

Affitto di alpeggio ed esclusione dalla procedura bandita dal Comune per non aveva fornito la documentazione attestante la disponibilità dei capi di bestiame

Cons. Stato, Sez. VI 18 novembre 2024, n. 9229 - Franconiero, pres. f.f.; Addesso, est. - Società Agricola Allevamenti L'Ariete (avv.ti Vecchione) c. Comune di Etroubles (avv. Saracco).

Alpeggio - Affitto, ad uso agricolo, di un alpeggio comunale - Esclusione dalla procedura bandita dal Comune per non aveva fornito, in sede di verifica dei requisiti di partecipazione, la documentazione attestante la disponibilità dei capi di bestiame - Risarcimento del danno - Esclusione.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. La società agricola allevamenti L'Ariete impugna sentenza in epigrafe indicata che ha respinto la domanda di risarcimento del danno derivante dall'esclusione della medesima dalla procedura bandita dal Comune di Etroubles con avviso d'asta del 12 febbraio 2020, avente ad oggetto l'affitto, ad uso agricolo, dell'alpeggio comunale denominato "Comba German" e dei pascoli denominati "Molline".
2. L'esclusione veniva disposta in quanto la ricorrente, risultata aggiudicataria provvisoria, non aveva fornito, in sede di verifica dei requisiti di partecipazione, la documentazione attestante la disponibilità-dichiarata nella domanda - dei capi di bestiame, non risultando idonee allo scopo le schede di stalla trasmesse.
3. Il TAR adito respingeva il ricorso rilevando che: i) le dichiarazioni di messa in disponibilità sono state allegate solo in corso di giudizio, pur riportando una data precedente (25-26 febbraio 2020) e non sono comunque idonee a provare il possesso dei requisiti al momento della procedura; ii) l'accordo oggetto di tali dichiarazioni non integra un titolo di disponibilità riconducibile alle categorie civilistiche (proprietà, possesso, detenzione) che restano le uniche valutabili ai fini dei requisiti dell'avviso d'asta; iii) in ogni caso, la necessaria prova della disponibilità *de qua* - non surrogabile né dagli elenchi prodotti in sede di verifica (schede stalla con parziale indicazione della distinta titolarità) né dalla forma verbale, secondo gli usi del relativo titolo - non risulta adeguatamente fornita nello specifico segmento procedurale di riferimento; iv) non rileva la dedotta sospensione dei termini procedurali legati alla legislazione emergenziale, poiché si trattava di un documento in tesi già esistente e di pronta esibizione.
4. Con l'appello in trattazione la società chiede la riforma della sentenza impugnata per i seguenti motivi con cui ripropone, nella sostanza, le doglianze di primo grado disattese dal TAR:
 - I. *Error in iudicando: violazione di legge con riferimento all'art. 103 del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, e dell'art. 37 del D.L. 8 aprile 2020 n. 23; violazione di legge con riferimento all'art. 3 e segg. della legge 7 agosto 1990 n. 241, da intendersi anche quale eccesso di potere sotto il profilo della assoluta carenza di istruttoria e di motivazione; travisamento di fatti e circostanze, ingiustizia grave e manifesta.*
 - II. *Error in iudicando: violazione di legge con riferimento agli artt. 10 e 12 della lex specialis - avviso d'asta; violazione di legge con riferimento all'art. 3 e segg. della legge 7 agosto 1990 n. 241, da intendersi anche quale eccesso di potere sotto il profilo della assoluta carenza di istruttoria e di motivazione; travisamento di fatti e circostanze, ingiustizia grave e manifesta.*
5. Si è costituito in giudizio il Comune di Etroubles che, con successiva memoria, ha resistito al gravame, chiedendone la reiezione.
6. All'udienza di smaltimento del 6 novembre 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.
7. L'appello è infondato.
8. Con due motivi di appello, che possono essere esaminati congiuntamente in ragione della parziale identità dei contenuti, l'appellante censura i capi della sentenza con cui è stata esclusa l'applicabilità alla procedura per cui è causa della sospensione dei termini procedurali disposta, in ragione dell'emergenza pandemica, dall'art. 103 d.l. 17 marzo 2020 n. 18 e si afferma la necessità di un titolo di disponibilità riconducibile ai tipici titoli civilistici della proprietà, del possesso e/o "quantomeno" della detenzione.
9. I motivi sono infondati.
10. L'avviso di asta pubblica a cui l'appellante ha partecipato prevede, tra i requisiti speciali di partecipazione, che "*il concorrente deve essere in possesso o avere la disponibilità, alla data di presentazione dell'offerta, di un numero e di una tipologia di capi di bestiame che verranno monticati rispondente sia al carico minimo ottimale di cui all'art. 3.3. sia alle prescrizioni relative agli obblighi contrattuali specifici disposte dal successivo art. 16.1*" (punto 10.1): tale requisito doveva, quindi, essere posseduto già al momento della presentazione della domanda di partecipazione alla gara.



