

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

RICORSO

Per il **COMUNE DI MONTE CREMASCO**, con sede in Via Roma, 12 Località Monte Cremasco – Provincia di Cremona C.F. 00122220197, in persona del Sindaco pro tempore avv. Giuseppe Lupo Stanghellini, rappresentato e difeso, giusta Deliberazione della Giunta Comunale n. 50 del 7.06.2022, come da procura in calce, dall'Avv. Ludovica Franzin C.F. FRNLVC67A50H501S PEC ludovicafranzin@ordineavvocatiroma.org e dall'avv. Giampaolo Torselli C.F. TRSGPL65S18E472K PEC avvocato@pec.avvgiampaolotorselli.it, entrambi con studio in Roma, Via Cosseria, 5 int. 8 e con domicilio digitale come per legge presso gli indirizzi PEC degli avvocati costituiti sopra indicati

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata ex lege in Roma, Via dei Portoghesi, 12,
ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

E NEI CONFRONTI DI

Città Metropolitana di Milano, in persona del Sindaco p.t.,
protocollo@pec.cittametropolitana.mi.it
Comune di Brescia, in persona del Sindaco p.t.,
protocollogenerale@pec.comune.brescia.it
Comune di Bergamo, in persona del Sindaco p.t.,
protocollo@cert.comune.bergamo.it
Comune di Gallarate, in persona del Sindaco p.t.,
protocollo@pec.comune.gallarate.va.it
Comune di Somma Lombardo, in persona del Sindaco p.t.,
comunedisommalombardo@legalmail.it
Comune di Veduggio al Lambro, in persona del Sindaco p.t.,
comune.veduggioallambro@pec.regione.lombardia.it
Comune di Fino Mornasco, in persona del Sindaco p.t.,
comune.finomornasco.co@halleycert.it
Provincia di Lodi, in persona del Sindaco p.t.,
provincia.lodi@pec.regione.lombardia.it
Comune di Erbusco, Via Verdi, 16 in persona del Sindaco p.t.,
comune.erbusco@pec.regione.lombardia.it
Comune di Rho in persona del Sindaco p.t.,
pec.protocollo.comunerho@legalmail.it
Comune di Parabiago in persona del Sindaco p.t.,
comune@cert.comune.parabiago.mi.it
Comune di Caravaggio, in persona del Sindaco p.t.,
urp@pec.comune.caravaggio.bg.it

Comune di Bovisio Masciago, in persona del Sindaco p.t.,

comunebovisiomasciago@cert.legalmail.it

Comune di Telgate, in persona del Sindaco p.t.,

comune.telgate@pec.it

per l'impugnazione, previa adozione di provvedimento cautelare, della comunicazione del 9 maggio 2022 di esclusione dell'intervento CUPB51B22000230001 dalla procedura di cui al D.M. 2.12.2021 n. 343 (Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2.12.2021), e, per quanto occorra, delle graduatorie pubblicate sul sito del Ministero (Allegato 1 – Avviso pubblico prot. n. 48048 del 2 dicembre 2021 – Missione 2)

FATTO

Il Comune ricorrente ha partecipato all'Avviso Pubblico prot. n. 48048 del 2.12.2021 bandito dal MIUR per rientrare nella graduatoria dei progetti finanziabili per la realizzazione, previa demolizione, della scuola primaria "Alfredo Gatti", facente parte dell'I.C. Rita Levi Montalcini di Bagnolo Cremasco, che, con l'annessa area pertinenziale, è ubicata in Via Roma n.17 del Comune di Monte Cremasco in Provincia di Cremona.

Il sito di intervento, di esclusiva proprietà comunale, è inserito all'interno del polo scolastico comunale che comprende tanto la scuola primaria in trattazione, quanto la scuola dell'infanzia.

L'area su cui poggiano i due edifici, quello della scuola Primaria e quello della scuola dell'Infanzia, è catastalmente classificata nel vigente N.C.E.U. – Catasto fabbricati del censuario di Monte Cremasco al Foglio 2 al Mappale 358. Gli edifici delle due scuole, strutturalmente autonomi ed indipendenti, hanno diverso numero di iscrizione all'Anagrafe dell'edilizia scolastica e delle banche dati in possesso del Ministero dell'istruzione il MIUR, differente codice meccanografico PES, ed entrambi hanno costituito oggetto di autonome domande di partecipazione ai rispettivi e distinti Bandi indetti dal MIUR.

