



Studio Legale  
Avv. Salvatore LANCIANO

NAPOLI Centro Direzionale Isola G1 - COSENZA Via Monte Santo n.25

**Ecc.mo**

## **Tribunale Amministrativo Regionale**

Sede di Catanzaro

### **RICORSO**

**CON CONTESTUALE ISTANZA CAUTELARE**

Per il Sig. CALLISTO ANDREA nato a Cetraro il 28.12.1987 ed residente a Malvito C.da Cerasia n.3, (CF: CLLNDR87T28C588E), in qualità di titolare della domanda di sostegno n. 54250188536 rappresentato difeso e patrocinato dall'Avvocato Salvatore Lanciano del Foro di Napoli, (CF: LNCSVT71S21C002F) con studio legale in Cosenza alla Via Monte Santo n.25, giusta procura alle liti allegata, con atto separato, al presente ricorso, che dichiara di voler ricevere ogni comunicazione al seguente indirizzo di posta elettronica certificata PEC: [salvatorelanciano@avvocatinapoli.legalmanil.it](mailto:salvatorelanciano@avvocatinapoli.legalmanil.it),

- ricorrente -

### **CONTRO**

Regione Calabria in persona del Presidente l.r.p.t., corrente e sedente in Catanzaro c/o cittadella regionale loc. Germaneto indirizzo di posta elettronica certificata: [capogabinettopresidenza@pec.regione.calabria.it](mailto:capogabinettopresidenza@pec.regione.calabria.it)

-resistente-

### **e nei confronti di**

Sig. Scarpelli Rosa (CF. SCRRSO96P67D086P) nelle qualità di controinteressato, (allegato A n. 817 p.36 ) indirizzo di posta elettronica certificata: [rosa.scarpelli@agritel.pec.it](mailto:rosa.scarpelli@agritel.pec.it)



PEC: [salvatorelanciano@avvocatinapoli.legalmanil.it](mailto:salvatorelanciano@avvocatinapoli.legalmanil.it) – Tel. 0984-27525 fax. 0984-1711415

Mail. [lancianoavvocatosalvatore@gmail.com](mailto:lancianoavvocatosalvatore@gmail.com) – Polizza Professionale n.361230205

**P.I. 06239860726**

*controinteressato-*

**PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA MISURA CAUTELARE,**

del Decreto del Dirigente Generale del Dipartimento N .8 Agricoltura e Risorse Agroalimentari, Settore N.8, PSR 2014/2020 COMPETITIVITA', assunto il 01.08.2019 inserito in data 02.08.2019 nel Registro dei Decreti dei Dirigenti della Regione Calabria con n.9554 e pubblicato in pari data 02.08.2019 , di approvazione della graduatoria definitiva finale MISURA 6 "pacchetto giovani" degli interventi di cui all'allegato "A" comprendente "l'elenco delle domande Ammesse" e dell'allegato "B" elenco delle domande "Escluse" (non ricevibili/ ammissibili), relative al PSR Calabria 2014- 2020 - Reg. (UE) n . 1305/2013 - bando anno 2016 Misura 6 Investimenti Immobilizzazioni materiali interventi 6.1.1 – 4.1.2 – 4.1.3 4. 1.4) - annualità 2016 e per l'effetto si riteneva "non ricevibile/ ammissibile" la domanda prodotta dal ricorrente; degli allegati al Decreto del Dirigente Generale del Dipartimento N .8 Agricoltura e Risorse Agroalimentari, Settore N .8, PSR 2014/2020 COMPETITIVITA' , N. 9554 pubblicato in data 02.08.2019;

**NONCHE'**

di ogni altro atto presupposto, attuativo ed integrativo connesso e/o consequenziale al succitato provvedimento, ancorché non conosciuto dal ricorrente, per qualsiasi motivo collegato alla domanda di sostegno presentata dal ricorrente, con riserva ex art.43 c.p.a.

**PER IL RICONOSCIMENTO**

del diritto all'ammissione al beneficio richiesto con inserimento della domanda nella graduatoria ordinaria utile (A), ivi premettendo che:

a) Con Decreto del Dirigente Generale del Dipartimento N. 8 Agricoltura e Risorse Agroalimentari, assunto il 27/06/2016 con Prot. n° 827, inserito in data 29/06/2016 nel Registro dei decreti dei Dirigenti della Regione Calabria con n. 7516, pubblicato sul BURC n. 75 in data 11 luglio 2016, è stato approvato l'avviso pubblico per la presentazione delle domande di sostegno/ aiuto relative al "Pacchetto Giovani ", Misure 06 "Sviluppo delle aziende agricole e delle imprese" e 04 "Investimenti in immobilizzazioni materiali" del PSR Calabria 2014-2020, annualità 2016, nonché le Disposizioni attuativee relative documenti a corredo , allegati all'atto per formarne parte integrante e sostanziale.

