

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA SICILIA

SEDE DI PALERMO

RICORSO

Nell'interesse di **Scuzzarello Salvatore**, nato a Niscemi il 22/01/1948 ed ivi residente in via Turati n. 107, titolare dell'omonima ditta individuale – C.F. SCZSVT48A22F899H e P. IV.A. 00240970855, rappresentato e difeso, per procura in calce al presente atto, dall'Avv. Giovanni Francesco Fidone (C.F. FDNGNN82L30A509I) ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. Margot Bellomo, in Palermo (90139) in via Isidoro La Lumia n. 7 (C.F. BLLMGT83P53G273T - pec avv.margotbellomo@pec.it e fax 0916127686), dichiarando di voler ricevere le comunicazioni del presente procedimento, *ex art.* 136 c.p.a., a mezzo fax: 0932.988547 e/o a mezzo pec: fidone@pec.it;

Contro: - **Regione Siciliana**, in persona del Presidente p.t., con sede in Palermo in Palazzo D' Orleans - Piazza Indipendenza 21 (C.F. 80012000826); - **Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea**, in persona del legale rappresentante p.t., con sede in Palermo in **Viale della Regione Siciliana n. 2771**; - **Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea, Dipartimento Regionale Agricoltura**, in persona del legale rappresentante p.t., con sede in Palermo in **Viale della Regione Siciliana n. 2771**; - **Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea, Dipartimento Regionale Agricoltura, Servizio 6 Ispettorato dell'Agricoltura di Agrigento – Servizio 7 Ispettorato dell'Agricoltura di Caltanissetta, Servizio 8 Ispettorato dell'Agricoltura di Catania, Servizio 9 Ispettorato dell'Agricoltura di Enna, Servizio 10 Ispettorato dell'Agricoltura di Messina, Servizio 11 Ispettorato dell'Agricoltura di Palermo, Servizio 12 Ispettorato dell'Agricoltura di Ragusa, Servizio 13 Ispettorato dell'Agricoltura di**

Siracusa, Servizio 14 Ispettorato dell'Agricoltura di Trapani, in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t.; - Autorità di gestione del PSR 2014/2020, in persona del legale rappresentante p.t.; tutti rappresentati e difesi *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo, ove sono elettivamente domiciliati in via Alcide De Gasperi n. 81, 90146 Palermo;

E nei confronti di: - **Famnic Società Semplice**, in persona del legale rappresentante p.t., con sede in Caltanissetta in via Berengario Gaetani n. 22 (cap 93100) - C.F. 01582100853; - **Emporio Bruca S.r.l. Agricola s.r.l.**, in persona del legale rappresentante p.t., con sede in Castellammare del Golfo (TP) in via Aldo Moro n. 13 (cap 91014) – P. I.V.A. 02358080816; - **Azienda Agricola Bosco Mertole s.r.l.**, in persona del legale rappresentante p.t., con sede in Mascali (CT) in via Scorciavacca Montarsi int. 60/A (cap 95016) – P. I.V.A. 05322410878.

Oggetto: PSR Sicilia 2014-2020 – Sottomisura 4.1 “Sostegno a investimenti nelle aziende agricole – approvazione elenchi definitivi.

Per l'annullamento, previa sospensione:

1) del DDG n. 1910 del 10/08/2018 dell'Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea - Dipartimento Regionale dell'Agricoltura (doc. 12), pubblicato nella stessa data sul sito del PSR ed in GURS in data 31/08/2018 (doc. 13), di tutti gli elenchi con esso approvati (docc. da 12.1 a 12.5), nella parte in cui la domanda della ditta ricorrente viene inserita tra le “non ammissibili per progetto non cantierabile”, con l'errato punteggio di 27 rispetto ai 41 punti da riconoscere, del verbale di ricevibilità, ammissibilità e valutazione dei punteggi del 13/10/2017 (doc. 17), del verbale di riesame ammissibilità della domanda del 02/05/2018 (doc. 18) e del verbale di verifica della cantierabilità del progetto del 13/06/2018 (doc. 19), conosciuti a seguito della non ammissione della domanda;

2) ove occorra, del precedente DDG n. 1501 del 25/06/2018 e pubblicato il successivo 26/06/2018 (doc. 11), con il quale l'Assessorato aveva approvato gli elenchi definitivi, successivamente sostituiti con DDG n. 1910/2018, e di tutti gli elenchi con esso

approvati (doc. da 11.1 ad 11.5), nella parte in cui la domanda della ditta ricorrente viene inserita tra le “non ammissibili per progetto non cantierabile”, con l’errato punteggio di 27 rispetto ai 41 da riconoscere;

3) ove occorra, di tutti gli atti che hanno preceduto l’approvazione degli elenchi definitivi e, in particolare: - del DDG n. 3507 del 16/11/2017 (doc. 6), con il quale l’Assessorato Regionale Agricoltura approvava gli elenchi regionali provvisori, e di tutti gli elenchi provvisori con esso approvati (docc. da 6.1 a 6.4); - del DDS n. 3911 del 05/12/2017, con il quale venivano approvati i nuovi elenchi regionali provvisori “a causa di meri errori informatici” comunicati da alcuni Ispettorati Agricoltura (doc. 8), e di tutti gli elenchi provvisori con esso approvati (docc. da 8.1 a 8.4); - di tutti gli avvisi di pubblicazione (docc. 7, 9 e 10) – di tutti gli atti indicati al punto 3, nella parte in cui la ditta viene considerata non ricevibile o non ammissibile;

4) ove occorra: - del bando pubblico “Sottomisura 4.1 – Sostegno a investimenti nelle aziende agricole” (doc. 1); - delle “Disposizioni attuative – parte specifica” e del relativo DDG n. 6470 del 24/10/2016 (doc. 2); - delle “Disposizioni attuative e procedurali – parte generale” e del relativo DDG n. 2163 del 30/03/2016 (doc. 3); - delle FAQ relative alla sottomisura 4.1; - dei criteri di selezione con codifica (doc. 5); - di tutti gli atti e i verbali di valutazione e riesame della domanda e di verifica della cantierabilità del progetto; - di tutti gli atti indicati nel presente punto n. 4), ove intendano modificare l’iter procedimentale previsto dalla *lex specialis*, per le ragioni esposte ai motivi in diritto, e ove intesi nel senso di prevedere che il termine di 90 giorni per la presentazione della documentazione riguardante la cantierabilità decorra dalla pubblicazione degli elenchi provvisori anche per le ditte che non sono utilmente collocate in tale graduatoria e sono inserite tra le ditte non ricevibili o non ammissibili, e nella parte in cui intendano richiedere titoli edilizi e/o altre forme autorizzative per qualsiasi tipologia di intervento programmato in serra;

5) di ogni altro atto e/o provvedimento presupposto, consequenziale e connesso, anche di carattere istruttorio ed anche sconosciuto e/o non espressamente citato, con il quale

l'Amministrazione Regionale ha determinato la non ammissione della ditta ricorrente, l'errata attribuzione del punteggio e l'illegittima formazione degli elenchi definitivi delle domande.

In ogni caso, per l'accertamento del diritto del ricorrente ad essere ammesso ai benefici in questione e ad ottenere il risarcimento di tutti i danni subiti e *subendi* a causa dell'esclusione e/o dell'errata attribuzione del punteggio, da quantificarsi in corso di causa, e/o per la condanna in forma specifica ex art. 30 c. 2 c.p.a. delle Amministrazioni intimare all'adozione del relativo provvedimento di ammissione ai benefici.

FATTO

Con il bando pubblico “Sottomisura 4.1 – Sostegno a investimenti nelle aziende agricole” (**doc. 1**), l'Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea – Dipartimento Regionale dell'Agricoltura, ha istituito forme di sostegno allo sviluppo rurale, in applicazione del Regolamento UE 1305/2013, nell'ambito del Programma di Sviluppo Rurale Sicilia 2014/2020 (PSR 2014/2020). Tale bando, oltre a definire le finalità della sottomisura, stabiliva criteri di ammissibilità e di selezione delle domande.

L'accesso ai contributi di sostegno agli investimenti nelle aziende agricole, nell'ambito della sottomisura 4.1, è altresì regolato dalle “Disposizioni attuative – parte specifica” (**doc. 2** – parte integrante del DDG n. 6470 del 24/10/2016) e dalle “Disposizioni attuative e procedurali – parte generale” (**doc. 3** – all. A al DDG n. 2163 del 30/03/2016), che disciplinano in maniera analitica le modalità di accesso e di investimento degli aiuti previsti.

Nell'ambito di tale procedura, l'Amministrazione ha pubblicato ben 190 FAQ, al fine di cercare di chiarire molteplici profili di “criticità” (**doc. 4**).

In data 08/09/2017 la P.A. pubblicava i criteri di selezione con codifica, che avrebbero consentito la lettura della graduatoria tramite i codici assegnati dall'assessorato (**doc. 5**).

Il ricorrente presentava ritualmente domanda di sostegno (**doc. 14**).

