

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE  
PER LA CALABRIA**

– Catanzaro –

**Ricorso**

per **Parrilla Anna** (PRRNNA77B50D005E), nata a Corigliano Calabro (CS) il 10 febbraio 1977 e residente in Villapiana (CS) alla c.da Anzafava n. 22, personalmente e in qualità di titolare dell'azienda denominata Azienda Agricola Relais Magna Grecia, rappresentata e difesa anche disgiuntamente dal prof. avv. Marcello Clarich (C.F. CLRMCL57L21B885P, pec marcello.clarich@pec.it, fax 06 45494229) e dall'avv. Giuseppe Urbano (C.F. RBNGPP81H27D086G, giuseppe.urbano@pec.it, fax 0645494229), ed elettivamente domiciliata presso lo Studio del primo in (00198) Roma, Viale Liegi 32 (marcello.clarich@pec.it), come per procura in calce al presente atto;

- ricorrente –

**contro**

**Regione Calabria**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in (88100) Catanzaro presso la Cittadella Regionale, Viale Europa – Località Germaneto;

**Regione Calabria – Dipartimento Agricoltura e Risorse Agroalimentari (ARA)**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in (88100) Catanzaro presso la Cittadella Regionale, Viale Europa – Località Germaneto;

**Autorità di Gestione PSR Calabria 2014/2020**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in (88100) Catanzaro (CZ), presso la Cittadella Regionale, Viale Europa – Località Germaneto;

**e, ove occorrer possa, nei confronti di**

**Società Agricola Krotonese S.r.l.**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in (88900) Petilia Policastro (KR) Via Nazionale n. 239;

**3P Società Agricola Cooperativa**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in (88822) Casabona (KR), Via della Sila n. 51;

**Società Agricola Doria a Responsabilità Limitata**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in (87100) Cosenza (CS), Via Popilia Palazzo Management Snc;

**per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia ai sensi dell'art. 55**

**c.p.a.**

- del Decreto Dirigenziale (D.D.G.) 19 dicembre 2018 n. 15612 (numero Registro Dipartimento 1494) avente ad oggetto: “*PSR Calabria 2014-2020-Reg. (UE) n. 1305/2013. Misura 4 sub misura 4.1 – “investimenti nelle aziende agricole che migliorano le prestazioni e la sostenibilità globale delle stesse aziende”. Interventi 4.1.1. – 4.1.3 – 4.1.4. Bando “pacchetto aggregato” - approvazione graduatoria definitiva “finale” – annualità 2016 - Incremento dotazione finanziaria.*” e dei relativi allegati A e B, in particolare l'allegato B relativo all'elenco delle domande escluse (non ricevibili/ammissibili);
- del “verbale di riesame” redatto in data 23 agosto 2018 dalla Commissione per l'istruttoria delle istanze di riesame;

**nonché, ove occorrer possa**

- dell'Avviso pubblico PSR Calabria 2014/2020 – Reg. (UE) n. 1305/2013. Misura 4 “*Investimenti in immobilizzazioni materiali*” – Pacchetto aggregato (Interventi 4.1.1, 4.1.3, 4.1.4) approvato con D.D.G. 29 giugno 2016 n. 7515 e delle relative disposizioni attuative “*Disposizioni attuative per il trattamento delle domande di sostegno*” e di ogni altra disposizione procedurale regolante la procedura ivi incluse quelle approvate con D.D.G. n. 7609 del 30 giugno 2016;
- del D.D.G. 7 settembre 2017, n. 9836 PSR Calabria 2014/2020 – Reg (UE) n. 1305/2013 - Misura 4 “*Investimenti in immobilizzazioni materiali*”;
- di tutti gli atti, i verbali, i pareri, i documenti, le schede di valutazione e le Checklist istruttorie in qualunque modo denominati e richiamati nei precedenti atti impugnati o sui quali gli stessi si sono fondati, ancorché non conosciuti;
- di ogni altro atto connesso, presupposto o comunque consequenziale ancorché non conosciuto.

\* \* \*

## FATTO

### **1. La procedura per il finanziamento di investimenti in aziende agricole e la non ammissione della ricorrente.**

**1.1.** Il Dipartimento Agricoltura e Risorse Agroalimentari della Regione Calabria ha indetto una procedura per la concessione di un finanziamento pubblico volto a incentivare investimenti di ammodernamento, ristrutturazione e innovazione all'interno delle aziende (**doc. 1**). La procedura è regolata dalle “*Disposizioni attuative per il trattamento delle domande di sostegno*” (di seguito denominate anche “*Disposizioni attuative della procedura*”, **doc. 1-bis**).

Il sostegno è riconosciuto per interventi localizzati su tutto il territorio della Regione Calabria.

**1.2.** La ricorrente ha inoltrato domanda agevolazione come richiesto dall'Avviso Pubblico PSR Calabria con riferimento ai vari sotto interventi relativi alla misura. In particolare, la domanda riguarda interventi ricadenti negli “*investimenti nelle aziende agricole*” (4.1.1), “*investimenti per la gestione della risorsa idrica da parte delle aziende agricole*” (4.1.3) e “*investimenti per il ricorso alle energie rinnovabili da parte delle aziende agricole*” (4.1.4) (**doc. 2**).

**1.3.** A seguito della pubblicazione del D.D.G. 7 settembre 2017, n. 9836 (**doc. 3**) e della graduatoria sul sito istituzionale dell'Autorità di gestione PSR 2014/2020, la ricorrente ha avuto conoscenza di essere stata esclusa dalle agevolazioni.

