

Numero 01441/2024 e data 26/11/2024 Spedizione



# REPUBBLICA ITALIANA

Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 16 ottobre 2024

## NUMERO AFFARE 01123/2024

OGGETTO:

Ministero dell'economia e delle finanze.

Parere sulla procedura di rilascio della concessione per esercizio e la raccolta a distanza dei giochi pubblici ex articolo 6, comma 5, del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41 e relativo contratto di gioco.

LA SEZIONE

Vista la nota 35737 del 5 agosto 2024, pervenuta in data 12 agosto 2024, con la quale il Ministero dell'economia e delle finanze ha trasmesso la relazione prot. 44858 del 6 luglio 2024 dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli, chiedendo il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Vista altresì la documentazione integrativa trasmessa con nota prot. n. 45253 del 15 ottobre 2024;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Maurizio Santise.

*Premesso in fatto.*

1. Con nota prot. 35737 del 5 agosto 2024, pervenuta alla Sezione in data 12 agosto 2024, il Ministero dell'economia e delle finanze, ha trasmesso la documentazione predisposta dall'Agenzia delle dogane e dei Monopoli, corredata di autorizzazione alla richiesta di parere sottoscritta dal signor Ministro, relativa alla procedura per il rilascio della concessione per la concessione per

l'esercizio e la raccolta a distanza di giochi pubblici, ex art. 6, comma 5, del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41 e relativo contratto di gioco.

2. Nella relazione prot. 448458 del 6 luglio 2024 (debitamente vistata per la trasmissione al Consiglio di Stato dal Ministro) l'Agenzia delle dogane e dei monopoli ha rappresentato che, ai sensi dell'articolo 6, comma 5, del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41 ("Disposizioni in materia di riordino del settore dei giochi, a partire da quelli a distanza, ai sensi dell'art. 15 della legge 9 agosto 2023, n. 111), nel rispetto dei principi ordinamentali stabiliti dall'articolo 3 del medesimo decreto e dei principi emergenti dall'ordinamento europeo, deve affidare all'esito di gara pubblica la concessione per l'esercizio e la raccolta a distanza di uno o più dei giochi pubblici previsti dall'articolo 6, comma 3.

Secondo quanto previsto dall'articolo 7 del d.L. 2 marzo 2012, n. 16 ("Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento"), convertito con modificazioni dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, ha pertanto sottoposto all'esame del Consiglio di Stato gli atti della procedura ad evidenza pubblica predisposti nel rispetto dell'articolo 6, comma 3, del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41, in forza del quale l'esercizio e la raccolta a distanza dei giochi pubblici sono consentiti ai soggetti in possesso dei requisiti e che assumono gli obblighi di cui al comma 5, ai quali l'Agenzia, all'esito di apposite procedure di gara pubblica bandite nel rispetto delle disposizioni nazionali e unionali, attribuisce la concessione per la durata massima di nove anni, con esclusione del rinnovo.

Nella relazione si evidenzia che attualmente l'esercizio e la raccolta dei giochi da remoto è affidato a 89 società, 63 delle quali sono titolari di concessioni rilasciate all'esito della precedente procedura di gara, svoltasi ai sensi dell'articolo 1, comma 935, della Legge 28 dicembre 2015, n. 208 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)"), mentre le altre 26 sono titolari di concessioni rilasciate in esito della procedura di gara svoltasi ai sensi dell'articolo 24, commi 13 e ss., della Legge 7 luglio 2009, n. 88 ("Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee – Legge comunitaria 2008"): tutte le predette concessioni sono in regime di proroga sino al 31 dicembre 2024, ai sensi dell'articolo 1, comma 123 della legge 29 dicembre 2022, n. 197 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023 – 2025").

L'Amministrazione ha altresì chiarito che la documentazione di gara di cui si tratta è stata redatta in attuazione del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41, il quale ha espressamente stabilito specifici requisiti ed elementi essenziali cui deve essere improntata la legge di gara e che sono vevoli per l'intera durata della concessione; ha ancora evidenziato che, in conformità a quanto rilevato dal Consiglio di Stato quanto alla documentazione di gara della precedente procedura selettiva (inviata con nota prot. n. 158185 del 24 maggio 2021), i nuovi atti sono stati aggiornati al *dictum* del decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 "Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici."

3. Deve darsi atto che il Ministero ha inizialmente trasmesso la seguente documentazione:

a) il nomenclatore contenente la definizione di alcuni termini tecnici utilizzati per una migliore comprensione delle regole di partecipazione e degli oneri da assumere;

b) le regole amministrative per l'assegnazione della concessione e la stipula della convenzione,

di cui l'atto d'obbligo ex articolo 6, comma 6, del decreto legislativo 25 marzo n. 41 e la clausola di *pantouflage* costituiscono allegato;

c) le regole tecniche per la gestione della concessione;

d) lo schema di concessione relativa al rapporto di concessione per l'esercizio e la raccolta dei giochi di cui all'articolo 6, comma 3, del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41;

e) lo schema di convenzione, di cui il contratto di conto di gioco, i livelli di servizio e le clausole vessatorie costituiscono allegato

Con successiva nota prot. n. 45253 del 15 ottobre 2024 sono stati poi trasmessi la bozza provvisoria del bando di gara (la cui compilazione definitiva avverrà – secondo quanto precisato dall'Amministrazione – tramite la sez. "E-FORM" della piattaforma di negoziazione individuata dall'Amministrazione stessa come la più efficace per la procedura in questione) e lo schema della domanda di partecipazione alla procedura, predisposto sulla base dell'Allegato A al disciplinare tipo predisposto dall'ANAC.

Considerato in diritto.

*Inquadramento generale e quadro normativo di riferimento.*

1. L'art. 3, comma 1, lett. e), del citato d.lgs. n. 41 del 2024 definisce il «gioco pubblico a distanza» ovvero «gioco pubblico *online*», *“le tipologie di gioco, anche di abilità, con vincita in denaro disciplinate con regolamento, per la cui partecipazione è richiesto il pagamento di una posta costituita da una somma di denaro, alla cui raccolta il concessionario è legittimato sulla base della propria concessione e che lo stesso può raccogliere esclusivamente con le modalità a distanza individuate e definite nel contratto accessivo alla concessione”*.