Con Decreto del Dirigente Generale del Dipartimento N.8 Agricoltura e Risorse Agroalimentari ,assunto il 27/06/2016 con Prot. n° 823, inserito in data 30/06/2016 nel Registro dei decreti dei Dirigenti della Regione Calabria con n. 7609 , pubblicato sul BURC n. 76 in data 13 luglio 2016 , sono state approvate le "Disposizioni procedurali per il trattamento delle domande di sostegno " per le misure ad investimento a valere sul PSR Calabria 2014-2020 , allegate all 'atto per formarne parte integrante e sostanziale;

b) Il ricorrente, a seguito della pubblicazione dell'avviso pubblico di cui alla D.D.G. n. 7516 del 29 giugno 2016 corredato delle disposizioni attuative e procedurali, quest'ultime, adottate con successivo DDG n° 7609 del 30/06/2016 avente in oggetto "PSR Calabria 2014-2020 – Reg.(UE) n. 1305/2013 - approvazione delle "Disposizioni procedurali per il trattamento delle domande di sostegno" a valere sulle misure ad investimento del PSR 2014-2020, presentava, nei termini e nelle modalità previste dalle medesime

disposizioni procedurali e attuative correlate al richiamato avviso pubblico, tramite il proprio CAA (Centro di Assistenza Agricola), la domanda di sostegno n. 54250188536 rilasciata dal Dipartimento, richiedendo il sostegno per investimenti ammissibili di cui alla MISURA 6 Intervento interventi 6.1.1 - 4.1.- 4.1.2.- 4.1.3, nonché coerenti al Programma di Sviluppo Rurale.

c) Nella prima fase, vale a dire di approvazione della prima graduatoria, il ricorrente risultava escluso per i seguenti motivi: “Allegato 1 e 4 incompleti. BPOL non conforme”;

d) viste le ragioni valide per l'ammissibilità della propria domanda tra quelle finanziabili/ammissibili, veniva presentata istanza di riesame nonché Ricorso al Tar che veniva accolto con Sentenza n. 280/2019, appellata al Consiglio di Stato dalla convenuta Regione Calabria, che vedeva l'Ecc.mo C. di Stato rigettare tale appello e confermare la delibazione di primo grado con Sentenza n. 78/2019;

e) In seguito, con la pubblicazione della graduatoria definitiva finale, si prendeva atto che l'istanza di RIESAME era stata accolta secondo le coordinate dettate dal TAR, ma l'esito de quo era comunque negativo atteso che nella ridetta graduatoria definitiva finale, che si impugna con il presente ricorso, il ricorrente risulta inserito nella graduatoria cui all'allegato B) alla posizione n. 125 dichiarata ESCLUSA per la presunta ma soprattutto NUOVA irregolarità: Allegato 3 non valido come già evidenziato in istruttoria!!

f) Occorre puntualizzare come le domande, volte ad ottenere la concessione del sostegno, formulate esclusivamente sugli apposite modelli,

dovevano essere prodotte utilizzando la funzionalità on line messa a disposizione per il tramite di un Centro Autorizzato di Assistenza Agricola accreditato ovvero di un professionista accreditato.

g) Unitamente alla domanda doveva essere compilata sul sistema la sezione di autoverifica del punteggio e quindi la presentazione delle domande di sostegno presupponeva quindi l'utilizzo della modulistica predisposta dall'Ente stesso, ed richiedenti, con la sottoscrizione della domanda, assumevano, quail proprie, le dichiarazioni e gli impegni di carattere generale riportate nellastessa .

h) Per tutte le misure andava fatto riferimento alla documentazione prevista all'interno delle "DisposizioniAttuative " alle Misure e dall'esito della procedura, che si è svolta con la valutazione della documentazione prodotta , con l'approvazione della graduatoria definitiva finale, che oggi si impugna, l'odierno ricorrente è stato ingiustamente escluso dall'ammissibilità al sostegno economico attivato;

i) Dalla consultazione della domanda, sezione "documentazione allegata, è emerso che gli elementi a fondamento della correttezza e legittimità della domanda di aiuto, sono in realtà effettivamente presenti a sistema e conformi!!

j) I dati catastali sono presenti e sono riportati riferimenti catastali come anche la copertina della planimetria, il tutto nella relazione tecnica, Nella relazione tecnica, in particolare nelle planimetrie, risultano ben individuate le particelle oggetto di intervento con le relative misure che sono riportate nella tabella ed anche nel computo metrico pertanto ben quantificate in planimetria;

k) Ma vi è di più. Nelle disposizioni attuative del bando a pag. 29 punto 6 viene richiesto quanto segue: " *Atti progettuali consistenti in: - 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*" questi elementi sono regolarmente presenti ed in maniera dettagliata e precisa nella relazione.

l) Si aggiunga pure che, un eventuale ricorso al soccorso istruttorio avrebbe comportato solo un invito al produttore di **chiarire** la stesura degli allegati, con particolare attenzione all'allegato 3 (mai attinto dal riesame) senza con ciò, evidentemente, modificare o aggiungere alcunché alla domanda già presentata, in quanto *solo una difformità tra gli allegati richiesti ad integrazione e/o completamento, e i documenti già presentati, avrebbe comportato la non ammissibilità della domanda.*

L'odierno ricorrente ha tutti i requisiti richiesti dalle "disposizioni attuative" alle Misure ed una corretta valutazione avrebbe acconsentito una collocazione in graduatoria utile.