Con DDG n. 3507 del 16/11/2017 (**doc. 6**), l'Assessorato Regionale Agricoltura approvava gli elenchi regionali provvisori: - delle domande di sostegno ammissibili e relativo punteggio; - delle domande di sostegno non ricevibili con i motivi della non ricevibilità; - delle domande di sostegno non ammissibili con i motivi della non ammissibilità; - delle domande di sostegno escluse per mancanza del raggiungimento del punteggio minimo e/o del numero minimo dei criteri di selezione convalidati.

Il ricorrente veniva inserito tra le domande non ricevibili (n. 709), con la seguente motivazione: “MANCATA PRESENTAZIONE DELLA SEGUENTE DOCUMENTAZIONE: AUTOCERTIFICAZIONE DEL LEGALE RAPPRESENTANTE DELLA SOCIETA' ATTESTANTE LA NON DISPONIBILITA' DEI BENI DA PARTE DEI SOCI NEI 2 ANNI PRECEDENTI; DOCUMENTAZIONE ALLEGATA ALLA DOMANDA RIPORTANTE DATA SUCCESSIVA AL RILASCIO: ESTRATTI DI MAPPA E CERTIFICATI CATASTALI DEI TERRENI OGGETTO DI ACQUISTO” (doc. 6.4).

Quindi, in data 07/12/2017, veniva pubblicato un avviso di pubblicazione degli elenchi revisionati del 05/12/2017: “*Essendo state riscontrate alcune anomalie informatiche si è reso necessario apportare delle correzioni ed integrazioni agli elenchi regionali provvisori*” (**doc. 7**). Difatti, con il DDS n. 3911 del 05/12/2017 venivano approvati i nuovi elenchi regionali provvisori “a causa di meri errori informatici” comunicati da alcuni Ispettorati Agricoltura (**doc. 8**).

Ancora una volta il ricorrente si collocava nell'elenco delle domande non ricevibili (n. 710), per le stesse ragioni (doc. 8.4).

Immediatamente la ditta formulava una articolata istanza di riesame, esplicando le ragioni per cui la ditta doveva essere ammessa (**doc. 15**), dimostrando l'erroneità della esclusione.

Successivamente, con avviso relativo alla sottomisura in questione, la P.A. chiariva “*che la data ultima per presentare la documentazione richiesta a dimostrazione della cantierabilità del progetto è il 07/03/2018*”, modificando il termine di scadenza precedentemente previsto al 05/03/2017 (**doc. 9**).

E difatti, in data 07/03/2018 la ditta, pur non essendo inserita tra le pratiche ammesse, trasmetteva la documentazione necessaria, a completamento della cantierabilità (**doc. 16**).

Dunque, a seguito di avviso di pubblicazione (**doc. 10**) con DDG n. 1501 del 25/06/2018 e pubblicato il successivo 26/06/2018, l'Assessorato approvava in via definitiva gli elenchi sopra individuati (**doc. 11**).

Ebbene, con grande stupore, il ricorrente scopriva di essere stato inserito in un elenco neppure previsto dal bando, di “domande non ammissibili per progetto non cantierabile” (n. 897), con la seguente motivazione di inammissibilità: “*MANCANZA DELLA SEGUENTE DOCUMENTAZIONE:1) Copia dei contratti di affitto;2) Dichiarazione che autorizza la realizzazione di opere di miglioramento fondiario; 3) Concessione edilizia o autorizzazione per il fabbricato e le serre 4) Per le opere da realizzare con strutture in c.a. e/o profilati metallici: nulla osta dell'Ufficio del Genio Civile ai sensi dell'art. 94 del D.P.R. n. 380 del 06/06/2001 per serre; 5) Autorizzazione o concessione rilasciata dall'Ufficio del genio Civile per l'utilizzazione delle acque*”, con un punteggio di 27.

Successivamente, con il DDG n. 1910 del 10/08/2018 (**doc. 12**), pubblicato nella stessa data sul sito del PSR ed in GURS in data 31/08/2018 (**doc. 13**), venivano approvati, in sostituzione degli elenchi allegati al DDG n. 1501 del 25/06/2018, gli elenchi regionali definitivi modificati. In particolare, la sostituzione avveniva in quanto alcuni Ispettorati Agricoltura “*hanno comunicato di avere apportato in autotutela talune modifiche ai dati contenuti negli elenchi di cui al DDG n. 1501 del 25/06/2017...stante le osservazioni formulate da parte di soggetti richiedenti il sostegno all'Assessorato...e l'ulteriore revisione dell'attività istruttoria già espletata da parte di alcune Commissioni periferiche...altresì...negli elenchi di che trattasi alcune domande per mero errore informatico non risultavano inserite*”.

La ditta ricorrente veniva confermata all'interno delle “domande non ammissibili per progetto non cantierabile”, con la medesima motivazione sopra riportata (n. 895) e con un punteggio sempre di 27 su 41 “auto attribuiti”.

Invero, a seguito della pubblicazione degli elenchi definitivi, la ditta ha effettuato accesso agli atti, estraendo copia del verbale di ricevibilità, ammissibilità e valutazione dei punteggi del 13/10/2017 (**doc. 17**), del verbale di riesame ammissibilità della domanda del 02/05/2018 (**doc. 18**) e del verbale di verifica della cantierabilità del progetto del 13/06/2018 (**doc. 19**).

Si precisa che con l'accoglimento del ricorso, la ditta si posizionerebbe in graduatoria, ai fini del riconoscimento dei benefici, immediatamente dopo la posizione 451 (tra 452 e 460 - si veda elenco ditte ammesse con punteggio di 41 – doc. 12.1).

Come noto, la dotazione finanziaria della misura è di 100.000.000,00 di euro.

Qualora tutte le ditte precedenti la posizione 451 venissero considerate come idonee alla concessione dell'aiuto (si veda doc. 2, art. 17.5), la ditta non sarebbe ammessa ad alcun beneficio.

Tuttavia, come normalmente accade, la spesa in corso di istruttoria può non essere considerata ammissibile, anche solo in parte, con la conseguenza che, in conformità al bando, come avvenuto con il PSR 2007-2013 e come avviene in tutte le procedure di concessione di aiuti pubblici, la graduatoria scorre nei limiti delle risorse disponibili. Ne deriva che, senza l'ammissione ed il riconoscimento del punteggio dovuto, il ricorrente sarebbe certamente escluso da qualsiasi beneficio.

Ciò accadrebbe, a maggior ragione, qualora la dotazione della sottomisura venisse rimpinguata, come accaduto in altri casi nell'ambito del precedente PSR 2007-2013.

Pertanto, risulta fondamentale l'ammissione e la corretta attribuzione del punteggio, al fine di non vedere irrimediabilmente precluso l'accesso ai benefici.

Gli atti impugnati sono illegittimi e andranno annullati per i seguenti motivi in

DIRITTO

I- ILLEGITTIMITA' DELL'INSERIMENTO DELLA DOMANDA DELLA DITTA RICORRENTE NELL'ELENCO DELLE "DOMANDE NON AMMISSIBILI PER PROGETTO NON CANTIERABILE". VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL BANDO, DELLE DISPOSIZIONI ATTUATIVE PARTE SPECIFICA E DELLE DISPOSIZIONI ATTUATIVE PARTE GENERALE, CON RIGUARDO ALLA CANTIERABILITA' DEL PROGETTO. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI LEGITTIMO AFFIDAMENTO DEL PRIVATO NEL CORRETTO OPERATO DELLA P.A.. ECCESSO DI POTERE PER CONTRADDITTORIETA' MANIFESTA, PER ILLOGICITA', IRRAGIONEVOLEZZA ED INGIUSTIZIA MANIFESTA. GRAVE PERPLESSITA' NELL'ESERCIZIO DEL POTERE AMMINISTRATIVO. VIOLAZIONE DI PRINCIPI DI EFFICACIA, EFFICIENZA E BUON ANDAMENTO DELLA P.A.. VIOLAZIONE DELL'ART. 6 DELLA LEGGE N. 241/1990. GRAVISSIMO DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE. POSSESSO DI TUTTI I REQUISITI PER L'INCLUSIONE NELL'ELENCO DELLE DOMANDE AMMESSE.

Come visto, l'inclusione della domanda della ditta Scuzzarello tra le "non ammissibili per progetto non cantierabile" è avvenuta per la seguente motivazione: *"MANCANZA DELLA SEGUENTE DOCUMENTAZIONE:1) Copia dei contratti di affitto;2) Dichiarazione che autorizza la realizzazione di opere di miglioramento fondiario; 3) Concessione edilizia o autorizzazione per il fabbricato e le serre 4) Per le opere da realizzare con strutture in c.a. e/o profilati metallici: nulla osta dell'Ufficio del Genio Civile ai sensi dell'art. 94 del D.P.R. n. 380 del 06/06/2001 per serre; 5) Autorizzazione o concessione rilasciata dall'Ufficio del genio Civile per l'utilizzazione delle acque"*, con un punteggio di 27.

E' bene comprendere, innanzitutto, come si è pervenuti all'esclusione della domanda.