In particolare, il progetto di nuova costruzione della scuola dell'infanzia, mediante demolizione e ricostruzione in sito della scuola esistente (codice meccanografico PES CRAA82802C), ha partecipato al bando del PNRR Missione 4 – Istruzione e Ricerca – Componente 1 - Potenziamento dell'offerta dei servizi di istruzione: dagli asili nido alle Università - Investimento 1.1: "Piano per asili nido e scuole

dell'infanzia e servizi di educazione e cura per la prima infanzia" (Codice CUP B51B22000300006).

Il progetto di demolizione e nuova costruzione della scuola Primaria "Alfredo Gatti", di cui si discute invece in questa sede, codice edificio 0190580118 - codice meccanografico PES CREE82803P, ha invece formato oggetto di domanda di cui all'Avviso Pubblico prot. n. 48048 del 2.12.2021.

L'area interessata alla demolizione e successiva ricostruzione (scuola Primaria "Alfredo Gatti") ha una superficie di mq. 3.000; è di conformazione regolare, pressochè rettangolare con una orografia perfettamente pianeggiante e confina su due lati con le pubbliche Via Roma (a ovest) e via Alcide De Gasperi (a sud), mentre a nord e a est confina con le proprietà comunali destinate a sede della Scuola dell'Infanzia e della Palestra comunale, della quale, gli alunni della primaria, usufruiscono settimanalmente. L'accesso alla struttura sportiva avviene direttamente, attraverso un camminamento scoperto interno alla proprietà.

La sua costruzione originaria è stata avviata nell'anno 1960 su un'area ineditata acquistata a quel tempo dall'ente proprio per essere destinata alla costruzione delle scuole comunali (Allegato 2 alla candidatura - Scheda progetto, capitolo 8, punto 8.1).

*

I criteri di ammissibilità del Avviso Pubblico promosso dal MIUR, per la presentazione di candidature per la realizzazione di nuovi edifici scolastici pubblici mediante sostituzione edilizia, sono illustrati nel D.M. 2.12.2021 n. 343.

Il progetto allegato alla domanda presentata dal Comune ricorrente rispetta le condizioni richieste, in quanto contempla la demolizione di un edificio pubblico di esclusiva proprietà dell'ente, adibito ad uso scolastico e regolarmente censito nell'Anagrafe nazionale dell'edilizia scolastica; riguarda la costruzione di un unico edificio scolastico pubblico in situ mediante demolizione e ricostruzione diretta; le dimensioni dell'area sono conformi a quelle previste dal D.M. 18.12.1975 e s.m.i.. Prevede altresì la destinazione a operazioni di preparazione per il riutilizzo, recupero o riciclaggio di almeno il 70% in peso dei rifiuti non pericolosi generati dalla demolizione dell'edificio oggetto di sostituzione; nonché, per la nuova costruzione, un incremento di consumo di suolo inferiore al limite massimo del 5% della superficie coperta *ante operam*; e elevati criteri di contenimento energetico,

con un consumo di energia primaria inferiore di almeno il 20% rispetto al requisito NZeb, previsto dalla normativa italiana. Il costo complessivo dell'intervento, rapportato alla superficie lorda del nuovo edificio, è poi inferiore a 2.400 €/m²; e la progettazione prevede il coinvolgimento di tutti gli stakeholders (Allegato 2 alla candidatura - Scheda Progetto).

La candidatura risponde alla finalità esplicitata nell'Avviso che è quella di *“procedere alla sostituzione di parte del patrimonio edilizio scolastico obsoleto con l'obiettivo di creare strutture sicure, moderne, inclusive e sostenibili per favorire: i) la riduzione di consumi e di emissioni inquinanti; ii) l'aumento della sicurezza sismica degli edifici e lo sviluppo delle aree verdi; iii) la progettazione degli ambienti scolastici tramite il coinvolgimento di tutti i soggetti coinvolti con l'obiettivo di incidere positivamente sull'insegnamento e sull'apprendimento degli studenti; iv) lo sviluppo sostenibile del territorio e di servizi volti a valorizzare la comunità”* (art. 1 Avviso Pubblico). La scuola, infatti, pur all'evidenza con un discreto stato di conservazione, è tecnologicamente obsoleta, sottodimensionata, energivora, e comporta esosi costi di gestione a causa di un contenimento energetico scadente, non impiega fonti rinnovabili, è inadeguata sotto il profilo della sicurezza antincendio e della eliminazione delle barriere architettoniche.