Vero è che il motivo adottato per sostenere l'esclusione è del tutto NUOVO e non esplicitato prima, sicché è palese la violazione del principio del contraddittorio.

Orbene questi i fatti, sicché non vi è chi non veda una palese violazione di Legge da parte della Regione Calabria, a mezzo dei suoi dirigenti, e ancor di più l'eccesso(abuso) di potere e incompletezza, da come acclarato dalla documentazione in atti, dell'istruttoria che ha determinato l'esclusione del beneficiario, e che è stata del tutto approssimativa.

Tutto quanto innanzi premesso, l'odierna parte ricorrente deduce l'illegittimità degli atti impugnati, per difetto/insufficiente corredo motivazionale, nonché di tutti i provvedimenti connessi, presupposti e/o conseguenti (anche non conosciuti) che hanno determinato l'esclusione/non ammissibilità del ricorrente dalla graduatoria utile delle domande ammesse al beneficio richiesto, e che pertanto andranno annullati sulla base dei seguenti motivi di diritto:

### ***MOTIVI***

- 1) *Eccesso di potere. Difetto e incompletezza di istruttoria Violazione delle norme procedurali per l'esame delle domande cui al D.D.G. 7516/2016 e 7609 del 30/06/2016 nonché, del comma 3 dell'art. 3-bis del D.Lgs n. 165/99, Dm del 28 marzo 2008 art. 2 nonché dal DM 162/2015; Violazione e falsa applicazione degli art. 3 e 10 bis della L. 7 agosto 1990 n. 241; Eccesso di potere per difetto di istruttoria. Malgoverno e sviamento.*
- 2) *Eccesso di potere. Difetto e incompletezza di istruttoria. Carenza e difetto di motivazione. Violazione e/o falsa applicazione degli art. 6 comma 1 lettera B) della Legge, 241/1990*
- 3) *Eccesso di potere. Difetto e incompletezza di istruttoria. Violazione dell'art. 2 e 3 nonché comma 1 del nuovo art. 21 septies della L. n. 241/1990. Difetto assoluto di motivazione. Malgoverno e Sviamento*

#### **Quanto al motivo n.1:**

*Eccesso di potere. Difetto e incompletezza di istruttoria Violazione delle norme procedurali per l'esame delle domande cui D.D.G. 7516/2016 e 7609 del 30/06/2016 nonché, del comma 3 dell'art. 3-bis del D.Lgs n. 165/99, Dm del 28 marzo 2008 art. 2 nonché dal DM 162/2015; Violazione e falsa applicazione degli*

*art. 3 e 10 bis della L. 7 agosto 1990 n. 241; Eccesso di potere per difetto di istruttoria. Malgoverno e sviamento.*

La domanda di sostegno informatizzata è stata predisposta ed elaborata in tutta la documentazione cartacea prevista dal bando e consegnata al Centro di Assistenza Agricola mandataria per come disposto dalle disposizioni procedurali del bando, tutt'ora riscontrabile, da codesto Ente ma nulla è stato richiesto al CAA, che, dopo aver acquisito tutta la documentazione cartacea prevista dal Bando, fornita dal beneficiario, per la costituzione del fascicolo della domanda, e la compilazione della specifica check-list di domanda, dopo il puntuale riscontro dell'esattezza e corrispondenza di tutta la documentazione richiesta dal bando, ha provveduto alla sottoscrizione asseverandone la completezza e l'invio;

Le disposizioni attuative del bando de quo, art. 14, prevedeva una serie di documenti necessari ai fini della valutazione della domanda, consistenti in dichiarazioni redatte ai sensi degli artt. 46 e 47 del D.P.R. 28.12.2000 n.445, cui il produttore rappresentava i requisiti richiesti dal bando.

Orbene, la procedura di valutazione è regolamentata dal Decreto 7609/16, che prevede un primo esame sulla ricevibilità, ed un successivo sull'ammissibilità e solo dopo quella di valutazione vera e propria con l'attribuzione del punteggio.

Appare evidente che le sviste e gli errori sulle procedure di esame della ricevibilità e ammissibilità, hanno determinato l'ingiusta ed illegittima esclusione del produttore de quo, vittima di censure presuntive e discrezionali!!