Si è già detto che in fase di redazione della graduatoria provvisoria, il ricorrente era stato considerato non ricevibile a causa della presunta mancanza di alcuni documenti (si vedano docc. 6.4 e 8.4 e doc 17 a pag. 9 del verbale del 13/10/2017).

La ditta proponeva immediatamente istanza di riesame (doc. 15), evidenziando le ragioni dell'illegittimità dell'esclusione.

Difatti, come emerge dal verbale di riesame della ammissibilità della domanda di sostegno del 02/05/2018 (**doc. 18**), l'I.A. di Ragusa dichiarava la domanda “ricevibile e, pertanto, da sottoporre alla procedura di ammissibilità”.

Successivamente, come si evince dal verbale di verifica della cantierabilità del progetto dello stesso 13/06/2018 (**doc. 19**), la stessa Commissione che ha considerato ricevibile la domanda, anziché sottoporre la pratica alla procedura di ammissibilità passava direttamente alla fase della cantierabilità, dichiarano il progetto *“non cantierabile per la mancata presentazione della prescritta documentazione”*.

In sostanza, la stessa Commissione che aveva (correttamente) deciso di sottoporre alla procedura di ammissibilità la pratica, ne valutava direttamente la cantierabilità, senza consentire alla ditta di presentare la documentazione dovuta nei termini previsti.

Si precisa che di tali verbali, mai comunicati o notificati all'interessato, il ricorrente ha preso visione solo a seguito di accesso agli atti effettuato dopo l'esclusione dagli elenchi definitivi.

La ditta, pertanto, veniva inclusa negli elenchi delle domande non ammissibili per progetto non cantierabile.

Orbene, non v'è chi non veda la contraddittorietà manifesta nell'operato dell'Amministrazione, siccome la perplessità e l'incertezza nella conduzione del procedimento.

Premesso dunque che qualsiasi documento relativo alla cantierabilità doveva essere depositato in una fase che nel caso di specie è stata del tutto omessa, nel merito della esclusione, si rappresenta che l'Amministrazione è comunque caduta in errori macroscopici.

- Sotto un primo profilo si evidenzia che l'Amministrazione ritiene mancante la copia dei contratti di affitto.

Sfugge tuttavia, alla P.A., un elemento fondamentale, che avrebbe potuto accertare soltanto con l'esame della domanda ma che in sede di istruttoria avrebbe potuto ulteriormente verificare: i terreni di proprietà ove sono previsti i miglioramenti di cui alla sottomisura 4.1 sono tutti di proprietà del Sig. Scuzzarello.

I terreni in affitto non sono oggetto della proposta di miglioramento fondiario e, dunque, non necessitavano di alcun contratto di affitto (sulla produzione dei contratti di affitto si veda par. 16.3.5 delle disposizioni attuative parte specifica).

- Sotto un secondo profilo, dovendo le opere di miglioramento fondiario intervenire su terreni di proprietà, non si vede e non si comprende chi potesse autorizzare dette opere se non il proprietario che ha all'uopo proposto domanda.

Nessuna dichiarazione, pertanto, era dovuta.

- Sotto un terzo profilo, nessun fabbricato era previsto nel progetto e, pertanto, nessuna concessione edilizia era necessaria.

- Sotto un quarto profilo, la ditta era in possesso di ogni requisito per l'utilizzazione delle acque; tale presupposto avrebbe dovuto essere dimostrato in fase di cantierabilità che invece, nel caso di specie, è stata del tutto omessa, come meglio si dirà al motivo di ricorso n. IV.

Tutti i documenti relativi a tali aspetti sono allegati come **doc. 20**.

- Sotto un quinto profilo, la P.A. richiede concessione edilizia o autorizzazione per le serre oltre al nulla osta del Genio Civile, ex art. 94 del DPR 380/2001, per le strutture in c.a. e/o profilati metallici.

Premesso sempre che anche tali documenti dovevano essere prodotti in fase di cantierabilità, illegittimamente omessa dalla P.A., la richiesta è speciosa, ultronea e del tutto illegittima.

Invero, già nella trasmissione dei documenti ai fini della cantierabilità, zelantemente effettuata dalla ditta nonostante la pratica risultasse esclusa dalla graduatoria

provvisoria, il ricorrente riferiva all'IA di Ragusa quanto segue: *“in data 07.03.2018 i tecnici incaricati dalla scrivente azienda hanno trasmesso all'Ufficio del Genio Civile, ai sensi della circolare 32036 del 9 febbraio 2018 della Regione...apposita relazione asseverata circa la rispondenza delle strutture realizzate alle azioni contemplate dal D.M. 14/01/2008 (neve, vento etc), ovvero strutture leggere infisse al suolo e con rivestimento in teloni di plastica e di cui non ricorrono gli estremi per l'applicazione degli articoli 17 e 18 della legge n. 64 del 2/2/74...con la presente nota si trasmette medesima relazione a codesto Ispettorato dell'Agricoltura di Ragusa...con la presente si trasmette anche la comunicazione del Comune di Acate con la quale si specifica che per le opere previste nel progetto presentato non occorre alcuna autorizzazione”*. Seguiva l'elenco dei documenti allegati (doc. 16).

Tutta la documentazione richiesta dalla *lex specialis* era stata quindi prodotta, in relazione alle serre.

Tale problematica merita in ogni caso ulteriore approfondimento e sarà affrontata nel motivo in diritto n. IV.

Tutto ciò premesso, nella fase di istruttoria del procedimento, del tutto tralasciata dalla P.A., l'Amministrazione avrebbe potuto compiere i dovuti accertamenti e verificare il possesso dei requisiti previsti per l'accesso agli aiuti.

A tal riguardo si rappresenta che l'Amministrazione, facendo coincidere la valutazione della fase della cantierabilità con la fase della ammissibilità, in violazione del bando e di ogni disposizione regolante la procedura (come si vedrà nel successivo motivo di ricorso), ha “saltato a piè pari” la fase di istruttoria, nella quale avrebbe dovuto effettuare gli accertamenti dovuti, anche in merito al possesso dei requisiti dichiarati. Qualora l'Amministrazione avesse espletato la dovuta istruttoria, infatti, avrebbe potuto verificare l'esistenza di tutti i requisiti per l'inclusione della ditta tra le pratiche ammissibili.

Ad ogni modo, secondo un principio fondamentale dell'istruttoria amministrativa, oggi consacrato nell'art. 6 c. 1 lett. b) della l. n. 241/1990 (recepita a livello regionale con

l.r. n. 10/1991), l'amministrazione ha l'obbligo di accertare d'ufficio, per quanto possibile, la "realtà" dei fatti e degli atti, anche disponendo la rettifica di istanze incomplete o disponendo esibizioni documentali (cfr. **TAR Sardegna Cagliari, Sez. I., 09/10/2009, n. 1537**).

Il potere istruttorio, infatti, è espressione del principio di buon andamento radicato nell'art. 97 Cost. ed in altre numerose norme di rango ordinario, secondo le quali coloro che abbiano partecipato ad una procedura concorsuale e che abbiano prodotto una documentazione incompleta debbono essere invitati a completarla o a fornire chiarimenti (in tal senso si veda **TAR Sicilia Catania, Sez. III, 22/09/2005, n. 1431**). Sul tema la giurisprudenza amministrativa ha riconosciuto che <<*Il provvedimento con cui è stata disposta la decadenza del contributo finanziario cui avrebbe avuto titolo il ricorrente, a causa della mancata produzione della documentazione tecnica e progettuale necessaria, è da ritenere illegittimo per violazione dei doveri notiziali imposti dall'art. 6; infatti, essendo il ricorrente direttamente coinvolto nel procedimento amministrativo avviato con la presentazione della domanda di ammissione al contributo finanziario...il responsabile del procedimento era tenuto a sollecitare la definizione dello stesso con la richiesta, in sede istruttoria, dei documenti necessari mancanti, assegnando, se del caso, un termine per la relativa produzione*>> (ex plurimis, si veda, **TAR Marche Ancona, Sez. I, 11/04/2003, n. 217** e nello stesso senso, applicabile per analogia alla presente fattispecie **TAR Lazio Roma, Sez. II Ter, 12/04/2012, n. 3329**).

In buona sostanza, con l'art. 6 della l. n. 241/1990 il legislatore ha inteso codificare uno strumento, relativo alla fase istruttoria del procedimento (che nel caso di specie non si è svolta, come meglio si vedrà al successivo motivo di ricorso), inteso a far valere la sostanza sulla forma, nell'esibizione della documentazione ai fini della procedura selettiva, onde non sacrificare l'esigenza della più ampia partecipazione per carenze meramente formali nella documentazione (cfr. **TAR Sicilia Catania, Sez. II, 14/05/2010, n. 1513**).

Nell'espletamento dell'istruttoria, peraltro, la P.A. avrebbe verificato il possesso di tutti i requisiti ai fini dell'inclusione definitiva nell'elenco delle ditte ammesse.

L'inclusione dell'istanza tra le domande non ammissibili dovrà dunque essere annullata, sussistendo tutti i vizi calendati nell'*incipit* del presente motivo di ricorso.

