

CONSIGLIO DI STATO

Ricorso in appello

Per il dr. Camillo ALDOBRANDINI (CF: LDBCLL45E21H501R), rappresentato e difeso, giusta procura in calce al presente atto, dall'avv. prof. Nino Paolantonio (CF: PLNNNI65P28C632O) – che dichiara di voler ricevere le comunicazioni di rito al n.ro di fax 0632609846 ed all'account p.e.c. nino.paolantonio@pec.it – con domicilio digitale eletto all'account nino.paolantonio@pec.it e domicilio fisico eletto presso lo studio del medesimo in Roma, via Brescia n. 15

contro

il MINISTERO DELLA CULTURA, in persona del Ministro *pro tempore*

e nei confronti

della CASSA DEPOSITI E PRESTITI S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*

per la riforma, previa misura cautelare,

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Seconda *quater*, del 30 gennaio 2023, n.1603, e quindi

per l'annullamento in parte qua

della graduatoria di merito complessiva delle proposte ammesse a valutazione e delle graduatorie delle proposte ammesse a finanziamento, suddivise per macroaree (Centro Nord - Sud), di cui all'Avviso pubblico del 30 dicembre 2021 a valere sul PNRR, Missione 1 – Digitalizzazione, innovazione, competitività e cultura, Component 3 – Cultura 4.0 (M1C3), Misura 2 “Rigenerazione di piccoli siti culturali, patrimonio culturale, religioso e rurale”, Investimento 2.3: “Programmi per valorizzare l'identità dei luoghi: parchi e giardini storici” del PNRR finanziato dall'Unione europea – NextGenerationEU, di cui al decreto a firma del Segretario Generale del Ministero della Cultura n. 504 del 21 giugno 2022, nonché del decreto n. 505 del 21 giugno 2022 a firma del Segretario Generale del Ministero della Cultura, recante “Assegnazione delle risorse a valere sul PNRR, Missione 1 – Digitalizzazione, innovazione, competitività e cultura, Component 3 – Cultura 4.0 (M1C3), Misura 2 “Rigenerazione di piccoli siti culturali, patrimonio culturale, religioso e rurale”, Investimento 2.3: “Programmi per valorizzare l'identità dei luoghi: parchi e giardini storici” del PNRR finanziato dall'Unione europea – NextGenerationEU”; degli artt. 3, comma 10, nella parte in cui prevede la comminatoria dell'esclusione, e degli artt. 8, commi 7, 8 e 10 e 9, comma 2, dell'Avviso pubblico per la presentazione di Proposte di intervento per il restauro e la valorizzazione di

parchi e giardini storici da finanziare nell'ambito del PNRR, Missione 1 – Digitalizzazione, innovazione, competitività e cultura, Component 3 – Cultura 4.0 (M1C3), Misura 2 “Rigenerazione di piccoli siti culturali, patrimonio culturale, religioso e rurale”, Investimento 2.3: “Programmi per valorizzare l’identità dei luoghi: parchi e giardini storici” finanziato dall’Unione europea – NextGenerationEU a firma del Direttore Unità di Missione Attuazione PNRR e del Segretario Generale del Ministero della Cultura.

Fatto

Con avviso pubblico del 30 dicembre 2021 (all. 1 del fascicolo di primo grado, cui d’ora innanzi si farà riferimento) il Ministero della Cultura indiceva una procedura finalizzata a sostenere progetti di restauro, manutenzione straordinaria, conservazione, messa in sicurezza e valorizzazione di parchi e giardini di interesse culturale (artistico, storico, botanico, paesaggistico) tutelati ai sensi del D.Lgs. n. 42/2004 con provvedimento espresso emesso anche ai sensi della precedente legislazione (Legge 364/1909; Legge 778/1922; Legge 1089/1939; D.Lgs. 490/1999), a valere sul PNRR, Missione 1 – Digitalizzazione, innovazione, competitività e cultura, Component 3 – Cultura 4.0 (M1C3), Misura 2 “Rigenerazione di piccoli siti culturali, patrimonio culturale, religioso e rurale”, Investimento 2.3: “Programmi per valorizzare l’identità dei luoghi: parchi e giardini storici” del PNRR finanziato dall’Unione europea – NextGenerationEU.

La concessione del contributo sarebbe stata determinata in base al punteggio ottenuto tramite valutazione effettuata da un’apposita Commissione, sulla base dei criteri di valutazione riportati all’articolo 10 dell’Avviso.

Il finanziamento sarebbe stato concesso nella forma del contributo a fondo perduto pari, nel caso di beni di proprietà privata, ad un minimo del 50% sino alla eventuale totale copertura della spesa ammissibile in funzione delle previste modalità di fruizione pubblica del bene.

Ammessi a presentare domanda di finanziamento quali soggetti attuatori erano i proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo – pubblici o privati – di parchi e giardini di interesse culturale.

