

Viene richiesto dal segretario direttore della Comunità Montana Alta Langa, dott. Flavio Gonella, un parere in merito alla corretta redazione del bando di gara per l'alienazione di alcuni immobili pubblici divisi in due lotti, di cui il primo costituito da un edificio ad uso residenziale ed un fabbricato rurale ed il secondo da 11 appezzamenti di terreno. Il quesito riguarda, in particolare, l'inserimento di tre distinte clausole nella *lex specialis* di gara.

Oltre alla richiesta di parere, allo scrivente sono stati trasmessi una bozza del bando di gara ed uno scritto della dott.ssa Martina Ravera, borsista Oplab presso la Comunità Montana Alta Langa, con il quale si prospettano alcune possibili soluzioni dei quesiti posti.

Dalla verifica del sito internet della Comunità Montana in oggetto risulta che la stessa è priva di un regolamento per l'alienazione di beni immobili.

1) In primo luogo si richiede in che modo la pubblica amministrazione possa correttamente esperire una procedura di "rilancio" sul prezzo risultato più vantaggioso nel corso dell'asta pubblica e quale sia la clausola da prevedere nel bando di gara.

Secondo quanto previsto dalla bozza di bando trasmessa, l'asta pubblica per l'alienazione dei beni immobili di proprietà della Comunità Montana Alta Langa si dovrà tenere ai sensi degli artt. 73, lettera c) e 76, co. 1 e 2, del Regio Decreto 23 maggio 1924, n. 827, *Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato*.

Si riportano per completezza le disposizioni citate:

**art. 73**

*L'asta, secondo che le circostanze, l'importanza o la qualità del contratto lo facciano reputare più vantaggioso per l'amministrazione, e sia stato disposto dal ministro competente o dall'ufficiale delegato, si tiene in uno dei seguenti modi:*

*a) col metodo di estinzione di candela vergine;*

*b) per mezzo di offerte segrete da confrontarsi poi col prezzo massimo o minimo prestabilito e indicato in una scheda segreta dell'amministrazione;*

*c) per mezzo di offerte segrete da confrontarsi poi col prezzo base indicato nell'avviso d'asta;*

*d) col mezzo di pubblico banditore, quando trattasi di alienare beni mobili fuori d'uso o derrate, cavalli di rimonta, residui di fabbricazioni o di costruzioni o di manufatti negli opifici dello Stato.*

**art. 76**

*Quando l'asta si tiene col metodo di cui alla lettera c) dell'art. 73, si osservano, quanto al metodo di invio o di presentazione delle offerte, le disposizioni del precedente articolo.*

*L'autorità che presiede l'asta, aperti i pieghi ricevuti e presentati e lette le offerte, aggiudica il contratto a colui che ha presentato l'offerta più vantaggiosa e il cui prezzo sia migliore o almeno pari a quello fissato nell'avviso d'asta.*

*Se non sono state presentate offerte, l'asta è dichiarata deserta.*

*L'amministrazione può, anche in questa forma di incanto, prefissare il limite di aumento o di ribasso che le offerte non devono oltrepassare. In tal caso il limite suddetto sarà indicato in una scheda segreta sigillata da deporsi ed aprirsi con le modalità di cui al precedente articolo, e dopo l'apertura saranno eliminate dalla gara le offerte che abbiano oltrepassato il limite oltrepassato nella scheda.*

La procedura scelta dalla Comunità Montana prevede, dunque, che i soggetti interessati all'acquisto dei beni in vendita presentino un'offerta segreta pari o migliore rispetto all'importo minimo posto a base di gara da parte dell'amministrazione precedente.

La Comunità Montana è, tuttavia, interessata ad esperire una procedura di rilancio che le consenta di alienare gli immobili al maggior prezzo possibile.

I riferimenti normativi relativi alla procedura in esame sono rinvenibili nel r.d. n. 827 del 1924, cit., del quale si riportano di seguito le disposizioni rilevanti ai fini della questione in oggetto (in merito alla procedura di rilancio disciplinata dal r.d. n. 827 del 1924, cit., si veda S. BUSCEMA- A. BUSCEMA, *I contratti della pubblica amministrazione*, in G. SANTANIELLO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, 1994, 426).