II- SEGUE - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 16.3 DELLE DISPOSIZIONI ATTUATIVE PARTE SPECIFICA. ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DELLA FATTISPECIE E DEI FATTI, ILLOGICITA', IRRAGIONEVOLEZZA ED INGIUSTIZIA MANIFESTA. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITA'.

Ma i provvedimenti impugnati sono illegittimi sotto altro profilo.

A fronte dell'accertamento dell'errato inserimento della pratica del ricorrente nell'elenco provvisorio delle domande non ricevibili (docc. 6.4 e 8.4), l'Amministrazione, in applicazione dei principi di garanzia di partecipazione procedimentale, di leale cooperazione e di proporzionalità, avrebbe dovuto inserire la domanda della ditta Scuzzarello tra quelle ammissibili, facendo decorrere da tale pubblicazione il termine per la presentazione dei documenti relativi alla cantierabilità (come avvenuto nel caso degli elenchi allegati a doc. 6, ripubblicati con il doc. 8).

Nel caso di specie, invece, la P.A. anziché garantire la concessione di un termine per presentare la documentazione riguardante la cantierabilità, come per gli altri concorrenti, ha dichiarato in data 02/05/2018 l'ammissibilità della domanda, senza comunicare alcunchè al ricorrente (doc. 18).

Tuttavia, successivamente, dichiarava la non ammissibilità per progetto non cantierabile in data 13/06/2018 (doc. 19), ancora una volta senza comunicare alcunchè al ricorrente ma semplicemente procedendo all'inclusione negli elenchi definitivi delle domande non ammissibili per progetto non cantierabile.

Ne deriva che l'errore nel considerare la pratica non ricevibile nella graduatoria provvisoria, non ha consentito alla ditta di fruire di un termine per documentare la cantierabilità, come avvenuto per le altre ditte.

In altre parole, ammettendo che la documentazione fosse incompleta, ai fini della cantierabilità (circostanza che si contesta ed alla quale comunque la P.A. avrebbe eventualmente dovuto ovviare, espletando una corretta istruttoria), qualora il ricorrente fosse stato inserito tra le domande ammissibili già negli elenchi provvisori di dicembre 2017, si sarebbe immediatamente attivato per conseguire la documentazione comprovante la cantierabilità, di cui oggi la P.A. incredibilmente lamenta la mancanza. E difatti il par. 16.3 delle disposizioni attuative parte specifica prevede che la cantierabilità debba essere ottenuta e dimostrata entro il termine di 90 giorni dalla pubblicazione della graduatoria provvisoria.

Ovviamente ciò vale per i soggetti utilmente inseriti tra le domande ammissibili in graduatoria provvisoria, ma non può valere per i soggetti inseriti tra le domande non ammissibili.

La *ratio* della norma è chiarissima: evitare ai partecipanti alla procedura di ottenere i documenti relativi alla cantierabilità se non si ha prima contezza dell'ammissione della domanda; da ciò la previsione di un termine di 90 giorni dalla pubblicazione della graduatoria provvisoria per la produzione di tali documenti.

Diversamente, qualora la previsione dell'art. 16.3 delle disposizioni attuative di parte specifica disponga il medesimo termine anche per le ditte escluse dall'elenco delle domande ammissibili, se ne chiede l'annullamento in questa sede in forza dei profili di illegittimità segnalati.

Anche per tali motivi il ricorso dovrà essere accolto.

III- VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL BANDO, DELLE DISPOSIZIONI ATTUATIVE PARTE SPECIFICA E DELLE DISPOSIZIONI ATTUATIVE PARTE GENERALE, CON RIGUARDO ALLA CANTIERABILITA' DEL PROGETTO, AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO PER LA GESTIONE DELLE DOMANDE DI SOSTEGNO, AI REQUISITI DI ACCESSO ED ALLE CONDIZIONI DI AMMISSIBILITA'. ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITA',

IRRAGIONEVOLEZZA ED INGIUSTIZIA MANIFESTA. GRAVE PERPLESSITA' NELL'ESERCIZIO DEL POTERE AMMINISTRATIVO. VIOLAZIONE DI PRINCIPI DI EFFICACIA, EFFICIENZA E BUON ANDAMENTO DELLA P.A..

Sotto altro profilo si evidenzia la gravissima violazione del bando, delle disposizioni specifiche e delle disposizioni generali di misura, che ha determinato un radicale stravolgimento degli elenchi definitivi, anche con riguardo alla posizione dell'azienda ricorrente.

Tutto nasce dalla errata interpretazione, da parte dell'Assessorato Agricoltura, dei tempi della fase della cantierabilità e dalla sovrapposizione giuridica di tale fase con la fase della pubblicazione della graduatoria definitiva.

Per meglio comprendere i termini della questione è necessario esaminare il dettato delle disposizioni attuative di parte specifica, nella parte di interesse, sostanzialmente ripreso dalle disposizioni attuative di parte generale.

L'art. 5 lett. c delle disposizioni specifiche (doc. 2, pag. 6), sotto il titolo "Requisiti del progetto" prevede che *"E' condizione obbligatoria ai fini dell'ammissibilità della domanda di sostegno la presentazione del progetto esecutivo, la cui cantierabilità dovrà essere dimostrata entro 90 giorni dalla pubblicazione della graduatoria provvisoria; la domanda di sostegno sarà ammessa nella predetta graduatoria definitiva con riserva. Trascorso il predetto termine assegnato (90 gg.) senza che tale obbligo sia stato assolto, la domanda di sostegno sarà ritenuta non ammissibile nella graduatoria definitiva per mancata cantierabilità dell'iniziativa progettuale e sarà esclusa dal finanziamento del relativo bando"*.

In sostanza, la domanda, per risultare ammissibile, necessita della semplice presentazione del progetto esecutivo.

In forza della semplice presentazione del progetto esecutivo, la domanda deve essere ammessa nella graduatoria definitiva.

Tuttavia, entro 90 giorni dalla pubblicazione della graduatoria provvisoria il richiedente deve fornire prova della cantierabilità del progetto, diversamente risultando inammissibile.

La stessa sequenza temporale di presentazione del progetto e di conseguimento e dimostrazione della cantierabilità, entro 90 giorni dalla graduatoria provvisoria, è descritta all'art. 16.3.1 delle disposizioni specifiche.

Ancora, è l'art. 16.3.5 delle disposizioni specifiche ad elencare la “*Documentazione essenziale da presentare perentoriamente entro 90 giorni dall’approvazione della graduatoria provvisoria*”, che è appunto quella necessaria per dimostrare la cantierabilità del progetto.

Ebbene dall’esame delle disposizioni attuative, invero, risultano scandite in maniera chiara due fasi: 1) una prima fase di gestione delle domande di sostegno; 2) una seconda fase di istruttoria finalizzata alla concessione dell’aiuto.

Con riguardo alla prima fase, l'art. 17 delle disposizioni specifiche (doc. 2, pag. 17) prevede che “*A seguito della presentazione della domanda di sostegno o di aiuto, il Dirigente Responsabile dell’Ispettorato dell’Agricoltura, competente per territorio, procederà alla nomina di una Commissione di valutazione che provvederà all’esame di ricevibilità e di ammissibilità, alla valutazione e alla formulazione della graduatoria delle iniziative progettuali...*”.

Le sottofasi procedurali di gestione delle domande di sostegno, di cui si occupano le Commissioni all’uopo nominate dagli IA, sono dunque le seguenti: - Ricevibilità della domanda (17.1); - Ammissibilità (17.2); - Valutazione della domanda, consistente nella semplice attribuzione del punteggio (17.3); - Formulazione della graduatoria (17.4).

Con riguardo alla formulazione della graduatoria, le disposizioni specifiche prevedono l’emissione di 4 elenchi (17.4): a) domande ammissibili con relativo punteggio; b) domande non ricevibili, con relativa motivazione; c) domande non ammissibili con le

relative ragioni; d) domande escluse per mancato raggiungimento del punteggio minimo.

E difatti, in sede di graduatoria provvisoria, sono stati stilati n. 4 elenchi (docc. 6 da 6.1 a 6.4 e docc. 8 da 8.1 a 8.4) che rispondono esattamente agli elenchi individuati dalle disposizioni specifiche.

A seguito della formulazione di tali elenchi provvisori, l'art. 17.4 delle disposizioni attuative prevede che “*Tutti gli interessati, entro i successivi 30 giorni, della predetta data di pubblicazione degli elenchi provvisori potranno richiedere, agli Uffici istruttori preposti “Ispettorati dell’Agricoltura”, con apposite memorie, il riesame del punteggio attribuito, nonché la verifica delle condizioni di esclusione, di non ricevibilità o non ammissibilità della domanda di sostegno*”.

Pertanto, è facoltà dei richiedenti presentare memorie finalizzate al riesame della propria posizione, entro 30 giorni dalla pubblicazione degli elenchi provvisori.

