

**ECC.MO CONSIGLIO DI STATO**

**RICORSO IN APPELLO**

(con istanza di autorizzazione alla notifica per pubblici proclami

ai sensi dell'art. 41, comma 4, c.p.a.)

**PER**

il Comune di Bagnara Calabra, con sede in Corso Vittorio Emanuele II, Codice F. 80002470807, in persona del Sindaco Signor Adone Pistolesi (C.F. PSTDNA64D29A552A), rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Giulio Romeo (RMOGPP51A06I600F, [avvgiuseppegiulioromeo@legalmail.it](mailto:avvgiuseppegiulioromeo@legalmail.it)) presso il cui studio in Roma, Via G. Zanardelli 36 è elettivamente domiciliato in virtù di mandato da considerarsi in calce al presente atto,

**CONTRO**

Ministero dell'Istruzione, (C.F. 80185250588) – ora Ministero dell'Istruzione e del Merito in persona del Ministro pro-tempore, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato e presso la stessa domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi 12 -00186; [ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it),

**Nei confronti di**

1) Comune di Falerna con sede, Piazza Municipio, 1 - 88042 Falerna (CZ) Codice Fiscale 00376490793 – in persona del Sindaco legale rappresentante pro tempore [comune.falerna@asmepec.it](mailto:comune.falerna@asmepec.it) - Graduatoria (CUP G32C22000060006 -Punteggio Totale: 49 - Finanziato), Controinteressato non costituito

2) Comune di Spezzano Albanese, con sede Via Gramsci, 200 CAP 87019 Codice Fiscale:88000290788 in persona del Sindaco legale rappresentante pro tempore e con PEC: [spezzano.albanese@pec.it](mailto:spezzano.albanese@pec.it) – (CUP B62C22000090006 - Punteggio Totale: 48 - Finanziato) Controinteressato non costituito

3) Comune di Lamezia Terme con sede in Via Sen. Arturo Perugini - 88046 Lamezia Terme (CZ)- Codice Fiscale: 00301390795 in persona Sindaco legale rappresentante pro tempore. [protocollo@pec.comunelameziaterme.it](mailto:protocollo@pec.comunelameziaterme.it) - (CUP B62C22000090006- Punteggio Totale: 47 - Finanziato) rappresentato e difeso in virtù di deliberazione della Giunta

Comunale n. 202 del 21 giugno 2022 e di procura rilasciata con atto separato, dall'Avv. Salvatore Leone (C.F. LNESVT56B08F888G), congiuntamente e disgiuntamente dagli avv.ti Francesco Carnovale Scalzo (C.F. CRNFNC66D01F888S) e Caterina Flora Restuccia (C.F. RSTCRN58EE64I334F), del Foro di Lamezia Terme. Ai sensi dell'art. 136 c.p.a., i difensori dichiarano di voler ricevere le comunicazioni relative al giudizio al fax 0968/241174 ed ai seguenti indirizzi di posta elettronica certificata: salvatore.leone@avvlamezia.legalmail.it (per avv. Salvatore Leone); carnovalescalzoscappatura@legalmail.it (per avv. Francesco Carnovale Scalzo); caterinaflora.restuccia@avvlamezia.legalmail.it (per avv. Caterina Flora Restuccia).

**Controinteressato -Costituito**

**Nonché**

Di tutti i Comuni e Soggetti controinteressati chiamati ad integrazione del contraddittorio giusta Ordinanza cautelare del TAR Lazio Sez. III bis. n. 5147/2022 del 3 agosto 2022 - comunicata il 4 agosto 2022 con Notifica per Pubblici proclami regolarmente eseguita,

**Controinteressati non costituiti**

**Per l'annullamento o, comunque la riforma**

della sentenza del Tribunale Amministrativi Regionale del Lazio -Roma, Sez. 3 bis,. n. 17625 /2022 pubblicata in data 27 dicembre 2022 e non notificata (Doc. A) con la quale è stato respinto il ricorso R.G. n. 6981/2022, integrato con motivi aggiunti e, per l'effetto,

per l'annullamento

1) Della graduatoria relativa alla Regione Calabria, unitamente all'Avviso pubblico - da cui è derivata - prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 – Missione 2 – Rivoluzione verde e transizione ecologica – Componente 3 – Efficienza energetica e riqualificazione degli edifici – Investimento 1.1: “Costruzione di nuove scuole mediante sostituzione di edifici”, del Piano nazionale di ripresa e resilienza, finanziato dall'Unione europea – Next Generation EU-, pubblicata in data 6 maggio 2022 sul sito ufficiale del Ministero dell'Istruzione, dalla quale il ricorrente risulta escluso dal finanziamento di cui all'istanza CUP: G12C22000030006 – inoltrata il 07/02/2022 17:32 – importo richiesto 3.000.000,00 – Tipologia: Demolizione edilizia con ricostruzione in situ – Punteggio

totale 45 – Anno costruzione: 1984 = 10; ClaEne: 20; LivCon: 4; RisSism: 8; RisIdr: 0; Rapporto Vol:3 ; ProgReg :0; AreInt: 0. .

2) Ritenuta, altresì, la graduatoria lesiva dei diritti e degli interessi dell'Ente poiché il Comune di Bagnara Calabria con l'attribuzione dei cinque punti relativi alla posizione nell'Ambito delle Aree Interne (D. Intermedio) in base ai titoli posseduti e istituzionalizzati raggiunge il punteggio totale di punti 50 nella graduatoria inserendosi prima del controinteressato Comune di Falerna e con la conseguente retrocessione del Comune di Lamezia Terme che si trova posizionato all'ultimo posto tra quelli risultanti ammessi al finanziamento al primo dei non finanziati.

3) Per l'annullamento, inoltre, di tutti gli atti antecedenti, presupposti, connessi e consequenziali lesivi dei diritti e degli interessi del ricorrente.