Per quanto qui interessa, l’art. 8 dell’Avviso stabiliva che la domanda di finanziamento, firmata digitalmente dal Soggetto Proponente, completa della proposta, dei documenti e dichiarazioni di cui all’art. 3, doveva essere presentata, entro il termine indicato delle ore 13.59 del 15 marzo 2022, utilizzando esclusivamente l’applicazione informatica predisposta da Cassa depositi e prestiti S.p.A.

La procedura di presentazione della domanda consisteva nel rilascio di credenziali di Accredito; nella generazione di un CUP (Codice Unico di Progetto); nella compilazione e nella presentazione della domanda di finanziamento per via telematica, al cui esito l'Applicativo avrebbe generato in automatico una ricevuta a conferma dell'avvenuta acquisizione della domanda, la cui copia sarebbe stata contestualmente trasmessa agli indirizzi PEC del Ministero della Cultura e del Soggetto Proponente.

Il dott. Camillo Aldobrandini, proprietario della Villa Belvedere Aldobrandini in Frascati, via Guglielmo Massaia n. 18, si accreditava ed otteneva il CUP per il finanziamento (all. 2), richiesto per l'importo di euro 2.000.000,00, di un intervento di riqualificazione degli ambiti vegetali e dell'uso dell'acqua con l'adeguamento degli impianti per la gestione e fruizione facilitata alla luce dell'implemento delle funzioni ecosistemiche: un progetto, quindi, di restauro, sistemazione e conservazione del giardino-parco monumentale della Villa Aldobrandini Belvedere di Frascati.

Il 15/03/2022 il ricorrente dava avvio alla presentazione della domanda (all. 3) mediante l'utilizzo del predetto Applicativo, inserendo il progetto fino alla trasmissione della domanda, avvenuta alle ore 12:00. Tuttavia, nel mentre la trasmissione della domanda risultava "avvenuta con successo" (come da fotografia, all. 4), la sezione del portale sullo stato della domanda riportava la dicitura "da trasmettere".

Seguiva un secondo tentativo con il medesimo esito.

Il ricorrente inoltrava quindi una p.e.c. al Ministero (all. 5), allegando la domanda di finanziamento ed il progetto, corredato di tutta la documentazione necessaria.

Il Ministero non riscontrava mai tale missiva; neppure comunicava alcun provvedimento di esclusione, né pubblicava sul proprio sito l'elenco dei progetti non pervenuti, ancorché identificabili mediante il relativo CUP.

Con decreto a firma del Segretario Generale del Ministero della Cultura n. 504 del 21 giugno 2022 (all. 6) il ricorrente apprendeva che il proprio progetto non risultava inserito (all. 7) nella graduatoria utile ad ottenere il finanziamento.

Avverso l'approvazione della graduatoria il dott. Aldobrandini proponeva ricorso al Tar del Lazio, lamentando che l'Applicativo messo a disposizione da Cassa Depositi e Prestiti S.p.A. fosse andato in parziale *default*.

Lamentava inoltre che il Ministero, acquisita la p.e.c. dello stesso 15.3.2022, trasmessa dal ricorrente con allegati progetto e domanda di finanziamento, avrebbe dovuto attivare il soccorso istruttorio e, in ossequio al principio di collaborazione e lealtà sopra ricordato, o

riaprire i termini nei confronti dei molti soggetti attuatori trovatisi in difficoltà – e comunque anche solo nei confronti del ricorrente – dopo avere rimosso il *deficit* di funzionamento dell'Applicativo, o acquisire la domanda ancorché non trasmessa mediante Applicativo ma con uno strumento di comunicazione attestante la certezza del raggiungimento dello scopo e del recapito, quale appunto la posta elettronica certificata.

Proposta contestualmente l'istanza cautelare finalizzata all'accantonamento di due milioni di euro, ossia dell'importo oggetto della richiesta di finanziamento, la camera di consiglio veniva fissata al 7 settembre 2022.

Il 24 agosto 2022 il Ministero della Cultura si costituiva in giudizio eccependo, nel merito, che la domanda di finanziamento non era firmata digitalmente, il che imponeva l'esclusione della proposta (artt. 8, comma 10 e 9, comma 2 dell'Avviso); esclusione, peraltro, mai adottata né comunicata.

Il MIC obiettava che la circostanza era stata confermata da Cassa depositi e prestiti S.p.A che, *“... con propria e.mail del 9 agosto 2022 (doc. 3) ... su richiesta della resistente Amministrazione, ... ha dato atto che “ad esito delle analisi tecniche compiute sull'applicazione informatica risulta che la “Domanda di ammissione” caricata e trasmessa dal sig. Aldobrandini risulta priva di firma digitale, come da allegato [doc. 4]. Pertanto la richiesta non è stata acquisita dal sistema di protocollo CDP e non risulta quindi protocollata; infatti sull'applicativo lo stato risultante corrisponde a “Da trasmettere”*”.

In sostanza il MIC, in violazione dell'autolimita di cui all'art. 9, comma 2, dell'Avviso, non aveva tenuto conto della domanda del dr. Aldobrandini senza neppure comunicare al medesimo alcun provvedimento di esclusione: il ricorrente aveva appreso dalle produzioni processuali del Ministero la ragione – illegittima, come si dirà – della “esclusione” che, ove mai formalizzata in atto ignoto, veniva comunque impugnata con motivi aggiunti, in una al riscontro postumo di Cassa Depositi e Prestiti.