**art. 65**

*L'avviso d'asta deve indicare:*

- 1) l'autorità che presiede all'incanto, il luogo, il giorno e l'ora in cui deve seguire;*
- 2) l'oggetto dell'asta;*
- 3) la qualità, ed ove d'uopo, i prezzi parziali o totali, secondo la natura dell'oggetto;*
- 4) il termine prefisso dal compimento dei lavori o il tempo e il luogo della consegna per le forniture e quelli del pagamento per le vendite e per gli affitti;*
- 5) gli uffici presso i quali si può avere cognizione delle condizioni d'appalto;*
- 6) i documenti comprovanti l'idoneità o le altre condizioni prescritte per essere ammessi all'asta;*
- 7) il modo con cui seguirà l'asta e il modo di presentazione delle offerte se si tratta di asta ad offerte segrete;*
- 8) il deposito da farsi dagli aspiranti all'asta e le tesorerie nelle quali sarà ricevuto;*
- 9) se l'aggiudicazione sia definitiva a unico incanto, oppure soggetta ad offerte di ribasso o di aumento, che non potranno essere inferiori al ventesimo del prezzo di aggiudicazione;*
- 10) se nel caso di asta, coi sistemi delle offerte segrete, si procederà all'aggiudicazione anche quando venga presentata una sola offerta.*

**art. 66**

*Gli avvisi d'asta sono pubblicati nei comuni dove esistono gli effetti mobili, o gli stabili da vendere o da affittare, ed in quelli dove debbono farsi le forniture, i trasporti ed i lavori.*

*Quando il prezzo di base d'asta raggiunga la somma di lire 50.000.000, gli avvisi devono inserirsi almeno 15 giorni prima di quello fissato per l'incanto, nel foglio degli annunci legali della provincia in cui avrà luogo l'asta, salvo le abbreviazioni di cui all'art. 64.*

*Quando il prezzo di base d'asta raggiunga le lire 200.000.000, gli avvisi devono inoltre inserirsi almeno 16 giorni prima del giorno fissato per l'incanto nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, salvo abbreviazioni di cui sopra; sono inoltre pubblicati in quelle città e in quei comuni in cui l'amministrazione lo ritenga opportuno, tenuto conto del luogo dove esistono i mobili o gli immobili da vendere o da affittare, ovvero ove si devono eseguire i lavori, i trasporti e le forniture.*

*Le pubblicazioni ed inserzioni suddette sono necessarie per la regolarità dei contratti.*

*Quando l'amministrazione lo giudichi necessario, le pubblicazioni possono anche essere fatte in altri luoghi oltre i suddetti.*

*La pubblicazione ed affissione degli avvisi di asta si fa alla porta dell'ufficio nel quale devono tenersi gli incanti e negli altri luoghi destinati all'affissione degli atti pubblici.*

*Qualunque autorità locale, venendo richiesta, è obbligata di far eseguire gratuitamente la pubblicazione o l'affissione summentovate.*

*I certificati della seguita pubblicazione ed affissione debbono trovarsi in mano dell'ufficiale che presiede all'asta, allorché questa viene dichiarata aperta.*

**art. 84**

*Quando l'amministrazione, a norma del n. 9 dell'art. 65, abbia dichiarato che l'aggiudicazione è soggetta ad offerte di aumento o di ribasso, negli stessi luoghi dove furono pubblicati gli avvisi d'asta e negli stessi giornali o bollettini dove furono inseriti, si deve pubblicare nel più breve tempo possibile, con apposito avviso, la seguita aggiudicazione, ed indicare il giorno e l'ora precisa in cui scade il periodo di tempo (fatali), entro il quale si può migliorare il prezzo di aggiudicazione, e gli uffici ai quali dev'essere presentata l'offerta.*

*Passato tale periodo non può essere accettata verun'altra offerta.*

*Il periodo di tempo utile per migliorare il prezzo dell'aggiudicazione è di almeno giorni dieci dall'ultima pubblicazione e s'intende scaduto all'ora stabilita.*

*L'autorità competente per l'approvazione del contratto può ridurre questo termine fino a cinque giorni con decreto motivato da unirsi a quello di approvazione del contratto.*