Il successivo art. 6 dello stesso decreto legislativo descrive le tipologie di gioco pubblico con vincita in denaro riservate allo Stato, di cui sono consentiti, in forza di apposito titolo concessorio rilasciato dall'Agenzia, l'esercizio e la raccolta a distanza.

In particolare, le tipologie di gioco pubblico con vincita in denaro sono:

a) scommesse, a quota fissa e a totalizzatore, su eventi, anche simulati, sportivi, inclusi quelli relativi alle corse dei cavalli, nonché su altri eventi;

b) concorsi pronostici sportivi e ippici;

c) giochi di ippica nazionale;

d) giochi di abilità, inclusi i giochi di carte in modalità torneo e in modalità diversa dal torneo, nonché giochi di sorte a quota fissa;

e) scommesse a quota fissa con interazione diretta tra i giocatori;

- f) bingo;
- g) giochi numerici a totalizzatore nazionale;
- h) giochi numerici a quota fissa;
- i) lotterie a estrazione istantanea o differita;
- l) ulteriori giochi svolti in modalità virtuale o digitale, anche attraverso il metaverso, istituiti e disciplinati con regolamento.

2. Come già accennato il d.lgs. 25 marzo 2024, n. 41 ha previsto, all'articolo 6, che sia bandita una gara per l'affidamento della concessione per la gestione del servizio del gioco del Lotto automatizzato e degli altri giochi numerici a quota fissa.

Il comma 3 del predetto articolo 6 stabilisce che *“L'esercizio e la raccolta a distanza di uno o più giochi pubblici di cui al comma 1, lettere da a) a f), sono consentiti ai soggetti in possesso dei requisiti e che assumono gli obblighi di cui al comma 5, ai quali l'Agenzia, all'esito di apposite procedure di gara pubblica bandite nel rispetto delle disposizioni nazionali e unionali, attribuisce la concessione per la durata massima di nove anni, con esclusione del rinnovo”*; il successivo comma 4 specifica che *“L'esercizio e la raccolta a distanza dei giochi di cui al comma 1, lettere g), h) e i), sono consentiti ai soggetti titolari unici di concessione per la loro gestione e sviluppo. La raccolta a distanza dei giochi di cui al primo periodo è altresì consentita, previa autorizzazione dell'Agenzia, ai concessionari di cui al comma 3, ai quali i titolari unici di concessione ne diano licenza contrattualizzandone altresì il relativo aggio, comunque non inferiore all'8 per cento ovvero a quello riconosciuto ai punti fisici di vendita dei medesimi giochi”*, mentre il comma 5 dispone che la concessione ai soggetti di cui ai commi 3 e 4, primo periodo, è rilasciata dall'Agenzia, all'esito di gara pubblica, cui si può partecipare anche nelle forme di aggregazione previste dal codice dei contratti pubblici di cui al decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, e subordinatamente al rispetto, per chi partecipa alla gara, delle condizioni richiamate nello stesso comma 5.

3. Nella cornice normativa in cui si colloca la fattispecie in esame assume rilievo anche l'art. 1 del d.lgs. 14 aprile 1948, n. 496 (*“Disciplina delle attività di giuoco”*), che riserva allo Stato l'organizzazione e l'esercizio di giochi di abilità e di concorso pronostici che prevedano ricompense; tale disposizione stabilisce infatti che *“L'organizzazione e l'esercizio di giuochi di abilità e di concorsi pronostici, per i quali si corrisponda una ricompensa di qualsiasi natura e per la cui partecipazione sia richiesto il pagamento di una posta in denaro, sono riservati allo Stato”*.

4. Per quanto concerne specificamente la disciplina applicabile alla procedura di gara di cui si tratta, l'Amministrazione richiedente il parere ha fatto riferimento anche alle previsioni del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 (*“Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici”*), ritenendo applicabili al caso di specie le disposizioni in tema di concessioni di servizi, in considerazione di quanto previsto dagli artt. 176 e 177 del Codice stesso. Inoltre, l'amministrazione ha ritenuto altresì applicabili i requisiti e gli obblighi previsti dall'art. 1 commi 77 e seguenti della l. 13 dicembre 2010, n. 220 (*“Disposizioni per la formazione del bilancio e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2011)”*), i criteri specifici definiti dal d.l. 6 luglio 2011, n. 98 (*“Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria”*), convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, nonché le specifiche misure in materia di documentazione antimafia per i soggetti individuati dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (*“Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove*

disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136”).

#### *5. Esame della documentazione di gara trasmessa dall'Amministrazione*

Tanto premesso, si procede all'esame dei singoli atti che compongono la documentazione di gara trasmessa dall'Amministrazione con la precisazione metodologica che, con riferimento alle parti rispetto alle quali non vengono formulate particolari osservazioni, ci si limita a una sintetica descrizione del documento stesso.

#### *6. Nomenclatore unico delle definizioni.*

La presenza nella documentazione di gara di un documento definito “*nomenclatore unico delle definizioni*”, recante una sorta di glossario, appare rispondere ad esigenze di chiarezza ed è ricollegabile direttamente ai fondamentali principi, per un verso, di buona fede e, per altro verso, a quelli di imparzialità e buon andamento, di cui all'art. 97 della Costituzione.

Significativa in tal senso risulta la puntualizzazione che i termini indicati in grassetto assumono, nell'atto di “convenzione”, nelle “Regole amministrative”, nelle “Regole tecniche” e nei relativi allegati, il significato indicato a precisato nel contesto del documento in questione. Peraltro il Ministero ha precisato che il nomenclatore delle definizioni costituisce parte integrante, sostanziale e vincolante dei predetti atti, il che sotto altro concorrente profilo consente di rilevare che il documento in esame risulta pienamente coerente con il principio del risultato e con quello della fiducia, di cui agli articoli 1 e 2 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36.

