

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

ROMA

RICORSO

Per: Comune di Mirabello Sannitico (CF: 00139710701), in persona del Sindaco *pro-tempore* Dott. Angelo Miniello, con sede in Mirabello Sannitico (CB - 86010) in Via Roma, 101, rappresentato e difeso dall'avv. Gianni Di Stefano (C.F.: DSTGNN75D29A485E, Pec: gianni.distefano@pec.ordineavvocativasto.it anche ai fini del domicilio digitale; fax: 0873/459658) giusta procura in calce al presente ricorso e previo conferimento d'incarico giusta Deliberazione di GM n. 18 del 15/04/2022;

Ricorrente

Contro: 1) Ministero dell'Istruzione in persona del Ministro *pro-tempore ex lege* rappresentato e difeso dall'avvocatura Generale dello Stato; **2) Ministero dell'Interno**, in persona del Ministro *pro-tempore ex lege* rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato; **3) Ministero dell'Istruzione – Unità di Missione per il Piano di Ripresa e Resilienza** in persona del Direttore Generale *pro-tempore ex lege* rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato;

Amministrazioni resistenti

E nei confronti di: Comune di Senerchia (Av) in persona del Sindaco *pro-tempore* con sede in Via Castagni; **Comune di Zola Predosa** (BO), in persona del Sindaco *pro-tempore* con sede in Piazza Della Repubblica n. 1

PER L'ANNULLAMENTO PREVIA ADOZIONE DI IDONEA MISURA

CAUTELARE

della Nota comunicata tramite pec del 04/04/2022 (prot. in arrivo del Comune di Mirabello Sannitico n. 1908 del 05/04/2022) con la quale la *“Unità di Missione per il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza del Ministero dell’Istruzione”* ha comunicato l’esclusione dalla graduatoria provvisoria e la *“non ammissione a finanziamento”* della proposta di intervento presentata dal Comune di Mirabello Sannitico finalizzata alla realizzazione di un Centro Polifunzionale per la famiglia nonché di ogni altro atto prodromico, consequenziale e comunque connesso ed in particolare: 1) dell’avviso pubblico approvato con DM 22/03/2021 ove interpretato nel senso fatto proprio dal Ministero resistente rispetto alla presunta presenza di clausole di non ammissione; 2) delle note prot. 10708 del 12/05/2021 e prot. 9186 del 15/04/2021 pubblicate sul web all’indirizzo https://www.istruzione.it/edilizia_scolastica/asili-nido-e-centri-polifunzionali.shtml; 3) degli eventuali verbali, di estremi non noti, relativi alla valutazione di non ammissibilità della proposta del Comune di Mirabello Sannitico; 4) *si opus sit* del Decreto Interministeriale del 31/03/2022 di approvazione definitiva della graduatoria parziale degli enti ammessi a sovvenzione, *“...nelle more dell’ulteriore istruttoria da avviare con alcuni enti locali, ...rinviando comunque ad un successivo decreto interdipartimentale l’approvazione definitiva delle graduatorie concernenti gli elenchi per i quali è tuttora in corso l’esame istruttorio, relativi anche agli*

enti locali che non hanno prodotto la documentazione richiesta entro il termine del 3 novembre 2021;

FATTO

Con Decreto Interministeriale del 22/03/2020 (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 78 del 31 marzo 2021) adottato dal Ministero dell'Interno (Direzione centrale della finanza locale) di concerto con il Ministero dell'istruzione (Direzione generale per i fondi strutturali per l'istruzione, l'edilizia scolastica e la scuola digitale) veniva approvato, in applicazione dell'articolo 4 del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 30 dicembre 2020, *“L’avviso pubblico per la presentazione delle richieste di contributo per progetti relativi ad opere pubbliche di messa in sicurezza, ristrutturazione, riqualificazione o costruzione di edifici di proprietà dei comuni destinati ad asili nido e a scuole dell'infanzia e a centri polifunzionali per i servizi alla famiglia”*.

Il Comune di Mirabello Sannitico in data 20/05/2021 inoltrava la domanda di partecipazione (CUP G89J21002100001) alla citata procedura selettiva onde conseguire il finanziamento di € 1.500.000 finalizzato alla realizzazione di lavori di messa in sicurezza e riqualificazione mediante demolizione e ricostruzione di un ex asilo nido in disuso dal 1990 ubicato sul territorio comunale alla via Roma al fine di realizzare un *“Centro polifunzionale per la famiglia”*.

Con successivo Decreto interdipartimentale prot. n. 94222 del 12/08/2021 l'amministrazione centrale provvedeva all'approvazione della graduatoria nonché all'individuazione in via provvisoria degli enti ammessi a finanziamento (in particolare allegati 2 e 3 al predetto DM) fra i quali

risultava ricompreso anche il Comune di Montebello Sannitico (con punti 88) al quale pertanto veniva assegnato in via provvisoria il contributo di € 1.500.000 *“salvo il buon esito dei controlli sulle dichiarazioni rese dagli stessi enti e disposti dal Ministero dell’istruzione”* (art. 1 punto 3 del citato DM).