In occasione dell'accesso agli atti ammesso dall'autorità concedente, la ricorrente ha estratto copia della “*Checklist per l'istruttoria di ricevibilità ed ammissibilità delle domanda di sostegno*” (per semplicità anche “*Checklist di valutazione*”, **doc. 4**) dalla quale sono emerse le seguenti cause di non “ricevibilità” o di non “ammissibilità” della domanda:

1) mancanza della documentazione probatoria della presentazione delle dichiarazioni fiscali all'agenzia delle entrate (causa di non ricevibilità, criterio IC3274, doc. 4, p. 3);

2) non coerenza dei dati dichiarati sul Business Plan OnLine (“BPOL”) con quanto indicato nella domanda di sostegno con specifico riferimento alla riscontrata vendita dell’energia prodotta da impianto fotovoltaico (causa di non ammissibilità, criterio IC1609, doc. 4, p. 2);

3) non coerenza dei dati dichiarati sul Business Plan OnLine (“BPOL”) con quanto indicato nella domanda di sostegno con specifico riferimento alla dimensione economica rispetto alla superficie agricola utilizzata (“SAU”) (causa di non ammissibilità, criterio IC1609, doc. 4, p. 2);

4) con particolare riferimento all’intervento 4.1.4 della ricorrente, l’impianto per la produzione di energia non sarebbe stato commisurato all’energia necessaria alle esigenze aziendali (autoconsumo); in particolare, l’impianto di energia fotovoltaico è apparso sovradimensionato rispetto al potenziale consumo aziendale (causa di non ammissibilità, criterio IC3274, doc. 4, p. 3);

**1.4.** È utile rilevare sin d’ora, salvo quanto si dirà nella parte in diritto, che – come si evince dalla stessa Checklist di valutazione, non solo non venivano rilevate ulteriori cause di non ricevibilità o di non ammissibilità, ma veniva anzi accertata la ricevibilità e l’ammissibilità della domanda sotto tutti gli altri profili rilevanti.

In particolare, veniva favorevolmente accertata la presenza dei “documenti progettuali” (elaborati grafici, relazione tecnica, ecc.) e la loro esaustività e coerenza (doc. 4, p. 3 criterio IC3274 e IC7842). Inoltre, veniva favorevolmente riscontrata la regolarità dei “titoli di disponibilità dei terreni” e la loro corrispondenza rispetto alle particelle oggetto della domanda (doc. 4, p. 3 criterio IC3274 e IC7842).

**1.5.** In data 21 settembre 2017 la ricorrente ha presentato istanza di riesame in autotutela (**doc. 5**) rilevando l’illegittimità del provvedimento di esclusione relativamente alla causa di non ricevibilità e alle cause di non ammissibilità riscontrate.

**1.6.** Con D.D.G. 19 dicembre 2018 n.15612 (**doc. 6, provvedimento impugnato**), la ricorrente è stata definitivamente esclusa dalle agevolazioni per cui aveva presentato la domanda. Dalla graduatoria allegata (**doc. 6, all. B n. 280**) al

provvedimento si rileva che la ricorrente è stata esclusa per le seguenti ragioni: impianto fotovoltaico già presente, il calcolo OTE errato, la mancata allegazione della relazione tecnica agronomica e carenze progettuali.

In seguito ad accesso agli atti effettuato il 24 gennaio 2019 la ricorrente ha preso visione del verbale di riesame (**doc. 7**) redatto in riscontro alla precedente domanda di riesame svolta dal ricorrente il 21.9.2017 (**doc. 5**).

In particolare, il punto 1) riscontrato nel primo provvedimento di non ammissione relativo alle dichiarazioni fiscali (v. *supra*) è stato ritenuto favorevolmente superato.

Con riferimento al punto 2), rispetto alla contestazione originaria – relativa alla riscontrata vendita all'esterno dell'energia derivante dall'impianto fotovoltaico – il verbale di riesame si limita a riscontrare la presenza già di impianti fotovoltaici nell'azienda; circostanza che a dire dell'autorità concedente dovrebbe determinare la non ammissibilità della domanda.

Con riferimento al punto 3), il rilievo originario – non coerenza dei dati dichiarati sul Business Plan OnLine “BPOL” con quanto indicato nella domanda di sostegno con specifico riferimento alla dimensione economica rispetto alla superficie agricola utilizzata (SAU) – verrebbe confermato perché l'orientamento tecnico produttivo (cd. “OTE”) che è alla base del calcolo sarebbe errato.

Il rilievo originario di cui al punto 4) – impianto di energia fotovoltaico che sarebbe sovradimensionato rispetto al potenziale consumo aziendale – non è stato riportato nel provvedimento di non ammissione definitivo, ma probabilmente è stato assorbito dalla presunta criticità riscontrata con riferimento alla già presenza di impianti fotovoltaici.

**1.7.** Ai profili confermati come appena descritti se ne aggiungono altri che non solo sono innovativi e sui quali la ricorrente non ha avuto la possibilità di svolgere osservazioni nel procedimento, ma anche contrastanti con gli accertamenti positivi e favorevoli che la stessa autorità concedente aveva svolto e verbalizzato in sede di ammissione:

a) atto di compravendita non conforme (trattasi di certificato del 2014 nelle more della registrazione) con riferimento alla particella 12 del Foglio 20 e titolo di possesso solo per 1/4 con riferimento alle particelle 217 e 172 del Foglio 25;

b) gravi carenze progettuali (assenza relazione agronomica; assenza elaborati grafici degli impianti irrigui, strada, di area di fitodepurazione; foto fungaia dimostrerebbero non necessità di ristrutturazione; foto fabbricati solo esterni e dunque non ne sarebbe valutabile la necessità di ristrutturazione; demolizione non necessaria del locale di trasformazione invece calcolata nel computo metrico; mancata indicazione del locale dove posizionare le attrezzature apistiche).

**1.8.** L'atto definitivo di non ammissione – fondato su gravi sviste e presupposti di fatto inesistenti e, in parte, su una motivazione indecifrabile – e gli atti indicati in epigrafe sono illegittimi per i seguenti motivi di

## **DIRITTO**

**I. Violazione degli obblighi procedurali e di partecipazione al procedimento. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 10-*bis* della legge n. 241/1990. Eccesso di potere in tutte le sue forme sintomatiche e in particolare: illogicità, contraddittorietà, ingiustizia manifesta.**

**I.1.** Gli atti impugnati sono anzitutto illegittimi per violazione di obblighi procedurali basilari sulla partecipazione del richiedente il finanziamento e in particolare per violazione dell'art. 10-*bis* della legge n. 241/1990.