Si palesa illegittima l'esclusione disposta in via definitiva sulla base di ragioni nuove (Mancato raggiungimento del punteggio minimo di accesso previsto dal bando per l'intervento 4.1.2) mai illustrate in sede di preavviso dei motivi di esclusione.

Precipitato giuridico è, pertanto, che l'esclusione è avvenuta in violazione delle regole di gara, le quali obbligano invece la P.A. ad un previo contraddittorio sulle ragioni dell'esclusione definitiva, la cui violazione è idonea ad inficiare la legittimità del provvedimento.

La scrivente difesa, si pregia di far notare all'On. Le Giudice adito che le doglianze cui l'odierno ricorrente è stato chiamato dall'Ente ad interloquire in sede di riesame, giammai hanno riguardato la validità o meno dell'allegato 3, che anzi in prima battuta nulla era stato eccepito, sicché i nuovi motivi rappresentano una illegittima integrazione del motivo di esclusione, invalido per violazione del principio del contraddittorio.

E' assurdo che l'odierno ricorrente, dopo bene due gradi di giudizio, debba nuovamente ricorrere al TAR perché la P.A. non segue le coordinate del Giudice Amministrativo che ha sancito prima e ribadito poi :*"tale motivazione che regge l'esclusione ad una lettura obiettiva, si rivela del tutto inidonea a veicolare le necessarie informazioni sulle specifiche ragioni che rendono la relazione carente sì da tradire la missione che, ai sensi dell'art.3 della legge n.241/1990, assolve la previsione dell'obbligo di motivazione."*(Consiglio di Stato Sentenza Callisto N.78/2019)

Le disposizioni procedurali adottate dall'Ente Regione Calabria risultano contrastanti ed in violazione delle disposizioni di cui al comma 5

dell'art. 2 del DM n.162/2015 il quale recita “per i procedimenti amministrativi previsti dalla normativa regionale, nazionale e dell'Unione Europea nell'ambito della Politica Agricola Comune, ai sensi dell'art. 15 “Norme in materia di certificati e dichiarazioni sostitutive e divieto di introdurre, nel recepimento di direttive dell'Unione europea, adempimenti aggiuntivi rispetto a quelli previsti dalle direttive stesse”, della Legge n. 183/2011, i soggetti di cui al comma 3 lett. b), sono tenuti ad acquisire d'ufficio, le informazioni, i dati ed i documenti che siano in possesso delle pubbliche amministrazioni e soprattutto quando da altri soggetti delegati ad acquisirli e detenerli per conto della stessa Amministrazione procedente, come nella fattispecie, i Centri di Assistenza Agricola per come disposto dal bando;

La procedura amministrativa predisposta in forma dematerializzata, è riferita alla sola attività di predisposizione e presentazione elettronica della domanda di sostegno per la quale si dispone l'allegazione esclusivamente digitalizzata dei documenti richiesti e non anche al processo di istruttoria che doveva essere eseguita sulla base cartacea, poiché non prevista dal Dlgs 82/05.

Infatti, le disposizioni di cui al DDG n° 7609 del 30/06/2016 e la stessa base giuridica dell'avviso pubblico non fanno riferimento alle norme del codice dell'amministrazione digitale di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, ma bensì, alla sostanziale verifica e controllo (ricevibilità e ammissibilità) della documentazione cartacea acquisita e fondante il fascicolo della domanda di sostegno, per il quale, l'Amministrazione né ha prescritto il diritto di acquisizione (soprattutto nei casi

*dubbi in sede di istruttoria*) per le attività di controllo e di verifica della conformità, coerenza e corrispondenza della documentazione cartacea a quella digitalizzata nella domanda di sostegno ed ai dati in essa registrati;

Ma vi è di più. Il *difetto di istruttoria* è talmente palese ove si considera che la presunta censura è in realtà del tutto priva di fondamento, perché l'allegato 3 è l'attestato IAP di frequenza e profitto, riconosciuto secondo le norme predisposte proprio secondo la Legge Regionale dettata dalla P.A. art. 4 L.R. n.18 del 19.4.1985.

Una tale istruttoria del tutto approssimativa, ha comportato una erronea valutazione di non ammissibilità, indicato nella sezione "note" della graduatoria definitiva delle domande escluse (*allegato B*), determinando una grave ed illegittima penalizzazione, inaccettabile ed in contrasto con il principio della pari opportunità e di parità di trattamento, stabilito nel regolamento (UE) nr 1305/2013, che l'Amministrazione deve garantire nel processo di selezione dei beneficiari, considerato altresì che, anche in accoglimento della presente istanza, il produttore accede solo alla graduatoria "in coda" cioè quella di riserva e non in quella ordinaria (*allegato a*) !!.

Con espresso riferimento a quanto sopra riportato si espone all'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale adito, la violazione di legge attuata con la illegittima esclusione del ricorrente dalla graduatoria delle domande ammesse.