La tecnologica costruttiva ed impiantistica sono tradizionali: gli alzati e i paramenti murari sono esclusivamente realizzati in muratura di laterizio; le murature, gli orizzontamenti e la copertura non possiedono strati, substrati, camere e/o rivestimenti coibentanti; gli orizzontamenti sono costituiti da solai piani e inclinati in laterocemento armato; la copertura è in parte piana e in parte a falde inclinate; la serramentistica generale è parte in legno e vetro e parte in alluminio e vetro speso ancora con camera semplice di basso livello, ormai obsoleti ai fini del perseguimento dei livelli di bassoemissività richiesti dalle norme vigenti; l'impianto di riscaldamento è di due tipi diversi, in quanto parte della scuola è riscaldata con termosifoni ad acqua alimentati da caldaia a gas e parte da convettori a gas; l'a.c.s. è prodotta in parte dalla caldaia e, in parte, da un boiler elettrico; il gas metano è di rete; l'impiantistica elettrica necessita di un integrale adeguamento; l'illuminazione interna non impiega apparecchiature volte al risparmio energetico (tecnologia led o similare).

Tale situazione evidenzia gli elevati costi di gestione e di manutenzione ordinaria e straordinaria dell'immobile e mette in luce anche le motivazioni che hanno portato all'esigenza di demolire l'edificio per poi ricostruirlo (rispetto alla messa a norma e alla ristrutturazione dello stabile in una analisi costi-benefici), quale tipologia di intervento più appropriata, peraltro già approfondita nell'ottica di partecipazione al Triennio edilizia scolastica 2018-2020 promosso da MIUR e Regioni e sostenuto dai Mutui BEI.

L'obiettivo che si è insomma posta l'Amministrazione Comunale al momento della presentazione della sua candidatura è stato quello di restituire alla propria collettività un complesso scolastico tecnologicamente e funzionalmente adeguato nell'ambito di un importante programma di rinnovamento e di potenziamento generale delle strutture scolastiche comunali e ciò anche sotto il profilo energetico, in risposta al perseguimento degli obiettivi in materia di contrasto ai cambiamenti climatici con l'orizzonte 2030, in adeguamento alla normativa italiana.

*

Con comunicazione via pec del 9 maggio 2022, L'Unità di Missione PNRR del Ministero dell'Istruzione dichiarava al Comune ricorrente che *“l'intervento CUP B51B22000230001 è escluso dalla procedura indicata in oggetto per mancanza di requisiti di ammissibilità richiesti espressamente dall'avviso pubblico”* in ragione del fatto che *“l'ente prevede la demolizione solo di unità strutturali e/o porzioni di edificio e, pertanto, non risultano rispettati i requisiti minimi di partecipazione e l'intervento candidato non risulta, quindi, ammissibile ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett.a) dell'avviso pubblico”*.

Considerato, invece, che la domanda del Comune ricorrente ha proprio ad oggetto un intero edificio pubblico adibito ad uso scolastico, censito nell'Anagrafe nazionale dell'edilizia scolastica, i provvedimenti appaiono evidentemente illegittimi per le seguenti ragioni di diritto.

MOTIVI

1. MOTIVO - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE: SEGNOTAMENTE VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELLA LEGGE N. 241/1990. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI DISAMINA ED ESTERNAZIONE DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI SVOLGIMENTO DI UNA ISTRUTTORIA; CARENZA ASSOLUTA DI MOTIVAZIONE.

Il provvedimento di esclusione del 9 maggio 2022 del Ministero dell'Istruzione qui impugnato si risolve in un mero riferimento normativo *“per relationem”*, limitandosi a rilevare del tutto apoditticamente che *“<<l'ente prevede la demolizione solo di unità strutturali e/o porzioni di edificio.....>>”*.

Al riguardo richiama l'art. 5, comma 1, lett. a) dell'avviso pubblico il quale prevede tra i requisiti di ammissibilità della domanda: *“<<la demolizione di uno o più edifici pubblici adibiti ad uso scolastico, censiti nell'Anagrafe nazionale dell'edilizia scolastica, ad eccezione di quelli di competenza degli enti ricompresi nelle Province Autonome di Trento e Bolzano che non risultano rilevati nella predetta anagrafe>>”*.

La domanda avanzata dal Comune ricorrente soddisfa detti requisiti.