In relazione ai Motivi aggiunti integrati al ricorso.

4) – PER L'ANNULLAMENTO - DEL PROVVEDIMENTO O NOTA del 09.06.2022 e protocollata in data 10.06.2022 al Comune di Bagnara Calabria quale risposta del Ministero dell'Istruzione Unità di Missione PNRR con oggetto: D.M. 2 dicembre 2021, n. 343 – Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 per la presentazione di candidature per la realizzazione di nuovi edifici scolastici pubblici mediante sostituzione edilizia, da finanziare nell'ambito del PNRR, Missione 2 – Rivoluzione verde e transizione ecologica – Componente 3 – Efficienza energetica e riqualificazione degli edifici – Investimento 1.1: “Costruzione di nuove scuole mediante sostituzione di edifici”, finanziato dall'Unione europea – Next Generation EU- Intervento di “DEMOLIZIONE E RICOSTRUZIONE SCUOLA PORELLI IN VIA PAOLOTTI” Bagnara Calabria - CUP: G12C22000030006. Riscontro nota del 11 maggio 2022, prot. n. 31750 inviata dal Direttore Generale Coordinatrice dell'Unità di Missione Simone Montesarchio. Questo atto, che di seguito si impugna e si riporta integralmente, è stato comunicato dal Comune di Bagnara Calabria al sottoscritto difensore con (doc.2) pec in data 07/07/2022.

Considerata la brevità dell'atto (doc. 1 M.A.) del Ministero ritengo opportuno di riportarlo di seguito integralmente:

“In riscontro alla nota in oggetto, si evidenzia che in sede di candidatura, nella scheda di progetto, l'ente in indirizzo non ha dichiarato di appartenere alle aree interne, montane o

isolane e non ha “spuntato” la relativa dichiarazione nell’ambito della candidatura sul sistema informativo. Di conseguenza, non è stato possibile attribuire il punteggio previsto dall’art. 9, comma 1, lett. g), dell’avviso pubblico per mancanza di indicazione all’interno della candidatura. Difatti, si rappresenta che la regolare attribuzione del punteggio si basa sulle dichiarazioni rese dall’ente locale al momento di presentazione della candidatura attraverso l’apposito sistema informativo.”

#### FATTO E CENNI DI SVOLGIMENTO PRIMA FASE PROCESSUALE

Il ricorrente ha partecipato (Doc. 1 Tar) all’ Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 – Missione 2 – Rivoluzione verde e transizione ecologica – Componente 3 – Efficienza energetica e riqualificazione degli edifici – Investimento 1.1: “Costruzione di nuove scuole mediante sostituzione di edifici”, del Piano nazionale di ripresa e resilienza, finanziato dall’Unione europea – Next Generation EU- Intervento di “DEMOLIZIONE E RICOSTRUZIONE SCUOLA PORELLI IN VIA PAOLOTTI” - CUP: G12C22000030006 – Comune di Bagnara Calabria.

Il Ministero dell’Istruzione ha pubblicato, in data 6.05.2022 sul suo sito, la graduatoria con ivi riportate le liste regionali dei Comuni che hanno partecipato al bando, nel caso di specie la lista della Regione Calabria. Dalla graduatoria si rileva che al Comune di Bagnara Calabria sono stati attribuiti 45 punti, ponendo l’intervento richiesto tra quelli non finanziati.

In data 10.05.2022, il ricorrente ha chiesto al Ministero della Istruzione, (Doc. 2 Tar), il riesame della istanza di partecipazione, ritenuta e considerata la mancata attribuzione di cinque punti relativi all’appartenenza alle aree interne, montane o isolate, punto g), art. 9 dell’avviso Pubblico, generata da un mero errore di fincatura nella redazione telematica dell’istanza. Nella stessa si chiedeva l’assegnazione dei cinque punti dovuti perché, il Comune di Bagnara Calabria è inserito nella pubblica lista delle Aree Interne, qualificato come “D. D-Intermedio” istituzionalizzata dal Ministero della Coesione Sociale e dal Burc della Regione Calabria.

Il Comune di Bagnara (per chiedere l’annullamento degli atti in epigrafe ricorreva al TAR Lazio, rivolgendosi al Ministero dell’Istruzione ed ai Soggetti Controinteressati - sopra indicati- Nel giudizio si costituivano il Ministero e il Comune di Lamezia Terme

che con tesi simili e concordanti: contestavano i motivi del ricorso integrati dai motivi aggiunti chiedendone il rigetto.

Ai fini dell'autosufficienza, considerata la sinteticità della impugnata decisione, vengono riportati i due motivi del ricorso integrato dai motivi aggiunti dinnanzi il TAR.

**Il Primo motivo: Violazione artt. 3 – 97 Cost. – Violazione dell'art. 18 c. 2 L. 241/90- dell'art. 9 dell'Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 - Eccesso di potere per erroneità, irragionevolezza, arbitrarietà, illogicità, ingiustizia manifesta, erronea ed insufficiente motivazione- Contraddizione con atti della P.A. – Illegittimità. -**

La impugnata graduatoria – Regione Calabria - è disposta e spiegata dall'art. 9 dell'Avviso. Questo articolo definisce i criteri di valutazione e la relativa specifica catalogazione dei punti da assegnare per ogni singolo requisito di partecipazione richiesto. In effetti alla lettera g) per appartenenza ad aree interne, montane o isolate sono previsti cinque punti. La mancata assegnazione al ricorrente è stata generata da un mero errore di fincatura (olim battitura) nella redazione (Doc. 3Tar) della domanda, poiché il redattore, invece di cliccare la scelta sul quadratino con indicato il sì ha fincato il no.