Sennonché con successiva nota prot. 0019853 del 04/04/2022 il Ministero dell’Istruzione – Unità di missione per il piano nazionale di ripresa e resilienza comunicava la *“non ammissione a finanziamento”* della proposta presentata dal Comune di Mirabello Sannitico in quanto rispettivamente:

- 1) l’edificio oggetto di intervento prevede la demolizione e ricostruzione *“dell’edificio della scuola dell’infanzia”*;
- 2) Ai sensi dell’art. 3 punto 1 dell’avviso il finanziamento può essere concesso solamente per interventi di *“costruzione, ristrutturazione, messa in sicurezza e riqualificazione di centri polifunzionali per la famiglia mentre non sono ammessi interventi su edifici pubblici aventi altra destinazione”*;
- 3) con nota di chiarimento del 15/04/2021 prot. n. 9186 (quesito a 8) precisa che l’edificio oggetto di intervento *“deve essere già destinato a centro polifunzionale per la famiglia”*.

Il provvedimento in questione è illegittimo e va annullato per i seguenti

MOTIVI

- 1) *Violazione e falsa applicazione dell’art. 1 commi 59 e 60 L. n. 160/2019, del DPCM del 30 dicembre 2020, del DM del 22 marzo 2021 di approvazione dell’avviso pubblico di indizione della selezione; Violazione e falsa applicazione dell’art. 3 L. n. 241/90***

per motivazione contraddittoria; Eccesso di potere per erroneità dei presupposti; illogicità ed irragionevolezza.

1.1. La procedura in esame rinviene il proprio supporto normativo nell'art. 1 comma 59 Legge 27/12/2019, n. 160 ai sensi del quale: *“Per il finanziamento degli interventi relativi ad opere pubbliche di messa in sicurezza, ristrutturazione, riqualificazione o costruzione di edifici di proprietà dei comuni destinati ad asili nido e scuole dell'infanzia, è istituito nello stato di previsione del Ministero dell'interno il fondo «Asili nido e scuole dell'infanzia», con una dotazione pari a 100 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2021 al 2023 e a 200 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2024 al 2034.”.* Il successivo comma 60 del citato art. 1 individua poi le categorie di interventi alla realizzazione dei quali è preordinato l'impiego delle risorse del fondo individuando fra queste (e per quanto interessa in questa sede) anche i *“progetti di costruzione, ristrutturazione, messa in sicurezza e riqualificazione di asili nido, scuole dell'infanzia e centri polifunzionali per i servizi alla famiglia, con priorità per le strutture localizzate nelle aree svantaggiate del Paese e nelle periferie urbane, con lo scopo di rimuovere gli squilibri economici e sociali ivi esistenti”.*

1.2. Con successivo DPCM del 20/12/2020 (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 67 del 18 marzo 2021) sono stati quindi definiti, in attuazione del disposto di cui al secondo periodo comma 61 dell'art. 1 della citata legge n. 160 del 2019, in prima applicazione e in via sperimentale per il quinquennio 2021-2025, le modalità e le procedure di presentazione delle richieste di contributo per i progetti aventi ad oggetto gli interventi summenzionati, i

criteri di riparto e le modalità di utilizzo delle relative risorse. Il medesimo decreto presidenziale rimetteva (art. 4) ad un successivo ed ulteriore decreto ministeriale l'approvazione dell'avviso di indizione della procedura e di definizione delle modalità di presentazione delle domande. Con D.M. del 22/03/2021 le competenti amministrazioni centrali hanno, dunque, approvato l'avviso relativo all'indizione della procedura alla quale ha preso parte il Comune di Mirabello Sannitico.

1.3. Nel caso in esame è censurato il provvedimento, comunicato il 05/04/2022, con il quale il Ministero dell'Istruzione ha escluso il Comune di Mirabello Sannitico dalla graduatoria degli enti ammessi a finanziamento per la *“costruzione”* (ex art. 3 comma 1 dell'avviso) di un *“centro polifunzionale per l'infanzia”* mediante un intervento di demolizione e ricostruzione dell'edificio di proprietà comunale adibito a scuola per l'infanzia in disuso dal 1990.

Il Ministero dell'istruzione ha fondato il provvedimento di esclusione con le seguenti argomentazioni:

- 1) l'edificio oggetto di intervento di demolizione e ricostruzione *“risulta adibito a scuola dell'infanzia”*;
- 2) Ai sensi dell'art. 3 punto 1 dell'avviso il finanziamento può essere concesso solamente per interventi di *“costruzione, ristrutturazione, messa in sicurezza e riqualificazione di centri polifunzionali per la famiglia mentre non sono ammessi interventi su edifici pubblici aventi altra destinazione”*;

3) La nota di chiarimento del 15/04/2021 prot. n. 9186 (quesito n. 8) precisa che l'edificio oggetto di intervento *“deve essere già destinato a centro polifunzionale per la famiglia”*.