Ha ad oggetto l'integrale demolizione/ricostruzione di un edificio pubblico adibito ad uso scolastico che è censito nell'Anagrafe nazionale dell'edilizia scolastica.

Non rientra tra gli edifici di competenza delle Province Autonome di Trento e Bolzano.

Ciò posto, la motivazione posta a sostegno del provvedimento di esclusione si risolve in una mera clausola di stile che richiama un principio giuridico, senza porlo in relazione con i presupposti di fatto della fattispecie in esame.

Beneficiaria del progetto di demolizione e nuova costruzione che ha formato oggetto di domanda di cui all'Avviso Pubblico prot. n. 48048 del 2.12.2021 è la scuola Primaria “Alfredo Gatti”, con un suo proprio codice meccanografico Istituto CRIC82800E e un suo proprio codice meccanografico PES CREE82803P. (edificio 0190580118).

L'altro edificio che fa parte del complesso scolastico è costituito dalla scuola dell'infanzia, che ha un suo codice meccanografico PES (CRAA82802C) autonomo (e quindi è censita in modo indipendente) ed ha partecipato ad altro avviso PNRR, riservato appositamente alle scuole dell'infanzia e asili nido, con la candidatura "Realizzazione di nuova scuola dell'Infanzia mediante demolizione e ricostruzione in situ" (Codice CUP B51B22000300006).

Non possiamo che richiamare il ben noto art. 3 della legge 241/1990 il quale dispone che *“ogni provvedimento amministrativo deve essere motivato, con l'indicazione dei presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno*

determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria", con esclusione degli atti normativi e gli atti a contenuto generale.

Tutti gli atti amministrativi debbono, dunque, indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche dell'atto stesso, sulla base delle risultanze dell'istruttoria.

Dottrina e giurisprudenza hanno ben messo in evidenza che la motivazione del provvedimento amministrativo è composta da due nuclei distinti, ma tra loro complementari: i presupposti di fatto e le ragioni di diritto.

Alla prima categoria appartengono tutti i dati e gli elementi fattuali che la Pubblica Amministrazione ha acquisito nel corso della fase istruttoria. Alle ragioni di diritto, invece, appartengono gli elementi normativi, cioè tutti i principi e i dettami che l'amministrazione ha richiamato ed utilizzato al fine di delineare il caso concreto.

In buona sostanza, la motivazione rinforza il legame di due segmenti; quello istruttorio-procedimentale e quello di adozione finale dell'atto amministrativo o provvedimento, consentendo la ricostruzione dell'iter logico-motivazionale-giuridico in base al quale l'amministrazione ha adottato la determinazione finale.

L'osservanza di tale obbligo non si risolve, pertanto, nella "mera presenza" di una motivazione quale che sia, ma di una motivazione che deve essere sufficiente, congrua e coerente.

Nel caso in esame, la motivazione "meramente presente" si risolve in una motivazione apparente, se non del tutto inesistente.

Alla mera clausola di stile secondo la quale l'intervento riguarderebbe una "*unità strutturale e/o porzioni di edificio*", non corrisponde alcun accertamento concreto.

La stessa motivazione "alternativa", unità strutturale piuttosto che porzione di edificio, dimostra che la stessa amministrazione formula solo delle ipotesi teoriche, dove addirittura la tesi della "*porzione di edificio*" appare del tutto scollegata non solo dalla realtà giuridica, ma anche dalla realtà fattuale.

Il mero richiamo alla *lex specialis* non assolve certamente all'obbligo motivazionale.

È invece ovvio che la demolizione di un intero edificio corrisponde, e non si vede come possa essere altrimenti, anche alla sua autonomia strutturale.

L'amministrazione nell'indicare, evidentemente solo in via ipotetica, alternativa e presuntiva, che la domanda si possa riferire solo ad unità strutturali o addirittura a porzioni di edificio, non ha evidentemente esaminato, e di conseguenza preso atto,

che l'edificio scolastico beneficiario dell'intervento comprende l'intera scuola primaria, e non porzioni di essa, che è certamente autonomo anche dal punto di vista strutturale, ed è certamente autonomo anche sotto il profilo della identificazione, essendo autonomamente censito nell'Anagrafe nazionale dell'edilizia scolastica.

Questi sono i requisiti richiesti.

È ben noto che molti istituti scolastici sono “comprensivi” e sono stati, negli anni, oggetto di “accorpamenti amministrativi”, prevalentemente per ragioni di bilancio e di economicità. Ci sono istituti che hanno plessi del tutto autonomi, anche sotto il profilo del censimento, dislocati in aree e zone diverse.