Si è detto nella parte in fatto che le ragioni principali che sono alla base del provvedimento definitivo di non ammissione (D.D.G. 19.12.2018 n. 15612, **doc. 6**) sono stati resi edotti alla ricorrente soltanto in tale sede modificando i rilievi contenuti nel provvedimento originario (D.D.G. 7 settembre 2017 n. 9836, **doc. 3**) e, circostanza ancor più grave, mutando valutazione su circostanze già accertate favorevolmente all'odierna ricorrente.

Anzitutto, con riferimento al punto 2), il provvedimento originario aveva riscontrato dai dati dichiarati sul BPOL la vendita di energia prodotta dall'impianto fotovoltaico all'esterno (**doc. 4, p. 2**, criterio IC1609).

Con l'istanza di riesame l'odierna ricorrente aveva chiarito che *“i ricavi della vendita di energia da fotovoltaico (attività connessa) inseriti nel BPOL sono quindi relativi a tale impianto già esistente mentre gli impianti da realizzare nell'ambito della sub-misura 4.1.4 sono in “scambio sul posto” con accumulatori e pertanto non c'è vendita di energia e non contribuiscono al reddito aziendale”* (**doc. 5, p. 2**).

Dal provvedimento finale di non ammissione del 19 dicembre 2018 (**doc. 6, all. B**) e dal verbale di riesame che ne è alla base (**doc. 7**) sembra che l'autorità concedente ritenga non ammissibile la domanda semplicemente per la già presenza nell'azienda di un impianto fotovoltaico. A parte che, come si vedrà, la circostanza non integra una ipotesi di non ammissione, sulla stessa la ricorrente non ha avuto la minima possibilità di controdedurre e spiegare le sue ragioni essendo stata prospettata solo con il provvedimento definitivo oggi impugnato.

Altri profili che astrattamente potrebbero assumere significato a fondamento del provvedimento di non ammissione, come si è già evidenziato, sono stati esposti solo nel provvedimento finale e anzi costituiscono una palese e illegittima correzione degli accertamenti positivi e favorevoli che la stessa autorità concedente aveva svolto e verbalizzato in sede di ammissione.

In particolare, l'autorità concedente ha evidenziato con il provvedimento definitivo di non ammissione:

a) atto di compravendita non conforme (trattasi di certificato del 2014 nelle more della registrazione) con riferimento alla particella 12 del Foglio 20 e titolo di possesso solo per 1/4 con riferimento alle particelle 217 e 172 del Foglio 25;

b) gravi carenze progettuali (assenza relazione agronomica; assenza elaborati grafici degli impianti irrigui, strada, di area di fitodepurazione; foto fungaia dimostrerebbero non necessità di ristrutturazione; foto fabbricati solo esterni e dunque non ne sarebbe valutabile la necessità di ristrutturazione; demolizione non necessaria del locale di trasformazione invece calcolata nel computo metrico; mancata indicazione del locale dove posizionare le attrezzature apistiche).

Si tratta di rilievi manifestamente erronei, frutto di eclatanti sviste e di un'applicazione abnorme della *lex specialis* della procedura, che rilevano in questa sede perché sugli stessi la ricorrente non ha avuto la minima possibilità di dedurre le proprie ragioni e di fornire chiarimenti.

**I.2.** Ciò posto in punto di fatto, l'art. 10-*bis* della legge n. 241/1990 prevede che *“nei procedimenti ad istanza di parte il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti [...]. Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni è data ragione nella motivazione del provvedimento finale”*.

La norma in esame mira ad *“instaurare un contraddittorio a carattere necessario tra la p.a. ed il cittadino”* al fine sia di *“aumentare le possibilità del privato di ottenere ciò a cui aspira”* (Cons. St., sez. IV, 12 settembre 2007, n. 4828) sia di acquisire elementi che arricchiscono il patrimonio conoscitivo dell'amministrazione (Cons. St., sez. VI, 22 maggio 2008, n. 2452), consentendo una migliore definizione dell'interesse pubblico concreto che l'amministrazione stessa deve perseguire.

La prescritta partecipazione svolge, pertanto, una funzione difensiva e collaborativa. L'osservanza degli obblighi posti dall'art. 10-*bis* potrebbe assolvere anche ad *“una importante finalità deflattiva del contenzioso, evitando che si sposti nel processo ciò che dovrebbe svolgersi nel procedimento. Se, infatti, non si rende edotto il privato di tutte le ragioni che depongono per il rigetto della sua istanza, al fine di permettergli di esprimere, in ambito procedimentale, il suo “punto di vista”, si costringe l'interessato a proporre ricorso giurisdizionale per fare valere in giudizio ciò che avrebbe potuto essere oggetto di accertamento in sede amministrativa”* (Cons. St., Sez. VI, 28 ottobre 2016, n. 4545); proprio ciò che illegittimamente è avvenuto nel caso di specie.

La violazione di tale obbligo non comporta annullamento dell'atto finale nel solo caso in cui, in presenza di attività vincolata, l'amministrazione dimostra che il provvedimento non avrebbe potuto avere altro contenuto.



Nella fattispecie in esame, l'amministrazione non ha correttamente adempiuto a tale obbligo, non mettendo in condizione il ricorrente di conoscere, in via procedimentale, le ragioni ostative all'accoglimento della sua domanda.

D'altronde l'omissione è stata influente ai fini della definizione dell'assetto sostanziale degli interessi di cui alla determinazione finale adottata. Dalla prospettazione che seguirà e dai documenti depositati emerge che la domanda di partecipazione e gli allegati richiesti sono articolati in modo complesso e che l'amministrazione non ha avuto una adeguata considerazione degli stessi. Gli aspetti eventualmente non chiari della vicenda avrebbero potuto essere oggetto di contraddittorio procedimentale, con possibilità anche di un più agevole accesso al fatto e alla documentazione necessaria per chiarire i profili di fatto rilevanti e il contenuto della complessa domanda di partecipazione e dei suoi allegati.

Infine, sulla piena applicabilità dell'art. 10-*bis* a procedimenti come quelli di specie, afferenti alla richiesta di finanziamenti pubblici, si è già espressa in senso favorevole la giurisprudenza amministrativa (v., tra le altre, Cons. St., Sez. VI, n. 4545/2016, cit.). E, in effetti, come ha precisato con puntualità di recente lo stesso giudice amministrativo si tratta di procedimenti di massa nei quali l'attribuzione dell'utilità cui aspirano i partecipanti alla procedura non è operata attraverso una valutazione comparativa delle domande, ma l'utilità (il contributo finanziario) è assegnata fino ad esaurimento delle risorse (T.A.R. Sardegna, Sez. I, 29 maggio 2018, n. 527).

