

Sunto del ricorso proposto e pendente innanzi al T.A.R. Sicilia – Palermo

Prima Sezione – Ricorso numero 2256/2018 di Ruolo Generale

Ricorrente: Signora **Federica D'Amico** nata a Bronte (CT) il 25 luglio 1997 e residente a Randazzo (CT), in via Salvatore Quasimodo, snc, C.F. DMCFRC97L65B202X, nella qualità di titolare dell'omonima impresa individuale, con sede legale in Randazzo (CT), Piazza Ferdinando Basile, numero 10, P.I. 05482440871,

Amministrazioni resistenti: Regione Sicilia, P.I. 80012000826, Assessorato Regionale delle Attività Produttive – Dipartimento Regionale delle Attività Produttive, P.I. 02711070827, Assessorato Regionale delle Attività Produttive – Dipartimento Regionale delle Attività Produttive – Servizio 3S/Artigianato, P.I. 02711070827;

Controinteressati: ditta Di Gaetano Alberto, Cooperativa Sociale Sorriso, ditta Cutruneo Sergio Maria, ditta L'Angolo del gusto di Arnone Massimo e Palumbo Calogero s.n.c., ditta Araimo Matilde;

Ulteriori controinteressati: TUTTI I SOGGETTI INCLUSI NELL'ELENCO DELL'ORDINE CRONOLOGICO PRENOTAZIONI DOMANDE;

Oggetto del ricorso:

A.- annullamento, previa sospensione degli effetti dei seguenti atti e provvedimenti: - del decreto del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive nell'ambito dell'*azione 3.5.1-2 del PO FESR 2014/2020 - Aiuti alle imprese in fase di avviamento* del 15 ottobre 2018, numero 1771/35 - notificato a mezzo pec il 23 ottobre 2018 - con il quale è stato approvato il "*Quinto elenco parziale delle istanze non ammissibili*" (che pure si impugna), nella parte in cui include la domanda di finanziamento della ricorrente identificata col numero 504 e numero di progetto 09CT9602010647 tra quelle non ammesse al finanziamento, con la seguente illegittima motivazione "*...è assente la situazione economica e patrimoniale del periodo, in violazione del paragrafo 4.4.1 **lett. b) II** del bando (riportato anche nell'istanza presentata e sottoscritta)...*";

- della nota del Dirigente del Servizio 3S/Artigianato del 23 ottobre 2018, numero 59080 di protocollo - ricevuta a mezzo pec il 23 ottobre 2018 - con cui è stato notificato il citato decreto;

- del decreto del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive del 15 ottobre 2018, numero 1770 con il quale è stato approvato l'elenco delle istanze ammesse al

finanziamento ed elencate nelle tabelle 1 e 2 (che pure si impugnano) nella parte in cui non include la domanda della ricorrente;

- della nota del Dirigente del Servizio 3S/Artigianato del 12 settembre 2018, numero 49798 di protocollo con la quale sono stati comunicati ai sensi dell'articolo 10 *bis* della legge numero 241/90 i motivi di inammissibilità, ostativi all'accoglimento della richiesta di finanziamento presentata dalla ricorrente, relativi alla presunta mancata trasmissione della “...*documentazione economica (situazione economica e patrimoniale dell'impresa) in allegato all'istanza, richiesta a pena di inammissibilità al paragrafo 4.4 dell'avviso in questione...*”;

- del verbale – non conosciuto – con il quale la domanda della ricorrente è stata dichiarata non ammissibile in ragione della presunta assenza della “...*situazione economica e patrimoniale...*”;

- del decreto del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive del 20 luglio 2018, numero 1120/3S con il quale è stato approvato “...*l'elenco parziale di 210 istanze ammesse su 600 per la valutazione della Commissione ed è stato altresì previsto che le imprese non ricomprese nel predetto elenco parziale perché non ammissibili avrebbero ricevuto apposita comunicazione con le dovute motivazioni...*”, richiamato nel decreto del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive del 15 ottobre 2018, numero 1771/35, nella parte in cui non ricomprende la domanda della ricorrente tra le domande ammissibili;