Quindi “*Nei successivi 30 giorni dalla scadenza del termine per la presentazione delle memorie o compatibilmente con il numero delle istanze e con i tempi necessari per l’eventuale riesame e valutazione, gli Uffici preposti provvederanno all’elaborazione degli elenchi definitivi ammesse, escluse, non ricevibile e non ammissibili...L’inserimento nell’elenco definitivo delle domande ammesse non comporta per i titolari un diritto al finanziamento, in quanto si potrà procedere all’eventuale concessione del sostegno in seguito alla definizione dell’istruttoria delle stesse istanze, e comunque sino ad esaurimento della dotazione finanziaria prevista*”

Il tenore delle disposizioni specifiche è chiarissimo: nei 30 giorni successivi alla scadenza per la presentazione delle memorie (da presentarsi a loro volta entro 30 giorni dalla pubblicazione degli elenchi provvisori), gli Uffici redigono i 4 elenchi definitivi di cui si è detto: a) ammesse (con riserva ai fini della cantierabilità); b) escluse; c) non ricevibili; d) non ammissibili.

E’ di tutta evidenza come il termine per la dimostrazione della cantierabilità del progetto (90 giorni dalla pubblicazione degli elenchi provvisori) sia del tutto

distinto da quello per la formazione degli elenchi definitivi (60 giorni dalla pubblicazione degli elenchi provvisori).

Tanto perché, come si evince anche dall'art. 17.5 delle disposizioni specifiche, la valutazione della cantierabilità rientra nella seconda fase di cui si è detto: la fase di istruttoria finalizzata alla concessione dell'aiuto.

Quanto alla seconda fase, infatti, ai sensi del citato art. 17.5 delle disposizioni specifiche, *“Sulle domande di sostegno ammesse collocatesi utilmente in graduatoria...gli Ispettorati dell'Agricoltura competenti per territorio provvederanno ad effettuare l'istruttoria tecnico-amministrativa “definizione del procedimento istruttorio e determinazione della spesa ammissibile”, nonché, ove ritenuto necessario, le visite in situ o sopralluoghi aziendali”*.

La disposizione prosegue indicando gli aspetti principali dell'istruttoria, consistente, in particolare: - nella verifica della rispondenza e della idoneità della documentazione; - nella analisi tecnico economica del progetto; - nella acquisizione di eventuale ulteriore documentazione, qualora ritenuta necessaria.

Come è di tutta evidenza, tale fase istruttoria riguarda la concessione dell'aiuto e di essa si occupa non più la Commissione di cui al citato art. 17, la cui funzione è strettamente limitata dalla stessa disposizione specifica all'esame di ricevibilità, ammissibilità e verifica del punteggio delle domande, e non, di certo, all'espletamento dell'istruttoria finalizzata alla concessione dell'aiuto, nel quale avrebbe dovuto essere presa in esame la cantierabilità.

Ciò si evince anche dall'esame degli elenchi definitivi (allegati a docc. 11 e 12): le domande risultano infatti “ammissibili all'istruttoria tecnico-amministrativa” (si vedano docc. 11.1 e 12.1), che è dunque una fase distinta e successiva.

Le medesime fasi testè descritte sono scandite nelle disposizioni generali (doc. 3 – punto 2).

Contestualizzando le superiori considerazioni, non può non sottolinearsi come l'Assessorato Regionale Agricoltura abbia gravemente violato il bando, le

disposizioni specifiche e le disposizioni generali, stravolgendo l'iter procedimentale previsto dalla *lex specialis* e con ciò determinando l'esclusione anche del ricorrente.

Come visto, infatti, gli elenchi provvisori sono stati in 4, trattandosi di quelli espressamente previsti dal bando (docc. 6.1 – 6.4 e 8.1-8.4).

Diversamente, dagli elenchi provvisori, invece, gli elenchi definitivi sono risultati 5: 1) ammissibili all'istruttoria tecnico amministrativa (docc. 11.1 e 12.1); 2) escluse per mancato raggiungimento punteggio minimo (docc. 11.3 e 12.3); 3) non ammissibili (docc. 11.4 e 12.4); 4) non ricevibili (docc. 11.5 e 12.5); 5) **non ammissibili per progetto non cantierabile (docc. 11.2 e 12.2).**

Ebbene il quadro che emerge denota il radicale stravolgimento delle procedure definite dalla stessa Amministrazione, con effetti concreti e diretti sulla formazione degli elenchi e sull'accesso ai benefici previsti.

La prova del radicale stravolgimento delle procedure previste è rappresentato dalla redazione di un quinto elenco, non contemplato né dal bando né dalle disposizioni specifiche o dalle disposizioni generali.

Trattasi dell'elenco delle ditte “non ammissibili per progetto non cantierabile” (docc. 11.2 e 12.2), nel quale è incluso anche il ricorrente.

Invero, come visto, le domande, per risultare ammissibili, avrebbero necessitato della semplice presentazione del progetto esecutivo.

In forza della semplice presentazione del progetto esecutivo, le stesse dovevano essere ammesse nella graduatoria definitiva, compresa la domanda del ricorrente.

Soltanto entro il termine di 90 giorni dalla pubblicazione della graduatoria provvisoria, il richiedente avrebbe dovuto fornire la prova della cantierabilità del progetto, diversamente risultando inammissibile.

Tutto ciò in quanto il momento della presentazione delle domande, che avrebbe dovuto condurre all'approvazione dei 4 elenchi definitivi delle domande ammesse, escluse, non ricevibili e non ammissibili, riguarda la fase di gestione delle domande di sostegno,

mentre la prova della cantierabilità del progetto avrebbe dovuto riguardare la seconda fase della istruttoria finalizzata alla concessione dell'aiuto.

Invece, la P.A. si è già espressa sulla non cantierabilità del progetto in fase di gestione delle domande, formando un ulteriore elenco, non previsto, di richieste non ammissibili.

Ciò ha determinato una sovrapposizione di due fasi ontologicamente e giuridicamente distinte, le quali sono state tra l'altro svolte da una Commissione cui spettava il compito di gestione delle domande ma, di certo, non di espletamento dell'istruttoria.

E che sia stata la medesima Commissione, nella stessa composizione, a svolgere le due fasi descritte, si evince dall'esame dei verbali pure allegati (docc. 18 e 19).

L'anomalia dell'iter adottato dall'Amministrazione regionale si riflette anche sul piano del "timing" procedurale.

Come detto, nei 30 giorni successivi alla scadenza per la presentazione delle memorie (da presentarsi a loro volta entro 30 giorni dalla pubblicazione degli elenchi provvisori), gli uffici avrebbero dovuto redigere i 4 elenchi definitivi delle ditte ammesse, escluse, non ricevibili e non ammissibili.

Il termine per la dimostrazione della cantierabilità del progetto (90 giorni dalla pubblicazione degli elenchi provvisori), **nel caso di specie nemmeno riconosciuto al ricorrente**, è dunque del tutto distinto rispetto a quello per la formazione degli elenchi definitivi (60 giorni dalla pubblicazione degli elenchi provvisori), e ciò perché la valutazione della cantierabilità rientra nella seconda fase di istruttoria finalizzata alla concessione dell'aiuto.

Ciononostante, la stessa Commissione che avrebbe dovuto occuparsi soltanto della gestione delle domande, ha redatto un ulteriore elenco di domande non ammissibili per progetto non cantierabile (nel caso di specie nella stessa data e non si comprende, addirittura, quale sia stata la prima decisione adottata – docc. 18 e 19).

Va sottolineato, inoltre, che tale comportamento ha dilatato enormemente i tempi di pubblicazione della graduatoria definitiva consentendo che tra la data di pubblicazione

della graduatoria provvisoria (07/12/2018) e la data di pubblicazione della prima versione della graduatoria definitiva (26/06/2018) trascorressero ben 201 giorni (termini abbondantemente superati, di 111 giorni, rispetto al termine massimo previsto dal DPR 30/2012 di 90 giorni – si veda comunque <http://www.gurs.regione.sicilia.it/Gazzette/g12-22o1/g12-22o1.pdf>, pagina 13 punto 20 della tabella, pubblicazione entro 90 giorni la graduatoria definitiva).

Tuttavia, la validazione del requisito della cantierabilità è posteriore alla fase della ammissibilità, nella quale si verificano i requisiti di accesso, la rispondenza degli investimenti, la qualità ed il contenuto della domanda di sostegno.

Ne deriva che la cantierabilità non avrebbe potuto e dovuto essere elemento discriminante per la ammissibilità, ai fini delle graduatorie definitive, essendo la stessa riservata ad una valutazione di rispondenza ed idoneità della documentazione, tipica della successiva fase istruttoria che è stata, invece, del tutto omessa.

Difatti, gli elenchi definitivi avrebbero dovuto includere tutte le pratiche ammissibili che (come il ricorrente che, con grande zelo, lo ha fatto nonostante fosse non ricevibile) hanno presentato la documentazione per la cantierabilità entro in termini.

Nel caso di specie, però, l'Amministrazione, facendo coincidere la valutazione della fase della cantierabilità con la fase della ammissibilità, ha escluso una moltitudine di progetti comunque ammissibili a prescindere dalla cantierabilità, addirittura redigendo all'uopo un elenco non previsto dal bando.