#### *7. Procedura per l'affidamento in concessione dell'esercizio e della raccolta a distanza dei giochi di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41 – Regole amministrative per l'assegnazione della concessione e della stipula della convenzione.*

7.1. Le Regole amministrative recano la disciplina della procedura per l'affidamento della concessione.

L'Amministrazione ha precisato che tali regole sono state in linea di massima redatte sulla base dello schema – tipo di disciplinare di gara predisposto dall'Autorità Nazionale Anticorruzione in relazione all'affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture nei settori ordinari di importo superiore alle soglie europee da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, aggiungendo tuttavia che per determinati aspetti vi è stato un motivato scostamento rispetto alle previsioni del predetto disciplinare predisposto dall'ANAC.

7.2 Al riguardo si osserva quanto segue.

##### *7.2.1. Piattaforma telematica*

Al punto 2. *PIATTAFORMA TELEMATICA. 2.1. La Piattaforma Telematica di Negoziazione*, l'Amministrazione ha precisato solennemente che *“L'utilizzo della Piattaforma avviene nel rispetto dei principi di autoresponsabilità e di diligenza professionale, secondo quanto previsto dall'articolo 1176, comma 2, del Codice civile”*.

Si osserva che non appare del tutto pertinente il richiamo all'art. 1176, comma 2, c.c., posto che detta norma esprime un criterio di diligenza nell'adempimento delle obbligazioni non suscettibile di venire immediatamente e direttamente in rilievo nell'ambito dell'utilizzo della piattaforma telematica: tale riferimento potrebbe essere eliminato.

7.2.2. A pag. 5 del documento in esame si legge che *“In caso di mancato funzionamento della Piattaforma o di malfunzionamento della stessa, non dovuti alle predette circostanze, che impediscono la corretta presentazione della domanda di partecipazione, al fine di assicurare la massima partecipazione, ADM può disporre la sospensione del termine di presentazione delle domande per un periodo di tempo necessario a ripristinare il normale funzionamento della Piattaforma e la proroga dello stesso per una durata proporzionale alla durata del mancato o non corretto funzionamento, tenuto conto della gravità dello stesso”*.

Tale regola, pur chiara nella sua *ratio*, che è quella di consentire un'adeguata partecipazione degli operatori economici, in omaggio al principio del *favor participationis* (artt. 3 e 10 del d.lgs. n. 36 del 2023) e alle regole della concorrenza, potrebbe tuttavia nella sua concreta attuazione dar luogo a situazioni insidiose, di difficile sistematizzazione e di altrettanto difficile soluzione o, in contrasto con il principio di certezza che deve governare le pubbliche gare.

La regola pare in effetti caratterizzata da eccessiva genericità nei suoi presupposti e nella sua concreta applicazione. Sul punto, occorre pertanto tenere conto della circostanza che tale previsione può presentare il rischio di elusioni e può far sorgere un non irrilevante contenzioso, a maggior ragione ove si consideri che la seconda parte della disposizione consente la sospensione del termine anche per l'ipotesi che si tratti di una causa ignota.

Peraltro la regola si limita a innescare il potere di sospensione del termine di presentazione delle domande in caso *“di mancato funzionamento della Piattaforma o di malfunzionamento della stessa”*, senza ulteriori adeguate specificazioni.

Né la norma reca le opportune precisazioni con riferimento alla competenza e alle modalità, anche temporali, di accertamento del malfunzionamento e a proposito dei tempi in cui detto accertamento deve intervenire. Inoltre, una volta verificatosi il presupposto dell'anzidetto potere di sospensione, l'Amministrazione sembra essere titolare di un potere sostanzialmente non determinato ma che può essere esercitato *“per un periodo di tempo necessario a ripristinare il normale funzionamento della Piattaforma”*, in contrasto con la regola generale in materia di sospensione degli effetti del provvedimento, prevista dall'art. 21 *quater* l. n. 241 del 1990, secondo cui *“L'efficacia ovvero l'esecuzione del provvedimento amministrativo può essere sospesa, per gravi ragioni e per il tempo strettamente necessario, dallo stesso organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. Il termine della sospensione è esplicitamente indicato nell'atto che la dispone e può essere prorogato o differito per una sola volta, nonché ridotto per sopravvenute esigenze. La sospensione non può comunque essere disposta o perdurare oltre i termini per l'esercizio del potere di annullamento di cui all'articolo e 21 novies”*.

La sospensione dei termini di presentazione delle domande appare nei fatti integrare una sospensione cautelare degli effetti del bando di gara nella parte in cui esso disciplina i termini che gli operatori economici devono rispettare a pena di inammissibilità della domanda.

Ne consegue che, confrontando la regola predisposta dell'Amministrazione a ADM con la corrispondente previsione contenuta nella l. n. 241 del 1990, emerge che il termine della sospensione non risulti determinato, benché la legge preveda che esso debba essere espressamente indicato nel provvedimento. Al riguardo deve rilevarsi anche che la proroga degli effetti del provvedimento non può essere determinata *per relationem* come, invece, accade per la citata regola amministrativa (“*la proroga dello stesso per una durata proporzionale alla durata del mancato o non corretto funzionamento*”), ma può essere disposta per una sola volta e, comunque, per un tempo ragionevole e non superiore ad un anno, come prevede l’art. 21 *nonies* l. n. 241 del 1990.

La giurisprudenza ha evidenziato che “*il potere di sospensione cautelare previsto dall’art. 21 quater, comma 2, l. 241 del 1990, può essere legittimamente esercitato solo in presenza di gravi ragioni, cioè in circostanze tali da rendere quanto meno inopportuno che un provvedimento emanato, non inficiato da vizi macroscopici o facilmente riconoscibili, continui a svolgere i propri effetti per evitare che questi possano definitivamente alterare e compromettere il substrato fattuale sul quale incide; la sospensione degli effetti dell’atto deve, inoltre, essere necessariamente accompagnata dalla previsione di un termine al fine di salvaguardare l’esigenza di certezza della posizione giuridica della parte e di scongiurare il rischio che, attraverso una sospensione sine die, si dia luogo ad una revoca del provvedimento in difetto dei relativi presupposti*” (cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, sez. IV, 12 marzo 2024, n. 2393).