- del provvedimento - ove esistente, e mai comunicato alla ricorrente - di rigetto delle osservazioni presentate dalla ricorrente (trasmesse per pec ed assunte al protocollo del Dipartimento regionale col numero 53274 del 26 settembre 2018 e col numero 53532 del 27 settembre 2018);

- ove occorra e nei limiti di interesse dell'avviso pubblico relativo all'Azione 3.5.1-2 del PO FESR 2014-2020 “*Aiuti alle imprese in fase di avviamento – procedura valutativa a sportello- Regolamento n. 1407/2013 “ De Minimis*”, approvato nella sua versione originale e corretta con decreto del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive del 23 giugno 2017, numero 1443/3S (in sostituzione del decreto del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive del 31 maggio 2017, numero 1235/3S, contenente refusi) in relazione al punto 4.4.1 ultimo periodo secondo cui “...*nei casi sub I., II. e III., in assenza delle dichiarazioni dei redditi, dei bilanci depositati o della situazione economica e patrimoniale del periodo, il progetto sarà ritenuto inammissibile...*”, ove inteso nel senso che anche i soggetti - imprese individuali - non tenuti per legge alla redazione di bilanci e/o alla dichiarazione dei

redditi dovevano produrli e/o dovevano dimostrare la situazione economica e patrimoniale del periodo e ove interpretato nel senso di escludere la possibilità di dimostrare il possesso del requisito di capacità economica e patrimoniale tramite attestazione bancaria per le imprese *Start Up* con meno di un anno di vita e/o senza bilancio e senza dichiarazione dei redditi, nonché in relazione al punto 4.4.2 secondo cui “...le domande di aiuto mancanti anche di uno solo dei documenti richiesti dall’Avviso, saranno considerate inammissibili..”, ove inteso nel senso di escludere le imprese prive di dichiarazione dei redditi, di bilanci di verifica e/o di situazione economica e patrimoniale del periodo e/o di prevedere che dovevano ugualmente e/o che dovevano rendere la dichiarazione negativa, senza prevedere il soccorso istruttorio;

- nonché di ogni altro atto precedente o successivo, anche di natura istruttoria ed interlocutoria, comunque connesso, presupposto e/o consequenziale, ivi espressamente - ove occorra, trattandosi di atti preliminari, e comunque, nei limiti di interesse: *a.- delle note (non conosciute) del Dipartimento Regionale delle Attività Produttive con le quali sono state inoltrate alla Commissione di Valutazione le cartelle digitali degli interventi ammissibili, avendo superato la fase di ricevibilità formale e le richieste di riesame; b.- delle note (non conosciute) con le quali la Commissione di valutazione ha trasmesso i verbali relativi alla valutazione e rivalutazione degli interventi esaminati, con l'attribuzione dei relativi punteggi;*

- infine, per mero scrupolo difensivo, non sussistendone la necessità, in quanto - trattandosi di *procedura valutativa a sportello che non dà luogo alla formazione di una graduatoria*, giacché *il finanziamento delle operazioni avviene sulla base dell'ordine cronologico di presentazione e sulla base del superamento di un punteggio minimo predefinito considerato quale soglia minima di qualità progettuale, al di sotto del quale l'operazione non sarà finanziata*, come stabilito dal punto 4 rubricato *le procedure per l'attuazione di aiuti a titolarità* del *Manuale per l'attuazione del PO FESR 2014/2020*, approvato con la deliberazione di Giunta regionale del 6 marzo 2017, numero 103 - si impugnano ove occorra e nei limiti di interesse tutti i decreti di approvazione delle graduatorie, le stesse graduatorie ed i decreti di approvazione dei progetti valutati dalla Commissione (D.D.G. n. 593/3S del 18.04.2018 con il quale è stato approvato l'elenco parziale delle prime 91 istanze ammesse su 130 per la valutazione della Commissione, D.D.G. n. 823/3S del 29.05.2018 con il quale si è reso necessario modificare l'elenco parziale delle prime istanze ammesse su 130 per la valutazione della Commissione, D.D.G. n. 929/3S del 12/06/2018 con il quale è stato approvato il secondo elenco parziale delle 66 istanze