Integrato il contraddittorio mediante notificazione per pubblici proclami, la causa veniva discussa all'udienza di merito del 17 gennaio 2023 e trattenuta in decisione.

Con la sentenza in epigrafe il Tar ha respinto il ricorso.

La sentenza merita riforma per i seguenti motivi di

Diritto

I

Error in iudicando. Violazione e falsa applicazione dell'art. 6, lett. b) della l. 241/90.

Con il primo motivo aggiunto si era dedotto che l'esclusione, fosse essa o meno formalizzata, della proposta del dr. Aldobrandini, era ed è illegittima in quanto, ammesso e

non concesso che la domanda (all. 3) di ammissione per il finanziamento non fosse stata firmata digitalmente, tale errore, contrariamente alle disposizioni dell'Avviso – illegittime, e pure esse impugnate – non poteva legittimamente costituire motivo di esclusione, essendo la domanda – sotto vari profili di cui infra – pacificamente riferibile alla persona del ricorrente, e trattandosi comunque di una incompletezza pacificamente sanabile mediante soccorso istruttorio.

Il primo Giudice:

- ha riassunto la giurisprudenza richiamata in prime cure, accompagnando ogni citazione con la sintesi del relativo principio di diritto;

- ha passato in rassegna la giurisprudenza in materia di limiti alla ammissibilità del soccorso istruttorio nelle procedure selettive concorsuali e ad evidenza pubblica, affermando di aderire a quella largamente maggioritaria *in thema*: “... è preferibile l'indirizzo secondo il quale *“specialmente nell'ambito dei concorsi pubblici, l'attivazione del c.d. soccorso istruttorio è tanto più necessaria per le finalità proprie di detta procedura che, in quanto diretta alla selezione dei migliori candidati a posti pubblici, non può essere alterata nei suoi esiti da meri errori formali, come accadrebbe se un candidato meritevole non risultasse vincitore per una mancanza facilmente emendabile con la collaborazione dell'amministrazione”* (per questo orientamento, il danno *“prima ancora che all'interesse privato, sarebbe all'interesse pubblico”*, considerata la rilevanza essenziale della corretta selezione dei dipendenti pubblici per il buon andamento della p.a.)”;

- cita un proprio precedente ove afferma: “...in una fattispecie affine alla presente (nella quale era parimenti in contestazione l'esclusione da una procedura comparativa indetta con avviso pubblico attuativo del Pnrr) un *“dovere di soccorso procedimentale”* laddove non si controverta sulla mancanza di requisiti di partecipazione previsti dal bando, ma *“di un errore materiale e di una mera irregolarità non escludente”* (così sez. III-bis, 16 settembre 2022, n. 11880)”.

Aggiunge però che, *“proprio con riferimento all'assenza di sottoscrizione della domanda di partecipazione alla medesima procedura oggi in rilievo, la Sezione ha tuttavia affermato che questo adempimento serve a rendere nota la paternità e a vincolare l'autore al contenuto del documento stesso, assolvendo alla funzione indefettibile di assicurare provenienza, serietà e affidabilità dell'atto, sì da costituire elemento essenziale per la sua ammissibilità, sotto il profilo sia formale sia sostanziale, con conseguente irrilevanza di eventuali questioni relative alle peculiari modalità di presentazione della domanda stessa (sent. 24 dicembre 2022, n. 17538).*

Si tratta, cioè, più che di un “elemento essenziale” della domanda, proprio del segno esteriore (ancorché espresso in forma digitale) con cui l'interessato manifesta la volontà di prender parte alla selezione,

assumendosene i connessi impegni e oneri (cfr. art. 3, commi 8 e 9, avviso), e come tale non surrogabile da altri elementi (come a es. la generazione del CUP o l'inoltro di altra documentazione sottoscritta digitalmente)».

Muoviamo dal precedente n. 17538/2022, non sovrapponibile alla presente fattispecie.

In quel caso l'ente proponente (il Comune di Stezzano) era stato escluso non per assenza di firma della proposta, ma perché non sottoscritto dal legale rappresentante, ossia dal Sindaco – tale Simone Tangorra – sibbene da un dirigente, nella qualità di responsabile del procedimento (tale Roberto Terzi).

Nella sentenza in questione si legge: *“nel caso in esame viene in rilievo non già un'incertezza sull'identità del soggetto che intende partecipare alla selezione, ma l'assenza di sottoscrizione della domanda di partecipazione da parte del suo autore (giòva ribadire che la sottoscrizione di una domanda di partecipazione a una procedura selettiva pubblica serve a rendere nota la paternità e a vincolare l'autore al contenuto del documento stesso, assolvendo alla funzione indefettibile di assicurare provenienza, serietà e affidabilità dell'atto, sì da costituire elemento essenziale per la sua ammissibilità, sotto il profilo sia formale sia sostanziale).*

Ne discende l'irrelevanza delle modalità tecniche cui il Comune ricorrente fa riferimento, non risultando dalle inerenti deduzioni né che il suo legale rappresentante abbia operato personalmente sul portale (v. mem. 2.9.22 amm., nella parte relativa alle indicazioni della Guida per l'accesso al portale di Cdp s.p.a.), né che il medesimo abbia trasmesso l'istanza con pec inviata dal proprio indirizzo”.