7.2.3. Neppure pienamente convincente è la previsione della clausola di manleva riportata a pag. 6, secondo cui “*Con la registrazione e la presentazione della domanda, i candidati manlevano e tengono indenne ADM, la Consip S.p.a. ed il gestore della Piattaforma, risarcendo qualunque pregiudizio, danno, costo e onere di qualsiasi natura, ivi comprese le eventuali spese legali, che dovessero essere sofferte da questi ultimi e/o da terzi, a causa di violazioni delle regole contenute nelle presenti regole amministrative, dei relativi allegati, di un utilizzo scorretto o improprio della Piattaforma o dalla violazione della normativa vigente*”.

Tale clausola non appare condivisibile perché obbliga l’operatore economico a risarcire “*qualunque pregiudizio, danno, costo e onere di qualsiasi natura*” in presenza di violazioni delle regole amministrative e relativi allegati e di un utilizzo scorretto o improprio della Piattaforma o dalla violazione della normativa vigente.

Come formulata, la regola esprime un automatismo tra violazione delle regole amministrative e risarcimento di danno “*di qualsiasi natura*” non in linea con i principi che governano la responsabilità dell’operatore economico nella partecipazione alle gare pubbliche e nell’utilizzo delle piattaforme telematiche. Infatti, anche riconducendo tale fattispecie all’interno della responsabilità contrattuale, in quanto con la presentazione della domanda l’operatore economico si obbliga a seguire le regole previste per l’utilizzo della piattaforma telematica, come delineati negli atti di gara, è, comunque, necessario, ai fini della configurabilità di un’obbligazione risarcitoria, che questi sia provato dal danneggiato/creditore e che sia, altresì, provato il nesso di causalità tra pregiudizio patito e condotta quanto meno colposa dell’operatore economico.

In tal senso, si è espressa la Corte di Cassazione, secondo cui compete al creditore della prestazione dimostrare non solo l’inadempimento della controparte ma altresì la sua efficacia causale, ossia il nesso causale tra l’inadempimento, o meglio tra la condotta del professionista, ed il pregiudizio lamentato (Cass. civ., sez. III, 31 luglio 2024, n. 21511).

Inoltre, il pregiudizio, per essere oggetto di risarcimento, deve essere specificamente provato ed il risarcimento del danno, intanto può essere riconosciuto, anche attraverso una clausola siffatta,

sempre che ci sia la prova quantomeno della colpa dell'operatore economico che non è detto si possa desumere automaticamente dalla violazione delle regole amministrative.

Sarebbe pertanto opportuno riformulare tale disposizione, allo stato generica e imprecisa, al fine di renderla maggiormente conforme ai principi sopra illustrati.

In ogni caso, in questo contesto, l'utilizzo del termine "risarcendo" non sembra del tutto pertinente e sarebbe preferibile un'espressione diversa, eventualmente anche ripetendo la nozione di "tenere indenne", utilizzata subito prima.

7.2.4. Nella parte relativa alle dotazioni tecniche, di non agevole comprensione risulta la previsione di cui al punto 2.2., lett. a), (pag. 7), secondo cui ai fini della partecipazione è indispensabile per l'operatore economico "disporre almeno di un personal computer conforme agli standard aggiornati di mercato, con connessione internet e dotato di un comune browser idoneo a operare in modo corretto sulla Piattaforma".

Si tratta di una precisazione per un verso generica e comunque superflua, che potrebbe essere eliminata senza che ciò possa *prima facie* avere una qualche conseguenza negativa sulla validità della *lex specialis*, essendo interesse del candidato, per un evidente principio di autoresponsabilità, disporre dei mezzi tecnici più idonei e adeguati per la presentazione della domanda di partecipazione alla gara.

7.2.5. Con riferimento alla lettera d), relativa alle dotazioni tecniche, in un'ottica di *drafting* del testo, si suggerisce di sostituire l'espressione "avere in capo al legale rappresentante del candidato (o di persona munita di idonei poteri di firma) un certificato di firma digitale", con "essere in possesso" così riformulando la regola nei termini che seguono: "*il rappresentante legale del candidato deve essere in possesso di un certificato di firma digitale...*".

7.2.6. Nel paragrafo relativo ai chiarimenti è previsto che "*Le risposte alle richieste di chiarimenti presentate in tempo utile sono fornite in formato elettronico almeno sei giorni prima della scadenza del termine fissato per la presentazione della domanda di partecipazione*".

Pur essendo intuibile la finalità perseguita da tale previsione, il riferimento ad "*almeno sei giorni prima della scadenza*" sembra porre un vincolo eccessivamente rigido per l'amministrazione che, come tale, può determinare il rischio di contestazioni nel caso in cui non sia possibile rispettare il predetto termine, con la conseguenza che si potrebbe sostituire tale termine con la diversa espressione "*in tempo utile per la presentazione delle domande*", ferma restando in linea generale, la necessità, oltre che l'opportunità, per l'amministrazione di provvedere alla tempestiva comunicazione delle risposte alle richieste di chiarimenti.

Sotto un ulteriore profilo, sempre con riferimento alla parte in esame, sembra preferibile eliminare il riferimento al "proprio insindacabile giudizio", che potrebbe lasciar intendere la sussistenza in capo all'Amministrazione di un potere di adottare un provvedimento privo di qualsiasi motivazione, in evidente ed insanabile contrasto con l'art. 3 l. n. 241 del 1990 e, comunque, non in linea con i principi del diritto processuale amministrativo, secondo cui ogni provvedimento amministrativo, non a carattere politico, è impugnabile e sindacabile dal g.a., ai sensi dell'art. 7 c.p.a.

7.2.7. Nella parte relativa alle comunicazioni si fa riferimento al "caso di malfunzionamento della Piattaforma": sembra preferibile ed opportuno precisare che in questo caso, a differenza del precedente, si tratta del malfunzionamento intervenuto in un momento successivo alla presentazione della domanda di partecipazione alla gara.