I motivi nuovi mai esplicitati e la relativa violazione del principio del contraddittorio, nonché il grave deficit del corredo motivazionale, invalidano tutto iter procedurale di esclusione, atteso che i funzionari, che

hanno svolto l'attività istruttoria, e che quindi hanno *“deciso”* sulla esclusione della domanda de quo, hanno posto in essere un'attività affatto esaustiva.

**Si contesta l'assoluto difetto di motivazione e dunque alla violazione dell'art. 3 della L. 241/1990 perché dall'esame della documentazione non è dato comprendere per quale ragione sia stata definite NON VALIDO l'allegato 3.**

L'Amministrazione, ha certamente violato le regole di gara per aver adottato un provvedimento di esclusione senza rendere conto delle relative ragioni, ma sulla base di una valutazione del tutto discrezionale, che merita precipua censura.

**Tale vizio che rileva in se e imporrebbe all'Amministrazione l'obbligo di integrare la motivazione, sicchè è evidente la violazione degli obblighi di cui all'art. 10 bis della L. 241/1990.**

Tale norma stabilisce la disciplina da ultimo richiamata 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 domande"*

**Quanto al motivo n.2**

**ECCESSO DI POTERE. DIFETTO E INCOMPLETEZZA DI ISTRUTTORIA. CARENZA E DIFETTO DI MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DEGLI ART. 6 COMMA 1 LETTERA B) DELLA LEGGE, 241/1990.**

La presente istanza scaturisce dalla violazione della disposizione generale di cui all'art. 6, comma 1, lett. b), della Legge n. 241 del 1990 meglio conosciuto quale “soccorso istruttorio”; tale norma è stata più volte richiamata,

e ne sono stati acclarati i principi, non ultimo il TAR Sardegna che, su una pronuncia relativa alla incompletezza della domanda di ammissione ad un finanziamento pubblico, ha sancito che, lungi dal consentire l'adozione di un provvedimento finale di non ammissione al finanziamento richiesto, costituisce, piuttosto, il presupposto per l'esercizio del dovere di soccorso istruttorio ai sensi della 241/90.

Tale disposizione infatti impone all'amministrazione, nel caso di incompletezza, di richiedere all'interessato non solo "la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete" ma eventualmente anche di "ordinare esibizioni documentali" (T.A.R. Sardegna Cagliari Sez. I, 06/06/2016, n. 483 Cons. St., V, 5 dicembre 2012, n. 6248).

Preliminarmente si contesta, all'Ente Regione, la mancata attivazione, per le eventuali e presunte incompletezze informative, il cosiddetto "soccorso istruttorio", o attraverso l'invito al produttore di fornire chiarimenti, o utilizzando la documentazione cartacea originale acquisita nel fascicolo di domanda e/o prendendo in considerazione le informazioni registrate nel fascicolo aziendale elettronico costituito ai sensi del DPR n. 503/99 e SS.MM.II, il cui contenuto è da ritenersi quale fonte "certificata" in relazione alle attività delegate e svolte dai Centri di Assistenza Agricola in forza del ruolo esclusivo ad essi assegnati ai sensi del comma 3 dell'art. 3-bis del D.Lgs n. 165/99, Dm del 28 marzo 2008 art. 2 nonché dal DM 162/2015;

L'impostazione ormai da tempo seguita dalla Sezione (si veda quanto affermato già nella sentenza n. 1537/2009) discende direttamente dalla applicazione di due principi tradizionalmente fissati dalla giurisprudenza

della Corte di Giustizia: quello di proporzionalità e quello del dovere dell'Amministrazione di ascoltare i privati prima di assumere decisioni (per i rapporti tra enti pubblici si rammenta che esiste un principio di leale collaborazione).

Ancora più pregnante nella procedura di partecipazione al bando PSR, come nel caso de quo, atteso che la stessa procedura prevede la possibilità, dell'Ente giudicante, di rivolgersi al CAA di riferimento per eventuali doglianze documentali.

E' fuor di dubbio che l'esclusione da una procedura per questioni di carattere puramente formale determina un forte scostamento del provvedimento amministrativo rispetto al fine per cui la legge attribuisce il potere esercitato; invero quando un partecipante a una procedura incorre in un errore o, in ogni caso, quando il contenuto di un documento non soddisfa appieno le necessità istruttorie dell'Amministrazione, il principio generale è che *questi aspetti devono essere oggetto di chiarimenti ed integrazioni*.

Nel caso esaminato, tutto questo non è stato applicato in spregio alla norma comunitaria e nazionale, esponendo la Regione Calabria a rischi finanziari e di risarcimenti di spesa non coperti da risorse comunitarie.