Questo mero errore materiale non poteva superare gli oggettivi dati reali ufficiali auto applicativi in capo all'Ente intimato che di seguito vengono declinati. Infatti, dal Decreto del Ministero per la Coesione Sociale (Doc. 4 Tar) e dal Bollettino Ufficiale della Regione Calabria (Doc. 5 Tar) - Burc n. 79 del 31 Luglio 2018 – il ricorrente Comune risulta dal 2014 appartenere alle Aree Interne come facilmente si evince dalla estrapolazione della riga di entrambi gli atti offerta di seguito: **“080007- 18 - Calabria 280 RC - Reggio Calabria - Bagnara Calabra 0 24,85 9.534 - D D – Intermedio - 30,5 80063 Reggio di Calabria”**.

All'evidenza il Ministero della Istruzione era, già, nella piena ed ufficiale conoscenza che il Comune di Bagnara Calabra appartiene, dal 2014, nell'ambito delle cosiddette “Aree interne ed in questo ambito il Comune è catalogato come: “D Intermedio”. Donde il Ministero avrebbe dovuto, nonostante l’“error in digitando” del redattore, riscontrare lo status del Comune di Bagnara, attribuire ex lettera “g” dell'art. 9 dell'Avviso i cinque punti che aggiunti ai 45 arriva al punteggio finale di 50. Qualora il Ministero avesse

valutato l'indicata e dovuta attribuzione lo avrebbe portato in graduatoria nella posizione dei soggetti con finanziamento, interponendosi, così, nella posizione del Comune con finanziamento nel posto successivo al Comune di Corigliano Calabro e precedendo con i cinquanta punti il Comune di Falerna titolare del punteggio di 49 che sua volta dovrebbe arretrare facendo scorrere in arretramento la graduatoria in giù per i seguenti comuni di Spezzano Albanese (punti 47) che diventerebbe l'ultimo dei finanziati mentre il Comune di Lamezia Terme passerebbe al primo posto dei Comuni non finanziati.

Considerato, altresì, da quando, sono stati censiti i territori e le aree comunali, e successivamente, istituite e catalogate dal Ministero per la Coesione Sociale cioè dal 2014 (Doc4 Tar) e dalla Regione Calabria (Doc 5 Tar), il Comune di Bagnara Calabria rientra nella categoria delle privilegiate Aree Interne- "D. Intermedio. Il responsabile dell'avviso avrebbe dovuto correggere l'errore di battitura, sopra menzionata ed assegnargli: gli ulteriori cinque punti. Appare evidente la declinata violazione dell'Art. 18 c. 2 della legge 241/90 che conferma le ragioni sopra esposte, tant'è: "2. I documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi, necessari per l'istruttoria del procedimento, sono acquisiti d'ufficio quando sono in possesso dell'amministrazione procedente, ovvero sono detenuti, istituzionalmente, da altre pubbliche amministrazioni. L'amministrazione procedente può richiedere agli interessati i soli elementi necessari per la ricerca dei documenti." La giurisprudenza sul punto condivide il principio esposto come evidenzia la seguente massima: "Appalto pubblico e privato - Gara d'appalto -

Ai sensi dell'art. 18, comma 2, della Legge n. 241 del 1990, le Amministrazioni che bandiscono una gara pubblica devono acquisire d'ufficio i documenti necessari all'istruttoria già in loro possesso, in coerenza con le esigenze di semplificazione amministrativa ed in ossequio al divieto di aggravamento del procedimento (Parziale riforma della sentenza breve del TAR Puglia, Lecce, sez. II, n. 951/2016)." In sintesi, viene affermato il principio e confermato l'obbligo alla P.A. di evitare l'aggravamento procedimentale all'istante, non richiedendogli: atti o fatti già cristallizzati in norme, o domande con opzione di risposta di cui la adita amministrazione è già a conoscenza e nel possesso della ufficiale pubblica certezza.

Per le sopra spiegate ragioni risulta evidente ed acclarata la contraddizione dell'ente intimato che avrebbe dovuto valutare, e che, invece, non ha valutato e riscontrato gli atti

in suo e pubblico possesso. Come sopra evidenziato queste stabilivano sin dal 2014 lo status di appartenenza alle Aree Interne sia di fatto che di diritto del Comune di Bagnara Calabria, e, pertanto, il responsabile dell'Avviso avrebbe dovuto non tener conto dell'“error in digitando” ed attribuire il giusto punteggio di 50 punti con ammissione al finanziamento.

Altresì, il ricorrente evidenzia e ritiene acclarata la violazione di legge e l'eccesso di potere dell'Ente, comprese tutte le altre violazioni, indicate nel motivo in epigrafe, già evidenziate nelle spiegate ragioni del ricorso. Di conseguenza, quest'ultime concludono la richiesta del ricorrente rivolta all'annullamento della graduatoria regionale per la Calabria impugnata con la conseguente condanna del Ministero e con il conseguente ordine di provvedere al ricalcolo del punteggio da attribuire al ricorrente equivalente a punti 50; ed allo scopo rifare la graduatoria con la risalita del ricorrente nella posizione spettantegli tra i comuni ammessi al finanziamento dell'intervento richiesto in forza della corretta rivalutazione del punteggio.

**Secondo Motivo: Violazione artt. 3 – 97 Cost. – Violazione dell'art. 6, Comma 2, Lettere: a) e b) L. 241/90- dell'art. 9 dell'Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 - Eccesso di potere per erroneità, irragionevolezza, arbitrarietà, illogicità, ingiustizia manifesta, erronea ed insufficiente motivazione- Contraddizione con atti della P.A. – Illegittimità.**

La epigrafata violazione si giustifica nel riconosciuto potere del responsabile dell'Avviso e della conseguente impugnata Graduatoria Regionale Calabria di porre in essere il soccorso istruttorio ed intervenire a riscontro di errori formali o a rettifiche di istanze erronee o come sopra esposto per un error in digitando.