7.2.8. Nella parte relativa all'“oggetto, corrispettivo, durata della concessione e riferimenti normativi”, la Sezione osserva che la previsione di cui al punto 4.6., secondo cui “*Resta inteso che il concessionario non può chiedere ad ADM alcun tipo di rimborso né di risarcimento per danni o per minori guadagni causati dalla decorrenza dell'efficacia della concessione.*”, appare del tutto indeterminata, generica e di non facile comprensione.

Si suggerisce pertanto una puntualizzazione, per quanto possibile, di tale previsione che altrimenti sembra profilarsi come una sorta di inammissibile clausola generale di esenzione dell'Amministrazione da qualsiasi responsabilità.

7.2.9. Parimenti risulta eccessivamente generico il disposto di cui al punto 4.7, secondo cui “*ADM, con riferimento agli andamenti della raccolta del gioco, può sospendere previo preavviso di 60 giorni, a suo insindacabile giudizio e senza alcun indennizzo per il concessionario, in qualsiasi momento nel periodo di validità ed efficacia della concessione, l'esercizio di uno o più giochi oggetto della concessione. In tal caso, può procedersi alla rinegoziazione secondo buona fede delle condizioni contrattuali per il ripristino dell'originario equilibrio, come previsto dall'articolo 10 del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41*”.

Come già ricordato in precedenza, si è in presenza della previsione di un generale potere di sospensione, apparentemente slegato da qualsiasi motivo legittimante e privo di qualsiasi adeguata motivazione, che non è compatibile con i principi fissati dalla l. n. 241 del 1990, non essendo neppure latamente indicate, né individuabili, le gravi ragioni che sole potrebbero giustificarlo; ciò senza contare che non è neppure indicato il *dies ad quem* entro cui esercitare il relativo potere.

Si suggerisce pertanto una rimodulazione e una tipizzazione, per quanto possibile, di una simile previsione.

7.2.10. In relazione alla parte dedicata alla disciplina del *self cleaning* (punto 6.4.) si prevede che “*Sono considerate misure sufficienti il risarcimento o l'impegno a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito, la dimostrazione di aver chiarito i fatti e le circostanze in modo globale collaborando attivamente con le autorità investigative e di aver adottato provvedimenti concreti, di carattere tecnico, organizzativo o relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti*”.

Ad avviso della Sezione tale disposizione non appare pienamente rispettosa della previsione dell'art. 96, comma 6, del d.lgs. n. 36 del 2023, secondo cui “*Un operatore economico che si trovi in una delle situazioni di cui all'articolo 94, a eccezione del comma 6, e all'articolo 95, a eccezione del comma 2, può fornire prova del fatto che le misure da lui adottate sono sufficienti a dimostrare la sua affidabilità. Se tali misure sono ritenute sufficienti e tempestivamente adottate, esso non è escluso dalla procedura d'appalto. A tal fine, l'operatore economico dimostra di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito, di aver chiarito i fatti e le circostanze in modo globale collaborando attivamente con le autorità investigative e di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti. Le misure adottate dagli operatori economici sono valutate considerando la gravità e le particolari circostanze del reato o dell'illecito, nonché la tempestività della loro assunzione. Se la stazione appaltante ritiene che le misure siano intempestive o insufficienti, ne comunica le ragioni all'operatore economico*”.

Il Codice dei contratti pubblici in realtà non prevede automatismi, ma individua le ipotesi che possono rientrare tra le misure “*sufficienti a dimostrare*” l'affidabilità dell'operatore, riservando la

valutazione finale alla stazione appaltante, dal momento che la norma precisa che *“se tali misure sono ritenute sufficienti e tempestivamente adottate, esso non è escluso dalla procedura d'appalto”*.

Sarebbe opportuno pertanto riformulare la predetta disposizione in modo tale che la valutazione dell'efficacia delle misure adottate dall'operatore economico sia rimessa in concreto all'amministrazione competente.

7.2.11. Appare da eliminare del tutto la previsione del punto “6.5. Altre cause di esclusione”, secondo cui *“Sono esclusi i candidati che abbiano affidato incarichi in violazione dell'articolo 53, comma 16-ter, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 a soggetti che hanno esercitato, in qualità di dipendenti, poteri autoritativi o negoziali presso ADM negli ultimi tre anni”*.

Essa introduce infatti una causa di esclusione atipica in contrasto con l'art. 10 del d.lgs. n. 36 del 2023, che prevede il principio di tassatività delle cause di esclusione dalle gare pubbliche, secondo cui *“I contratti pubblici non sono affidati agli operatori economici nei confronti dei quali sia stata accertata la sussistenza di cause di esclusione espressamente definite dal codice” e “le cause di esclusione di cui agli articoli 94 e 95 sono tassative”*.

Nel caso di specie la causa di esclusione di cui si discute non è prevista dal Codice, né da altra norma di legge e, quindi, la disposizione andrebbe eliminata. Si segnala, sul punto, che recentemente è intervenuta la delibera n. 493 del 25 settembre 2024, recante le linee guida n. 1 in tema di c.d. divieto di *pantouflage* – art. 53, comma 16-ter, d.lgs. n. 165/2001, che, comunque, non può essere considerata sufficiente ai fini dell'introduzione di una clausola di esclusione, data la sua natura giuridica.

7.2.12. Con riferimento al punto 7.2., che concerne i requisiti di capacità economica e finanziaria, va eliminato il riferimento alla “moralità” che non attiene ai requisiti di capacità economica e finanziaria.

7.2.13. Eccessivamente generico e meritevole di una idonea specificazione è il punto 7.3.1., lettera c), che prevede che i candidati, a pena di esclusione, devono aver adottato *“specifici strumenti di conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro per i propri dipendenti, nonché modalità innovative di organizzazione del lavoro”*.

Invero una simile previsione potrebbe in astratto essere compatibile con l'art. 10 del d.lgs. n. 36 del 2023, che, pur prescrivendo la tassatività delle cause di esclusione, prevede espressamente, al comma 3, che *“le stazioni appaltanti e gli enti concedenti possono introdurre requisiti speciali, di carattere economico-finanziario e tecnico-professionale, attinenti e proporzionati all'oggetto del contratto, tenendo presente l'interesse pubblico al più ampio numero di potenziali concorrenti e favorendo, purché sia compatibile con le prestazioni da acquisire e con l'esigenza di realizzare economie di scala funzionali alla riduzione della spesa pubblica, l'accesso al mercato e la possibilità di crescita delle micro, piccole e medie imprese”*.

