

## **Il contratto di locazione d'immobili non registrato è nullo o, quantomeno, inefficace fino alla registrazione del medesimo.**

*di Cristiano Giovanni Gasparutti*

*Data di pubblicazione: 13-1-2018*

L'Amministrazione non (può) valutare il contratto di locazione, atteso che lo stesso non risulta registrato.

Per l'effetto, come correttamente valutato dal TAR, l'Amministrazione non avrebbe potuto tener conto di tale scrittura privata atteso che, per costante giurisprudenza della Cassazione, il contratto di locazione di immobili non registrato è nullo o, quantomeno, inefficace fino alla registrazione del medesimo (Cfr., da ultimo, [Cassazione civile, sez. III, 13 dicembre 2016, n. 25503](#)).

È pur vero che, in base ad un'interpretazione costituzionalmente adeguatrice, si può sostenere che, se il contratto è registrato (non importa quando), il medesimo è valido.

Tuttavia, in primo luogo, ad oggi, il contratto oggetto di contestazione non risulta che sia stato registrato; peraltro, lo stesso non risultava registrato nel corso del procedimento di gara, che individua il periodo temporalmente rilevante nel quale la registrazione deve sussistere perché detto contratto possa produrre qualche effetto a favore dell'attuale appellante.

### **Guida alla lettura**

La pronuncia del Consiglio di Stato in rassegna evidenzia il principio -già condiviso dalla Corte di Cassazione- secondo cui la Stazione Appaltante non può tener conto di una “*scrittura privata*” soggetta a registrazione in termine fisso e non registrata, atteso che il contratto di locazione di immobili non registrato è nullo o, quantomeno, inefficace fino alla registrazione del medesimo (Cfr., da ultimo, [Cassazione civile, sez. III, 13 dicembre 2016, n. 25503](#)).

Nella vicenda di cui trattasi la *lex concorsualis* attribuiva 5 punti al Concorrente che indicava il sito di discarica “*per lo smaltimento delle terre e rocce da scavo e la minimizzazione del prodotto m3/km*” più vicino tra il cantiere ed il sito di smaltimento.

Il ricorso di primo grado si fondava sull'assunto dell'esclusiva disponibilità, in capo alla ricorrente, della cava “di Castelletto di Besozzo” e ciò in ragione del contratto di locazione del fondo prodotto in atti.

Nella prospettiva di parte ricorrente, tale esclusiva disponibilità avrebbe determinato l'erronea attribuzione del punteggio alla contro-interessata e l'illegittimità dell'aggiudicazione dei lavori alla stessa, atteso che solo i cinque punti assegnati alla ricorrente risultavano regolarmente alla stessa attribuiti.

Parte ricorrente, sia nella propria offerta tecnica, sia nel proprio ricorso introduttivo sia in appello sosteneva che *"nella propria offerta tecnica ha allegato il contratto di locazione"* idoneo e sufficiente, nella sua prospettiva, a dimostrare *"l'esclusiva disponibilità della ridetta Cava di Besozzo"* in cui conferire il materiale di risulta proveniente dalla commessa.

L'asserito possesso -in esclusiva-, da parte della ricorrente del richiesto titolo contrattuale costituiva, dunque, la base della sua tesi difensiva.

L'esame della sussistenza di tale ipotizzata disponibilità, in esclusiva, della cava (dimostrata con la allegazione del relativo contratto di locazione) costituiva il necessario passaggio logico per verificare la fondatezza del ricorso.

Tuttavia, l'Amministrazione non poteva valutare il ridetto contratto di locazione, atteso che lo stesso non risultava registrato.

Per l'effetto, l'Amministrazione non avrebbe potuto tener conto di tale scrittura privata atteso che, per costante giurisprudenza della Cassazione, il contratto di locazione di immobili non registrato è nullo o, quantomeno, inefficace fino alla registrazione del medesimo (Cfr., da ultimo, [Cassazione civile, sez. III, 13 dicembre 2016, n. 25503](#)).

È pur vero che, secondo la pronuncia in esame, *"in base ad un'interpretazione costituzionalmente adeguatrice, si può sostenere che, se il contratto è registrato (non importa quando), il medesimo è valido"*.

Tuttavia, lo stesso non risultava registrato nel corso del procedimento di gara, che individua il periodo temporalmente rilevante nel quale la registrazione deve sussistere perché detto contratto possa produrre qualche effetto a favore della parte appellante.