Per tale ragione, la ratio dell'avviso è stata solo ed esclusivamente quella di fare riferimento all'Anagrafe nazionale dell'edilizia scolastica.

Una medesima scuola può avere più plessi scolastici autonomamente censiti e costruiti/realizzati in diverse epoche e con diverse tecniche costruttive in relazione all'epoca di edificazione.

Nel caso de quo, tanto la scuola primaria “Alfredo Gatti”, quanto la Scuola dell'Infanzia, sono candidati alla demolizione e ricostruzione, in quanto entrambi gli edifici delle due scuole, strutturalmente autonomi ed indipendenti – e che hanno diverso numero di iscrizione all'Anagrafe dell'edilizia scolastica e delle banche dati in possesso del Ministero dell'istruzione il MIUR, differente codice meccanografico PES - hanno costituito oggetto di autonome domande di partecipazione ai rispettivi e distinti Bandi indetti dal MIUR.

Anche tenuto conto di questo profilo, la motivazione del provvedimento di esclusione avrebbe dovuto ben indicare le ragioni e i presupposti di fatto posti alla base del diniego.

Detti presupposti, non possono risolversi in una clausola di stile, bensì avrebbero dovuto prendere in considerazione proprio il fatto che l'edificio scolastico oggetto della domanda, è autonomo non solo dal punto di vista strutturale, ma anche dal punto di vista amministrativo, ed è dotata di un proprio corredo informativo, coerentemente con le previsioni del bando.

Ovvero l'intero plesso scolastico relativo alla scuola primaria “Alfredo Gatti” è censito autonomamente all'Anagrafe nazionale dell'edilizia scolastica.

Tanto basta.

Nel provvedimento di esclusione impugnato è del tutto omessa la puntuale descrizione di detti presupposti di fatto; di talchè non è dato neppure comprendere quali siano (in evidente assenza di una adeguata istruttoria) le ragioni concrete che l'amministrazione avrebbe posto alla base della decisione. Le risultanze istruttorie avrebbero invece consentito di accertare la piena corrispondenza della fattispecie al precetto normativo che, erroneamente, si assume violato.

I canoni della motivazione devono essere funzionali ad eliminare i dubbi di irragionevolezza e di arbitrio nell'operato della P.A. e devono esternare, nella congruità e correttezza della motivazione stessa, il percorso logico e le ragioni poste dall'amministrazione alla base del provvedimento assunto.

Nel caso di specie, invece, l'amministrazione, pur essendo in presenza di un edificio scolastico del tutto autonomo e come tale censito, assume del tutto arbitrariamente il potere di ritenerlo un "intervento parziale" (*"l'ente prevede la demolizione solo di unità strutturali e/o porzioni di edificio"*), senza fornire alcuna spiegazione logica e coerente con la norma del bando invocata.

I motivi di esclusione appaiono, dunque, del tutto oscuri ed arbitrari.

2. MOTIVO - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 10, 11, 97 E 117 DELLA COSTITUZIONE; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ART. 3 E 6 DELLA LEGGE 241/1990; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'AVVISO PUBBLICO PROT. N. 48048 DEL 2.12.2021 E IN PARTICOLARE DELL'ART. 5, COMMA, 1; ECCESSO DI POTERE E DIFETTO DI ISTRUTTORIA E VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI RAGIONEVOLEZZA, DEL FAVOR PARTECIPATIONIS, INGIUSTIZIA MANIFESTA; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DEL SOCCORSO ISTRUTTORIO E DI LEALE COLLABORAZIONE E BUONA FEDE;

Il Ministero ha dedotto che *"l'ente prevede la demolizione solo di unità strutturali e/o porzioni di edificio e pertanto non risultano rispettati i requisiti minimi di partecipazione e l'intervento candidato non risulta, quindi, ammissibile ai sensi dell'art. 5 comma 1 lett.a) dell'avviso pubblico"*.

Dalla documentazione prodotta ai fini della candidatura risultano pienamente rispettati i requisiti previsti dall'art.5 comma 1 lettera a), in quanto l'intervento prevede l'integrale demolizione della scuola Primaria "Alfredo Gatti".

Detta scuola è censita autonomamente (ed è strutturalmente autonoma) e ne è prevista l'integrale demolizione.

È identificata con i seguenti codici.