Con ordinanza n. 673 del 17 febbraio 2023, la Sezione Sesta di codesto ecc.mo Consiglio di Stato ha respinto l'istanza cautelare proposta con l'appello avverso la citata sentenza, affermando *“che la disciplina concorsuale pare univoca nel ritenere necessaria, a pena di esclusione, la sottoscrizione del Legale rappresentante dell'Ente proponente, sul quale gravano precisi oneri dichiarativi e assunzione di impegni;*

che il modulo di domanda reca il gruppo firma «Il proponente/legale rappresentante SIMONE TANGORRA [Sindaco, ndr]» senza, tuttavia, sottoscrizione dello stesso;

che la circostanza sembrerebbe superare la questione, introdotta in giudizio dall'appellante, relativa alla astratta competenza del Dirigente a sottoscrivere l'atto impegnando in tal modo l'amministrazione”.

Orbene, le situazioni non sono sovrapponibili, né in diritto né in fatto.

Non lo sono in diritto poiché la disciplina concorsuale, nella parte in cui prevede l'esclusione per le proposte non sottoscritte dal proponente senza consentire il soccorso istruttorio, non erano state impugnate dal Comune di Stezzano per violazione dell'art. 6, lett.

b) della l. 241/90; nella specie, viceversa, questa impugnativa è stata proposta e diffusamente argomentata.

Non lo sono neppure in fatto poiché, a differenza del caso di Stezzano, nella specie il ricorrente ha trasmesso la domanda al Ministero, regolarmente sottoscritta con firma digitale, dal proprio account personale di posta elettronica certificata, come attesta l'all. 5, così certificando la piena paternità della proposta di finanziamento, oltre che l'assunzione degli impegni di cui alla medesima.

Ciò detto, secondo il Tar ammettere il soccorso istruttorio in caso di domanda non sottoscritta equivale a violare la *par condicio* concorsuale.

L'errore sta nel fatto che tale carenza degrada a mera irregolarità allorché sia soddisfatta la *ratio* della sottoscrizione: deve essere certa la provenienza della domanda da parte di chi la inoltra, in guisa che quest'ultimo ne abbia assunto indiscutibilmente la paternità e, quindi, abbia assunto su di sé ogni responsabilità ed impegno derivante, nella specie, dalla proposta di finanziamento.

È, questo, il punto focale della controversia, sul quale né il primo Giudice né le Controparti si sono soffermate, eludendo le censure in tal senso articolate dal ricorrente.

Codesto ecc.mo Consiglio di Stato ha più volte affermato il principio alla cui stregua l'omessa sottoscrizione della domanda di partecipazione – addirittura dell'offerta in una procedura per l'affidamento di commesse pubbliche – non è requisito di esistenza del documento allorché esso sia riferibile al soggetto che la domanda o la offerta ha inoltrato all'Amministrazione.

Si è affermato che la *ratio* che esclude l'ammissibilità di una domanda non sottoscritta a tutela della *per condicio* concorsuale “... non è quella di “punire” una distrazione (che tale è quella di chi dimentica di apporre una sottoscrizione alla domanda di partecipazione compilata); la *ratio* è invece quella di assicurare l'Amministrazione sulla provenienza dell'atto, e sulla riferibilità della domanda a chi ne appare l'autore (al fine di evitare il progredire di una procedura di selezione concorsuale certamente inutile, laddove la domanda non sia stata effettivamente compilata dall'apparente autore).

2.3. Se così è, la sanzione espulsiva ben potrebbe essere evitata laddove il soggetto che presentò la domanda, ad esempio, accortosi dell'errore riposante nella omessa sottoscrizione, con un nuovo atto ne “riconosca” la riferibilità a se medesimo, prima che l'Amministrazione ne disponga l'esclusione dal concorso.

2.3.1 Ammessa la regolarizzazione postuma (su iniziativa dell'autore, prima che l'Amministrazione si determini, e senza che ciò possa costituire un “diritto” dell'istante), è evidente che

l'interesse tutelato dal principio de quo, è solo quello di certezza dei rapporti giuridici, e che esula da esso qualsivoglia finalità sanzionatoria” (Cons. Stato, IV, 24 agosto 2016, n. 3685).

Nella specie, come si vedrà subito, il ricorrente ha tempestivamente riconosciuto la paternità della proposta con l'unico mezzo fidefacente a sua disposizione, ossia la trasmissione di una p.e.c., dal proprio *account* personale, debitamente sottoscritta con firma digitale. Erano già sulla piattaforma, inoltre, molti altri documenti riferibili alla domanda regolarmente sottoscritti digitalmente.

In un caso veramente sovrapponibile a quello che ci occupa, codesto ecc.mo Consiglio di Stato ha affermato questa tesi molto chiaramente.