11. Il successivo art. 10.2, puntualizza che “il possesso o la disponibilità dei capi di cui al precedente punto 10.1 dovrà risultare da apposita dichiarazione da inserire nella busta A – documentazione amministrativa – da presentarsi in sede di gara” e che “Il contenuto della dichiarazione verrà sottoposto a verifica da parte del Comune a seguito dell’aggiudicazione, previa richiesta di indicazione specifica dei singoli capi e del relativo titolo di disponibilità. L’esito positivo della verifica costituisce condizione sospensiva dell’efficacia dell’aggiudicazione medesima”.

12. Infine, l’art. 12.4.3 puntualizza che, all’interno della busta A-documentazione amministrativa-deve essere inserita l’autodichiarazione circa il possesso o la disponibilità del numero e della tipologia di capi di bestiame che verranno monticati, così come prescritto al precedente art. 10.1.

13. Ne discende che la società, ai fini della definitività dell’aggiudicazione, avrebbe dovuto produrre il titolo di disponibilità dei capi che intendeva monticare, in conformità a quanto previsto dalla *lex specialis*.

14. Per contro, a fronte della richiesta dell’amministrazione procedente di trasmissione della documentazione idonea a provare il titolo di disponibilità, l’appellante ha trasmesso due elenchi (doc. 4.A e 4.B fascicolo primo grado Ariete) dai quali nulla si evince in ordine all’effettiva della disponibilità dei capi in essi riportati.

15. Dalla lettura dei due documenti sopra indicati risulta, infatti, che il primo è costituito da un elenco di capi di proprietà della società agricola Planaz Giuseppe s.s. (capi che, quindi, alla data del 24 marzo 2020, indicata nell’elenco, erano in possesso della società Planaz), mentre il secondo veniva inoltrato da L’Ariete con l’unica intestazione “*stampa registro stalla*”, rendendo impossibile la riconduzione dei capi ivi elencati a stalla, a proprietario o a detentore.

16. Quanto alle dichiarazioni unilaterali datate 26 febbraio 2020 (doc. 11 e 12 fascicolo primo grado L’Ariete)- in disparte tardività delle stesse, essendo state prodotte solo in sede giudiziale e non in quella procedimentale- esse sono comunque inidonee a provare non solo la disponibilità giuridica, ma, finanche, quella materiale dei capi in questione, atteso che: i) sono atti unilaterali con cui il dichiarante attesta, genericamente, la “*messa a disposizione*” di capi di bestiame “*al fine di poter partecipare alla gara*” e sino al 1 maggio 2020, senza nulla precisare con riguardo alla fase esecutiva del contratto in caso di aggiudicazione; ii) hanno un oggetto non determinato né determinabile, in quanto rinviando ad elenchi ad esse non allegati, circostanza ostativa all’effettiva riconduzione di tali dichiarazioni alle schede stalla trasmesse dall’appellante in sede di verifica dei requisiti di partecipazione.

17. Ai fini della partecipazione alle procedure selettive, quale quella per cui è causa, rileva, inoltre, unicamente la disponibilità giuridica, comprovata da idoneo documento (sia pure riproduttivo di un accordo verbale, a voler seguire la tesi dell’appellante), in quanto è l’unica suscettibile di verifica oggettiva, a tutela *par condicio participationis*, ed è l’unica idonea a garantire il mantenimento del requisito anche nella successiva fase di esecuzione, in conformità all’interesse dell’ente.

18. Come osservato dal TAR, la struttura della scheda di stalla – che fornisce l’indicazione del proprietario o detentore del bestiame, del luogo e della tipologia di animale – ha consentito all’amministrazione di comprendere come, in realtà, manchi non solo la generica disponibilità, ma anche la “fonte” della titolarità di tale scheda (un contratto d’affitto, un comodato, un prestito etc.). 19. Da tale considerazione scaturisce la palese infondatezza della doglianza relativa all’asserita discrasia tra i motivi di esclusione indicati nel provvedimento gravato e quelli esposti dalla sentenza impugnata (pag. 12 dell’appello): l’unica ragione di esclusione consiste, sia per l’uno che per l’altra, nella mancata dimostrazione della disponibilità dei capi da monticare.

20. In definitiva, né le schede stalla trasmesse in sede di verifica dei requisiti né le dichiarazioni unilaterali prodotte in giudizio provano la sussistenza del requisito in questione, ai sensi del punto 10.2 dell’avviso di gara, circostanza che rende irrilevante- per la natura vincolata dell’esclusione- la mancata applicazione del termine di sospensione di cui all’art. 103 d.l. 18/2020, indipendentemente dall’affermata (ma non dimostrata) impossibilità di trasmettere la documentazione che la società stessa aveva dichiarato di possedere già nella domanda di partecipazione.

21. L’appello deve, quindi, essere respinto.

22. Sussistono giustificati motivi, in ragione della peculiarità della controversia, per compensare tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

(Omissis)