In definitiva, l'omessa registrazione del contratto in parola non consentiva al Seggio di gara di attribuire l'invocato punteggio alla parte ricorrente che le avrebbe consentito di aggiudicarsi la Commessa.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5508 del 2017, proposto da: Giudici Spa in proprio e quale mandataria ATI con Ci. Costruzioni Srl, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Ettore Notti e Giovanni Nappi, con domicilio eletto presso lo studio Giovanni Nappi in Roma, Piazzale Don L. Sturzo, 9; contro Provincia di Varese, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Cristina Faranda, domiciliato [ex art. 25 c.p.a.](#) presso la Segreteria sezionale del Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro, 13; Verbano S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Maria Cristina Colombo e Maria Stefania Masini, con domicilio eletto presso lo studio Maria Stefania Masini in Roma, via A. Gramsci, 24; nei confronti di Echosid Ingegneria e Impianti S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Orio De Marchi, Cristiano Giovanni Gasparutti e Bruna D'Amario Pallottino, con domicilio eletto presso lo studio Bruna D'Amario Pallottino in Roma, via Varrone, 9; per la riforma della sentenza del T.A.R. LOMBARDIA - MILANO: SEZIONE I n. 01581/2017, resa tra

le parti. Visti il ricorso in appello e i relativi allegati; Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Varese, di Echosid Ingegneria e Impianti S.r.l. e di Verbano S.p.A.; Viste le memorie difensive; Visti tutti gli atti della causa; Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 dicembre 2017 il Cons. Paolo Giovanni Nicolò Lotti e uditi per le parti gli avvocati Notti, Faranda, Colombo, Masini e De Marchi;

## Fatto

Il [Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Milano, Sez. I, con la sentenza 10 luglio 2017, n. 1581](#) ha respinto il ricorso principale proposto dall'attuale parte appellante per l'annullamento del provvedimento di aggiudicazione alla controinteressata della procedura indetta per l'affidamento dei lavori di adeguamento e potenziamento impianto depurazione del Comune di Besozzo.

Il TAR ha rilevato sinteticamente che:

- l'istante si è limitata a produrre in giudizio una mera scrittura privata non registrata con la quale il proprietario del terreno concede in locazione il fondo al fine del conferimento dei materiali nella cava;
- l'Amministrazione non avrebbe potuto tener conto di tale scrittura privata ai fini dell'attribuzione dei cinque punti alla ricorrente medesima, atteso che, per costante giurisprudenza della Cassazione, il contratto di locazione di immobili non registrato è nullo o, quantomeno, inefficace fino alla registrazione del medesimo;
- La ricorrente, quindi, non ha provato di avere la disponibilità della cava di Castelletto di Besozzo, non avendo, di conseguenza, diritto all'attribuzione dei relativi cinque punti;
- seppure il punteggio attribuito alla controinteressata dovesse essere calcolato sottraendo anche alla stessa cinque punti, in ogni caso residuerebbe il divario fra le due offerte, risultando comunque il diritto all'aggiudicazione di Echosid.

La parte appellante contestava la sentenza del TAR, deducendone l'erroneità per i seguenti motivi:

- violazione degli [artt. 42](#) e [120 c.p.a.](#) Illogicità manifesta, error in procedendo, omessa istruttoria. Error in iudicando. Travisamento della realtà. Violazione del bando di gara e del disciplinare di gara. Illogicità manifesta. Omessa istruttoria;
- violazione e falsa applicazione dell'[art. 95 d.lgs. n. 50-2016](#) e dell'[art. 186 d.lgs. n. 152-2006](#), violazione e falsa applicazione del punto 15.3 (pag. 12) del disciplinare di gara. Violazione par condicio. Eccesso di potere per errore, manifesta ingiustizia, illogicità, irragionevolezza, violazione dei principi di buon andamento, imparzialità, contraddittorietà, violazione [L. n. 241-1990](#) e art. 97 Cost.

Con l'appello in esame chiedeva, quindi, l'accoglimento del ricorso di primo grado.

Si costituivano la Provincia Consip e la parte controinteressata Società Verbano S.p.A appellati, chiedendo la reiezione dell'appello.

Si costituiva altresì la parte controinteressata Echosid Ingegneria e Impianti S.R.L. chiedendo la reiezione dell'appello e proponendo appello incidentale con il quale è stato ripresentato il ricorso incidentale di primo grado.