ammesse su 202 per la valutazione della Commissione, D.D.G. n. 1060 del 10/07/2018 con il quale si è reso necessario modificare l'elenco parziale delle 66 istanze ammesse su 202 per la valutazione della Commissione, D.D.G. n. 1099 del 17.07.2018, con il quale è stato approvato il terzo elenco parziale delle 50 istanze ammesse su 275 per la valutazione della Commissione, D.D.G. n. 1120 del 20.07.2018, con il quale è stato approvato il quarto elenco parziale delle 210 istanze ammesse su 600, per la valutazione della Commissione, D.D.G. n. 1337 del 07.09.2018, con il quale è stato approvato il quinto elenco parziale delle 137 istanze ammesse su 883, per la valutazione della Commissione, DD.D.G. n. 1013 del 28.06.2018, n. 1103 del 18.06.2018, n. 1100 del 17.07.2018, n. 1119 del 20.07.2018, n. 1201 del 02.08.2018, n. 1317 del 05.09.2018, n. 1347 del 10.09.2018, n. 1431 del 19.09.2018 e n. 1657 dell'01.10.2018, con i quali sono stati approvati i progetti valutati dalla Commissione) ed i decreti del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive - emanati dopo l'esclusione della ricorrente - del 26 ottobre 2018, numeri 1875, 1877, 1878 e 1879 con i quali sono stati approvati gli elenchi delle istanze ammesse al finanziamento ed elencate nelle tabelle 1 e 2 di ciascun decreto (che pure si impugnano).=

B.- nonché, per l'accertamento e la declaratoria del diritto della ricorrente ad essere inserita nella graduatoria delle istanze ammissibili con l'obbligo di valutazione della domanda ai fini dell'attribuzione del punteggio ed il conseguente diritto ad ottenere il finanziamento con riserva di proporre azione risarcitoria nei termini e modi di legge.=

Per una migliore comprensione della vicenda, si premette

In fatto

1.- La ricorrente, preso atto dell'Avviso pubblico relativo all'Azione 3.5.1-2 del PO FESR 2014-2020 "*Aiuti alle imprese in fase di avviamento - procedura valutativa a sportello Regolamento n. 1407/2013 " De Minimis"*, rivolto proprio ai soggetti che al momento della richiesta erano di nuova costituzione, anche se non svolgevano alcuna attività d'impresa, ma che si proponevano di svolgerla successivamente, il 24 settembre 2017 ha presentato istanza per ottenere il contributo previsto dal suddetto Avviso.=

2.- La ditta della ricorrente alla data di presentazione dell'istanza era inattiva, come dimostrato dal certificato della Camera di Commercio, essendo trascorsi appena 2 mesi dalla data di apertura della partita IVA e dall'iscrizione nel registro delle imprese, con la conseguenza che non si era ancora materializzata alcuna situazione economica (costi e ricavi di esercizio) e

patrimoniale (investimenti e finanziamenti) del periodo, da potere allegare alla domanda di finanziamento.=

La ricorrente dunque, non poteva essere in possesso dei bilanci di verifica, né era tenuta alla dichiarazione dei redditi, né tantomeno aveva una situazione economica e patrimoniale del periodo da poter dichiarare.=

3.- La ricorrente pertanto, al fine di dimostrare di possedere la capacità economica-finanziaria per la realizzazione del progetto di investimento in questione, così come previsto dall'Avviso, ha allegato alla domanda l'attestazione di "*Capacità Finanziaria*", rilasciata dalla Banca (prodotta con l'istanza di partecipazione), la quale dimostra che la ricorrente dispone della capacità finanziaria per fare fronte agli impegni, e quindi all'apporto di mezzi propri, per portare a compimento il progetto di investimento di cui alla domanda in questione.=

4.- Il 12 settembre 2018 il Dirigente del Servizio 3S/Artigianato con la nota numero 49798 di protocollo, pervenuta in pari data a mezzo pec, ha comunicato il preavviso di rigetto della domanda ai sensi dell'articolo 10 bis della legge numero 241/90, come recepita in Sicilia, indicando quale motivo ostativo all'accoglimento dell'istanza di finanziamento e quindi di non ammissione a contributo la presunta mancata trasmissione della "*...documentazione economica (situazione economica e patrimoniale dell'impresa) in allegato all'istanza, richiesta a pena di inammissibilità al paragrafo 4.4 dell'avviso in questione...*".=