**II. Erronea riconduzione dei rilievi formulati alle cause di non ammissione alla procedura. Violazione e/o falsa applicazione della *lex specialis* e dei principi in materia di soccorso istruttorio e in particolare degli artt. 3 e 6 della legge n. 241/1990. In via subordinata, nullità e/o illegittimità dell'avviso per violazione del principio di proporzionalità. Eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche e in particolare: illogicità, abnormità, ingiustizia manifesta.**

**II.1.** Il provvedimento impugnato è illegittimo nella misura in cui ha disposto in modo categorico l'esclusione della domanda di partecipazione. A tal riguardo le principali circostanze poste a fondamento del provvedimento impugnato non costituiscono cause di non ammissione dalla procedura e comunque, per scrupolo di difesa, si sottolinea che la ricorrente avrebbe dovuto avere la possibilità di fornire chiarimenti attraverso l'attivazione da parte dell'autorità procedente del "soccorso istruttorio".

Salvo quanto si dirà al motivo successivo in ordine alla infondatezza di merito dei rilievi formulati, le circostanze poste a fondamento del provvedimento di non ammissione – tranne il riferimento al calcolo dell'OTE, rilevante ai fini del calcolo della dimensione economica aziendale necessaria (art. 7 delle Disposizioni attuative della procedura dedicato proprio alle "*condizioni di ammissibilità*", **doc. 1-bis, p. 5**) – non rientrano nelle ipotesi previste dalla *lex specialis* della procedura (v. in particolare le richiamate Disposizioni attuative della procedura) come causa di non ammissione o, altrimenti denominate, cause di esclusione o non ricevibilità.

**II.2.** Se tale circostanza è di per sé dirimente ai fini dell'odierna impugnazione, per scrupolo di difesa si sottolinea che l'autorità concedente avrebbe comunque dovuto attivare i poteri di "soccorso istruttorio".

A tal riguardo, già con la sentenza dell'Adunanza plenaria del 25 febbraio 2014 n. 9, il Consiglio di Stato ha chiarito che nelle materie diverse dagli appalti pubblici "il potere di soccorso nei procedimenti diversi da quelli comparativi [come è quello di specie] dispiega la sua massima portata espansiva, tendenzialmente senza limiti salvo quelli propri della singola disciplina di settore" (punto 7.4.1. lett. a) enfasi aggiunta).

Peraltro, anche in relazione ai "procedimenti comparativi", la stessa pronuncia ha affermato che "*il potere di soccorso istruttorio è utilmente invocabile anche ai fini del riscontro della validità delle clausole che introducono adempimenti a pena di esclusione*" e che in quest'ottica "*integra il parametro di giudizio di manifesta sproporzione che il giudice amministrativo ad effettuare [...] nel caso venga impugnata una clausola di esclusione per l'inadempimento di oneri meramente formali*" (punto 7.4.1. lett. b).

A ciò si aggiunga l'evoluzione sostanzialista che ha riguardato il nostro ordinamento negli ultimi anni; evoluzione colta e declinata dalla giurisprudenza amministrativa che ha dilatato ulteriormente il perimetro del soccorso istruttorio, a maggior ragione nelle procedure diverse dagli appalti pubblici e peraltro non aventi carattere comparativo.

In particolare, rileva l'art. 38, comma 2-*bis*, del d.lgs. 163 del 2006, nella versione introdotta dall'articolo 39, comma 1, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito dalla legge 11 agosto 2014, n. 114 (secondo cui anche la “*mancaanza, l'incompletezza e ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e delle dichiarazioni sostitutive ...*” non comportava l'immediata esclusione dalla procedura di gara del concorrente); l'art. 46, comma 1-*ter*, del medesimo d.lgs. n. 163/2006 (inserito dall' art. 39, comma 2, del citato decreto-legge n. 90/2014, col seguente testo: “*Le disposizioni di cui all' articolo 38, comma 2-bis , si applicano a ogni ipotesi di mancaanza, incompletezza o irregolarità degli elementi e delle dichiarazioni, anche di soggetti terzi, che devono essere prodotte dai concorrenti in base alla legge, al bando o al disciplinare di gara*”); l'attuale art. 83, comma 9, del d.lgs. n. 50/2016, che non solo consente di sanare le carenze di qualsiasi elemento formale della domanda ma – con riguardo al documento di gara unico europeo (parte essenziale della domanda di partecipazione) – estende il soccorso anche alle ipotesi di mancata presentazione dello stesso, assegnando al concorrente un termine non superiore a dieci giorni “*perché siano rese, integrate o regolarizzate le dichiarazioni necessarie [...]*”.

La giurisprudenza più recente ha rilevato di conseguenza che si tratta di “*norme che riducono notevolmente la portata del principio del rispetto della par condicio nei procedimenti di affidamento dei contratti pubblici e nel contempo ampliano l'istituto del dovere di soccorso istruttorio. Il che, inevitabilmente, si riflette anche sull'estensione del dovere di soccorso istruttorio nella generalità degli altri procedimenti di massa (o, comunque, in cui siano interessati una pluralità indeterminata di soggetti), nei quali, pertanto, è doveroso provvedere a quelle integrazioni documentali che consentano di superare la mancaanza o incompletezza delle dichiarazioni presentate dagli interessati*” (T.A.R. Sardegna, n. 527/2018, cit.).

La stessa sentenza ha ricordato che “*il principio della parità di trattamento, solitamente invocato quale limite del soccorso istruttorio [...] subisce un’ulteriore perdita di rilevanza proprio nell’ambito di quei procedimenti di massa nei quali l’attribuzione dell’utilità cui aspirano i partecipanti alla procedura non è operata attraverso una valutazione comparativa delle domande ma – come nel caso di specie – l’utilità (il contributo finanziario) è assegnata «sino ad esaurimento delle risorse disponibili previa verifica della sussistenza di tutti i requisiti di cui all’Avviso»*”

Alla luce delle sopra richiamate coordinate normative e giurisprudenziali gli atti impugnati sono illegittimi perché hanno applicato cause di non ammissione non previste dalla *lex specialis* e, in ogni caso, non hanno attivato il potere di soccorso istruttorio.