Al Ministero era evidente che il Comune di Bagnara Calabria, visto e letto il Decreto del Ministero per la Coesione Sociale (Doc.4) e dal Bollettino Ufficiale della Regione Calabria (Doc.5) - Burc n. 79 del 31 Luglio 2018 – risulta dal 2014 inserito nella lista pubblica dei Comuni delle cosiddette Aree Interne - come facilmente si evince dalla estrapolazione della riga di entrambi gli atti offerta di seguito : **“080007- 18 - Calabria 280 RC - Reggio Calabria - Bagnara Calabria 0 24,85 9.534 - D- D – Intermedio - 30,5 80063 Reggio di Calabria”.**

In tal senso Cons. Stato, Sez. VI, 24/02/2022, n. 1308 condivide l'eccezione proposta:

“La legge generale sul procedimento amministrativo attribuisce al responsabile del procedimento il compito di chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erranee o incomplete (L. n. 241/1990, art. 6, c. 2, lett. b). Nonostante la suddetta disposizione indichi che il responsabile del procedimento "può chiedere", la giurisprudenza ha finito per considerare il c.d. soccorso istruttorio come un dovere e non come una mera facoltà. L'istituto è volto a garantire la massima collaborazione possibile tra privato ed amministrazione pubblica e, nel contempo, il soddisfacimento della comune esigenza alla definizione del relativo procedimento, con il risultato che l'esclusione da una procedura amministrativa per motivi di carattere squisitamente formale è giustificata soltanto se necessario per la tutela di contrapposti valori giuridici. Se tale necessità non ricorre, è lo stesso principio di proporzionalità a rendere irragionevole l'adozione di un provvedimento negativo basato sulla mera incompletezza o erroneità dell'istanza”.

L'Ente intimato avrebbe dovuto constatare il possesso del titolo del ricorrente, nonostante, l'error in digitando del redattore informatico dell'istanza di partecipazione all'Avviso, è intervenire nella fase istruttoria in soccorso istruttorio per far sanare formalmente la non corrispondenza tra il dato inconfutabile dello status Aree Interne del Comune di Bagnara invitando il ricorrente a correggere l'errore di battitura o fincatura. L'oggettività e la preesistenza del dato ufficiale reso pubblico nel 2014 dell'Appartenenza dell'Ente alle Aree Interne all'Avviso del 2021 precludono ed escludono ogni possibile rapporto di concorrenzialità o di violazione di par condicio con gli altri partecipanti.

Considerato, inoltre, che l'istituto del soccorso istruttorio rappresenta un'applicazione legale del principio del giusto procedimento sancito dall'art. 3 della Legge n. 241/1990 che impone all'amministrazione pubblica di accertare l'esistenza delle effettive condizioni di osservanza delle prescrizioni imposte dalla legge e da un bando di gara.

Nell'ambito del procedimento amministrativo, il principio del "soccorso istruttorio" è inoperante ogni volta che vengano in rilievo omissioni di documenti o inadempimenti procedurali richiesti a pena di esclusione dalla legge di gara; è consentita, invece, la mera regolarizzazione, che attiene a circostanze o elementi estrinseci al contenuto della documentazione e che si traduce, di regola, nella rettifica di errori materiali e refusi.



(Cons. Stato, Sez. VI, 30/06/2021, n. 4917). Nel caso del ricorrente è estrinseco il dato obbiettivo rilevato dalla pubblicazione del Decreto del Ministero della Coesione Sociale e dal Burc, in atti allegato, della Regione Calabria.

- Nel ricorso per motivi aggiunti, il ricorrente ribadiva gli stessi motivi di cui al ricorso introduttivo. Il TAR fissava udienza cautelare per sospensione dell'efficacia degli atti impugnati e con Ordinanza del 3 agosto 2022 (Doc. B), respingeva l'istanza cautelare e così disponeva:

*“Ritenuto che, nella sommaria deliberazione propria di questa fase del giudizio, sembrerebbero insussistenti i presupposti di legge per la concessione della tutela interinale, ed in particolare il pregiudizio grave ed irreparabile per come sopra evidenziato;*

*Ritenuto, peraltro, che le questioni poste con il ricorso richiedono approfondimenti in sede di merito che può essere fissato al 20 dicembre 2022 in pubblica udienza;*

*Ritenuto che occorra, comunque, ai sensi degli artt. 27, comma 2, e 49 cod. proc. amm., disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i controinteressati, “per pubblici proclami” sul sito web dell'amministrazione.”*

Il ricorrente Comune in ottemperanza dell'Ordinanza provvedeva ad integrare il contraddittorio per pubblici proclami e al regolare deposito nel fascicolo telematico.

Nel ricorso erano state allegate le seguenti conclusioni. “Per le spiegate e provate ragioni si chiede l'annullamento dell'impugnata graduatoria e di tutti gli atti antecedenti, presupposti, connessi e consequenziali lesivi dei diritti e degli interessi del ricorrente con l'accoglimento del presente ricorso e disponendo le consequenziali declaratorie di legge a favore del ricorrente”. Nell'integrazione del ricorso con motivi aggiunti venivano declinate le seguenti conclusioni: “Voglia codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale adito accogliere anche il presente gravame e, per l'effetto annullare tutti i provvedimenti impugnati, con ogni consequenziale declaratoria a favore del Comune di Bagnara e con condanna delle parti resistenti al risarcimento di tutti i danni subiti e subendi dal ricorrente. Con vittoria delle spese di giudizio.” Il ricorrente ha depositato memoria ex art. 73 c.p.a. nella quale illustra i motivi proposti e conclude chiedendo al TAR di:

- nel merito: annullare i provvedimenti impugnati, con ogni statuizione conseguente;  
- condannare il Ministero dell'Istruzione, in persona del legale rappresentante pro tempore, ai sensi della prevista tutela per equivalente, al risarcimento di tutti i danni subiti dal Comune di Bagnara Calabria con il riconoscimento di una somma di denaro a titolo risarcitorio nell'importo di tre milioni di euro, oltre spese, interessi e rivalutazione. Con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio.”