I motivi posti a sostegno della gravata decisione sono illegittimi.

1.4. Orbene va preliminarmente evidenziato che l'avviso di indizione della procedura non solo non cita affatto fra le cause di esclusione delle domande di finanziamento le fattispecie invocate dal Ministero nel caso in esame, ma queste ultime si palesano finanche contraddittorie ed eccentriche rispetto al tenore letterale dell'avviso. Difatti rispetto ai primi due motivi di esclusione, va evidenziato che l'art. 2 dell'avviso di cui al DM 22/03/2021, al comma 1, statuisce che il contributo può essere richiesto per *“il finanziamento di interventi relativi ad opere pubbliche di messa in sicurezza, ristrutturazione, riqualificazione o costruzione di edifici di proprietà dei comuni destinati ad asili nido e scuole dell'infanzia o destinati o da destinare a centri polifunzionali per la famiglia.”*. Evidentemente l'alternativa prevista *“destinati o da destinare”* lascia chiaramente intendere che l'edificio oggetto dell'intervento, e per il quale si richiede il finanziamento, non necessariamente doveva possedere una destinazione d'uso a Centro Polifunzionale per la famiglia preesistente alla presentazione della domanda (tanto più a pena di inammissibilità). Nell'avviso, di contro, si ritiene chiaramente sufficiente che l'edificio oggetto di intervento fosse (anche solo) “da destinare” a tale uso.

È pur vero che l'art. 3, comma 1 dell'avviso ritiene ammissibile la candidatura che abbia per oggetto l'esecuzione di interventi finalizzati alla realizzazione (anche) di “Centri polifunzionali per la famiglia”, ma questo

non implica assolutamente che l'edificio interessato dall'intervento debba già essere destinato a tale uso al momento della presentazione della domanda ovvero, per quanto interessa il caso di specie, che esso non possa essere in disuso ovvero avere altro uso. Invero una siffatta limitazione, quand'anche emergesse dalla lettura dell'avviso, sarebbe del tutto irragionevole e contraddittoria rispetto alle finalità specifiche perseguite dall'amministrazione centrale con la procedura in questione che è evidentemente funzionale ad ampliare il numero delle strutture (e dunque a creare nuove strutture) appunto da destinare alle finalità specificatamente individuate. Difatti limitare il finanziamento alle sole strutture preesistenti che siano già destinate a tale uso svilirebbe irrimediabilmente tale obiettivo. È dunque evidente che centrale è la destinazione d'uso del fabbricato una volta che siano stati realizzati i lavori finanziati, mentre è del tutto irrilevante la destinazione d'uso precedente.

Tale conclusione tra l'altro rinvia una conferma nello stesso art. 3 dell'avviso che nulla dice sul fatto che *“non sono ammessi interventi su edifici pubblici aventi altra destinazione”* come diversamente richiamato nella nota di esclusione della graduatoria provvisoria. Difatti l'art. 3 dell'avviso non esclude affatto l'ammissione di interventi su edifici pubblici aventi altra destinazione; di contro va ribadito (come già sopra evidenziato) che l'art. 2, comma 1, ammette espressamente interventi di messa in sicurezza, ristrutturazione, riqualificazione o costruzione di edifici di proprietà comunale destinati ad asilo nido e scuole per l'infanzia ovvero “destinati” o “da destinare” a centri polifunzionali per la famiglia.

Tanto meno ciò viene disposto dall'art. 3, comma 1, dell'avviso pubblico, citato dal Ministero, con la nota di non ammissione, posto che ivi è semplicemente contemplata la possibilità *“di interventi di costruzione, ristrutturazione, messa in sicurezza e riqualificazione di asilo nido, scuole dell'infanzia e centri polifunzionali della famiglia”* ovvero di *“riconversione di spazi delle scuole dell'infanzia attualmente inutilizzati per realizzare: a) centri destinati a servizi integrativi per l'infanzia; b) centri polifunzionali per la famiglia”*.

È dunque pacificamente ammessa la costruzione *ex novo* di centri polifunzionali per la famiglia alla demolizione di edifici esistenti, dove sull'area sgombra seguirà la costruzione centri polifunzionali per la famiglia.