L'esclusione della pratica del ricorrente sulla scorta di una analisi sommaria, che è tipica della fase di gestione delle domande, senza una valutazione nel merito che è invece tipica della fase istruttoria, ha quindi determinato l'illegittimità della non ammissione della domanda proposta dalla ditta Scuzzarello.

Qualora l'Amministrazione avesse espletato la dovuta istruttoria, avrebbe verificato il possesso di tutti i requisiti per l'ammissione da parte del ricorrente,

eventualmente anche in applicazione dell'art. 6 della legge n. 241/1990, il cui possesso è stato in questa sede ulteriormente dimostrato.

Gli atti impugnati non potranno dunque non essere annullati e la domanda del ricorrente dovrà considerarsi ammessa.

IV- ILLEGITTIMITA' DELLA NON AMMISSIONE DELLA DOMANDA PER PROBLEMATICHE RELATIVE ALLE SERRE AGRICOLE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 6 C. 1 DEL DPR N. 380/2001 E DELL'ART. 3 C. 1 DELLA L.R. N. 16/2016. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 93 E 94 DEL DPR N. 380/2001, DEGLI ARTT. 17, 18 E 19 DELLA L. N. 64/1974, DELL'ALL. A AL D. LGS. N. 222/2016 (SEZ. II) E DEL D.M. 02/03/2018. ECCESSO DI POTERE PER DISPARITA' DI TRATTAMENTO. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI CUI ALL'ART. 97 COST. PERPLESSITA' NELL'ESERCIZIO DEL POTERE AMMINISTRATIVO. CONTRADDITTORIETA' MANIFESTA TRA LE DIVERSE INDICAZIONI FORNITE DALLA P.A. CON I PROPRI PARERI.

Come esposto al motivo in diritto n. I, la P.A. ha richiesto concessione edilizia o autorizzazione per le serre oltre al nulla osta del Genio Civile, ex art. 94 del DPR 380/2001, per le strutture in c.a. e/o profilati metallici.

In sostanza, l'Amministrazione ha ritenuto che le serre oggetto di investimento necessitavano di titoli edilizi, invero non previsti dalla normativa operante in materia. Sul tema, deve precisarsi che in data 28/05/2018, sul sito dell'Assessorato Regionale Infrastrutture è stato pubblicato il parere del Dipartimento Regionale Tecnico n. 47609 del 28/02/2018, per la realizzazione di serre agricole, preceduto da una richiesta di parere dell'Ufficio del Genio Civile di Caltanissetta.

La richiesta di parere riguardava la realizzazione di serre agricole costituite da struttura leggera in acciaio e/o legno e rivestimento in telone plastico.

Sottolineava il D.R.T., nella nota prot. n. 32036 del 09/02/2018, che il paragrafo 16.3.7 delle disposizioni specifiche richiedeva il "*Deposito dei calcoli (per le opere da*

realizzare strutture in c.a. e/o profilati metallici) ai sensi dell'articolo 4 della Legge 1086/71 e nel rispetto di quanto successivamente introdotto dalla L.R. 19 maggio 2003, n. 7 articolo 32 e nulla osta dell'Ufficio del Genio Civile ai sensi degli articoli 17 e 18 della Legge 2.2.1974 n. 64 quest'ultimo se pertinente con la struttura da realizzare".

Ebbene, il Dirigente Generale del D.R.T. ha ritenuto che "La tipologia delle opere...non si ritiene possa connotarsi qualitativamente come intervento edilizio, né tanto meno come costruzione, e pertanto non rientra, per quanto attiene all'aspetto della sicurezza nei riguardi dei fenomeni sismici...fra quelle disciplinate dal succitato articolo 3 della legge 2.2.74 n. 64 (articolo 83 del D.P.R. 380/2001) e dai conseguenti adempimenti...è consolidata dalla giurisprudenza una distinzione in termini di stagionalità delle opere: in particolare per le serre stagionali non necessita alcun titolo abilitativo...per le strutture leggere di che trattasi infisse al suolo e con rivestimento in telone plastico, si ritiene non ricorrano gli estremi per l'applicazione degli articoli 17 e 18 della Legge 2.2.74 n. 64 (articoli 93 e 94 del DPR 380/2001 recepiti con la legge regionale 10 agosto 2016, n. 16). Si ravvisa, comunque, l'opportunità che venga allegata alla documentazione...apposita relazione...che asseveri la rispondenza della struttura alle azioni contemplate dal D.M. 14 gennaio 2008...(neve, vento etc.)".

Quindi, con il parere prot. n. 47609 del 28/02/2018, il D.R.T. confermava sostanzialmente la precedente nota prot. n. 32036 del 09/02/2018 ma prevedeva che, in merito alla documentazione da presentare ai sensi dell'art. 16.3.7 delle disposizioni specifiche, *"gli Uffici del Genio Civile provvederanno all'esame del progetto, redatto nel rispetto delle prescrizioni dettate dalle norme tecniche di cui al vigente D.M. 14.1.2008...a cui seguirà una attestazione di avvenuto deposito e una dichiarazione di non rilevanza ai fini delle azioni sismiche"*, con una dicitura che viene ivi riportata (tale disciplina applicabile alle tipologie di serre diverse da quelle mobili stagionali costituite da struttura leggera in acciaio e/o legno e rivestimento in telone plastico).

Quindi, oltre a tali note, veniva pubblicata in data 28/06/2017 la modulistica relativa all'autorizzazione delle serre (tutti i superiori atti sono allegati quale **doc. 21**), solo sulla Sezione del Genio Civile di Ragusa, mentre della stessa modulistica non vi è traccia nelle sezioni degli Uffici del Genio Civile delle altre province siciliane.

Gli artt. 93 e 94 del DPR n. 380/2001 disciplinano rispettivamente la “Denuncia dei lavori e presentazione dei progetti di costruzioni in zone sismiche” e l’”Autorizzazione per l’inizio dei lavori”, come gli artt. 17, 18 e 19 della legge n. 64/1974, relativi alla vigilanza nelle zone sismiche.

Invero, l’art. 6 del DPR n. 380/2001, al comma 1 dispone che “*1. Fatte salve le prescrizioni degli strumenti urbanistici comunali, e comunque nel rispetto delle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia e, in particolare, delle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienicosanitarie, di quelle relative all'efficienza energetica, di tutela dal rischio idrogeologico, nonché delle disposizioni contenute nel codice dei beni culturali e del paesaggio...i seguenti interventi sono eseguiti senza alcun titolo abilitativo: ...e) le serre mobili stagionali, sprovviste di strutture in muratura, funzionali allo svolgimento dell'attività agricola*”. Tale disposizione è stata sostanzialmente riprodotta dall’art. 3 c. 1 lett. e) della l.r. n. 16/2016.

Come visto, con nota 32036 del 09/02/2018 il D.R.T. ha riconosciuto che la serra agricola costituita da struttura leggera in acciaio e/o legno e rivestimento in telone plastico non rientra, per quanto attiene all’aspetto della sicurezza in relazione ai fenomeni sismici, nell’ambito dell’art. 3 della l. n. 64/1974 e dell’art. 83 del DPR n. 380/2001; diversamente, secondo il D.R.T., le serre non stagionali che modificano permanentemente lo stato dei luoghi necessitano di un titolo autorizzativo.

Tuttavia, con la citata nota 47609 del 28/02/2018 (pubblicata il 28/05/2018, successivamente al termine per la cantierabilità del 07/03/2018), il D.R.T. ha ritenuto che comunque, per le serre agricole non rientranti nella tipologia, con struttura leggera in acciaio e/o legno e rivestimento in plastica occorresse il deposito del progetto, cui

segue l'attestazione di avvenuto deposito e la dicitura di non rilevanza dei fenomeni sismici.

In applicazione delle citate note del D.R.T., il Genio Civile di Ragusa ha chiesto calcoli ed esecutivi strutturali per la citata tipologia di serre agricole, a far data dal 27/06/2018, ma l'IA di Ragusa ha dichiarato non ammissibili le pratiche perché richiedeva il nulla osta del genio civile.

Orbene, le serre mobili stagionali, sprovviste di strutture in muratura, funzionali allo svolgimento dell'attività agricola, rientrano certamente nell'ambito dell'edilizia libera di cui all'art. 6 c. 1 del DPR n. 380/2001, come riconosciuto anche dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti nel Glossario dell'Edilizia Libera n. 37 (si veda all. A al d. lgs. n. 222/2016 – Sez. II – si veda D.M. 02/03/2018).