5.- La ricorrente - data la genericità della contestazione, non essendo tenuta per legge all'obbligo di redigere il bilancio, in quanto è una impresa individuale e non essendo tenuta per legge a presentare la dichiarazione dei redditi e non avendo una situazione economica e patrimoniale da dichiarare - ha approntato le proprie osservazioni, rilevando, tra le altre cose, che l'Avviso si rivolge proprio ai soggetti di nuova costituzione, i quali attraverso l'attestazione di "*Capacità Finanziaria*", rilasciata dalla Banca, dimostrano la loro solidità economica, patrimoniale e finanziaria, la loro affidabilità e serietà per far fronte alle spese per la realizzazione del progetto.=

Essa inoltre, ad ogni buon fine e per quanto potesse rilevare, ha anche presentato la dichiarazione sostitutiva, dichiarando di non aver alcuna situazione economica (costi e ricavi) e patrimoniale (investimenti e finanziamenti) del periodo e "*...- di NON possedere le ultime tre dichiarazioni dei redditi precedenti la data di presentazione della domanda, non essendo ancora tenuta per legge a presentare dichiarazione dei redditi; - di NON possedere bilanci di*

verifica redatti secondo le disposizioni normative vigenti, precedenti la data di presentazione della domanda, avendo costituito l'impresa il 25 luglio 2017 e risultando la stessa inattiva...".=

6.- Nonostante le osservazioni, il 23 ottobre 2018 il Dirigente del Servizio 3S/Artigianato ha notificato la nota numero 59080 di protocollo con cui è stato comunicato il decreto del Dirigente Generale dell'Assessorato delle Attività Produttive nell'ambito dell'azione 3.5.1-2 del PO FESR 2014/2020 - Aiuti alle imprese in fase di avviamento del 15 ottobre 2018, numero 1771/35, con il quale è stato approvato il "*Quinto elenco parziale delle istanze non ammissibili*" che include – la domanda di finanziamento della ricorrente identificata col numero 504 e numero di progetto 09CT9602010647 - tra quelle non ammesse al finanziamento, con la seguente illegittima motivazione "*...è assente la situazione economica e patrimoniale del periodo, in violazione del paragrafo 4.4.1 lett. b) II del bando (riportato anche nell'istanza presentata e sottoscritta)...*".=

7.- La ricorrente dunque, ha dovuto proporre ricorso innanzi al T.A.R. Palermo.=

8.- Ciò posto in fatto, si rileva

In diritto

I.- Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 1, 3, 6 e 10 bis della legge numero 241/90 - Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 97 della Costituzione - Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 7 e 125, paragrafo 3, lettere a) e d) del Regolamento (UE) numero 1303/2013 - Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 5.2.1, paragrafo 2 e 3 del Manuale per l'attuazione del PO FESR 2014/2020, approvato con la deliberazione di Giunta regionale del 6 marzo 2017, numero 103 – Violazione dei principi di imparzialità, "par condicio", massima partecipazione, legittimo affidamento, proporzionalità - Eccesso di potere per difetto d'istruttoria, presupposti e motivazione - Travisamento e sviamento e per violazione del principio di tutela del legittimo affidamento e buona fede – Eccesso di potere per violazione della Circolare dell'Assessorato delle Attività produttive del 3 luglio 2018, numero 36299 di protocollo.=

L'Assessorato ha escluso la domanda della ricorrente sul presupposto che non avrebbe documentato "*...la situazione economica e patrimoniale del periodo...*".=

Tale esclusione è illegittima, per le seguenti ovvie considerazioni:

A.- Sotto un primo e dirimente profilo, **la causa di esclusione è inesistente**, giacché la previsione di cui al numero *II.-* della lettera *b)* richiamata dall'Assessorato, quale motivo di

esclusione, riguarda **le imprese obbligate per legge alla redazione del bilancio.**=

Ciò, si ricava inequivocabilmente dallo stesso tenore letterale della previsione di cui al paragrafo 4.4., che distingue le imprese ed i soggetti cui si rivolge.=