Il giudizio incardinato dal Comune di Bagnara è poi stato deciso dal TAR con la sentenza 17625/2022 qui impugnata, che ha respinto il ricorso e motivi aggiunti, non essendo stata notificata viene impugnata nel termine c.d. “lungo”.

Il TAR ha motivato la propria decisione come riportato a seguire:

*“Preliminarmente, occorre dare atto della applicabilità alla presente controversia del decreto-legge n. 85/2022 (pubblicato in Guri n. 157 del 7.7.2022) poi assorbito dall'art. 12 bis del Decreto-legge del 16/06/2022 - N. 68, come convertito in L. n. 108/2022.*

*La procedura oggetto di ricorso rientra infatti nella previsione della disposizione in parola, trattandosi di “interventi finanziati in tutto o in parte con le risorse previste dal PNRR”. Le norme del predetto art. 12 bis applicabili al caso di specie sono quelle di cui ai commi 4 e 5 del medesimo.*

*La prima disposizione riguarda le parti necessarie del processo e non pone criticità nel caso di specie, considerando anche che il contraddittorio è stato integrato per pubblici proclami. La seconda disposizione prescrive invece: “Ai procedimenti disciplinati dal presente articolo si applicano, in ogni caso, gli articoli 119, comma 2, e 120, comma 9, del codice del processo amministrativo, di cui all'allegato 1 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104.”.*

*Si procede quindi a rendere la pronunzia nei ristretti termini previsti dall'art. 120, comma 9, c.p.a...*

L'appellante ha ritenuto, ripetesi, opportuno qui riportare il ricorso ed i motivi aggiunti per sopperire alla sinteticità dell'esposizione della sentenza ed allargare la conoscenza delle argomentazioni svolte.

Il ricorrente propone appello contro tutti i capi della sentenza comprese le motivazioni di merito e di diritto che non hanno correttamente valutato ed accolto i motivi e le conclusioni del ricorso integrato dai motivi aggiunti.

MOTIVI DI DIRITTO

1. PRIMO MOTIVO DI APPELLO: OMESSO ESAME DEL TAR DEL PRIMO MOTIVO DEL RICORSO E CARENZA DI MOTIVAZIONE DELLA SENTENZA IN RELAZIONE AL 1° MOTIVO CON CUI E' STA DEDOTTA LA VIOLAZIONE dell'art. 18 c. 2 L. 241/90- dell'art. 9 dell'Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 - dell'art. 64 c.p.a. **Eccesso di potere per erroneità, irragionevolezza, arbitrarietà, illogicità, ingiustizia manifesta, erronea ed insufficiente motivazione- Contraddizione con atti della P.A. – Illegittimità.**

Il TAR declina al punto: “6. Appare invero decisivo, ai fini della reiezione del ricorso, il fatto che il ricorrente, in sede di presentazione della propria proposta, non abbia in alcun modo evidenziato il fattore che ritiene idoneo a conferirgli il punteggio ulteriore cui ambisce.”

Al ricorrente appare evidente la violazione di legge del sopra declinato capo della sentenza in riferimento al rubricato primo motivo dell'appello e dell'art. 64 c.p.a. nella quale è incorsa la decisione.

Occorre allegare che nel giudizio, in merito all'appartenenza del Comune ricorrente alle Aree Interne, non vi è stata contestazione da parte del Ministero procedente e del Comune di Lamezia Terme. Il TAR ha omesso di applicare nel decidere, con evidente violazione di legge, l'art. 64 c.p.a. primo comma che recita: “Spetta alle parti l'onere di fornire gli elementi di prova che siano nella loro disponibilità riguardanti i fatti posti a fondamento delle domande e delle eccezioni”.

Il ricorrente aveva assolto tale incombenza, avendo allegato la prova documentale dell'Elenco dei Comuni Italiani di cui al Provvedimento del Dipartimento delle Politiche di Coesione (Doc 4 Tar - vedasi pag. 75) e del Bollettino Ufficiale della Regione Calabria n.79 del 31 luglio 2018 (Doc 5 Tar – vedasi pag. 39) da dove risultava il Comune di Bagnara appartenere dal 2014 appartenere alle aree interne.

La ulteriore violazione riguarda anche il secondo comma dell'art. 64 (2. Salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti nonché i fatti non specificatamente contestati dalle parti costituite.)

Non risulta agli atti del procedimento alcuna contestazione in merito alla veridicità dell'appartenenza del Comune alle Aree Interne del resistente o del controinteressato

come sopra appuntato. La sentenza arguisce, altresì, che *“Nel caso di specie, inoltre, non è stato dimostrato che la qualità rivendicata dal ricorrente sia scolpita direttamente e immediatamente in un atto normativo primario, con la conseguenza che non può nemmeno ritenersi sussistente un dovere dell’amministrazione procedente di meramente accertare un elemento sancito dal Legislatore necessitante di una pura e semplice applicazione.”*

Questa ulteriore affermazione apodittica conferma che gli allegati atti del Ministero della Coesione Territoriale e il Burc non sono stati compulsati sia dal Ministero procedente e nel giudizio dal Tribunale decidente. Per censurare l’argomento incongruo della esistenza o meno di un atto normativo primario, il Tar avrebbe, dovuto rispondere ai motivi posti dal ricorrente, chiedendo: al Ministero dell’Istruzione che bandisce un avviso pubblico e postula ai partecipanti Enti Locali una dichiarazione in merito alla loro appartenenza o meno alle aree interne attraverso quali fonti normative primarie vengono verificate la veridicità delle dichiarazioni fincate dai partecipanti?