Sul tema la giurisprudenza amministrativa è chiara nel ritenere che <<*Le serre mobili stagionali, sprovviste di strutture in muratura, funzionali allo svolgimento dell'attività agricola, possono essere realizzate senza alcun titolo abilitativo; ai fini di stabilire se sia o meno necessario un preventivo titolo abilitativo, è necessaria una valutazione in merito alla natura della serra che in concreto viene in rilievo, ossia se la stessa sia o no costruita con opere murarie rilevanti...Rientrano in detta categoria tre serre – di cui la prima composta da due campate delle dimensioni complessive di ca. 20,00 m x 24,00 m, la seconda composta da tre campate delle dimensioni complessive di ca. 30,00 m x 24,00 m e la terza delle dimensioni di ca. 10,00 x 30,00 –, munite di strutture portanti in acciaio appoggiate sul terreno, prive di qualsiasi zoccolo o altro elemento in muratura, ancorate nel terreno (per evidenti ragioni di sicurezza) con pilastri perimetrali in ferro semplicemente conficcati nel suolo (senza opere di cementificazione o altro) per un profondità di ca. 50 cm e coperte da teli di nylon reclinabili e richiudibili in rapporto alle condizioni climatiche del periodo (di modo che il rivestimento può essere posizionato sulla sommità d'inverno, per riparare le piante dalle intemperie, e tolto nella bella stagione)>> (Cons. Stato, Sez. VI, 24/04/2017, n. 1912 – nello stesso senso si veda Cons. Stato, Sez. IV, 28/02/2017, n. 915).*

Detta sentenza afferma che la disciplina statale e regionale «recepisce una distinzione già operata nella giurisprudenza amministrativa e penale, fra le serre temporanee ed

amovibili, da un lato, funzionali al mero svolgimento dell'attività agricola, e le serre dotate di strutture murarie, dall'altro, destinate più che altro alla produzione a supporto dell'attività agricolo-commerciale, per le quali ultime soltanto è stato ritenuto necessario un titolo edilizio» (Rivista Giuridica dell'Edilizia, 2017, 3, 01, 0750).

E' evidente, dunque, che la stagionalità è legata all'asportazione del film plastico in polietilene. Con riferimento alla nozione di "stagionalità", occorre fare riferimento ad una struttura che venga ciclicamente installata e poi rimossa al termine della stagione, ossia ad un manufatto che in una certa stagione dell'anno, ed ogni anno, viene costruito e poi regolarmente smontato.

Si tratta, difatti, di serre in cui la plastica può essere smontata in qualsiasi momento e che generalmente viene asportata e modificata di anno in anno; la struttura di tali serre è in ferro e le stesse non sono in alcun modo ancorate al terreno con cordoli (si veda in tal senso **TAR Piemonte Torino, Sez. II, 12/12/2017, n. 1351**)

Ma anche la Cassazione Penale ha chiarito che <<*per le serre, se con determinate caratteristiche (ad esempio, estesa pavimentazione e con ambiente chiuso e destinato a perdurare nel tempo), è necessario il permesso di costruire, vedi Cassazione Sez. 3, n. 37139 del 10/04/2013 - dep. 10/09/2013, Di Benedetto, Rv. 257679, e Sez. 3, n. 36594 del 17/05/2012 - dep. 21/09/2012, Giuffrida, Rv. 253572. Ai sensi del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 6, comma 1, lett. e), (come modificato dal D.L. 25 marzo 2010, n. 40) "le serre mobili stagionali, sprovviste di strutture in muratura, funzionali allo svolgimento dell'attività agricola" possono eseguirsi senza alcun titolo abilitativo. E' necessaria quindi una valutazione di merito, non compiuta dal provvedimento impugnato, sulla natura della serra in oggetto; ovvero se la stessa sia o no con opere murarie rilevanti, in relazione alla citata disposizione (D.P.R. n. 380 del 2001, art. 6)>> (**Cass. Pen. n. 49602/2016**).*

Sul tema, invero, si è recentemente espresso anche l'Ecc.mo TAR adito, il quale ha affermato in maniera inequivocabile che <<"non occorre concessione edilizia per le

serre che insistono su aree destinate ad usi agricoli, abbiano finalità esclusivamente agricole, siano formate da materiali facilmente amovibili e non abbiano dimensioni tali da incidere negativamente sull'ambiente circostante" (C.G.A. n. 194/1993; T.A.R. Sicilia, Catania, I, 13 maggio 2015, n. 1295). Tale tesi è ora confermata dall'art. 3, comma 1, lett. e) della l.r. n. 16/2016 - che ha recepito con modifiche l'art. 6, comma 1, lett. e), del d.P.R. n. 380/2001 - secondo cui l'esecuzione di "serre mobili stagionali, sprovviste di strutture in muratura, funzionali allo svolgimento dell'attività agricola" costituisce attività edilizia, realizzabile senza alcun titolo abilitativo, con la conseguenza che "ai fini di stabilire se sia o meno necessario un preventivo titolo abilitativo, è necessaria una valutazione in merito alla natura della serra che in concreto viene in rilievo, ossia se la stessa sia o no costruita con opere murarie rilevanti" (in tal senso, Consiglio di Stato, sezione VI, n. 1912/2017). Ne consegue che solo in tale ultima ipotesi, gli impianti non determinando alcuna trasformazione edilizia e urbanistica permanente del territorio e del relativo impatto visivo e ambientale, non costituiscono una "nuova edificazione" risultando, per l'effetto, compatibili con la destinazione dell'area>> (TAR Sicilia Palermo, Sez. II, 17/05/2018, n. 1104).

Ciò chiarito, è evidente l'errore in cui è incorsa l'Amministrazione, richiedendo titoli non previsti per la tipologia di intervento.

Non solo. Il parere del 28 febbraio, che non ha carattere vincolante e non potrebbe in ogni caso "bypassare" la norma di rango primario, è stato pubblicato il 28/05/2018, quando tuttavia il termine per la dimostrazione della cantierabilità (per le pratiche ammissibili in graduatoria provvisoria e non per il ricorrente dichiarato non ricevibile) scadeva il 07/03/2018.

Allo stesso modo, il Genio Civile di Ragusa ha pubblicato la documentazione necessaria per la realizzazione di nuove serre soltanto 27/06/2018 (si veda http://pti.regione.sicilia.it/portal/page/portal/PIR_PORTALE/PIR_LaStrutturaRegionale/PIR_AssInfrastruttureMobilita/PIR_Diptecnico/PIR_GenioCivileRagusa).

Ne deriva che le serre agricole di cui sopra non necessitano di calcoli antisismici.

Il ricorrente, invero, ha provveduto a produrre tutta la documentazione indicata dal parere del Dipartimento Regionale Tecnico nella nota n. 32036 del 09/02/2018, pubblicata nel sito del genio civile in data 12/02/2018 e recepita dall'assessorato in data 16/02/2018 con nota n.7992, trasmessa a tutte le commissioni, unico atto conoscibile prima della scadenza del termine ultimo per la dimostrazione della cantierabilità per le ditte ammissibili.

Allo stesso modo, devono intendersi illegittime le FAQ 125 e 126, laddove dispongano incumbenti che la legge, con riguardo all'attività edilizia libera, non prevede.

Contestualizzando quanto sopra, le serre oggetto di investimento da parte del Sig. Scuzzarello sono mobili e stagionali, come può evincersi dal computo metrico allegato alla domanda e che quivi si ripropone; a tale documentazione si allega anche nota del Comune di Acate (RG), ove l'intervento sarebbe ricaduto, con la quale l'ente, in relazione alla stessa tipologia di serre dichiara che trattasi di edilizia libera (doc. 22).

Anche sotto tale profilo gli atti impugnati dovranno essere annullati.

V- ILLEGITTIMITA' DELL'ATTRIBUZIONE DEL PUNTEGGIO DI 27. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL BANDO, DELLE DISPOSIZIONI ATTUATIVE PARTE SPECIFICA, DELLE DISPOSIZIONI ATTUATIVE PARTE GENERALE E DEI CRITERI DI SELEZIONE AGGIUNTIVI. GRAVE DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE. ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DELLA FATTISPECIE E DEI FATTI, ILLOGICITA', IRRAGIONEVOLEZZA ED INGIUSTIZIA MANIFESTA. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI GARANZIA DI PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO. ECCESSO DI POTERE – PERPLESSITA' NELL'ESERCIZIO DEL POTERE AMMINISTRATIVO. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI AFFIDAMENTO DEL PRIVATO NEL CORRETTO OPERATO DELLA P.A. E DI LEALE COOPERAZIONE TRA P.A. E PRIVATO.

Una volta ammessa alla procedura, non potrà non essere riconosciuto alla ditta ricorrente il punteggio di 41, anziché dei 27 già attribuiti.

Infatti, dalla lettura degli elenchi definitivi si evince che non sono stati riconosciuti 14 punti relativi al criterio A6 “Iniziative finalizzate al completamento della filiera”.

A tal proposito si rappresenta che mai la ditta ha avuto contezza delle ragioni per cui tale punteggio non era stato attribuito, neppure nei verbali estratti in sede di accesso (docc. 17, 18 e 19).

Essendo stata in precedenza inserita nell’elenco delle domande non ricevibili (docc. 6.4 e 8.4), non è mai stata individuata la ragione dell’attribuzione del punteggio di 27, piuttosto che di 41.

Pare sin troppo evidente sottolineare che se la ditta fosse stata ammessa *ab initio*, avrebbe avuto contezza delle ragioni del mancato riconoscimento dei 14 punti di cui si discute e, in sede di cantierabilità, avrebbe dimostrato il possesso di tutti i requisiti, pienamente dimostrabili in tale fase.