Ancora l'art. 3, comma 4 dell'avviso (che ricalca pedissequamente il contenuto dell'art. 3, comma 5 del DPCM 30/12/2020) individua espressamente i seguenti casi di non ammissibilità delle proposte progettuali:

- 1) progetti privi di codice unico di progetto (CUP) valido e correttamente individuato in relazione all'opera per la quale viene richiesto il contributo;
- 2) interventi relativi a scuole di infanzia o asili nido privi di codice edificio da Anagrafe nazionale in materia di edilizia scolastica, ove presente;
- 3) progetti non inseriti nella programmazione annuale o triennale dell'ente locale;
- 4) progetti già interamente finanziati;

- 5) progetti non redatti in conformità alle norme tecniche vigenti o che non rispettano tutti gli standard di sicurezza previsti dalla normativa vigente;
- 6) progetti che non prevedano il conseguimento dell'agibilità con riferimento all'edificio oggetto di intervento;
- 7) progetti relativi a edifici già destinatari, per il medesimo intervento, di finanziamenti negli ultimi cinque anni;
- 8) progetti presentati o contributi richiesti con modalità diverse da quelle indicate nel presente avviso.

Com'è agevole riscontrare fra le cause di non ammissibilità non sono affatto incluse quelle *ex adverso* invocate per giustificare l'esclusione del Comune di Mirabello Sannitico, ossia: la non attuale destinazione a centro polifunzionale.

In buona sostanza l'avviso non reca affatto, fra le cause di non ammissibilità delle domande di finanziamento, le ragioni che l'amministrazione centrale ha posto a supporto del provvedimento di esclusione emesso in danno del Comune di Mirabello Sannitico.

1.5. Ciò chiarito, l'attenzione volge alla disamina dell'ulteriore motivo di esclusione richiamato nel provvedimento impugnato che rinvia al cd *"avviso di chiarimento del 15 aprile 2021 prot. n. 9186 (quesito n. 8)"*.

La risposta resa rispetto al richiamato quesito n. 8 è quantomeno inconferente rispetto al caso in esame in quanto l'amministrazione afferma espressamente che: *"l'immobile da riqualificare deve essere già destinato a centro polifunzionale per la famiglia, avente le caratteristiche di cui all'art. 3 dell'avviso pubblico."*

Il quesito n. 8 pone un caso di un intervento di riqualificazione e rifunzionalizzazione di un edificio non accatastato (privo di destinazione urbanistica), situazione del tutto differente dal caso in esame che ha ad oggetto una nuova costruzione a seguito di demolizione e ricostruzione.

Tuttavia tale (presunto) “chiarimento” è del tutto irrilevante ai fini dell’ammissibilità della domanda alla procedura in questione, alla stregua di un consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*: TAR Lazio, Sez. II *quater*, sent. 25/03/2020 n. 3638; Cons. St. Sez. III, sent. 08/10/2021 n. 6740; Id. Sez. VI, 12/05/2020, n. 2984; Id., Sez. V, 2/9/2019, n. 6026; Id., Sez. III, 27 novembre 2018, n. 672) in forza del quale si è chiarito che: *“...le “notizie”, gli avvisi, i chiarimenti, le risposte alle FAQ fornite dalla PA durante lo svolgimento delle procedure concorsuali hanno valore di meri chiarimenti degli oneri dei concorrenti, resi in funzione collaborativa, ma non hanno alcun valore normativo e non possono integrare o modificare i requisiti di “formali” di ammissibilità della domanda e tantomeno i requisiti sostanziali per il suo accoglimento.”.*

Pertanto, premesso che ovviamente l’avviso in questione non è stato in alcun modo comunicato alle amministrazioni, va sottolineato che nell’avviso di indizione della procedura non è stato fatto alcun rinvio ad eventuali emanande note di chiarimenti che, dunque, anche per tale motivo, non possono rivestire alcuna efficacia etero-integrativa della *lex specialis*.

SULLA MISURA CAUTELARE

In ordine alla sussistenza del *fumus* si rinvia a quanto detto sopra.

Rispetto al *periculum* va evidenziato che la sospensione degli effetti del provvedimento di esclusione impugnato consentirebbe all’ente ricorrente di

riacquisire la posizione di cui alla graduatoria provvisoria di merito utile ai fini dell'erogazione del finanziamento. Di contro, ove così non fosse, premesso che le risorse messe a disposizione sono insufficienti a soddisfare il relativo fabbisogno, nelle more del presente giudizio, esse verrebbero certamente ad esaurirsi di fatto pregiudicando in via definitiva la possibilità di soddisfare l'interesse fatto valere dall'amministrazione comunale.

CONCLUSIONI

Voglia, pertanto, l'ecc.mo TAR adito *contrariis reiectis* in accoglimento del ricorso proposto annullare, previa concessione di idonea misura cautelare, i provvedimenti impugnati con ogni conseguenziale statuizione di legge.

Con vittoria delle spese della procedura.

Si dichiara dovuto un contributo unificato di € 650,00.

Si allegano gli atti indicati nel fascicolo telematico di parte.

Vasto – Roma, 11 maggio 2022

Avv. Gianni Di Stefano