**II.3.** In particolare, con riferimento alla “*presenza di impianti fotovoltaici*” (v. verbale di riesame, **doc. 7, punto secondo, p. 1**), non è ricavabile dalla *lex specialis* alcuna causa di non ammissione. In ogni caso, salvo l’autonomo motivo di impugnazione di cui al precedente motivo di diritto in ordine alla violazione delle regole del procedimento, l’autorità procedente avrebbe dovuto attivare una richiesta di chiarimento in soccorso istruttorio.

In tale sede, la ricorrente avrebbe avuto l’opportunità di chiarire in modo piuttosto agile che il rilievo formulato non può determinare l’esclusione dalla procedura. Infatti, si tratta di intervento relativo alla sola sub-misura 4.1.4 (“*Investimenti per il ricorso alle energie rinnovabili da parte delle aziende agricole*”) e in ogni caso la circostanza che l’azienda detenga già impianti fotovoltaici non è motivo di esclusione.

In particolare, gli impianti preesistenti producono in gran parte energia che la ricorrente si è impegnata a cedere alla rete e che per legge (la legislazione sugli incentivi per impianti fotovoltaici del cd. “Conto Energia” e per contratto (regime della “Cessione totale”), dunque, non può essere destinata all’autoconsumo aziendale, ma deve essere obbligatoriamente ceduta all’esterno. Ciò chiarito, la relazione tecnica allegata alla domanda di partecipazione ha analiticamente dimostrato ciò che l’avviso richiedeva e cioè che gli impianti da realizzare permettono

una significativa riduzione del consumo di energia da fonti fossili e che l'energia prodotta da fotovoltaico è commisurata alla quantità di energia necessaria alle esigenze aziendali (v. più tecnicamente il **doc. 8** che include l'allegato 7 alla domanda di partecipazione).

L'autorità concedente si è determinata – peraltro sulla base di una motivazione indecifrabile che in modo di per sé illegittimo prima riscontra la “vendita” di energia e poi la “presenza” di impianti fotovoltaici già esistenti – sulla base di dati irrilevanti e inconferenti e, inoltre, non considerando i rilievi puntuali emergenti dalla documentazione tecnica allegata alla domanda.

**II.4.** Con riferimento alla presunta non conformità dell'atto di compravendita della particella 12 Foglio 20 per il fatto che è stato allegato il certificato del notaio del 2014 nelle more della registrazione, si ribadisce che la circostanza non integra alcuna causa di non ammissione (o esclusione o non ricevibilità) prevista dalla *lex specialis*.

In ogni caso, si evidenzia che la ricorrente ha allegato alla domanda di partecipazione la copia del certificato appositamente rilasciato dal notaio rogante che attesta il diritto di piena proprietà della ricorrente con riferimento alla particella in questione e l'impegno dello stesso notaio alla registrazione (doc. 9). Si tratta di un atto formale e ufficiale pienamente equivalente all'atto di compravendita cui si riferisce (**doc. 10**).

A tal riguardo, va ribadito, che la stessa autorità concedente aveva già accertato nel primo provvedimento di non ammissione (vertente su altri profili poi superati) l'esistenza di tutta la documentazione necessaria e sufficiente – inclusi i titoli di disponibilità dei terreni – per ritenere ammessa la domanda. In particolare, veniva favorevolmente riscontrata la regolarità dei “titoli di disponibilità dei terreni” e la loro corrispondenza rispetto alle particelle oggetto della domanda (doc. 4, p. 3 criterio IC3274 e IC7842).

Da qui di per sé un primo profilo di illegittimità per contraddittorietà e incoerenza dell'azione amministrativa e comunque la prova della superficialità istruttoria dell'autorità concedente.

Si aggiunga poi che la proprietà dell'immobile è per legge suscettibile di dichiarazione sostitutiva ai sensi del d.P.R. n. 445/2000, per cui l'adempimento svolto dalla ricorrente va anche al di là di quanto necessario per legge.

Per scrupolo di difesa, e in via meramente subordinata, viene impugnato l'avviso di indizione della procedura e le relative Disposizioni attuative nonché ogni altra disposizione procedurale rilevante, nella misura in cui dagli stessi dovesse ricavarsi che la certificazione notarile non possa ritenersi equivalente alla copia dell'atto di compravendita registrato. Ciò realizzerebbe, infatti, una violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza dell'azione amministrativa, nonché quelli di imparzialità e buona fede.

A tal riguardo, si richiamano i principi giurisprudenziali sopra richiamati e accolti anche da codesto ecc.mo TAR, secondo cui *“l'Adunanza Plenaria (n.9 del 2014) ha chiarito che il “potere di soccorso” sancito dall'art. 6, co. 1, lett. b), l. 7 agosto 1990, n. 241, costituisce parametro per lo scrutinio della legittimità della legge di gara che, in assenza di una corrispondente previsione normativa, stabilisca la sanzione della esclusione; conseguentemente, è illegittima - per violazione dell'art. 6, co. 1, lett. b), l. 7 agosto 1990, n. 241, nonché sotto il profilo della manifesta sproporzione - la clausola della legge di gara che disciplina una procedura diversa da quella di massa, nella parte in cui commina la sanzione della esclusione per l'inosservanza di una prescrizione meramente formale”*. Inoltre, *“L'Adunanza ha altresì chiarito, con riferimento alle procedure comparative, che se è vero che le clausole di gara che prevedono adempimenti non abnormi né eccessivi sono legittime, è anche vero che “la manifesta irragionevolezza e sproporzione si coglie, invece, nella conseguenza dell'inadempimento dell'onere richiesto al privato, ovvero nella esclusione dalla procedura”, secondo un giudizio valutativo rimesso al giudice amministrativo”* (T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. II, 3 gennaio 2017 n. 2).