Considerato, altresì, che “Il giudice amministrativo può disporre, anche d’ufficio, l’acquisizione di informazioni e documenti utili ai fini del decidere che siano nella disponibilità della pubblica amministrazione”. Sull’espressa contestazione del ricorrente il TAR avrebbe dovuto prima verificare le fonti offerte dal ricorrente relative alla catalogazione non solo ma avrebbe dovuto chiedere al Ministero procedente su quali fonti istituzionali sarebbe stata verificata la veridicità della dichiarazione di appartenenza dei singoli partecipanti all’Avviso. Questa omissione ha violato anche il principio invocato e risolutivo proposto dall’art. 18 L. 241/90 e sollecitato dal ricorrente.

Nel censurare tale assioma, sostenuto in sentenza, bisogna ribadire che il ricorrente nella compilazione della domanda di cui all’Avviso Pubblico al quesito se apparteneva all’Aree interne per errore materiale ha fincato la x sul quadratino del no.

Pertanto, sbaglia la sentenza nel declinare in palese violazione del principio delle prove allegare che “si tratta di una omessa dichiarazione che non ha comportato l’esclusione dalla procedura, ma solo un punteggio peggiore, pertanto non può venire in considerazione nemmeno il principio del favor participationis”. La sentenza non tiene conto che il “favor participationis” si riferisce al risultato negato del non essere stato ammesso al finanziamento; non esamina i documenti ufficiali offerti dal ricorrente e

pertanto non è stato verificato l'errore materiale in digitando che: in automatico avrebbe dovuto essere corretto con effetto ex tunc cioè dal 2014, data di inserimento da parte del Ministero coesione Territoriale e della Regione Calabria del Comune di Bagnara nell'elenco Aree Interne.

Altresì la pronuncia erra, ancora, nel ritenere che il Comune non abbia dimostrato la sussistenza *“di elementi tali da indurre il Ministero procedente a nutrire seri dubbi sulla erroneità di detta assente manifestazione di volontà e pertanto idonei a giustificare un soccorso procedimentale”*. –

Il capo impugnato denuncia ed evidenzia la doppia omissione di verifica da parte del Ministero dei dati in suo possesso: avendo posto nel bando la domanda di appartenenza rilevata da riscontri normativi; e per quanto riguarda il TAR di non aver scrutinato le prove offerte dal ricorrente.

Le sopra spiegate censure si applicano anche a questo capo della sentenza che di seguito si riporta:

*“Tuttavia, per le ragioni sopra esposte, i denunciati vizi non sussistono, considerando che, in relazione alla valutazione dei progetti, non vi è alcun obbligo dell'amministrazione procedente di ricercare d'ufficio gli elementi idonei a tradursi in un vantaggio del partecipante, il quale in teoria può anche liberamente decidere di non avvalersi di un fattore recante l'attribuzione di un punteggio.”*

Nel proporre una censura incisiva, il ricorrente ribadisce l'errata prospettazione declinata nella sentenza e allo scopo nel contraddirla si evidenzia che:

- a) il ricorrente non ha chiesto al Ministero di ricercare d'ufficio gli elementi idonei a tradursi in un vantaggio a scapito degli altri concorrenti;
- b) il ricorrente ha denunciato l'omessa verifica da parte del Ministero della sua domanda in merito alla veridicità della sua appartenenza alle aree interne;
- c) il ricorrente appellante rimarca la mancata risposta della sentenza alle precise motivazioni addotte nel giudizio sulla manifesta pleonasticità della domanda( considerato che il Ministero nel bandire l'avviso pubblico e nell'assegnare i cinque punti premiali ai candidati comuni appartenenti alle cosiddette aree interne) avrebbe dovuto, per dovere istituzionale: aver preso conoscenza dell'Ufficiale e Pubblica vigenza di un Provvedimento Normativo del (Ministero) Dipartimento della Coesione Territoriale –

contenente l'Elenco Ufficiale dei Comuni Italiani e quello per ogni singola Regione il siglato SRAI -Sistema Regionale Aree Interne – pubblicato nei rispettivi BUR – Bollettino Ufficiale Regionale. – La sentenza omette di rispondere sul punto scrutinato.

L'errore e l'illogicità della decisione si evidenzia, anche, nella valutazione affidata alla manifestazione di volontà del candidato di scegliere: se aderire o rinunciare ai cinque punti dati dall'appartenenza alle aree interne ed al conseguimento del finanziamento. Tale propositiva argomentazione viene surrogata sul presupposto stigmatizzato in sentenza: *“ il quale [ il Comune Candidato] in teoria può anche liberamente decidere di non avvalersi di un fattore recante l'attribuzione di un punteggio. ”*

Una argomentazione giuridica non può essere fondata sul principio della soggettiva plausibilità di accettare o rinunciare ai cinque punti?

Omette la sentenza di valutare e di dare una risposta sul punto che il Ministero resistente non ha contestato l'appartenenza del ricorrente all'aree interne.

La decisione si affida all' *“assenza di circostanze che suscitino ragionevoli interrogativi su una qualità dichiarata in maniera erronea, non dichiarata o che avrebbe dovuto o potuto essere oggetto di dichiarazione, da parte del concorrente di una procedura concorsuale, l'amministrazione procedente, salvo casi peculiari, non può esperire il soccorso, pena la violazione dei principi di autoresponsabilità e di par condicio.*

Atteso che non viene condivisa tale ipotesi di lettura, sopra riportata, ed ampiamente contraddetta dalle seguenti argomentazioni:

- 1.a) Il responsabile del procedimento nell'assegnazione del punteggio avrebbe dovuto verificare o meno la corrispondenza dell'appartenenza del Comune di Bagnara Calabria compulsando i relativi atti e norme in suo possesso;
- 2.a) Il responsabile dell'amministrazione procedente, (salvo casi peculiari), considerato che nella specie si trattava di un caso peculiare: di un candidato all'evidenza con pubblico ed ufficiale possesso di Comune, certificato di appartenere alle Aree Interne, e che aveva per errore finto nella compilazione il quadratino del no;
- 3.a) Il Responsabile si è trovato ad esaminare una domanda sul punto dell'appartenenza (per dichiarato errore dal candidato) non risultante conforme al dato di appartenenza alle Aree interne risultante dagli atti normativi in suo possesso;
- 4.a) Lo scrutatore avrebbe dovuto, in forza delle due, già, spiegate considerazioni:

5.a) Di valutare che aveva la piena conoscenza degli atti normativi relativi alle Aree Interne avendo proposto nel bando la domanda premiale e dalle quali risulta che Bagnara Calabra appartiene alle Aree Interne dal 2014;

6.a) All'evidenza della normata appartenenza del Comune di Bagnara e dell'errata indicazione il Ministero sarebbe dovuto intervenire con il mezzo del soccorso istruttorio per ristabilire la conformità agli atti normativi in suo possesso e ristabilire la veridicità dell'appartenenza.

7.a) L'intervento del soccorso istruttorio non violava nel caso di specie – peculiare- i principi di autoresponsabilità e di par condicio per le sopra indicate motivazioni e per le seguenti:

8.a) L'Avviso prevede l'assegnazione di 5 punti al candidato che dichiara di appartenere alle Aree interne ed assegna il proposto punteggio dopo aver verificato la veridicità di tale dichiarazione. Non formula al punto 9 dell'Avviso Impugnato la domanda dato che sei in possesso della appartenenza alle aree interne "in teoria puoi rinunciare al punteggio".

Appare illogico ed autoflagellante ipotizzare che un Ente Locale si candidi per avere un finanziamento di € 3.000.000,00 per la ricostruzione dell'Edificio di Una Scuola Pubblica per nella redazione della domanda decidere che "in teoria puoi rinunciare al punteggio".

Ulteriore errore e conseguente censura di seguito vengono proposti sul capo seguente della sentenza per omessa valutazione e per evidente contraddittorietà logica.

*"Inoltre, non è stato dimostrato in giudizio che nel progetto del Comune sussistessero elementi tali da indurre il Ministero procedente a nutrire seri dubbi sulla erroneità di detta assente manifestazione di volontà e pertanto idonei a giustificare un soccorso procedimentale. Infatti, in assenza di circostanze che suscitino ragionevoli interrogativi su una qualità dichiarata in maniera erronea, non dichiarata o che avrebbe dovuto o potuto essere oggetto di dichiarazione, da parte del concorrente di una procedura concorsuale, l'amministrazione procedente, salvo casi peculiari, non può esperire il soccorso, pena la violazione dei principi di autoresponsabilità e di par condicio."*

L'esponente declina che l'errore materiale in digitando, commesso dal ricorrente, poteva essere sanato ex tunc dal soccorso istruttorio o meglio procedimentale ictu oculi e senza

violare la par condicio dei partecipanti. Sul presupposto che la verifica della domanda di appartenenza alle Aree interne, era un atto dovuto e il Ministero procedente poteva e avrebbe dovuto eseguirla, senza andare alla ricerca e svolgere attività istruttoria a richiesta di un partecipante candidato, limitandosi a scrutinare la veridicità della dichiarazione di appartenenza consultando i dati ufficiali del Ministero e della Regione Calabria. Lo stesso Ministero nella memoria di costituzione spiega : “). *Peraltro, nella specie, il tenore letterale della clausola prevista dall’art 9, comma 3, dell’Avviso, non lascia spazio a dubbi interpretativi, di tal che, in assenza di un qualsivoglia margine di “obiettiva incertezza” sulla portata escludente della stessa, si deve ritenere che la stessa acquisisca efficacia vincolante sia nei confronti dei concorrenti che nei confronti della scrivente Amministrazione, soggetta, come noto, in applicazione dell’art. 97 Cost., al principio generale del c.d. autovincolo (ex multis Cons. Stato, VI, 21 gennaio 2015, n. 215; V, 22 marzo 2016, n. 1173; sez. III,13 gennaio 2016, n. 74). Peraltro, come precisato e riportato anche nell’avviso pubblico, l’assegnazione dei punteggi è stata un’operazione automatica del sistema informativo sulla base delle dichiarazioni rese, ferma restando poi una verifica della veridicità delle stesse, senza l’esercizio di potere discrezionale.”*

2) Secondo Motivo di Appello: OMESSO ESAME DEL TAR DEL SECONDO MOTIVO DEL RICORSO E CARENZA DI MOTIVAZIONE DELLA SENTENZA IN RELAZIONE alla Violazione artt. 3 – 97 Cost. – Violazione dell’art. 6 c. 2 Lettere C.-A., L. 241/90-dell’art. 9 dell’Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 - Eccesso di potere per erroneità, irragionevolezza, arbitrarietà, illogicità, ingiustizia manifesta, erronea ed insufficiente motivazione- Contraddizione con atti della P.A. Illegittimità”.

Le esposte censure sono estensibili al presente motivo considerato che la sentenza riferisce che: “*il ricorrente deduce la violazione del principio del soccorso istruttorio. In particolare, nell’impostazione ricorsuale, il responsabile del procedimento avrebbe dovuto constatare il possesso del titolo del ricorrente e chiedere la rettifica delle dichiarazioni rese in sede di compilazione della domanda. Più nello specifico, il ricorrente, nel richiamare la sentenza del Cons. Stato, Sez. VI, 30 giugno 2021, N.*



*06981/2022 REG.RIC. 4917, qualifica la mancata dichiarazione dell'appartenenza alle aree interne in sede di compilazione della domanda un dato estrinseco rispetto al contenuto della documentazione e/o dichiarazione e come tale suscettibile di essere regolarizzato ex post.*

*Anche tale contestazione, pur suggestiva, rimane però priva di base giuridica e documentale.”*

Nel censurare le sopra riportate motivazioni si ribadisce che il Ministero procedente per porre la domanda al candidato comune di appartenenza o meno alle Aree Interne doveva fare riferimento a delle fonti Istituzionali ed aveva l'obbligo di riscontrare la veridicità della domanda sulle stesse fonti. Le fonti allegate dal ricorrente dimostrano l'appartenenza del Comune di Bagnara (SNAI e SRAI) e sono quelle a disposizione del Ministero procedente.