CODICE CUP: B51B22000230001 Codice meccanografico Istituto CRIC82800E

Codice meccanografico PES CREE82803P

Non è oggetto di intervento (demolizione/ricostruzione), **e non poteva esserlo per espressa previsione dell'avviso pubblico**, la Scuola dell'Infanzia che è censita autonomamente all'Anagrafe nazionale degli edifici scolastici ed è dotata di un codice meccanografico PES proprio (CRAA82802C) e di un proprio corredo informativo.

Proprio in virtù della propria destinazione e della propria autonomia identificativa, **la Scuola dell'Infanzia ha partecipato ad altro avviso PNRR**, riservato appositamente alle scuole dell'infanzia e asili nido, con la candidatura "Realizzazione di nuova scuola dell'Infanzia mediante demolizione e ricostruzione in situ" (Codice CUP B51B22000300006).

Questo intervento non poteva dunque essere incluso nella domanda che oggi il Comune ricorrente si è visto rigettare, il cui bando era riservato esclusivamente alle scuole primarie e medie.

Da escludersi radicalmente anche l'ipotesi che possa essere presa in considerazione la mensa scolastica, realizzata solo nel 2014 – 2016 ed anche edificio del tutto indipendente (anche strutturalmente) e censito autonomamente.

L'avviso pubblico esclude peraltro dall'ammissibilità di finanziamenti tutti gli edifici realizzati successivamente al 1995, ai sensi dell'Art. 5 comma 2 lettera f) dell'avviso pubblico del 2 dicembre 2021, che dispone "2. Per la costruzione della nuova scuola non sono ammesse a finanziamento: ... f) proposte relative a edifici oggetto di demolizione terminati dopo il 1995 e/o che presentino un indice di rischio sismico maggiore o uguale a 0.8, anche se riferito ad una sola unità strutturale, o posseggano classe energetica A".

La comunicazione di esclusione non trova pertanto giustificazione.

In particolare, se il Ministero dell'Istruzione Unità di Missione PNRR avesse analizzato il codice meccanografico PES dell'edificio Scuola Primaria, dell'edificio e Scuola dell'Infanzia, incrociando i dati ufficiali dell'edilizia scolastica, avrebbe avuto immediata conoscenza della "storia" e della "cronologia" dei contributi concessi, della situazione reale e della autonomia degli edifici. Ovvero, se avesse esaminato il corredo informativo della Scuola Primaria "ALFREDO GATTI" attraverso il relativo codice meccanografico PES, avrebbe riscontrato che il

refettorio non fa parte dell'edificio scolastico da demolire e la Scuola dell'Infanzia rientra in altro progetto di demolizione/ricostruzione.

Sufficiente sarebbe stata anche, da parte del Ministero, la richiesta di chiarimenti sulla candidatura presentata, il che avrebbe evitato la immotivata esclusione ed evidenziato l'erroneità della sia pur generica affermazione “*l'ente prevede la demolizione solo di unità strutturali e/o porzioni di edificio*”: il Comune ricorrente, in aderenza ai due bandi (quello della Scuola Primaria che qui interessa, e quello della Scuola dell'Infanzia), e ad eccezione del refettorio che ad oggi non fa parte di nessun edificio scolastico, provvederebbe alla demolizione e ricostruzione di entrambi gli edifici scolastici, nella loro totalità, insistenti sull'area catastalmente identificata.

Il Ministero non ha dunque tenuto conto del progetto effettivamente allegato alla domanda ed ha escluso, sulla base di un difetto di istruttoria, dalla procedura di cui all'Avviso Pubblico prot. n. 48048, il Comune di Monte Cremasco.

Tale decisione, oltre ad apparire ingiusta, è stata emessa in violazione dei principi della leale collaborazione, del soccorso istruttorio e del favor participationis. Ed infatti, da un semplice esame della documentazione prodotta unitamente alla domanda di candidatura e dall'incrocio dei dati ufficiali dell'edilizia scolastica, il Ministero resistente sarebbe stato perfettamente in grado di cogliere che il progetto presentato atteneva alla demolizione e ricostruzione dell'intero edificio scolastico, in quanto censito anagraficamente in via del tutto autonoma, oltre che perfettamente e strutturalmente indipendente tanto dal refettorio quanto dall'edificio Scuola dell'Infanzia.