Con riferimento al parziale possesso delle particelle 217 e 172 del Foglio 25, è utile rilevare che tali particelle sono completamente estranee al progetto di finanziamento e neppure citate nello stesso. Probabilmente l'autorità procedente – di sua iniziativa – ha riscontrato d'ufficio la riconducibilità delle stesse all'odierna ricorrente.

Si tratta dunque di un rilievo assolutamente inconferente.

Solo per scrupolo di precisione si rileva che tali particelle sono destinate a sosta e passaggio e dunque non fanno parte del fascicolo aziendale, non sono state inserite nella domanda e non sono oggetto di investimenti. Come si può facilmente notare, si tratta di questioni che sarebbero stati suscettibili di risoluzione immediata con la semplice attivazione degli obblighi istituiti partecipativi del procedimento o comunque di semplici richieste di chiarimento.

**II.5.** Il provvedimento impugnato rileva infine la mancata ammissione per “*carenze progettuali*” definite addirittura “*gravi*” ed elenca una serie di presunte mancanze che in realtà sono frutto, come si vedrà, di sviste abnormi e di una interpretazione incomprensibilmente punitiva della *lex specialis* della gara.

Anzitutto appare utile ribadire anche come motivo autonomo di illegittimità dei provvedimenti impugnati che la stessa autorità concedente aveva già favorevolmente accertato la presenza dei “*documenti progettuali*” (elaborati grafici, relazione tecnica, ecc.) e la loro esaustività e coerenza (doc. 4, p. 3 criterio IC3274 e IC7842).

La descrizione enfaticata delle presunte carenze progettuali appare invero contrastante, anche *ictu oculi*, con l’accuratezza e lo scrupolo avuto dalla odierna ricorrente nel compilare la domanda di partecipazione e i relativi allegati, redatti da qualificati professionisti e tecnici di settore.

La valutazione della Commissione e gli atti impugnati appaiono dunque espressione di una valutazione non imparziale e sommaria come dimostrano una serie di elementi sintomatici: l’amministrazione non poteva più ritornare a valutare tale documentazione, le conclusioni raggiunte nel verbale di riesame sono contrarie alle evidenze documentali, alcuni rilievi onererebbero il partecipante di prove sproporzionate e inutili rispetto alle finalità dell’avviso, altri adempimenti non sono richiesti dalla *lex specialis* ma sono stati stabiliti *ex post* proprio nel provvedimento di non ammissione e, infine, la ricorrente non è stata messa nelle condizioni neppure di

poter spiegare e segnalare dove si trovavano nella domanda di partecipazione e negli allegati le informazioni che l'autorità concedente ritiene erroneamente mancanti.

Salvo quanto già dedotto in ordine alla mancata attivazione degli istituti di partecipazione e del soccorso istruttorio e salvo quanto si dirà di seguito in ordine alla manifesta infondatezza dei rilievi, in questa sede si osserva che le disposizioni attuative del bando prescrivono la presentazione di:

- “*elaborati grafici dell'intervento (situazione ex ante e situazione ex post), Planimetrie, Piante, Sezioni e prospetti; mappa catastale delle particelle interessate dagli interventi di sistemazione proposti*” (**doc. 1-bis, p. 29**).

A tal proposito la ditta ha presentato in documento "*Allegato 4 - Elaborati grafici e di progetto Final.pdf*" (**doc. 11**) con tutte le informazioni richieste.

- “*computo metrico estimativo delle opere con annessa specificazione della fonte utilizzata per la quantificazione, ovvero Costi standard o Prezziario. Laddove la voce di spesa sia prevista dal costo standard, non potrà essere utilizzato il prezziario*”.

A tal proposito la ditta ha presentato in documento "*Allegato 22 - Computi Metrici.pdf*" (**doc. 12**) con tutte le informazioni richieste.

- “*relazione tecnica con documentazione fotografica ex ante*” (**doc. 1-bis, p. 30**)

A tal proposito la ditta ha presentato molteplici relazioni tecniche e documentazione fotografica, in particolare:

a) *Relazione tecnica agronomica allegata al documento “BPOL ISMEA Relais Magna Grecia di Parrilla Anna 20170206 definitivo firmato.pdf”* da pag. 46 e segg. (**doc. 13**).

b) Studio di fattibilità e Piano di sviluppo aziendale contenuta nel documento “*Altra doc e Allegati 1-2-6-9-10-12-13-14-15-16-17-18-21.pdf*” da pag. 28 a pag. 47 (**doc. 14**);

c) “*Allegato 4 – Elaborati grafici di progetto*”, che include la documentazione fotografica (**doc. 15**);

d) Relazione tecnica relativa alle opere edili oggetto di investimento e al fatto che le stesse rispettano i requisiti previsti nel bando, contenuta nel documento “*Altra doc e Allegati 1-2-6-9-10-12-13-14-15-16-17-18-21.pdf*” da pag. 8 a pag. 27 (**doc. 16**);



e) Relazione tecnica avente la finalità di dimostrare che gli investimenti finalizzati all'efficientamento energetico soddisfano i requisiti previsti nel bando contenuta nel documento "*Allegato 5 – Relazione Tecnica Efficienza Energetica.pdf*" (**doc. 17**);

- in caso di attivazione della sub-misura 4.1.3, il BP "*dovrà essere corredato da una relazione tecnica, redatta da tecnico abilitato*", che dimostri:

- il conseguimento di un più efficiente uso dell'acqua;
- le indicazioni tecniche precise sulla situazione ex-ante e sulla situazione ex-post dei consumi idrici dell'azienda;
- l'entità della riduzione delle risorse idriche che il programma di investimenti è in grado di determinare

In particolare: "*Per tutti gli interventi realizzati nell'ambito della presente operazione è condizione di ammissibilità la determinazione dello stato dei corpi idrici sotterranei e dei corpi idrici superficiali in cui ricade la localizzazione dell'investimento, che dovrà evincersi dalla relazione tecnica sopra richiamata.*"

A tal proposito la ditta ha presentato l'"*Allegato 8 - Relazione Tecnica 4.1.3 con allegati 20170205*" (**doc. 18**) con tutte le informazioni richieste.