La sentenza riporta che non sono stati assegnati i cinque punti nei sensi indicati “la mancanza di una sola delle dichiarazioni riferite ai criteri di cui al comma 2 comporta l'impossibilità di assegnazione del relativo punteggio premiale”.

Per contestare questo punto della sentenza si ribadisce che il responsabile del procedimento, come sopra già illustrato, ha omesso di verificare la veridicità o la falsità della risposta alla dichiarazione di appartenenza del candidato ricorrente alle aree interne. Constatato dallo SNAI E SRAI che la dichiarazione era errata in quanto Bagnara appartiene alle Aree Interne il responsabile non avrebbe agito in violazione in violazione di nessuna norma, anzi e soprattutto di fronte ad un errore materiale evidente *ictu oculi*, avrebbe dovuto provvedere alla correzione come disposto dal soccorso istruttorio.

Riporto di seguito questo ulteriore capo della sentenza già sopra motivatamente contestato: “E, come già si è avuto modo di ricordare, è pacifico che il ricorrente abbia reso una esplicita dichiarazione di non appartenenza alle aree interne, isolate e montane. In queste condizioni non può ritenersi che l'amministrazione procedente abbia commesso errori nel non riconoscere al ricorrente il punteggio dallo stesso anelato. Al riguardo, va peraltro condivisa la giurisprudenza secondo cui un errore materiale **(che però nella specie non poteva ritenersi pienamente ipotizzabile, visto che come detto nulla impediva al Comune di non avvalersi della qualità in discorso)** operato da un concorrente in sede di partecipazione ad un bando di gara può essere corretto solo

*qualora risulti “riconoscibile ictu oculi da chiunque attraverso la mera lettura della domanda di partecipazione senza un’indagine circa la volontà del concorrente e senza un’attività istruttoria da parte dell’Amministrazione” (ex multis, T.A.R. Trento, Sez. I, 05/03/2021, n. 35; Cons. Stato, Sez. V, 28 aprile 2022 N. 06981/2022 REG.RIC. n. 3378; Cons. Stato, Sez. V, 9 dicembre 2020 n. 7752).*

Non sembra plausibile prospettare nell’ipotesi colorato di giallo: il desiderio di autoflagellazione del Comune di Bagnara, che tranquillamente rinnegava la sua identità di Comune catalogato ufficialmente nelle aree interne per ipotesi poteva rinunciare al finanziamento di tre milioni di euro.

Condivisibile è la sopra richiamata sentenza che conferma che il Ministero precedente avrebbe dovuto verificare dai documenti fondanti le sue domande ed atti indicati l’errore materiale del comune ricorrente *“riconoscibile ictu oculi da chiunque attraverso la mera lettura della domanda di partecipazione senza un’indagine circa la volontà del concorrente e senza un’attività istruttoria da parte dell’Amministrazione e correggere l’Errore.-*

Il responsabile del procedimento, in forza delle sopra richiamate fonti in suo possesso e di pubblica ed Ufficiale rilevanza giuridica, qualora nel determinare la graduatoria dei candidati avesse verificato la veridicità del dato fornito dal Comune di Bagnara Calabria avrebbe riconosciuto ictu oculi l’errore di fincatura ed avrebbe dovuto assegnare i cinque punti per l’appartenenza alle aree interne. La decisione omettendo l’esame sul punto ha sbagliato e negato il punteggio premiale che spettava al comune di Bagnara Calabria per essere ammessa al finanziamento richiesto.

**ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA PER PUBBLICI  
PROCLAMI AI SENSI DELL ART. 41, COMMA 4 C.P.A.**

In considerazione del numero dei potenziali controinteressati rispetto ai provvedimenti impugnati, come già individuati dall’Ordinanza Cautelare del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - Roma, Sez. 3 bis, n. 5147/2022, pubblicata il 3/08/2022 (Doc. B), si chiede sin d’ora, ai sensi dell’art. 41, comma 4 c.p.a., l’autorizzazione alla notifica per pubblici proclami secondo le modalità che saranno indicate.

**P.Q.M.**

Il Comune di Bagnara Calabria, C.F. 80002470807, come in epigrafe rappresentato, difeso e domiciliato chiede all'Ecc.mo Consiglio di Stato in sede giurisdizionale di annullare o, comunque riformare la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio -Roma, Sez. 3 bis, n. 17625 /2022 pubblicata in data 27 dicembre 2022 e non notificata, e per l'effetto, accogliere il ricorso R.G. n. 6981/2022, integrato con motivi aggiunti.

Con ogni conseguenza di legge e vittoria di spese di lite di entrambi i gradi.

In via istruttoria:

In aggiunta ai documenti di primo grado presenti nel fascicolo telematico (elencati numericamente), si producono:

Doc. A) Sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - Roma, Sez. 3 bis, n. 17625 /2022 pubblicata in data 27 dicembre 2022 e non notificata;

Doc. B) Ordinanza Cautelare del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - Roma, Sez. 3 bis, n. 5147/2022, pubblicata il 3/08/2022.

Ai sensi dell'art. 13, comma 6-bis, D.P.R n. 115/2002, la presente controversia è soggetta al versamento del contributo unificato di € 650,00.

Roma, 27/03/2023

Avv. Giuseppe Giulio Romeo