La presunta assenza della relazione de quo, che secondo la ricostruzione dell'Ente resistente invalida la domanda di ammissione ad un finanziamento pubblico, lungi dal consentire l'adozione di un provvedimento finale di non ammissione al finanziamento richiesto, costituisce, piuttosto, nella ipotesi dimostrata e dimostrabile della presenza delle relazioni tecniche ed agronomiche nel Sistema SIAN, il presupposto per l'esercizio del

dovere di soccorso istruttorio ai sensi della disposizione generale di cui all'art. 6, comma 1, lett. b), della Legge n. 241 del 1990, al fine di chiarire e comprenderne la stesura .

Tale disposizione, infatti, impone alla P.A. di richiedere all'interessato non solo "la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete" ma eventualmente anche di "ordinare esibizioni documentali" (T.A.R. Sardegna Cagliari Sez. I, 06/06/2016, n. 483).

Il soccorso istruttorio previsto dall'articolo 46, commi 1 e 1-ter del Codice dei contratti pubblici «è attualmente un istituto di ampia portata che consente di sopperire, con l'integrazione, anche alla totale mancanza di un documento comprovante un requisito essenziale», pertanto, nelle gare pubbliche di appalto, «l'art. 46 del d. lgs. 163/2006 ha inteso codificare un ordinario modo di procedere volto a fare valere la sostanza sulla forma, orientando l'azione amministrativa sulla concreta verifica dei requisiti di partecipazione e della capacità tecnica ed economica, senza che, in assenza di regole tassative e di preclusioni imposte, l'esercizio di tale facoltà possa configurare una violazione della par condicio dei concorrenti rispetto ai quali, al contrario, assume rilievo l'effettività del possesso del requisito

Il ricorso ad uno strumento di così ampia portata applicativa, regolamentato sia in via generale che particolare, avrebbe consentito nel caso di specie ai funzionari istruttori di evitare senz'altro la macroscopica svista in cui sono incorsi in ordine alla ritenuta insufficienza documentale

Si contesta l'eccesso di potere della pubblica amministrazione perché il predetto *motivo di esclusione è in ogni caso incomprensibile*, poiché il soccorso istruttorio deve ritenersi operante in relazione a tutte le tipologie di procedimento non escluse quelle con caratteristiche selettive.

Il precipitato giuridico di tale principio è che l'esclusione da una procedura amministrativa per motivi di carattere squisitamente formale, deve necessariamente rappresentare *l'eccezione e non la regola* come, invece inversamente, appare chiaramente dalla esclusione di centinaia di domande, perpetrando un evidente eccesso di potere.

La Commissione esaminatrice in sede di istruttoria, vista la forzata (e non prevista in via esclusiva) dematerializzazione dei documenti, nel riscontrare una presunta carenza, avrebbe potuto superarla, ed in ogni caso sanarla, attraverso il ricorso al rubricato "*Compiti del responsabile del procedimento*", che dispone al comma 1 lettera B) "*accerta di ufficio i fatti, disponendo il compimento degli atti all'uopo necessari, e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria.*

In particolare, la commissione esaminatrice avrebbe potuto e (dovuto) richiedere informazioni non solo al CAA, delegato alla conservazione dei documenti cartacei originali, ma anche allo stesso produttore partecipante, atteso che il responsabile del procedimento, secondo la norma vigente, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erranee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali", senza per questo violare la par condicio, applicabile, quindi in ipotesi di incompletezza o di lacunosità della documentazione.

Infatti, nel caso specifico, trattasi di semplice regolarizzazione documentale, essendo già presente documentazione che prova e descrive quanto oggetto di richiesta in domanda di aiuto.

Inoltre tra i documenti resi obbligatori, vale a dire quelli che consentono il

rilascio informatico della domanda, vi è la “check-list” del fascicolo di domanda che rappresenta un documento che deve essere compilato e firmato dal soggetto che detiene il fascicolo cartaceo della domanda per tutta la durata degli impegni previsti e fino alla esecuzione dell’ultimo controllo ad opera di qualsiasi autorità allo scopo preposta ma non si rinviene da nessuna parte la obbligatorietà degli allegati quale “*conditio sine qua non*”

La stessa Giurisprudenza Amministrativa più volte chiamata a decidere su tali circostanze, ha definitivamente chiarito che: *Qualora la documentazione prodotta nell’ambito di una procedura sia carente di taluni elementi formali, l’Amministrazione richiede al partecipante di integrare e chiarire il contenuto del documento, costituendo tale attività acquisitiva un ordinario modus operandi, ispirato all’esigenza di far prevalere la sostanza sulla forma, e purché rispettosa della par condicio* (TAR Milano Lombardia sez. I, 11 febbraio 2011 n. 449).