- in caso di attivazione della sub-misura 4.1.4, il BP dovrà essere corredato relazione tecnica, redatta da tecnico abilitato, che dimostri la sostituzione di energia consumata proveniente da fonti fossili con energia consumata proveniente da fonti rinnovabili.

A tal proposito la ditta ha presentato l'"*Allegato 7 - Relazione tecnica 4.1.4 con allegati 20170205 v3.pdf*" (**doc. 19**) con tutte le informazioni richieste.

**II.6.** Come si può ricavare dall'elenco della documentazione descritta al precedente punto II.5, l'odierna ricorrente ha depositato tutta la documentazione tecnica richiesta (peraltro neppure a pena di esclusione) dalla *lex specialis* della procedura. Questa circostanza appare di per sé sufficiente a ritenere illegittimi gli atti impugnati perché – posta l'avvenuta allegazione della documentazione richiesta –

eventuali dubbi potevano essere facilmente risolti con la richiesta di semplici deduzioni e/o chiarimenti.

Al di là di tale rilievo, le considerazioni svolte nel provvedimento di non ammissione impugnato sono manifestamente infondate perché, in parte, non veritiere e, in altra parte, frutto di un'applicazione abnorme e punitiva della *lex specialis* della procedura. Le supposte carenze sono invero il frutto di una superficiale considerazione del progetto proposto che andava letto peraltro nel suo insieme anche integrando le informazioni contenute nei vari documenti allegati.

In particolare, non è vero che manca la relazione agronomica e che quella collegata al BPOL non ha i requisiti di una relazione agronomica. Infatti, le relazioni tecniche allegate (v. in particolare **docc. 13 e 14**) sono state redatte dal dott. Agr. Vincenzo Riccardi, tecnico qualificato in materia che ha redatto le stesse secondo la buona prassi agronomica e i format messi a disposizione dall'Istituto di Servizi per il Mercato Agricolo Alimentare (ISMEA).

Con riferimento agli elaborati grafici, si è visto sopra l'esistenza di un allegato *ad hoc*. La documentazione che l'autorità concedente afferma mancante non era neppure richiesta nella *lex specialis* e men che meno a pena di esclusione. Quest'ultima è del tutto generica e non può essere colmata *ex post* con gli abnormi effetti escludenti che ne derivano.

Peraltro, la ricorrente ha fornito le informazioni tecniche necessarie e la documentazione fotografica descrittiva dell'impianto irriguo descrivendone in dettaglio le caratteristiche tecniche del progetto e il piano di efficientamento e investimento previsto (**doc. 20**).

Con riferimento alla strada, le informazioni necessarie possono essere ricavate dal computo metrico allegato. In particolare, le dimensioni sono le minime possibili per consentire un agevole accesso nella proprietà e può essere determinata dagli estratti di mappa e dall'ortofoto allegata (**doc. 21**).

Analoghe considerazioni valgono anche in relazione all'area di fitodepurazione. È stata allegata una dettagliata relazione relativa all'unità di

trattamento delle acque a scopo irriguo, comprensiva di descrizione e fotografia di tutti i componenti, tipologie, dimensioni e costi (**doc. 22**).

In relazione a ciascuno di tali rilievi, la documentazione allegata rispetta le generiche richieste del bando e comunque contiene le informazioni necessarie per rappresentare il progetto. L'analiticità *ex post* che emerge dal provvedimento impugnato non è conforme al bando e ne viola anche la sua *ratio*. A tal riguardo bisogna considerare che, al di là delle puntuali richieste *ex post* dell'autorità concedente, quest'ultima era in possesso di tutte le informazioni necessarie a rappresentare il progetto e gli investimenti necessari e a valutarne la meritorietà ai fini della concessione o meno del finanziamento. Inoltre, alcune soluzioni pratiche puntuali (es. ubicazione area fitodepurazione, tracciato stradale, ecc.) possono essere calibrate solo in sede realizzativa dipendendo da variabili (es. indicazioni uffici comunali) che non sono al momento disponibili e attuali.

I riferimenti alla insufficienza delle foto appare anch'essa abnorme e irragionevole. L'odierna ricorrente ha allegato la documentazione fotografica ritenuta sufficiente e non vi sono nella *lex specialis* prescrizioni che si riferiscono alla quantità o alle caratteristiche qualitative delle foto. Appare dirimente osservare poi che le foto sono richieste come allegati alle relazioni tecniche: sono evidentemente queste ultime ad avere effetto decisivo ai fini delle valutazioni da svolgere in ordine allo stato dell'arte e alla necessità degli interventi. Il provvedimento impugnato è dunque illegittimo nella misura in cui omette di considerare le relazioni allegate (v. in particolare relazione tecnica relativa alle opere edili, **doc. 16**) focalizzandosi sul materiale fotografico che invece era richiesto come mero corredo documentale delle relazioni. In ogni caso, si contesta in radice che le foto non siano rappresentative delle necessità indicate e certificate nelle relazioni tecniche.

A dimostrazione del formalismo punitivo *ex post* manifestato dall'autorità concedente, quest'ultima eccepisce (come causa di non ammissibilità) anche la mancata indicazione del locale dove posizionare le attrezzature apistiche. Invero, nella relazione tecnica agronomica sopra richiamata viene indicato che il laboratorio

serve alla produzione di miele per cui è scontato che le attrezzature apistiche siano posizionate al suo interno.

Meritano di essere considerati infine due ultimi profili significativi.

In primo luogo, in caso di dati non congruenti o imparziali, l'autorità concedente ha il potere di ridurre il finanziamento richiesto a quanto emerge come congruo dalla documentazione allegata. Da qui un primo profilo autonomo di illegittimità, perché al contrario l'autorità concedente – sulla base di dati non significativi – ha escluso in radice l'intera domanda senza svolgerne alcuna valutazione di merito.

In secondo luogo, il progetto riguardava tre sub-misure. La 4.1.1., la 4.1.3. e la 4.1.4. Queste ultime peraltro erano considerate meramente accessorie dalla *lex specialis* per cui il richiedente non era neppure tenuto a proporre interventi ricadenti negli stessi. Da qui un ulteriore profilo di illegittimità, perché laddove vi siano questioni di ammissibilità che riguardano questi ultimi interventi (gestione risorsa idrica e ricorso a energie rinnovabili) non può essere esclusa l'intera domanda.