Senonché un simile potere riconosciuto alle stazioni appaltanti deve però essere esercitato in modo da rispettare il necessario parametro di chiarezza e precisione degli atti di gara: in quest'ottica appare opportuno che siano meglio precisati, anche con un'indicazione in via esemplificativa, quali sono gli strumenti di conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro per i propri dipendenti, nonché le modalità innovative di organizzazione del lavoro.

7.2.14. Affetto dal medesimo carattere di genericità appare il punto “IV attivazione di misure restrizionali al gioco, in caso di superamento di indici di rischio da gioco patologico”: mentre risulta

sufficiente chiara e meritevole di condivisione la finalità della norma, non altrettanto chiare e precise sono le indicazioni su quali siano in realtà le misure restrizionali che si possono adottare.

E' auspicabile pertanto una specificazione, per quanto possibile, di tali aspetti, quanto meno attraverso una adeguata esemplificazione.

7.2.15. Con riferimento all'istituto dell'avvalimento è previsto che *“Il candidato può avvalersi delle dotazioni tecnologiche, delle risorse umane e strumentali messe a disposizione da uno o più operatori economici ausiliari per dimostrare il possesso dei requisiti di ordine speciale di cui al paragrafo 6, e/o per migliorare la propria offerta”*.

Sul punto si osserva che tale previsione potrebbe essere rimeditata, eventualmente tramite un mero rinvio alle disposizioni di legge, poiché nella formulazione attuale sembra suscettibile di determinare un'eccessiva compressione dell'istituto dell'avvalimento, non in linea con il principio di massima partecipazione alla gara.

7.2.16. Con riferimento al *soccorso istruttorio* (punto 13), è previsto che *“il difetto di sottoscrizione della domanda di partecipazione, delle dichiarazioni richieste e dell'offerta è sanabile”*.

Al riguardo si osserva che la giurisprudenza consolidata del Consiglio di Stato ha evidenziato che nelle gare pubbliche la sottoscrizione dell'offerta da parte di tutti i soggetti, che con essa si impegnano nei confronti dell'amministrazione appaltante, risponde a imprescindibili esigenze di ordine generale di certezza della riconducibilità dell'offerta ai medesimi operatori e alla coercibilità dei relativi impegni nella successiva fase esecutiva, con la conseguenza che alla mancanza di sottoscrizione dell'offerta non è possibile supplire mediante il soccorso istruttorio poiché altrimenti si verificherebbe una lesione della *par condicio* dei concorrenti per effetto della possibilità concessa ad alcuni di sanare una carenza essenziale attinente alla volontà negoziale da manifestare in seno alla procedura nelle sole tassative modalità predeterminate nell'avviso pubblico (cfr., tra le tante, Cons. Stato, sez. V, 12 dicembre 2023, n. 10721; 22 agosto 2023, n. 7914).

Inoltre, la mancata sottoscrizione della domanda di partecipazione, delle dichiarazioni richieste e dell'offerta potrebbe comportare l'applicazione dell'art. 101, comma 1, ultima parte, del d.lgs. n. 36 del 2023, secondo cui *“Non sono sanabili le omissioni, inesattezze e irregolarità che rendono assolutamente incerta l'identità del concorrente”*.

Sarebbe, dunque, preferibile eliminare del tutto questa disposizione, potendo naturalmente l'amministrazione valutare in concreto la sanabilità della documentazione presentata ai sensi del citato art. 101.

7.2.17. Nella parte relativa alle garanzie e, in particolare, agli obblighi coperti dalla garanzia stessa indicati a titolo “non esaustivo”, si può osservare che per limitare i profili di incertezza potrebbe essere utile implementare l'elenco esemplificativo ivi contenuto.

8. *Atto d'obbligo ex articolo 6, comma 6 del decreto legislativo 25 marzo n. 41 e la clausola di pantouflage.*

Nessuna osservazione deve farsi sull'atto d'obbligo allegato, che riproduce pedissequamente l'art. 6, comma 6, del d.lgs. n. 41 del 2024.

Ugualmente è a dirsi sulla clausola di *pantouflage* che con intento di chiarezza e certezza rende inequivoca l'immediata applicabilità dell'art. 53, comma 16 *ter* del d.lgs. n. 165 del 2001, secondo cui *“I dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, non possono svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri. I contratti conclusi e gli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto dal presente comma sono nulli ed è fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni con obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti”*.

Nel caso di specie l'operatore economico che partecipa alla gara è tenuto ad attestare di *“non aver concluso contratti di lavoro subordinato o autonomo e, comunque, di non aver attribuito incarichi ad ex dipendenti, che hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni nei confronti dell'operatore di cui sopra, nel triennio successivo alla cessazione del rapporto”*.

#### 9. Regole tecniche per la gestione della concessione.

Non vi sono osservazioni da formulare sulle regole tecniche che contengono le specifiche tecniche che definiscono le prestazioni e le funzioni nonché i requisiti tecnici che il concessionario deve garantire per l'esercizio e la raccolta a distanza dei giochi pubblici.

#### 10. Schema di concessione relativa al rapporto di concessione per l'esercizio e la raccolta dei giochi di cui all'articolo 6, comma 3, del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41.

10.1. Lo schema di convenzione contiene la disciplina del rapporto successivo all'atto di concessione e fissa gli adempimenti e i diritti che la parte pubblica ed il concessionario rispettivamente

assumono con la stipula del contratto per l'esercizio e la raccolta dei giochi di cui all'articolo 6, comma 5, del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41.

Posto che detto schema di concessione appare costituire in linea di massima attuazione della disciplina generale prevista dal d.lgs. n. 41 del 2024 e fermi i rilievi già formulati in relazione alle regole amministrative che possono riflettersi sullo schema di convenzione, come ad esempio quelli espressi in relazione alla clausola di manleva che viene riprodotta (cfr., art. 12, commi 2 e 3), si osserva quanto segue.