La ditta è stata tuttavia impossibilitata ad esercitare le proprie prerogative, in quanto illegittimamente esclusa in una prima fase ma poi riammessa in una fase successiva (pur non essendone a conoscenza, se non con gli elenchi definitivi dai quali si evinceva la non ammissibilità), nella quale tuttavia non è stata resa possibile la produzione documentale richiesta, ai fini della cantierabilità, in grave violazione di ogni garanzia procedimentale.

Tutto ciò, tra l’altro, in violazione del già esaminato art. 6 della legge n. 241/1990 e in violazione dell’obbligo di leale cooperazione tra P.A. e privato.

Ciò dimostra che tutto il procedimento è radicalmente viziato, *in nuce*, essendo stato impedito al ricorrente di provare il possesso di determinati requisiti nel corso dell’iter procedimentale.

Conseguentemente alla ditta, che avrebbe provato il possesso del requisito, deve essere riconosciuto l’ulteriore punteggio di 14.

Anche per tali ragioni gli atti impugnati dovranno essere annullati.

- ISTANZA DI SOSPENSIVA.

Il ricorso è assistito sia dal *fumus boni iuris*, che dal *periculum in mora*.

Le doglianze sopra esposte sono assolutamente fondate e meritano di essere tutelate in via cautelare, attesa la sussistenza della gravità ed irreparabilità della lesione.

I provvedimenti impugnati cagionano infatti un danno grave ed irreparabile al ricorrente.

L'urgenza della tutela risiede, innanzitutto, nella necessità di non vanificare la pretesa demolitoria del presente ricorso, atteso che la mancata concessione di un provvedimento cautelare satisfattivo equivarrebbe a rendere del tutto priva di interesse l'azione stessa di annullamento.

Difatti, la misura 4.1 del PSR Sicilia 2014/2020 è sostenuta finanziariamente dal FESR (Fondo europeo per lo sviluppo regionale).

La Regione, come noto, è in forte ritardo con la spesa certificata alla UE (quella effettivamente liquidata alle imprese a collaudo o anche prima, tramite erogazione previa polizza fideiussoria).

Tuttavia, in forza del principio desumibile dal diritto comunitario, nel quale vige la "Regola N+3", se entro tre anni dall'impegno di spesa indicato dalla regione Sicilia (pertanto entro il 31/12/2018) non sarà presentata la domanda di pagamento alla UE, le Istituzioni dell'Unione cancelleranno automaticamente la relativa quota di finanziamento non impegnata.

Ne deriva l'estrema urgenza, per il Dipartimento Agricoltura, di impegnare e liquidare alle imprese i benefici della sottomisura 4.1, anche con anticipazione dietro polizza fideiussoria entro il 31/12/2018, in base al meccanismo di funzionamento del bilancio comunitario.

Entro tale periodo di poco più di 3 mesi (che nelle more della trattazione cautelare del presente ricorso diminuiranno ulteriormente), dunque, le procedure dovrebbero essere concluse.

Pertanto, la dotazione finanziaria del Bando di cui alla 4.1 è di 100 milioni di euro.

Con l'accoglimento della domanda cautelare, la ditta si posizionerebbe in graduatoria, ai fini del riconoscimento dei benefici, immediatamente dopo la posizione 451 (tra 452 e 460 - si veda elenco ditte ammesse con punteggio di 41 – doc. 12.1).

Qualora tutte le ditte precedenti la posizione 451 venissero considerate come idonee alla concessione dell'aiuto (si veda doc. 2, art. 17.5), la ditta non sarebbe ammessa ad alcun beneficio.

Tuttavia, come normalmente accade, la spesa in corso di istruttoria può non essere considerata ammissibile, anche solo in parte, con la conseguenza che, in conformità al bando, come avvenuto con il PSR 2007-2013 e come avviene in tutte le procedure di concessione di aiuti pubblici, la graduatoria scorre nei limiti delle risorse disponibili.

Ciò accadrebbe, a maggior ragione, qualora la dotazione della sottomisura venisse rimpinguata, come accaduto in altri casi nell'ambito del precedente PSR 2007-2013.

Ne deriva che, senza l'ammissione ed il riconoscimento del punteggio dovuto, anche in sede cautelare, il ricorrente sarebbe certamente escluso da qualsiasi beneficio.

Impegnare e liquidare somme da subito, sulla scorta di elenchi illegittimamente formati, ad imprese non "legittimate" per errata attribuzione punteggio, esporrebbe la P.A. alla mancata certificazione della spesa, trattandosi di somme non rendicontabili che rischiano pertanto di gravare soltanto sul bilancio regionale e non anche sulla quota cofinanziata dalla UE.

D'altra parte la ditta ricorrente, illegittimamente esclusa, pur avendovi diritto, di fatto non potrà accedere ai benefici.

Pertanto, nel caso di mancato accordo della tutela cautelare, l'azienda non trarrebbe alcun giovamento dall'accoglimento nel merito del ricorso.

A ciò si aggiunga che il mancato accordo della tutela cautelare consentirebbe all'Amministrazione di attribuire le somme "stanziare" in graduatoria a numerosi soggetti non aventi diritto.

Da ciò la necessità di chiedere a Codesto On.le Tribunale la concessione del beneficio della definizione del presente giudizio con sentenza in forma semplificata, ovvero, in

subordine, mediante la sospensione cautelare degli effetti dei provvedimenti impugnati, con la connessa adozione dei provvedimenti interinali ritenuti opportuni.

D'altro canto, nessun danno subirebbe l'Amministrazione dall'accoglimento del provvedimento di urgenza e ciò in quanto lo stesso Assessorato Regionale ha in più occasioni riformulato e ripubblicato sia gli elenchi provvisori che gli elenchi definitivi, come documentato in giudizio.

Premesso che in simili ipotesi la giurisprudenza amministrativa è solita accordare la tutela cautelare, si specifica che l'Ecc.mo TAR adito si è già espresso in merito all'istanza di sospensiva promossa da una ditta esclusa dagli elenchi odiernamente impugnati, relativi alla sottomisura 4.1, accogliendo la domanda di sospensiva (**TAR Sicilia Palermo, Sez. I, 14 settembre 2018, ordinanza cautelare n. 774**).

Infine si sottolinea che "in gioco" vi sono diritti costituzionalmente sanciti (diritto al lavoro, tutela dell'iniziativa economica privata, sviluppo della persona umana e partecipazione alla vita economica del paese – artt. 2, 3 e 4 Cost.), che in quanto tali meritano la tutela cautelare.

Anche per tali motivi non potrà non essere disposta la sospensione dei provvedimenti odiernamente impugnati.

- DOMANDA RISARCITORIA.

In via ulteriormente subordinata alla mancata concessione della tutela cautelare si formula sin da ora domanda risarcitoria dei danni, patrimoniali e non patrimoniali, subiti e *subendi* dal ricorrente, in conseguenza degli atti illegittimi emanati, da quantificarsi in corso di causa.

In ogni caso, nella non temuta ipotesi di mancato accoglimento della domanda principale di annullamento si chiede risarcimento in forma specifica mediante ammissione agli aiuti cui si è richiesto accesso, ex art. 30 c. 2 c.p.a..

- ISTANZA DI NOTIFICA EX ART. 41 C. 4 C.P.A. E/O EX ART. 52 C. 2 C.P.A..

Il presente ricorso viene notificato a n. 3 controinteressati.

Nell'ipotesi in cui si ritenga necessaria la notificazione nei confronti di altri

controinteressati, si chiede che il Presidente del TAR o della Sezione cui il ricorso è assegnato disponga che la notificazione sia effettuata per pubblici proclami, ex art. 41 c. 4 c.p.a., prescrivendone le modalità, od anche ai sensi e per gli effetti dell'art. 52 c. 2 c.p.a. (si vedano, in tal senso, **TAR Palermo, Decreti Presidenziali nn. 679/2018, 989/2016 e 987/2016**).

Tutto ciò premesso e considerato,

VOGLIA

l'Ill.mo TAR adito:

- in applicazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale, ritenere sussistenti i presupposti perché il presente giudizio venga deciso con sentenza in forma semplificata;
- in subordine, preliminarmente sospendere i provvedimenti impugnati, con la connessa adozione dei provvedimenti ritenuti opportuni o necessari;
- nel merito annullare gli atti impugnati perché illegittimi;
- in ogni caso, condannare le Amministrazioni resistenti, in solido o singolarmente, all'adozione delle misure idonee a tutelare la situazione giuridica dedotta in giudizio e/o al risarcimento di tutti i danni subiti, da quantificarsi in corso di causa, anche in forma specifica ex art. 30 c. 2 c.p.a.;
- ove ritenuta necessaria l'integrazione del contraddittorio, disporre che la notificazione sia effettuata per pubblici proclami, ex art. 41 c. 4 c.p.a. e/o ex art. 52 c. 2 c.p.a., prescrivendone le modalità

Si allegano i documenti menzionati in esposizione.

Il valore della presente controversia è indeterminato e/o indeterminabile e l'importo versato a titolo di contributo unificato è di € 650,00.

Palermo, 21 settembre 2018.

Avv. Giovanni Francesco Fidone