La lettera *b*) numero **I.** stabilisce che per le “...**imprese non obbligate alla redazione del bilancio e per altri soggetti operanti in attività di natura imprenditoriale in forma singola**...”, è richiesta “...*copia delle ultime tre dichiarazioni dei redditi precedenti la data di presentazione della domanda, corredate dai relativi bilanci di verifica redatti secondo le disposizioni normative vigenti*...”.=

La lettera *b*) numero **II.** prevede che “...*per le imprese che, alla data di presentazione della domanda, non abbiano ancora chiuso il primo bilancio, la situazione economica e patrimoniale del periodo*...”.=

La lettera *b*) numero **III.** stabilisce che “...*per le imprese obbligate alla redazione del bilancio, copia degli ultimi due bilanci depositati presso la CCIAA territorialmente competente precedenti la data di presentazione della domanda*...”.=

Sicché, è evidente che la ricorrente, in qualità di titolare di un’impresa individuale era eventualmente soggetta alla previsione di cui alla lettera *b*) **I.** (tuttavia non essendo titolare di alcun reddito, non era obbligata alla presentazione delle dichiarazioni fiscali e/o alla presentazione di bilanci di verifica), come confermato dal parere reso dal Dottor Commercialista e Revisore legale Niccolò Notarbartolo, allegato agli atti del giudizio.=

Ne deriva con tutta evidenza che la causa di esclusione è inesistente.=

B.- L’Assessorato inoltre, ha solo *formalmente* avviato il procedimento, non essendosi minimamente preoccupato di visionare la domanda della ricorrente, nemmeno a seguito della presentazione delle osservazioni.=

Dalla documentazione in atti era già possibile verificare che:

- a.-** la ricorrente non ha mai in precedenza svolto attività lavorativa;
- b.-** la ricorrente il 27 marzo 2017 ha acquistato l’immobile, al fine di poter avviare l’attività imprenditoriale di parrucchiera ed estetica;
- c.-** la ricorrente il 25 luglio 2017 ha costituito un’impresa individuale ed aperto la Partita IVA;
- d.-** l’impresa era ed è inattiva e quindi priva di costi e ricavi e di investimenti e finanziamenti;
- e.-** la ricorrente, al fine di comprovare la solidità, serietà ed affidabilità del progetto ha prodotto
- come richiesto dall’Avviso - l’attestazione bancaria.=

Tali circostanze sono di immediata percezione ed erano tutte esattamente ricavabili dalla domanda di finanziamento prodotta dalla ricorrente.=

Esse dimostrano con tutta evidenza che la ricorrente non aveva alcuna situazione economica e patrimoniale del periodo da documentare.=

L'Assessorato quindi, non ha compiuto alcuna effettiva valutazione della domanda e delle osservazioni, visto che ha disposto l'esclusione per la mancanza della situazione economica e patrimoniale del periodo.=

C.- L'eccesso di potere per difetto dei presupposti è palese.=

Non è infatti, possibile richiedere la presentazione della suddetta documentazione a soggetti che non sono tenuti per legge (dichiarazione dei redditi) o che non hanno ancora avviato l'attività d'impresa (bilanci di verifica, provvisori, ecc.) e, quindi, non sono in possesso (e non potrebbero esserlo) di situazioni economiche e patrimoniali del periodo (costi e ricavi, investimenti e finanziamenti), diverse da quelle attestanti la capacità finanziaria, attraverso la dichiarazione bancaria.=

La documentazione economica richiesta dal punto 4.4 dell'Avviso si riferisce dunque, esclusivamente ai soggetti obbligati per legge che hanno già maturato una situazione economica e patrimoniale del periodo e non di certo ai soggetti di nuova costituzione.=

Un soggetto che ha appena costituito un'attività imprenditoriale, ha acquisito la Partita Iva (nella specie da appena due mesi) e che non ha ancora nemmeno un bilancio di verifica **non è tenuto a presentare alcunché.**=