10.2. Con riferimento al comma 4 dell'art. 2, si osserva che la formulazione della clausola delinei un potere di ampiezza tale da suscitare perplessità tenuto conto dell'incidenza sull'equilibrio sinallagmatico.

La clausola prevede infatti che *“ADM, con riferimento agli andamenti della raccolta di gioco, può sospendere, a suo insindacabile giudizio e senza alcun indennizzo per il concessionario, in qualsiasi momento del periodo di validità della concessione, la commercializzazione di uno o più giochi oggetto della concessione stessa”*. Il riferimento alla nozione di *“insindacabile giudizio”*,

come già osservato a proposito delle regole amministrative, andrebbe rimeditato e circostanziato per evitare possibili contestazioni circa la validità di una clausola che consente un rilevante *ius variandi* rimesso ad una sola parte e che potrebbe ingenerare l'equivoco sul riconoscimento in capo all'Amministrazione di un potere libero e sostanzialmente arbitrario.

10.3. Anche con riferimento alla clausola contenuta nell'art. 6, comma 2, lett. d), si suggerisce una maggiore specificazione, anche attraverso il ricorso ad adeguate esemplificazioni, posto che essa nella attuale formulazione appare piuttosto generica, limitandosi a prevedere l'impegno del concessionario a: *“porre in essere attività di informazione ai consumatori, relativamente ai regolamenti dei giochi, nonché alle prescrizioni e disposizioni vigenti per la tutela del gioco lecito e per la promozione del “gioco legale e responsabile” e dei comportamenti responsabili di gioco, la vigilanza sulla loro adozione da parte dei giocatori con partecipazione a distanza, l'adozione delle misure a tutela del consumatore previste dal codice del consumo di cui al D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206, la prevenzione di eventuali comportamenti da gioco compulsivo ai sensi della normativa vigente in attuazione di specifiche campagne di comunicazione istituzionale di ADM”*.

Invero la finalità della norma e cioè la tutela dei consumatori, che si dipana, per un verso, attraverso l'obbligo imposto al concessionario di informazione dei consumatori in relazione ad un gioco lecito e responsabile e, per altro verso, attraverso il correlato obbligo di vigilanza da parte dell'Amministrazione, sembra imporre una opportuna specificazione, almeno a livello esemplificativo o anche attraverso la previsione di concordate forme monitoraggio e di periodiche verifiche e di idonee misure.

10.4. Il comma 4 del medesimo art. 6 stabilisce poi che il *“concessionario garantisce, per tutta la durata della concessione”* una serie di obbligazioni riportate alle lettere da a) a f).

Al riguardo si osserva che, trattandosi di obbligazioni avente ad oggetto una prestazione negoziale – e non già di una garanzia in senso tecnico –, sarebbe preferibile l'utilizzo dell'espressione *“si obbliga a garantire”*, che potrebbe meglio evidenziare come il mancato rispetto di tale clausola costituisca un vero e proprio inadempimento contrattuale.

10.5 Osserva ancora la Sezione che a pag. 8 dello schema di convenzione (art. 7, comma 1, lett. b) non si precisa se i bilanci devono essere depositati presso i pubblici registri per la società di capitale, ma ci si limita genericamente ad evidenziare che la comprova dei requisiti *“è fornita [...] entro 15 giorni dall'approvazione del bilancio di esercizio”*.

Sarebbe opportuno far riferimento ai bilanci debbano essere depositati entro pubblici registri.

10.6. All'art. 11, comma 6, lett. d), è previsto che il concessionario è tenuto a *“devolvere all'erario le somme giacenti sui conti di gioco non movimentate per tre anni”*.

Premesso che la disposizione in parola è speculare a quella contenuta nello schema di contratto di gioco (cfr., art. 18, comma 2), si osserva che la stessa, di cui non risulta neppure chiara la finalità, rischia di realizzare una larvata forma di espropriazione ai danni del giocatore che perde il danaro depositato sul conto di gioco per la sola circostanza di non aver giocato per tre anni, in contrasto con l'art. 41 della Costituzione e con la disciplina dettata dal d.P.R. n. 327 del 2001.

Sotto altro profilo, con riferimento al termine previsto, la norma appare in contrasto con la disciplina in tema di prescrizione (art. 2946 c.c.), che prevede, quale regola ordinaria, che i diritti si prescrivono in 10 anni.

Non può poi sottacersi, sotto altro concorrente profilo e con riferimento alla finalità del gioco responsabile (cui sono ispirate, come osservato in precedenza anche specifiche disposizioni della convenzione), che la devoluzione delle somme all'erario per mancato utilizzo del conto potrebbe alimentare indirettamente la tendenza a giocare.

Si suggerisce pertanto il necessario approfondimento sul mantenimento di una tale previsione, la cui eventuale espunzione non pare *prima facie* incidere direttamente sui rapporti tra concedente e concessionario, essendo evidentemente rivolta nei confronti di un terzo estraneo al rapporto di concessione.

10.7. Con riferimento all'art. 12, comma 3, che disciplina la responsabilità del concessionario, si osserva che la disposizione prevede l'obbligo del concessionario "*a tenere indenne e a manlevare ADM da qualsiasi onere sostenuto, anche a titolo di spese legali, a seguito di: a. provvedimenti giudiziari, aventi carattere anche non definitivo, relativi a giudizi o procedimenti di qualsiasi ordine e natura riferiti, direttamente o indirettamente, a violazioni degli obblighi di cui al presente atto di convenzione, ai regolamenti di gioco o a disposizioni stabilite in materia di giochi pubblici; b. accordi, anche a titolo transattivo, stipulati a conclusione di qualsiasi giudizio o vertenza, riferiti, direttamente o indirettamente, a violazioni degli obblighi di cui al presente atto di convenzione*". Tale previsione andrebbe ad avviso della Sezione rimeditata poiché allo stato risulta formulata in maniera eccessivamente vaga e quindi fonte di possibili controversie, soprattutto nella parte sub b), tenuto conto, peraltro, che non sembra sussistere alcuna possibilità di controllo da parte del concessionario in relazione agli accordi transattivi effettivamente stipulati dalla ADM.