All'udienza pubblica del 14 dicembre 2017 la causa veniva trattenuta in decisione.

## **Diritto**

1. Il Collegio ritiene di poter prescindere dalle preliminari eccezioni di inammissibilità dell'appello, stante l'infondatezza del medesimo.

2. Oggetto del giudizio è il provvedimento di aggiudicazione dell'appalto dei lavori di adeguamento e potenziamento dell'impianto di depurazione di Besozzo, indetto dalla Stazione Unica Appaltante, tramite Sintel di Arca Lombardia con determinazione dirigenziale n. 2330 del 5.10.2016.

L'aggiudicataria, odierna controinteressata in appello, ha conseguito il punteggio complessivo di 80,698, mentre seconda graduata è stata l'attuale appellante, con punti 78,916.

I criteri di gara, al punto a. 3 prevedevano 15 punti di cui 5 per la indicazione del sito di discarica individuato per lo smaltimento delle terre e rocce da scavo e la minimizzazione del prodotto m<sup>3</sup>/km tra volume delle terre da conferire a smaltimento e distanza tra cantiere e sito di smaltimento.

Il ricorso di primo grado si fondava sull'assunto dell'esclusiva disponibilità in capo alla stessa attuale appellante della cava di Castelletto di Besozzo, tramite la mandante dell'ATI Ci., come risulterebbe dall'esame del contratto di locazione del fondo tra la Ci. e il proprietario della cava prodotto in atti.

Nella prospettiva dell'attuale appellante, tale esclusiva disponibilità avrebbe determinato l'erronea attribuzione del punteggio alla controinteressata e l'illegittimità dell'aggiudicazione dei lavori alla stessa, atteso che solo i cinque punti assegnati alla ricorrente risulterebbero regolarmente alla stessa attribuiti.

3. Il Collegio osserva che parte appellante, sia nella propria offerta tecnica, sia nel proprio ricorso introduttivo sia in appello (cfr. pag. 12) ha sostenuto che "nella propria offerta tecnica ha allegato il contratto di locazione" idoneo e sufficiente, nella sua prospettiva, a dimostrare "l'esclusiva disponibilità della ridetta Cava di Besozzo" in cui conferire il materiale di risulta proveniente dalla commessa.

L'asserito possesso in esclusiva, da parte dell'appellante del richiesto titolo contrattuale

costituiva, dunque, la base della sua tesi difensiva.

L'esame della sussistenza di tale ipotizzata disponibilità in esclusiva della cava, dimostrata con la allegazione del relativo contratto di locazione, costituisce, dunque, il necessario passaggio logico per verificare l'attendibilità delle tesi dell'attuale appellante e, quindi, la fondatezza del suo ricorso.

In sostanza il disciplinare richiedeva la disponibilità della cava, disponibilità che non può, all'evidenza, prescindere da un titolo tipico da cui derivi quella medesima disponibilità.

Tuttavia, come correttamente accertato dal TAR, l'Amministrazione non ha potuto valutare il contratto di locazione, atteso che lo stesso non risultava registrato.

Per l'effetto, come correttamente valutato dal TAR, l'Amministrazione non avrebbe potuto tener conto di tale scrittura privata atteso che, per costante giurisprudenza della Cassazione, il contratto di locazione di immobili non registrato è nullo o, quantomeno, inefficace fino alla registrazione del medesimo (Cfr., da ultimo, [Cassazione civile, sez. III, 13 dicembre 2016, n. 25503](#)).

È pur vero che, in base ad un'interpretazione costituzionalmente adeguatrice, si può sostenere che, se il contratto è registrato (non importa quando), il medesimo è valido.

Tuttavia, in primo luogo, ad oggi, il contratto oggetto di contestazione non risulta che sia stato registrato; peraltro, lo stesso non risultava registrato nel corso del procedimento di gara, che individua il periodo temporalmente rilevante nel quale la registrazione deve sussistere perché detto contratto possa produrre qualche effetto a favore dell'attuale appellante.

4. Parte appellante sostiene, inoltre, che essa "ha versato in atti le autorizzazioni amministrative relative alla cava in questione in capo a sé rilasciate e tanto sarebbe stato sufficiente, anche in presenza di contratto non registrato, a provare la disponibilità della cava, che era e resta il requisito posto a base di gara".

Tuttavia, dall'esame degli atti si evince che l'ATI Giudici-Ci. appellante non ha mai prodotto alcuna autorizzazione in tal senso.