Un'impresa partecipava alla procedura indetta con decreto del Direttore Generale del Ministero dello Sviluppo Economico, prot. n. 230328 del 29 luglio 2021, per l'annualità 2021, per la concessione della misura agevolativa denominata “Brevetti+”. La gestione di tale misura era stata affidata all'Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa S.p.A. – Invitalia (“Invitalia”). Con provvedimento notificato in data 5 ottobre 2021 quest'ultima disponeva la non ammissibilità della domanda di finanziamento della appellante perché *“l'allegato 1 non è firmato digitalmente dal legale rappresentante”*.

Impugnato il provvedimento, il Tar del Lazio (Sezione Terza n. 12337/2021) accoglieva il ricorso sul presupposto che Invitalia avrebbe dovuto attivare il soccorso istruttorio.

Codesto ecc.mo Consiglio di Stato (VII, 8 agosto 2022, n. 7000) ha così motivato a conferma della sentenza di prime cure: *“Per quanto in questa sede interessa, il predetto decreto direttoriale prevede espressamente, al punto 5.8., che “ ... Tutta la documentazione prodotta [da allegare alla domanda] deve essere firmata digitalmente dal legale rappresentante della società proponente”. Il successivo punto 5.9., stabilisce che: “Le domande presentate secondo modalità non conformi a quelle indicate nei punti precedenti e/o non sottoscritte digitalmente non saranno oggetto di valutazione con conseguente decadenza automatica della richiesta di accesso alle agevolazioni”*.

Nella fattispecie è avvenuto che la società Lavorosostenibile ha trasmesso, insieme alla domanda di partecipazione, l'allegato 1 (contenente la dichiarazione sostitutiva relativa ai requisiti di ammissibilità), privo di firma digitale. Il Tar ha accolto il ricorso, ritenendo il provvedimento viziato da difetto di istruttoria, in quanto Invitalia, essendo tenuta ad attivare il soccorso istruttorio, aveva l'onere di chiedere precisazioni ed eventuale documentazione integrativa. 4. Si tratta di precisare i limiti dell'istituto generale del soccorso istruttorio applicabile al di fuori della normativa degli appalti pubblici, dove è prevista una specifica disciplina dall'art. 83 del D.lgs 50/2016. La giurisprudenza del Consiglio di Stato, a partire dall'A.P. 9/2014, ha

chiarito il funzionamento e i limiti dell'art. 6 comma 1 lett. b) L. 241/90 sul procedimento amministrativo (per cui «(...) il responsabile del procedimento [può chiedere] la rettifica di dichiarazioni o istanze erranee o incomplete... e ordinare esibizioni documentali (...)).»).

È evidente che il “potere di soccorso” costituisce un istituto di carattere generale del procedimento amministrativo, che, nel particolare settore delle selezioni pubbliche diverse da quelle disciplinate dal codice dei contratti pubblici, soddisfa la comune esigenza di consentire la massima partecipazione alla gara, orientando l'azione amministrativa sulla concreta verifica dei requisiti di partecipazione e della capacità tecnica ed economica, attenuando la rigidità delle forme.

Un primo elemento di differenza sostanziale rispetto al “potere di soccorso” disciplinato dall'art. 46, co. 1, codice dei contratti pubblici, emerge dal raffronto fra il tenore testuale delle due disposizioni: invero, l'art. 6, l. n. 241 del 1990 cit., si limita a prevedere la mera facoltà a che il responsabile del procedimento eserciti il “potere di soccorso”, mentre l'art. 46 cit. obbliga la stazione appaltante a fare ricorso al “potere di soccorso”, sia pure nei precisi limiti derivanti dalla rigorosa individuazione del suo oggetto e della sua portata applicativa. Inoltre, poiché il principio della tassatività delle cause di esclusione, giova ribadirlo, vige solo per le procedure disciplinate dal codice dei contratti pubblici, al di fuori di tale ambito: a) il “potere di soccorso” nei procedimenti diversi da quelli comparativi, dispiega la sua massima portata espansiva, tendenzialmente senza limiti salvo quelli propri della singola disciplina di settore; b) in relazione ai procedimenti comparativi il “potere di soccorso” è utilmente invocabile anche ai fini del riscontro della validità delle clausole che introducono adempimenti a pena di esclusione; in quest'ottica integra il parametro di giudizio di manifesta sproporzione che il giudice amministrativo è chiamato ad effettuare, ab externo e senza sostituirsi all'Amministrazione, nel caso venga impugnata una clausola di esclusione per l'inadempimento di oneri meramente formali”, esattamente come nella specie.

E prosegue: “di recente il Consiglio di Stato (sez. V, 22 novembre 2019, n. 7975) ha affermato che il soccorso istruttorio ha portata generale e trova applicazione, anche nell'ambito delle procedure concorsuali, fermo il necessario rispetto del principio della par condicio per cui l'intervento dell'amministrazione diretto a consentire al concorrente di regolarizzare o integrare la documentazione presentata non può produrre un effetto vantaggioso a danno degli altri candidati. In quest'ottica, il limite all'attivazione del soccorso istruttorio coincide con la mancata allegazione di un requisito di partecipazione ovvero di un titolo valutabile in sede concorsuale, poiché, effettivamente, consentire ad un candidato di dichiarare, a termine di presentazione delle domande già spirato, un requisito o un titolo non indicato, significherebbe riconoscergli un vantaggio rispetto agli altri candidati in palese violazione della par condicio.