*L'offerta di aumento o di ribasso non può mai essere inferiore al ventesimo del prezzo di aggiudicazione e dev'essere presentata in piego chiuso o aperto, accompagnata dai documenti e dalla prova dell'eseguito deposito prescritto nell'avviso d'asta.*

*L'ufficio deve spedire all'offerente una dichiarazione indicante il giorno e l'ora in cui venne presentata l'offerta e trasmettere le offerte ricevute, insieme ai documenti, a chi presiede l'asta.*

**art. 85**

*Prestandosi in tempo utile un'offerta ammissibile, si pubblica, secondo le norme indicate negli articoli precedenti e dopo scaduti i fatali, altro avviso d'asta, e si procede al nuovo incanto sul prezzo dell'ottenuta migliore offerta, col metodo dell'estinzione delle candele o per offerte segrete; come verrà determinato e pubblicato nell'avviso.*

*Quando il prezzo più favorevole risulti da due o più offerte uguali, quella valida agli effetti della nuova asta è designata mediante sorteggio, salvo che fra dette offerte vi sia quella dell'aggiudicatario provvisorio alla quale viene data la preferenza.*

**art. 86**

*Alla nuova asta sono applicabili le discipline stabilite negli articoli precedenti, eccetto quanto riguarda la scheda segreta. Il deliberamento è definitivo ed ha luogo quand'anche siavi un solo offerente.*

**art. 87**

*Nel caso in cui al nuovo incanto nessuno si presenti a fare un'ulteriore offerta di aumento o di ribasso, l'aggiudicazione rimane definitiva a favore di colui sull'offerta del quale fu riaperto l'incanto.*

**art. 88**

*Avvenuta la definitiva aggiudicazione, si procede nel più breve termine alla stipulazione del contratto, tranne i casi in cui il verbale di aggiudicazione tenga luogo di contratto.*

Dalla lettura delle disposizioni riportate è possibile articolare il procedimento di rilancio per l'alienazione di immobili pubblici nelle seguenti fasi:

a) indicazione nell'avviso d'asta dell'assoggettamento dell'aggiudicazione ad offerte di aumento (art. 65, n. 9, r.d. n. 827 del 1924, cit.; TAR Lombardia, Milano, 22 maggio 2002 n. 2143);

b) pubblicazione dell'avviso d'asta (art. 66, r.d. n. 827 del 1924, cit.);

c) esperimento dell'asta pubblica;

d) pubblicazione dell'aggiudicazione provvisoria, dell'ora e del giorno entro cui è possibile migliorare il prezzo di aggiudicazione provvisoria (art. 84, co. 1, r.d. n. 827 del 1924, cit.);

e) eventuale presentazione, da parte dei soggetti interessati, di offerte migliorative con un aumento non inferiore al ventesimo del prezzo di aggiudicazione provvisoria (art. 84, co. 5, r.d. n. 827 del 1924, cit.);

f) in caso di presentazione di offerte ammissibili, pubblicazione di un nuovo avviso d'asta (art. 85, co. 1, r.d. n. 827 del 1924, cit.);

g) esperimento di un secondo incanto sul prezzo della offerta migliorativa presentata e conseguente aggiudicazione definitiva (art. 85, co. 1, r.d. n. 827 del 1924, cit.).

In merito ai soggetti che possono presentare offerte in aumento ed ai potenziali concorrenti del nuovo incanto, il r.d. n. 827 del 1924, cit., non contiene indicazioni precise; tuttavia l'assenza di una previsione normativa restrittiva sotto il profilo della partecipazione, l'imposizione di identici obblighi pubblicitari per il primo ed il secondo avviso d'asta, nonché per l'avviso dell'aggiudicazione provvisoria, e la previsione di cui all'art. 86 r.d. n. 827 del 1924, cit., inducono a ritenere che possano partecipare alla fase di rilancio tutti i soggetti interessati e non solo i concorrenti dell'asta originaria.