L'unica autorizzazione necessaria a legittimare il conferimento del materiale presso la Cava di cui trattasi è stata rilasciata al proprietario della medesima, Sig. Ba. Da., con Permesso di Costruire n. 166-2010, attualmente in vigore (cfr. doc. n. 6 del fascicolo di primo grado della Provincia di Varese).

Inoltre, alcun valore possono assumere le Autorizzazioni Paesaggistica e Forestale rilasciate all'attuale appellante dalla Provincia di Varese, poiché tali Autorizzazioni consentono, rispettivamente, e solo per gli aspetti paesaggistici, il "disboscamento del sito in Comune di Besozzo" e "la trasformazione d'uso del bosco e trasformazione del suolo".

Esse, tuttavia, non sono idonee a fondare alcun titolo di disponibilità esclusiva della cava a

favore dell'attuale appellante.

5. Peraltro, esattamente, come ha rilevato il TAR, seppure il punteggio attribuito alla controinteressata dovesse essere calcolato sottraendo anche alla stessa cinque punti, in ogni caso residuerebbe il divario fra le due offerte, risultando comunque il diritto all'aggiudicazione di Echosid, attuale appellata; pertanto, la relativa doglianza non è idonea a superare la c.d. prova di resistenza.

6. Con il secondo motivo di appello l'ATI Giudici-Ci. osserva che l'attuale appellata Echosid avrebbe "dichiarato due volte una circostanza falsa; la prima volta compilando il modello 5 ha indicato nel progetto tecnico la cava di Castelletto; la seconda quando ha falsamente dichiarato nella nota 30.1.2017 di non aver indicato la cava e di averne la disponibilità".

La tesi della parte appellante si fonda, tuttavia, sulla circostanza che Echosid non avrebbe potuto indicare nella propria offerta tecnica la Cava di Besozzo perché Ci. conduce in locazione il terreno denominato Castelletto ed è unica titolare del progetto di recupero della ex cava medesima.

Come si è visto, tuttavia, tale circostanza è smentita proprio da quanto detto precedentemente, ovvero che l'attuale appellante non ha in alcun modo dimostrato, attraverso il necessario titolo giuridico, la disponibilità esclusiva della predetta cava.

Peraltro, ed in ogni caso, l'appellata Echosid, nella propria offerta Tecnica, al par. 3, pag. 8 (cfr. doc. 7 All. 8, Offerta di Echosid prodotta in primo grado) si limitava ad evidenziare che "fermo restando il sito di conferimento individuato già nel progetto esecutivo presso la Cava sita in località Castelletto di Besozzo".

Pertanto, la Cava non veniva indicata dalla controinteressata, ma imposta a tutti i concorrenti dal progetto esecutivo a base di gara.

Il progetto esecutivo prevede, infatti, che "I materiali in esubero (...) potranno essere conferiti alla cava in località Castelletto di Besozzo".

Lo stesso progetto riconosce inoltre che "La cava di Castelletto di Besozzo, a cui verrà conferito il materiale di scavo è posizionata ad una distanza di circa 6,5 km. dall'area di intervento, così come riportato in Fig. 7.1. Il percorso dei mezzi è stato individuato al fine di minimizzare eventuali disagi che potrebbero essere creati per la popolazione di Besozzo".

Deve concludersi, quindi, che la dichiarazione circa la "disponibilità" dell'area riguardava ragionevolmente aree diverse da quella di Castelletto.

Pertanto, non può integrarsi neppure la dedotta censura di "palese omessa istruttoria e assoluta illogicità della attribuzione del punteggio tecnico alla controinteressata", basato sulla impossibilità da parte di Echosid a conferire il materiale di risulta presso la Cava di Besozzo

7. Conclusivamente, alla luce delle predette argomentazioni, l'appello principale deve essere

respinto in quanto infondato.

L'appello incidentale deve, quindi, essere dichiarato improcedibile.

Le spese di lite del presente grado di giudizio, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

## **PQM**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta),

Definitivamente pronunciando sull'appello principale come in epigrafe indicato, lo respinge.

Dichiara improcedibile l'appello incidentale.

Condanna l'appellante al pagamento delle spese di lite del presente grado di giudizio in favore di ciascuna delle controparti appellate, spese che liquida in euro 4.000,00, oltre accessori di legge, in favore di ciascuna.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.