Quanto al motivo n.3:

ECESSO DI POTERE. DIFETTO E INCOMPLETEZZA DI ISTRUTTORIA. VIOLAZIONE DELL’ART. 2 E 3 NONCHÉ COMMA 1 DEL NUOVO ART. 21 SEPTIES DELLA L. N. 241/1990. DIFETTO ASSOLUTO DI MOTIVAZIONE. MALGOVERNO E SVIAMENTO

Il provvedimento si palesa illegittimo in quanto assolutamente privo di motivazioni che possano in qualche modo sorreggerlo.

Al riguardo si rammenta che : “E' nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali”; così recita il, [L. n. 241/1990](#); (nota a TAR Puglia - Bari, Sez. III, sent. 26 ottobre 2005),

Il deficit motivazionale non consiste nella censura della motivazione ma nella totale assenza di quest’ultima che rende nullo l’atto impugnato che

ha, *immotivatamente*, escluso il ricorrente.

In *apicibus*, può essere evidenziato che non appare revocabile in dubbio l'affermazione secondo cui la motivazione, nel caso che ci occupa, rappresenta un elemento del provvedimento amministrativo (altro ragionamento deve invece essere esplicitato quanto al carattere "essenziale" di tale elemento). Sul punto può essere citato l'art. 3, [L. n. 241/1990](#) laddove si sancisce che "Ogni provvedimento amministrativo.. *deve essere motivato*" salvo le eccezioni previste.

Il dato positivo avverte l'interprete che la motivazione è sicuramente un elemento del provvedimento amministrativo (il verbo "deve" è significativo al riguardo); tuttavia la disposizione da ultimo citata nulla precisa quanto alla sua "essenzialità", con l'aggravante che nessuna ulteriore disposizione ordinamentale indica, sulla falsa riga di quanto avviene nel codice civile per il contratto, gli elementi costitutivi del provvedimento amministrativo.

Ma è proprio sulla essenzialità o meno di un elemento del provvedimento che si decide quale regola di validità trova applicazione per l'ipotesi di *deficit* dell'elemento medesimo: così l'operatività della nullità provvedimentoale sarà subordinata ad una qualificazione in termini di essenzialità dell'elemento dell'atto, diversamente, invece, qualora si addivenga ad una qualificazione di "non essenzialità" dell'elemento, eventuali difetti dello stesso renderanno operative le regole sui vizi di legittimità.

Ebbene, pare corretta la qualificazione della motivazione quale elemento essenziale del provvedimento in considerazione, oltre che dell'evoluzione sottesa all'emergere del concetto stesso di motivazione, dello stesso dato

positivo ed in particolare dell'art. 1, [L. n. 241/1990](#) che attribuisce ai criteri di pubblicità e trasparenza dell'attività amministrativa il crisma di principi generali dell'*agere* pubblicistico. E' indubitabile, infatti, che detti principi trovano un momento di attuazione proprio mediante l'esternazione dei presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato - in relazione alle risultanze dell'istruttoria - la decisione dell'amministrazione.

Se pertanto si riconduce l'istituto della motivazione ad uno strumento attuativo dei suddetti principi generali dell'azione amministrativa, il carattere essenziale dell'istituto risulta essere *in re ipsa* sicché si tratta piuttosto di individuare se trattasi di nullità ex art. 21 *septies* da un lato e i vizi di violazione di legge, oppure per eccesso di potere e sviamento...!

Che nel caso che ci occupa manca del tutto la motivazione è documentalmente provato dalla lettura dell'atto impugnato, dove il termine "manca" contenuto nell'art. 21 *septies* e riferito agli elementi essenziali dell'atto, pare suscettibile di essere sicuramente interpretato, con riferimento alla motivazione, come "assenza materiale" dell'elemento e dunque quale assenza "fisica" nel provvedimento della motivazione-testo, assenza accertabile mediante un riscontro *ictu oculi*.

In altri termini: se è possibile qualificare come nullo ex art. 21 *septies* un provvedimento nel quale risulta deficitaria, non la motivazione-testo poiché presente, ma la motivazione-contenuto (in termini di insufficienza, contraddittorietà, ecc), *mutatismutandis* in caso di totale assenza di motivazione-testo.

L'art. 3, [L. n. 241/1990](#), allorquando sancisce che ogni provvedimento "deve

*essere motivato*” effettua un sicuro riferimento alla motivazione-testo ;

il legislatore rende doverosa la presenza della motivazione-testo nel corpo del provvedimento adottato e lo stesso comma 1, seconda parte, quando afferma che “la motivazione deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria”, effettua invece un riferimento alla motivazione contenutisticamente intesa.