In conclusione, ove si voglia esperire il procedimento di rilancio, pare potersi inserire nel bando in esame la seguente clausola:

*“L'aggiudicazione sarà soggetta ad offerte di aumento che non potranno essere inferiori al ventesimo del prezzo di aggiudicazione. Il procedimento per la presentazione di offerte migliorative rispetto al prezzo di aggiudicazione provvisoria sarà esperito secondo quanto previsto dagli artt. 84, 85, 86, 87, 88 del Regio Decreto 23 maggio 1924, n. 827, Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato”.*

Pare, inoltre, in alternativa, potersi indicare, nel bando di gara, la possibilità per gli interessati di presentare offerte con aumento non inferiore ad un sesto del prezzo di aggiudicazione provvisoria, come previsto dall'art. 584 c.p.c.. Tale previsione accrescerebbe le possibilità di guadagno della Comunità Montana, ma potrebbe costituire un limite alle possibilità di rilancio degli offerenti; al contrario, la previsione del bando conforme al disposto del r.d. n. 827 del 1924, cit., ovvero la presentazione di offerte migliorative con un aumento non inferiore al ventesimo del prezzo di aggiudicazione provvisoria, consentirebbe maggiori possibilità di rilancio da parte degli interessati, pur a fronte di un minore margine di entrata.

La scelta conclusiva in relazione a tale elemento della clausola è rimessa, dunque, alla valutazione della Comunità Montana.

2) La seconda questione posta riguarda la correttezza della seguente clausola del bando di gara: *“In caso di presentazione di offerte uguali l’aggiudicazione avverrà in favore del concorrente già aggiudicatario dell’altro dei due lotti in questione; solo in assenza di tale requisito l’aggiudicazione avverrà ai sensi dell’art. 77 del R.D. 827/1924”*.

La possibilità di inserire nella *lex specialis* una siffatta clausola pare doversi escludere, vista la diversità delle due gare indette per la vendita dei due lotti; non pare, infatti, potersi attribuire all’aggiudicatario di un lotto alcun vantaggio in relazione all’aggiudicazione dell’altra gara.

Sembra, al contrario, preferibile prevedere una clausola, comunemente inserita nei bandi di gara, con la quale, si disponga, in caso di presentazione di offerte uguali, il ricorso alla procedura disciplinata dall’art. 77 del r.d. n. 827 del 1924, cit., ovvero l’esperimento di una gara aggiuntiva tra gli offerenti *ex aequo* e, in subordine, il sorteggio nelle ipotesi di assenza degli stessi o indisponibilità alla presentazione di offerte migliorative.

Nel caso in esame, ove si intendesse esperire il procedimento di rilancio, di cui al punto 1 del presente parere, la procedura disciplinata dall’art. 77, cit., parrebbe poter trovare applicazione sia nel primo che nel secondo incanto per l’individuazione, rispettivamente, dell’aggiudicatario provvisorio e di quello definitivo.

3) Da ultimo, si richiede se sia possibile inserire nel bando di gara la seguente clausola: *“Il verbale di proclamazione dell’esito della gara sarà immediatamente vincolante per l’interessato a tutti gli effetti di legge mentre, per l’Amministrazione Comunale, lo diverrà dopo il provvedimento emanato dal competente organo”*.

Pare allo scrivente che la clausola in oggetto possa essere prevista dalla *lex specialis* dal momento che, nonostante il ricorso al procedimento di rilancio, il primo e l’eventuale secondo incanto sono esperiti dall’amministrazione secondo la consueta procedura. Tuttavia, proprio l’esperimento del procedimento di rilancio, con il conseguente possibile ricorso a due incanti, determina la necessità di modificare lievemente la clausola riportata. A tal proposito, pare potersi inserire la seguente clausola:

*“Il verbale di proclamazione dell’esito sia del primo che del secondo incanto sarà immediatamente vincolante rispettivamente per l’aggiudicatario provvisorio e per quello definitivo a tutti gli effetti di legge mentre, per l’Amministrazione Comunale, lo diverrà dopo il provvedimento emanato dal competente organo”.*

\*\*\*\*\*

Ritengo con quanto detto di avere esaurito le tre questioni che mi sono state poste.

Ritengo, altresì, che risulterebbe di utilità una revisione complessiva del bando di gara che, così come trasmesso, presenta ancora alcune imprecisioni.

Cordiali saluti

Prof. Sergio Foà