In generale, può quindi affermarsi che il soccorso istruttorio va attivato, qualora dalla documentazione presentata dall'istante residuino margini di incertezza facilmente superabili (cfr. Cons. Stato,

sez. V, 17 gennaio 2018, n.257; V, 8 agosto 2016, n. 3540; II, 28 gennaio 2016, n. 838; IV, 7 settembre 2004, n. 5759) rispondendo tale scelta amministrativa ad un principio di esercizio dell'azione amministrativa ispirata a buona fede e correttezza.

Nella specie non è in discussione la tempestiva produzione del documento, né l'autenticità dello stesso e la veridicità del suo contenuto, ma il solo requisito formale della sottoscrizione. ... Alla luce delle superiori considerazioni, Invitalia, a fronte di una domanda regolarmente prodotta, corredata di allegati tutti firmati digitalmente, tranne uno, in ossequio dell'inequivoco disposto di cui all'art. 8, comma 4 cit. aveva l'onere di chiedere precisazioni ed eventuale documentazione integrativa e, solo in caso di mancato riscontro nel termine di 15 giorni, poteva procedere con l'adozione del provvedimento di inammissibilità”.

L'omissione di una firma digitale da apporre su un documento da allegarsi ad una domanda di finanziamento – ed anche alla stessa domanda, come subito si dirà – fa quindi sorgere l'onere, in capo all'amministrazione, di attivare il soccorso istruttorio ai sensi dell'art. 6, l. 241/90.

Non v'è dubbio che, allorquando la firma difetti in calce alla domanda, quest'ultima deve essere riferibile al proponente.

Ebbene, nell'ambito di un procedimento per l'ottenimento di un contributo a fondo perduto, ov'era stata omessa la firma digitale sulla domanda del rappresentante legale dell'impresa, la giurisprudenza ha così affermato: “*si rammenta che, secondo l'elaborazione pretoria in materia di gare di appalto, l'operatore economico che abbia presentato un'offerta priva di sottoscrizione deve essere ammesso alla procedura, sanando la carenza mediante soccorso istruttorio, allorquando l'offerta stessa sia inequivocabilmente riconducibile al concorrente e non presenti alcuna incertezza circa la sua provenienza (in argomento cfr., ex multis, Cons. St., sez. III, 19 marzo 2020, n. 1963, relativa ad una fattispecie di inoltro in via telematica della domanda, priva di firma digitale, mediante accesso al sistema con un account appositamente creato ed associato all'impresa; Cons. St., sez. V, 27 aprile 2015, n. 2063; T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 23 novembre 2021, nn. 7453-7454; T.A.R. Calabria, Catanzaro, sez. I, 7 maggio 2020, n. 836; T.A.R. Calabria, Catanzaro, sez. I, 21 gennaio 2019, n. 97; T.A.R. Sardegna, sez. I, 22 gennaio 2019, n. 34).*

Il richiamato principio, a fortiori valevole per l'ipotesi di firma da parte di un soggetto non munito di potere rappresentativo, risulta senza dubbio applicabile alle procedure per l'assegnazione di finanziamenti pubblici, per le quali ricorre la eadem ratio del massimo ampliamento della platea dei potenziali beneficiari, in ossequio al principio del favor participationis.

*Orbene, nel caso in esame il 28 maggio 2020 il signor Davide Nobile, socio e legale rappresentante di Noreca di Nobile Davide & C. s.n.c., **si è registrato al sistema “FILSE ONLINE” sul sito***

internet di F.I.L.S.E. ed ha attivato la sua utenza mediante inserimento del nome utente «nobile13» e della password personale (doc. 5 ricorrente). Indi, il giorno seguente l'arch. Manna, designato "interlocutore esclusivo" di F.I.L.S.E. nell'istruttoria della procedura in parola (cfr. pag. 3 della domanda telematica), ha inviato la domanda accedendo al sistema con le credenziali del signor Nobile.

Pertanto, l'istanza risulta univocamente associata al signor Nobile in qualità di legale rappresentante di Noreca s.n.c., come risulta dalla ricevuta telematica notificata dal sistema alla pec della società (doc. 6 ricorrente).

In proposito, non è dirimente l'obiezione della resistente secondo cui la sottoscrizione del modello di domanda da parte del legale rappresentante risulterebbe finalizzata (non solo a garantire la provenienza della richiesta di contribuzione, ma anche) a vincolare l'impresa istante alle obbligazioni contenute nel bando.

È invero evidente che, essendo soddisfatta l'esigenza di certezza della riferibilità della domanda a Noreca s.n.c., F.I.L.S.E. può senz'altro acquisire tramite soccorso istruttorio la dichiarazione del signor Nobile contenente la formale assunzione dell'impegno della società rappresentata a rispettare gli obblighi prescritti dal bando.