La causa di inammissibilità è dunque, inesistente.=

Codesto Ecc.mo Tribunale con riferimento ad altri Avvisi ha già ritenuto che la dimostrazione della situazione economica e patrimoniale per le imprese di nuova costituzione avviene “...*in via residuale (imprese di neocostituzione) con attestazione bancaria...*” (Ordinanza cautelare 29/10/2018, n. 982/18), sul corretto presupposto che “...*la disparità di trattamento con le nuove imprese non sembra di per sé irragionevole, in quanto l'Amministrazione ha voluto garantire la più ampia partecipazione...*” (Ordinanza cautelare 29/10/2018, n. 986/18), consentendo dunque, alle nuove imprese di partecipare con l'attestazione bancaria.=

Tanto basta a rendere l'esclusione del tutto illegittima.=

D.- Un'interpretazione diversa della disposizione di cui al punto 4.4. dell'Avviso sarebbe comunque, del tutto illegittima, irrazionale, irragionevole ed illogica, oltretutto posta in

violazione della normativa di settore e dei principi in epigrafe richiamati, per le seguenti semplici considerazioni:

1.D.- tale produzione documentale, in primo luogo, nell'*Avviso* in questione, **non è un requisito di ammissione, né un requisito di valutazione della domanda o di attribuzione dei punteggi**, come confermato dal punto 2.2 dell'*Avviso*, dallo stesso allegato 2 dell'*Avviso*, dal punto 4.5 dell'*Avviso*, e dal punto 4.6 dell'*Avviso*.=

2.D.- La circostanza che non è un requisito di ammissione, né un requisito di valutazione della domanda o di attribuzione dei punteggi si spiega proprio in ragione delle finalità e degli obbiettivi che si prefigge l'*Avviso* in questione, nonché dei soggetti a cui si rivolge, come dimostrano l'articolo 1.1, il punto 2.1 a) e dall'obiettivo perseguito di cui al comma 2 dell'articolo 1.=

E' evidente dunque, che - se l'*Avviso* ha la finalità di favorire la nascita di piccole imprese nel rispetto dei principi di semplificazione e di riduzione degli oneri amministrativi a carico delle imprese con l'obiettivo di sostenere i nuovi soggetti e di creare un'occupazione stabile - esso si rivolge anche a tutti quei soggetti che - garantendo la realizzazione dell'investimento attraverso l'attestazione bancaria - non si sono ancora approcciati al mondo del lavoro e che - in quanto tali - non sono tenuti a redigere la dichiarazione dei redditi, non hanno ancora un bilancio di verifica e non hanno maturato una situazione economica e patrimoniale del periodo.=

E.- A ciò si aggiunga che, se l'*Avviso* avesse preteso garanzie diverse rispetto all'attestazione bancaria, certamente avrebbe richiesto requisiti ulteriori.=

L'*Avviso* avrebbe invero, o disposto testualmente di escludere a monte la partecipazione di imprese costituite da meno di tre anni e/o comunque quelle inattive.=

Oppure avrebbe dovuto richiedere al punto 2.2 tra i requisiti di ammissibilità la dimostrazione del patrimonio aziendale esclusivamente sulla base del capitale sociale sottoscritto e deliberato alla data di presentazione della domanda.=

Nella specie, tali previsioni mancano.=

Peraltro, ove fossero state previste non varrebbero per le imprese di nuova costituzione.=

Sicché, come già detto, è incontestabile che per le imprese di nuova costituzione **l'attestazione bancaria costituisce unico elemento indispensabile per accedere al finanziamento**.=

F.- Pur tuttavia, per mero scrupolo difensivo ed in via estremamente cautelativa - ove si ritenesse che tale documentazione doveva essere prodotta anche dalle imprese di nuova

costituzione - si impugna espressamente l'articolo 4.4.1 ultimo periodo nella parte in cui stabilisce che “...*nei casi sub I., II. e III., in assenza delle dichiarazioni dei redditi, dei bilanci depositati o della situazione economica e patrimoniale del periodo, il progetto sarà ritenuto inammissibile...*”, per violazione e/o falsa applicazione degli articoli 7 e 125, paragrafo 3, lettere a) e d) del Regolamento (UE) numero 1303/2013 - Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 5.2.1, paragrafo 2 e 3 del *Manuale per l'attuazione del PO FESR 2014/2020*, approvato con la deliberazione di Giunta regionale del 6 marzo 2017, numero 103 - Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 1 della legge numero 241/90 - Violazione dei principi di imparzialità, “*par condicio*”, massima partecipazione, legittimo affidamento, proporzionalità.=