10.8. Le considerazioni svolte al punto che precede rilevano anche rispetto all'art. 14, comma 5, nella parte in cui la disposizione prevede, con riferimento agli obblighi relativi alla proprietà intellettuale, che "*il concessionario si obbliga comunque a tenere indenne ed a manlevare ADM da qualsiasi onere sostenuto, anche a titolo di spese legali, a seguito di: a) provvedimenti giudiziari aventi carattere anche non definitivo, relativi a giudizi o procedimenti di qualsiasi ordine e natura riferiti direttamente o indirettamente, alla violazione degli obblighi di cui al presente articolo; b) accordi, anche a titolo transattivo, stipulati, a conclusione di qualsiasi giudizio o vertenza riferiti, direttamente o indirettamente, alla violazione degli obblighi di cui al presente articolo*".

10.9. In relazione alle regole amministrative, a pag. 16 dello schema di convenzione (art. 15, comma 4, lett. f), paiono emergere significativi margini di genericità e indeterminatezza in relazione alla clausola di "prevedere opportune misure per ridurre i rischi di collusione, riciclaggio e frode e rifiutare giocate, prelievi e ricariche da utenti che sono sospettati di collusione, riciclaggio e frode".

Come già osservato in precedenza per clausole relative a specifici, significativi e rilevanti obblighi derivanti dalla concessione (e per i forti impatti mediatici che possono avere le eventuali relative inadempienze), sarebbe opportuna, nei limiti del possibile, la tipizzazione o anche un'elencazione esemplificative delle misure da adottare o ancora la previsione di concordate azioni di monitoraggio e di periodica verifica, con l'adozione di misure idonee.

10.10. In relazione all'art. 22, comma 4 e comma 5 in tema di garanzia per la corretta esecuzione degli obblighi e degli impegni di concessione, potrebbe essere utile implementare – al fine di ridurre il margine per eventuali contestazioni – l'elenco degli specifici obblighi coperti dalla garanzia, fermo restando che si tratta di un elenco a titolo "non esaustivo".

11. *Livelli di servizio e penali.*

11.1. Il documento recante i livelli di servizio e le penali costituisce l'allegato n. 1 allo schema di convenzione. Nel documento si precisa che il concessionario deve garantire il rispetto dei livelli di servizio indicati nel documento medesimo, in coerenza con quanto stabilito dallo schema di atto di convenzione e dalle Regole tecniche e sono altresì indicate le penali applicabili al concessionario nel caso di inosservanza dei livelli di servizio previsti.

11.2. A proposito dei livelli di servizio e delle penali concretamente applicabili, la Sezione si limita a osservare, alla luce del carattere tecnico delle singole previsioni, che il documento reca indicazioni analitiche in ordine alle prestazioni che devono essere assicurate dal concessionario. Come già rilevato, la Sezione ritiene opportuno che questa parte della documentazione di gara rechi previsioni il più possibile dettagliate, tenuto conto delle concrete caratteristiche tecniche del servizio. Si osserva, inoltre, che la determinazione delle penali deve ispirarsi a rigorosi criteri di proporzionalità.

## 12. Schema di contratto di gioco

12.1. Ai sensi dell'art. 2 il contratto di gioco è l'attivazione di un conto di gioco infruttifero, residente sul sistema dei conti di gioco di cui si avvale il Concessionario, intestato esclusivamente al Cliente, per la partecipazione al gioco a distanza.

In relazione allo schema di contratto di gioco, ferme le osservazioni già svolte in precedenza e che si riverberano su di esso, si richiamano in particolare le considerazioni svolte quanto all'art. 18, comma 2, secondo cui *“Trascorsi tre anni dal giorno dell'ultima movimentazione effettuata sul conto di gioco, lo stesso è considerato estinto e l'importo dell'eventuale saldo deve essere devoluto allo Stato; detta operazione è sospesa nel caso in cui occorra attendere il verificarsi di uno o più eventi oggetto di scommessa”*.

Tale regola, speculare a quella già vista in relazione allo schema di concessione (art. 11, comma 6, lett. d) rischia di realizzare una larvata forma di espropriazione ai danni del giocatore che perde il danaro depositato sul conto di gioco per la sola circostanza di non aver giocato per tre anni, in contrasto con l'art. 41 della Costituzione e con la disciplina dettata dal d.P.R. n. 327 del 2001. Si tratta di una regola che rischia di contrastare anche con la disciplina in tema di prescrizione (art. 2946 c.c.), che prevede quale regola ordinaria la prescrizione in 10 anni dei diritti. Inoltre, la devoluzione delle somme all'erario per mancato utilizzo del conto alimenta indirettamente la tendenza a giocare, in contrasto con la politica generale di limitare, comunque, il gioco.

12.2. Rispetto agli artt. 16, 17 e 18, in tema di recesso, risoluzione del contratto ed estinzione del conto di gioco, la Sezione osserva – in via generale – che al fine di prevenire eventuali contestazioni, sarebbe opportuna la massima precisione possibile nella formulazione delle ipotesi che consentono l'applicazione delle penali o che sono idonee a determinare la revoca, la risoluzione o la decadenza.

## 13. Considerazioni conclusive

E' da aggiungersi per completezza, sulla scorta delle osservazioni svolte, che l'Amministrazione dovrà procedere ad allineare tutta la documentazione di gara, ivi compreso il bando di gara (trasmesso per espressa ammissione dell'Amministrazione soltanto in bozza) e lo schema di domanda di partecipazione alla procedura selettiva per eliminare eventuali contraddizioni e

antinomie che potrebbero inficiare la procedura di gara o anche incidere sul successivo rapporto concessorio.

P.Q.M.

La Sezione esprime il parere nei suesposti termini.

L'ESTENSORE  
Maurizio Santise

IL PRESIDENTE  
Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO

Maria Grazia Salamone

Jamma.it