In proposito, si osserva che il soccorso istruttorio è un meccanismo di applicazione tendenzialmente generale nel nostro ordinamento, essendo contemplato dall'art. 6, comma 1, lett. b) della legge n. 241/1990 (oltre che dalla disciplina speciale sugli appalti pubblici). La giurisprudenza ha pertanto espressamente precisato che l'istituto in parola opera quale fattore di eterointegrazione anche dei bandi per la concessione di finanziamenti pubblici (T.A.R. Sardegna, sez. I, 7 febbraio 2018, n. 75).

Né potrebbe ravvisarsi una lesione della par condicio tra i concorrenti all'aiuto economico, perché la mancanza della dichiarazione di impegno del legale rappresentante in relazione agli obblighi di cui al punto 11 del bando è equiparabile ad un'omissione documentale di carattere formale. Di conseguenza, la lacuna di cui si discute non incide sulle valutazioni cui F.I.L.S.E. è chiamata in merito alla concessione dell'agevolazione e, dunque, si rivela palesemente insuscettibile di alterare la parità fra gli aspiranti beneficiari dei contributi" (Tar Liguria, I, 10 gennaio 2022, n. 28, passata in giudicato).

Se quindi in una procedura concorsuale telematica il concorrente o richiedente si accredita sul portale internet che gestisce l'acquisizione delle domande, tale circostanza di per sé già rende riferibile la domanda non sottoscritta all'istante, ove questi abbia prodotto documentazione tale da rendere inequivocabile il riferimento. Afferma sempre codesto ecc.mo Consiglio di Stato che "a) *l'offerta economica della concorrente vittoriosa in primo grado, ed oggi controinteressata, non è stata firmata digitalmente, come invece richiesto dal bando di gara a pena di esclusione;* b) *tuttavia la stessa offerta poteva ritenersi, ragionevolmente ancorché erroneamente, firmata digitalmente ...* c) **infatti, l'impresa per concorrere ha dovuto accreditarsi sul portale di gara e lo ha fatto**

designando il proprio legale rappresentante il Dott. Fr. Ca., che ha firmato digitalmente. Il medesimo Dott. Ca., qualificandosi con l'accredito ricevuto, ha scaricato il modulo dell'offerta economica, lo ha compilato e lo ha restituito corredato dalla marca elettronica che egli stesso aveva acquistato dal fornitore Infocert firmandosi digitalmente, marca che lui solo poteva utilizzare e che era associata a lui sulla base della sua firma digitale ...; d) comunque, la formale sottoscrizione digitale dell'offerta economica mancava; ... e) la clausola di gara prevedeva l'esclusione delle offerte "non firmate digitalmente e/o non munite di marca temporale" ma poi chiariva che la firma digitale non poteva comunque bastare e che la provenienza da soggetto non accreditato e la mancanza della marcatura avrebbero in ogni caso comportato l'esclusione, senza nulla invece aggiungere quanto alla firma digitale, e si concludeva affermando che ogni violazione delle prescrizioni avrebbe comportato "l'automatica esclusione"; ... f) il concorrente, che si era premurato di presentare la domanda con congruo anticipo rispetto al momento di chiusura del timing di gara e ove correttamente informato, avrebbe potuto facilmente e rapidamente rimediare all'errore regolarizzando una offerta che comunque era univocamente a lui riconducibile" (Cons. Stato, sez. III, 19 marzo 2020, n. 1963).

Ancora, in una procedura relativa al Programma annuale (AP) per il Fondo europeo per l'integrazione dei cittadini di Paesi Terzi per il finanziamento di progetti conformi agli obiettivi del Programma, in particolare per l'Azione n. 3, di sensibilizzazione, informazione e comunicazione, per un finanziamento previsto di un milione di euro, premesso che era mancata la sottoscrizione mediante firma digitale, requisito richiesto esplicitamente dall'Avviso pubblico a pena di inammissibilità ed esclusione, e ciò in analogia all'obbligatorietà dell'apposizione della firma digitale alle offerte presentate in occasione di gare telematiche, si è affermato che *"... nella gara telematica (e dunque anche nei procedimenti ad essa assimilabili, almeno per le questioni in esame) può ritenersi che non solo l'offerta o la domanda di partecipazione, ma anche le attestazioni da allegare ad essa, possano considerarsi riconducibili e imputabili con assoluta certezza al soggetto o all'operatore economico che le abbia inviate nella richiesta modalità elettronica (si veda in tal senso Consiglio di Stato, sez. V, 21 novembre 2016, n. 4881), e quindi nelle forme e nei modi previsti dal bando, e ciò per effetto delle particolari modalità di svolgimento di tali procedimenti, come chiarito di seguito con riferimento alla fattispecie dedotta in giudizio.*

Nella specie, infatti, il bando del 7 dicembre 2010 aveva previsto, ai fini della presentazione della domanda, che ciascun concorrente, ai fini della partecipazione, accedesse ad un'area selettiva tramite il sito web predisposto dallo stesso Ministero dell'Interno www.fondieuropeiimmigrazione.it, col redigere la domanda di partecipazione attraverso la compilazione dei modelli ivi proposti dalla stessa amministrazione, inviandoli quindi per posta elettronica certificata con apposizione della firma digitale del presentatore.