La clausola in questione - ove intesa nel senso di pretendere la dimostrazione della situazione economica e patrimoniale del periodo per le imprese neocostituite - finisce per escludere dalla platea dei partecipanti tutte le nuove imprese.=

Ciò, in evidente contrasto con le finalità e gli obbiettivi dell'*Avviso* che si rivolge proprio ai soggetti che non operano ancora nel mercato, nonché in contrasto con i requisiti previsti per la partecipazione, con la normativa di settore e con tutti i principi appena richiamati, impedendo la massima partecipazione e la non discriminazione dei partecipanti.=

G.- Fermo restando che nella specie, la situazione economica e patrimoniale per le imprese di nuova costituzione costituisce documentazione irrilevante ai fini della valutazione della capacità economico-finanziaria, puntualmente dimostrata con l'attestazione dell'istituto bancario e fermo restando che la ricorrente non può produrre un documento di cui non è in possesso, in assenza dello svolgimento di alcuna attività imprenditoriale ed in assenza di proprietà e di percezione di reddito, la ricorrente in sede di presentazione delle osservazioni - ad ogni buon fine - ha anche allegato una dichiarazione sostitutiva di dichiarazione negativa, puntualmente verificabile dall'Assessorato, attraverso l'accesso agli enti competenti ed attraverso la consultazione della documentazione già prodotta con l'istanza e con quella depositata con le osservazioni.=

Lo stesso Assessorato, comunicando le ragioni ostative all'accoglimento e dando un termine di dieci giorni per presentare le osservazioni, ha consentito alla ricorrente di allegare la dichiarazione in questione (ove mai dovesse essere resa), attivando i propri poteri di “*regolarizzazione documentale*”.=

Il dovere di “*soccorso istruttorio*”, regolamentato oggi dall'articolo 83 del nuovo Codice degli

appalti ed in generale dall'articolo 6 della legge 241/90, come riconosciuto dalla stessa Circolare del 3 luglio 2018 ha la finalità di “...*impedire l'estromissione di un concorrente sulla base di valutazioni puramente formali, consentendo una verifica dell'effettivo possesso dei requisiti...*”.=

Ne consegue che, l'avvenuto deposito della dichiarazione, che dimostra l'impossibilità per la ricorrente di produrre documentazione di cui non può essere in possesso doveva consentirle di essere ammessa al finanziamento.=

Le circostanze riportate nella dichiarazione peraltro, erano già tutte evincibili dalla documentazione in possesso dell'Assessorato e comunque facilmente verificabili presso gli Enti competenti.=

Sicché, anche sotto tale profilo, l'esclusione della ricorrente risulta illegittima, oltreché del tutto sproporzionata e sviata, essendo evidente come la legittima ammissione della ricorrente avrebbe garantito il pieno rispetto dei principi di buona amministrazione, economicità, lealtà, legittimo affidamento non discriminazione e massima partecipazione e di tutti gli altri principi richiamati, evitando tanto gli ultronei aggravamenti procedimentali, quanto le responsabilità amministrative, civili e contabili ed azioni risarcitorie, che inevitabilmente discendono da tali illegittimi comportamenti (e ciò, con ulteriore ed evidente risparmio per l'erario).=

H.- Sotto tale profilo, solo per mero scrupolo difensivo ed in via del tutto cautelativa, si impugna anche il punto 4.4.2 dell'Avviso nella parte in cui dispone che “...*le domande di aiuto mancanti anche di uno solo dei documenti richiesti dall'Avviso, saranno considerate inammissibili...*”, ove inteso nel senso dell'obbligo di produrre documentazione che non si possiede e/o di rendere anche la dichiarazione negativa e comunque senza prevedere la possibilità di attivare il soccorso istruttorio.=

I.- Ne discende anche la violazione dell'articolo 10 *bis* della legge numero 241/90.=