**III. Sul corretto calcolo dell'OTE. Violazione e/o falsa applicazione della *lex specialis*. Eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche e in particolare: difetto di istruttoria e motivazione insufficiente.**

Il provvedimento impugnato ha rilevato uno scorretto calcolo dell'OTE (Orientamento Tecnico Produttivo) e dunque della dimensione economica aziendale minimo prescritta dalla *lex specialis* a pena di non ammissibilità. Anche con riferimento a tale profilo il provvedimento impugnato è illegittimo per una grave insufficienza istruttoria.

Anzitutto è bene rilevare che la *lex specialis* (**doc. 1-bis, p. 5**) prevede una dimensione economica aziendale minima pari a € 15.000,00 di Produzione Standard (PS).

In alternativa, nel caso il programma d'investimento proposto preveda variazioni nell'assetto produttivo (vale a dire il cambio di OTE), la dimensione economica aziendale minima può essere dimostrata anche in ragione dei risultati

previsti dal programma di investimento (emergenti dal Piano di Sviluppo Aziendale) ma deve essere pari almeno al doppio di quella prevista quale soglia minima (€ 30.000,00 di Produzione Standard).

Ciò posto, un primo grave motivo di illegittimità del provvedimento di non ammissione impugnato emerge dal fatto che la ricorrente ha dimostrato di essere in possesso del requisito in base alla situazione attuale e a prescindere dalla modifica dell'OTE. In particolare, la dimensione economica aziendale ammonta a € 20.456,13 ben superiore ai 15.000,00 € richiesta (v. **doc. 23 elaborato ricavato dalla piattaforma ufficiale**).

Il provvedimento è dunque di per sé illegittimo nella parte in cui contesta l'erroneità di calcolo dell'OTE che sarebbe comunque irrilevante in quanto, a prescindere dallo stesso, l'azienda ha la dimensione economica minima richiesta.

In ogni caso, il provvedimento impugnato è illegittimo perché erra nel calcolo dell'OTE.

A tal riguardo, applicando la piattaforma ufficiale e considerando il cambio di OTE, l'azienda vanterebbe una dimensione economica pari a € 167.376,98.

La correttezza del calcolo non è solo emergente dalla nota tecnica che si allega (doc. 24 elaborato ricavato dalla piattaforma ufficiale), ma da una prova qualificata e dirimente.

Infatti, per scrupolo, l'odierna ricorrente ha chiesto direttamente – e con esito favorevole – al Consiglio per la ricerca in agricoltura e l'analisi economica agraria (CREA) la validazione della metodologia di calcolo utilizzata nella domanda. Quest'ultimo – per la sua autorevolezza – è l'organo ai cui criteri di calcolo la stessa autorità concedente fa riferimento.

Il provvedimento di non ammissione è dunque illegittimo perché viola i criteri di calcolo dell'OTE e della dimensione economica aziendale minima sui quali esso stesso dichiara di basarsi.

#### **IV. Istanza cautelare ex art. 55 c.p.a.**

Sulla sussistenza del *fumus boni iuris* valga quanto sopra dedotto.

La sussistenza del *periculum in mora* è determinata sia da ragioni che riguardano la posizione del ricorrente sia da considerazioni più generali che tengono conto dell'interesse pubblico e delle ragioni di buon andamento.

A tal riguardo il pregiudizio economico patito dalla ricorrente è di per sé gravissimo ove si consideri che il beneficio richiesto è pari a € 582.369,95.

La permanenza degli effetti degli atti impugnati rischia di precludere il conseguimento del bene della vita da parte del ricorrente in caso di esito positivo del giudizio di merito. Infatti, in caso di mancato accoglimento dell'istanza cautelare le risorse disponibili potrebbero nel frattempo esaurirsi.

Nell'ottica dell'interesse pubblico e del buon andamento dell'azione amministrativa, sarebbe opportuno correggere già in questa sede gli esiti della procedura, atteso che – nell'ipotesi di suo sviluppo erronea – si potrebbero determinare gravi difficoltà in capo all'autorità concedente nella gestione delle risorse limitate disponibili, considerando anche il rischio di affidamenti errati che dovessero nel frattempo maturare in capo ai controinteressati.

### **P.Q.M.**

Voglia l'ecc.mo TAR adito, respinta ogni argomentazione, eccezione e difesa avversa, accogliere il presente ricorso annullando tutti gli atti impugnati e meglio indicati in epigrafe, previo accoglimento dell'istanza cautelare.

In particolare, si chiede nel merito l'annullamento:

- del Decreto Dirigenziale (D.D.G.) 19 dicembre 2018 n. 15612 e dei relativi allegati A e B, in particolare l'allegato B relativo all'elenco delle domande escluse (non ricevibili/ammissibili);

- del “verbale di riesame” redatto in data 23 agosto 2018 dalla Commissione per l'istruttoria delle istanze di riesame;

- di tutti gli altri atti indicati in epigrafe;

- ove occorrer possa e in parte qua, dell'Avviso pubblico PSR Calabria 2014/2020 – Reg. (UE) n. 1305/2013 e delle relative disposizioni attuative “Disposizioni attuative per il trattamento delle domande di sostegno” e di ogni altra

disposizione procedurale regolante la procedura ivi incluse quelle approvate con D.D.G. n. 7609 del 30 giugno 2016;

In via cautelare si chiede la sospensione di efficacia degli stessi atti con ogni opportuna pronuncia consequenziale anche con riferimento all'immediata ammissione della ricorrente alle successive fasi della procedura, alla valutazione nel merito della domanda e del progetto e all'attribuzione del beneficio richiesto. Tali domande vengono sin d'ora proposte anche in vista della fase di merito.

Con vittoria si spese, diritti e onorari.

Il contributo unificato ammonta a € 650,00.

Roma 18 febbraio 2019

Prof. Avv. Marcello Clarich

avv. Giuseppe Urbano

Il sottoscritto prof. avv. Marcello Clarich difensore di Parrilla Anna dichiara che le copie analogiche utilizzate per la notifica a mezzo posta sono conformi all'originale nativo informatico del presente atto.