Il Ministero resistente non si doveva esimere dal verificare il codice meccanografico PES dell'edificio Scuola Primaria, evidentemente diverso da quello dell'edificio Scuola dell'Infanzia. Dal corredo informativo della Scuola Primria “ALFREDO GATTI” attraverso il relativo codice meccanografico PES, avrebbe riscontrato, lo ribadiamo, che il refettorio non fa parte dell'edificio e la Scuola dell'Infanzia, anche essa strutturalmente autonoma, rientra in altro progetto di demolizione/ricostruzione.

Peraltro, in caso di dubbi o incertezze sulla valutazione dell'intervento, l'Amministrazione resistente aveva l'obbligo di attivare preventivamente il cd. soccorso istruttorio, nel rispetto della *par conditio* tra concorrenti. Com'è noto, a

fronte di dichiarazioni incomplete, errate o non immediatamente intelleggibili, l'Amministrazione ha l'obbligo di richiedere gli opportuni chiarimenti. In particolare la giurisprudenza afferma che: ***“il soccorso istruttorio sia un istituto di carattere generale attuativo dell'art. 97 della Costituzione, al fine della emanazione di un giusto provvedimento, idoneo a contemperare nel miglior modo possibile tutti gli interessi, pubblici e privati, in gioco (cfr. Cons. Stato Sez. V, 14 giugno 2017, n. 2891). ... Il soccorso istruttorio va, dunque, attivato qualora dalla documentazione presentata dal candidato residuino margini di incertezza facilmente superabili, rispondendo tale scelta amministrativa ad un principio di esercizio dell'azione amministrativa ispirata a buona fede e correttezza (Cons. Stato Sez. V, 22 novembre 2019, n. 7975).***

In particolare, nelle procedure per l'assegnazione di contributo l'Amministrazione deve procedere a richiedere eventuali chiarimenti e integrazioni, in relazione alle specifiche circostanze di fatto, alle modalità della procedura, alla natura dei destinatari ... trattandosi dell'applicazione dei principi generali di correttezza e buona fede nonché di solidarietà, ai sensi degli articoli 2 e 97 della Costituzione (cfr. Consiglio di Stato, Sezione II, 1 luglio 2020, n. 4191). (Cfr. Consiglio di Stato sez. II, 28/04/2021, n.3432).

Ora, applicando i sopra richiamati principi nella presente fattispecie, il Comune ricorrente ha prodotto documentazione a corredo della propria candidatura idonea a dimostrare che l'intervento da realizzare è conforme a quanto richiesto nell'Avviso Pubblico. Ciò avrebbe consentito di attivare, se ritenuto necessario, il cd. soccorso istruttorio per gli eventuali chiarimenti e/o integrazioni.

L'Amministrazione resistente ha, del resto, comunque l'obbligo di verificare la rispondenza di quanto dichiarato in sede di domanda e quanto effettivamente allegato alla stessa. E nel caso *de quo*, l'Amministrazione era comunque onerata a verificare il livello progettuale, quantomeno ai fini dell'ammissibilità dell'intervento e, incrociando i dati in suo possesso, sarebbe stata perfettamente in grado di percepire la presenza dei requisiti di ammissibilità richiesti espressamente dall'avviso pubblico, senza addirittura la necessità di provvedere ad ulteriori allegazioni e senza alcun bisogno di ulteriori indagini finalizzate alla ricostruzione della volontà del dichiarante, il cui contenuto rimane individuato ed individuabile, con certezza, da chiunque si appresti alla lettura e comprensione degli atti.

Come detto sopra, in ogni caso, laddove fossero risultati dubbi e/o incertezze, in ossequio al principio del *favor participationis*, della buona fede e del soccorso istruttorio, l'Amministrazione resistente aveva l'obbligo di richiedere al Comune ricorrente gli opportuni chiarimenti o integrazioni per la corretta valutazione dell'intervento CUP B51B22000230001, invece di escluderlo dalla procedura, motivando genericamente sull'insussistenza dei requisiti di ammissibilità.

La procedura di selezione, infatti, non deve essere concepita come una sorta di corsa ad ostacoli fra adempimenti formali imposti ai concorrenti e all'amministrazione, ma deve mirare ad appurare, in modo efficiente, quali siano i candidati migliori nel rispetto delle regole di concorrenza, verificando la sussistenza dei requisiti di partecipazione e le migliori proposte progettuali.