Ciò posto, acclarato dunque che l'essenzialità dell'elemento motivazione può e deve essere riferita in primis all'aspetto formale che contenutistico della medesima, tale elemento è stato omesso con la conseguenza in termini di patologia del provvedimento impugnato siamo nel campo non tanto di l'illegittimità (per [eccesso di potere](#)), ma di radicale nullità. (Cons. Stato, Sez. VI, sentenza 16 maggio 2006)

In conclusione, una motivazione contenutisticamente deficitaria, dunque, è prima di tutto un vizio strutturale del provvedimento poiché il paradigma legale di riferimento che consente di affermare l'esistenza stessa di una motivazione (art. 3, comma 1, [L. n. 241/1990](#)) non risulta rispettato; quella motivazione-contenuto deficitaria, allora, appare non sussumibile all'interno del tipo astratto e dunque non rileva quale motivazione.

L'attività amministrativa de quo deve essere necessariamente censurata per il ripristino della legalità.

### *Istanza misura cautelare*

Il ricorrente, stante in grave pregiudizio patito, formula precipua istanza cautelare affinché l'Ecc.mo TAR adito, adotti ogni opportuno provvedi-

mento al fine di addivenire alla sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato.

Invero sussistono tutti gli elementi: Circa il fumus boni juris che acclara l'illegittimità dell'operato della P.A. resistente e sorregge la fondatezza dell'odierno gravame si è ampiamente dedotto. Quanto al periculum in mora non vi è chi non veda come la illegittima, ingiusta, erronea esclusione del richiedente il beneficio, ha certamente creato un pregiudizio grave e irreparabile, derivante dalla perdita possibilità di partecipare alle politiche comunitarie con inevitabile ripercussione sul produttore.

*P.T.Q.M.*

L'odierno ricorrente nelle qualità in atti e per mezzo del proprio Avvocato difensore,

**chiede**

che Codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, previa concessione di idonea misura cautelare, contrariis reiectis, e previa autorizzazione alla integrazione del contraddittorio, ex art. 41, comma 4, e dall'art. 49, co. 3, cod. proc. Amm, per pubblici proclami e/o sul sito istituzionale dell'Autorità di gestione del PSR 2014/2020, nei confronti dei beneficiari cui all'allegato A del Decreto impugnato,

**VOGLIA** così provvedere:

- a) annullare il provvedimento impugnato e precisamente annullare il Decreto del Dirigente Generale del Dipartimento N.8 Agricoltura e Risorse Agroalimentari, Settore N.8, PSR 2014/2020 COMPETITIVITA', assunto il 01.08.2019, inserito in data 02.08.2019 nel Registro dei Decreti dei Dirigenti della Regione Calabria con

n.9554 e pubblicato in data 02.08.2019;

b) e per l'effetto ordinare alla P.A. Regione Calabria, Dipartimento Agricoltura - l'inserimento, previa valutazione corretta, dell'odierno ricorrente nella graduatoria utile al finanziamento delle domande ammissibili/ricevibili cui all'allegato A;

c) in subordine, ordinare alla p.a. Regione Calabria, Dipartimento Agricoltura - previa corretta valutazione, l'inserimento dell'odierno ricorrente in graduatoria tra quelle ammissibili/ricevibili;

d) In ogni caso con vittoria di spese e competenze da distrarre in favore del sottoscritto Avvocato antistatario.

**Mezzi istruttori:**

Si chiede, in via istruttoria, di ordinare l'esibizione documentale, nei confronti della convenuta regione Calabria,

**DICHIARAZIONE DI VALORE**

Si dichiara che la controversia ha valore indeterminabile ed il contributo unificato da versare a mezzo F23 ed allegare alla nota di deposito ammonta ad € 650,00.

Produzione documentale come da indice del fascicolo telematico.

Catanzaro, 30.10.2019

Avv. Salvatore Lanciano

## **ASSEVERAZIONE DI CONFORMITÀ**

(ex art. 22 comma 2 CAD nonché art.8 DPCM 40/2016)

Il sottoscritto Avv. Salvatore Lanciano del Foro di Napoli (C.F.: LNC SVT 71S21 C002F), indirizzo PEC: [salvatorelanciano@avvocatinapoli.legalmail.it](mailto:salvatorelanciano@avvocatinapoli.legalmail.it), nelle qualità di difensore patrocinante il ricorrente cui all'antescritto ricorso ordinario, giusta procura ad litem che precede, ai sensi dell'art. 22 comma 2 CAD ed ai fini di quanto previsto dall'art.8 del DPCM 40/2016

### **ASSEVERA**

che l'antescritto ricorso e pedissequa procura alle liti, allegata in copia informativa scansionata, è conforme all'originale in mio possesso, e viene depositata in modalità telematica unitamente alla presente attestazione di conformità sottoscritta con firma digitale;

### **ATTESTA**

inoltre, ai sensi dell'art. 16 bis, comma 9 bis, del D.L. 179/2012 (convertito in L.221/2012), introdotto dall'art. 52 del D.L. n.90/2014 (convertito in L. 114/2014), che la ricevuta telematica della notifica è conforme a quella estratta dal sistema informatico

Cosenza, 26.11.2019

Avv. Salvatore Lanciano