L'Assessorato invero, nel provvedimento finale si è limitato a riportare la motivazione dell'esclusione già richiamata nel preavviso di rigetto, senza dare contezza alcuna delle ragioni indicate nelle osservazioni e nella documentazione allegata.=

L.- Ciò comporta anche la violazione dell'articolo 3 della legge numero 241/90, non essendo stati specificati nel provvedimento di esclusione gli elementi di fatto e le ragioni giuridiche per le quali non abbia ritenuto che la ditta essendo di nuova costituzione, aveva già dimostrato la capacità economica e patrimoniale attraverso l'attestazione bancaria.=

M.- Ma vi è di più!

La ricorrente il 7 novembre 2018 ha anche presentato formale accesso agli atti, al fine di verificare se sussistesse comunque un provvedimento di rigetto (dettagliato e specifico sulle ragioni del mancato accoglimento delle osservazioni) che magari non era stato comunicato (illegittimamente) alla ricorrente o se vi fossero ulteriori atti e/o provvedimenti istruttori riguardanti la domanda della ricorrente.=

Di tutto ciò non vi è traccia alcuna come è emerso dall'accesso effettuato il 15 novembre 2018.=

Ciò conferma che l'Assessorato non ha compiuto alcuna istruttoria, con la violazione di tutte le norme in epigrafe richiamate.=

Tanto basta a rendere anche per queste ulteriori ragioni i provvedimenti impugnati illegittimi.=

II.- Istanza cautelare.=

Il *fumus boni iuris*, per quanto sopra detto, è evidente.=

La ricorrente subisce altresì a causa dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati un danno gravissimo, connesso all'impossibilità di essere esaminata nel merito e conseguire il finanziamento.=

L'Avviso relativo alla misura in questione si fonda su una *procedura valutativa a sportello*.=

Tale procedura - come stabilito dal punto 4 rubricato "*procedure per l'attuazione di aiuti a titolarità*" del *Manuale per l'attuazione del PO FESR 2014/2020*, approvato con la deliberazione di Giunta regionale del 6 marzo 2017, numero 103 - "...non da luogo alla formazione di una graduatoria...", giacché "...il finanziamento delle operazioni avviene sulla base dell'ordine cronologico di presentazione e sulla base del superamento di un punteggio minimo predefinito considerato quale soglia minima di qualità progettuale, al di sotto del quale l'operazione non sarà finanziata...".=

Le domande quindi, come previsto dal Manuale, saranno finanziate sino all'esaurimento dei fondi sulla base dell'ordine cronologico di arrivo delle domande in relazione al superamento della soglia di sbarramento.=

La ricorrente - che ha presentato la domanda in data 17 settembre 2017, collocandosi al numero 504 - aveva ottime probabilità di essere realmente finanziata sulla base dei fondi disponibili, se correttamente ammessa.=

Sicché, ove non pervenisse l'accoglimento in fase cautelare, la ricorrente rischierebbe di vedersi

definitivamente preclusa qualsiasi possibilità di ottenere il finanziamento.=

Sussistono pertanto i presupposti per la sospensione in via cautelare dei provvedimenti impugnati.=

In coerenza,

Si chiede

l'accoglimento del ricorso con l'annullamento, previa sospensione cautelare degli effetti, degli atti e/o provvedimenti impugnati, nonché per l'accertamento e la declaratoria del diritto della ricorrente ad essere inserita nella graduatoria delle istanze ammissibili con l'obbligo di valutazione della domanda ai fini dell'attribuzione del punteggio ed il conseguente diritto ad ottenere il finanziamento.=

Con riserva d'ogni altra deduzione e di domanda per il risarcimento dei danni patiti e patendi.=

Con vittoria di spese e compensi difensivi, nonché in ogni caso col rimborso della somma versata a titolo di contributo unificato, come previsto dall'articolo 13 comma 6-bis del D.P.R. 115/2002 e successive modifiche ed integrazioni.=

Si dichiara che, ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002 numero 115 e successive modifiche ed integrazioni, il contributo unificato è dovuto nell'importo di euro 650,00.=

Catania/Palermo, 16 marzo 2020.=

Avvocato Liliana D'Amico