In questo senso, dunque, l'istituto del soccorso istruttorio tende ad evitare che irregolarità e inadempimenti meramente estrinseci possano pregiudicare i concorrenti più meritevoli, anche nell'interesse della stessa Amministrazione che potrebbe perdere l'opportunità di selezionare i progetti migliori, per vizi procedurali facilmente emendabili (Cfr. T.A.R. Pescara, Abruzzo sez. I, 23/01/2020, n.32).

Appare evidente come nel caso di specie ricorressero tutti i presupposti richiesti in sede normativa e giurisprudenziale ai fini dell'attivazione del dovere di soccorso istruttorio a carico delle Amministrazione resistente; e ciò in quanto, in allegato alla domanda, è stato effettivamente prodotto un progetto esplicito di intervento. Donde l'illegittimità dell'operato dell'Amministrazione resistente.

ISTANZA CAUTELARE

Sul *fumus boni iuris* si rimanda a quanto sopra esposto.

L'esclusione dalla procedura di finanziamento lede l'interesse pubblico alla possibilità di realizzare legittimamente un edificio scolastico moderno, adeguato e funzionale alla comunità.

La scuola primaria oggetto dell'intervento e della candidatura è vetusta, tecnologicamente obsoleta, sottodimensionata, energivora, e comporta esosi costi di gestione a causa di un contenimento energetico scadente, non impiega fonti rinnovabili, è inadeguata sotto il profilo della sicurezza antincendio e presenta evidenti barriere architettoniche.

L'esigenza di demolire e ricostruire l'edificio (rispetto alla messa a norma e alla ristrutturazione dello stabile in una analisi costi-benefici) rappresenta la tipologia di intervento più appropriata.

Non v'è dubbio che l'ammodernamento dell'edilizia scolastica costituisce preminente interesse nazionale che non può essere sacrificato in presenza di tutti i requisiti di legge utili ad ottenere il finanziamento.

Il pregiudizio è *in re ipsa* correlato al fatto che, perdendo ogni chance di finanziamento, l'opera non potrebbe essere più realizzata.

La sospensione del provvedimento, d'altro canto, non comporterebbe alcun rallentamento della procedura, ma dovrebbe semplicemente comportare l'ammissione dell'opera tra quelle ammissibili e finanziabili.

Sotto il profilo del danno, la mancata sospensione dei provvedimenti impugnati determinerebbe, infatti, il rischio dell'esaurimento dei fondi disponibili ed il mancato finanziamento della domanda del Comune ricorrente, con la conseguente perdita dell'opportunità della stessa di ottenere il consistente contributo richiesto; il tutto con evidenti conseguenze pregiudizievoli sia per l'interesse del Comune che dello stesso Ministero finanziatore, che dovrebbe convergere su tali valutazioni.

Si rileva, al riguardo, che la giurisprudenza, in fattispecie similare ha ritenuto sussistente il "*periculum in mora avuto riguardo alla mancata ammissione a finanziamento della iniziativa della ricorrente*" (cfr. TAR PA III ordinanza n. 1040/14, cfr. anche TAR PA I ordinanza n. 905/18 del 08/10/18).

Ebbene, non v'è chi non veda come, nel caso di mancata adozione di una misura cautelare che consenta la rivalutazione della domanda e la sua ammissibilità, un'eventuale sentenza di merito risulterebbe *inutiliter data* nel caso di esaurimento delle risorse stanziare.

Donde la sussistenza del *periculum in mora* nonché dei presupposti per l'accoglimento della richiesta domanda cautelare.

Per tutti tali motivi si

CONCLUDE

Affinché l'eccellentissimo TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE adito voglia:

- in via preliminare, accogliere l’istanza di sospensione dell’esecuzione dei provvedimenti impugnati, adottando la misura cautelare ritenuta più idonea ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione sul ricorso ovvero definire il giudizio con sentenza succintamente motivata;
- nel merito accogliere il presente ricorso accertando e dichiarando, il diritto del Comune ricorrente ad essere ammesso al finanziamento di cui al D.M. 2.12.2021 n. 343 e al relativo Avviso Pubblico prot. n. 48048 del 2.12.2021 e per l’effetto, ed in ogni caso, annullare i provvedimenti impugnati in epigrafe indicati e, per quanto di ragione, la graduatoria pubblicata sul sito del Ministero resistente.

Si dichiara che il contributo unificato da versare per il presente ricorso ordinario è pari ad € 650,00

Roma, 8 giugno 2022

avv. Ludovica Franzin

Avv. Giampaolo Torselli