La domanda presentata in tale modo dall'appellata associazione era stata quindi accettata dal sistema, che non aveva rilevato e/o comunicato alcuna anomalia.

La prassi dei procedimenti amministrativi telematici, in cui la partecipazione debba avvenire attraverso un apposito form oppure mediante la compilazione elettronica di un modello scaricabile predisposto dalla stessa autorità destinata a riceverlo, è quella secondo cui l'accettazione dell'invio telematico avviene necessariamente nelle medesime modalità elettroniche, eventualmente seguita, a seconda dei casi, dalla restituzione al mittente della domanda ritenuta irregolare, con indicazione dei motivi dell'impossibilità di accettarla ed, eventualmente, delle opportune indicazioni per procedere alla ripresentazione, oppure nella segnalazione di tali circostanze in qualsiasi efficace modalità che garantisca la duplice esigenza, di interesse pubblico, di assicurare la massima partecipazione al procedimento amministrativo dei possibili aventi titolo e, contemporaneamente, la par condicio tra i suoi partecipanti, evitando esclusioni immotivate o comunque contrarie al pubblico interesse.

Si realizza così, in definitiva, una moderna forma di partecipazione al procedimento amministrativo telematico, così evolutosi in modalità automatizzata, talora per effetto di un software di intelligenza artificiale, che interagisce col partecipante-utente senza l'intervento di alcun operatore o persona fisica.

Se dunque si applicano questi principi al caso di specie, può riconoscersi come la procedura telematica in questione contenga sicuri elementi da cui desumere esattamente la riconducibilità all'autore della dichiarazione-attestazione ritenuta irregolare o incompleta, e ciò a prescindere dall'evento formale dell'avvenuta sottoscrizione materiale della dichiarazione.

In particolare, ciò si ricava da quanto previsto dal disciplinare telematico, secondo cui la partecipazione alla procedura di gara, e la presentazione della relativa domanda, erano possibili solo attraverso l'accesso al sistema effettuato mediante la creazione di un apposito account identificativo, del resto assorbito, quanto a certezza sulla paternità della domanda e degli atti ad essa allegati, dalla provenienza telematica, e dunque non certamente anonima, degli atti trasmessi tramite upload.

Il caricamento nella piattaforma della domanda e dei suoi allegati, documentabili ex se attraverso i software di trasmissione e ricezione documentale, rendevano quindi certa l'identità del presentatore e dunque la provenienza di ogni atto pervenuto in tale modalità” (Cons. Stato, III, 28 dicembre 2020, n. 8435).

In una procedura concorsuale per l'accesso a posti di pubblico impiego, il soccorso istruttorio è stato ritenuto doveroso dal Tar del Lazio in caso di produzione di una certificazione medica priva di firma in quanto “... l'errore che ha dato luogo all'esclusione dello stesso va ricondotto ad un mero errore formale che non corrisponde alla situazione sostanziale, atteso che il certificato in questione non può dirsi assolutamente inesistente o non riferibile ad alcun soggetto, presentando comunque

il timbro di idonea struttura sanitaria e risultando inequivocamente riferibile all'interessato. ... Sul punto, deve essere richiamato il consolidato orientamento della prevalente giurisprudenza amministrativa, in base al quale: "nell'ambito dei concorsi pubblici, l'attivazione del c.d. soccorso istruttorio è tanto più necessaria per le finalità proprie di detta procedura che, in quanto diretta alla selezione dei migliori candidati a posti pubblici, non può essere alterata nei suoi esiti da meri errori formali, come accadrebbe se un candidato meritevole non risultasse vincitore per una mancanza facilmente emendabile con la collaborazione dell'amministrazione. Il danno, prima ancora che all'interesse privato, sarebbe all'interesse pubblico, considerata la rilevanza esiziale della corretta selezione dei dipendenti pubblici per il buon andamento dell'attività della pubblica amministrazione (art.97Cost.). (...) In ogni altro caso, invece, ove il candidato abbia allegato i titoli da valutare con la diligenza a lui richiesta - specificata dall'Adunanza plenaria nella sentenza 15 febbraio 2014, n. 9 nel fornire informazioni non reticenti e complete, compilare moduli, presentare documenti ed altro – il soccorso istruttorio va attivato, qualora dalla documentazione presentata dal candidato residuino margini di incertezza facilmente superabili rispondendo tale scelta amministrativa ad un principio di esercizio dell'azione amministrativa ispirata a buona fede e correttezza (Cons. Stato, sez. V, 17-1-2018, n.257; idem, sez. V, 8-8-2016 n. 3540; idem, II, 28-1-2016 n. 838; idem, sez. IV, 7-9-2004 n.5759)" (Cons. di Stato, sez. V, n. 7975/2019)" (Tar Lazio, IV, 5 agosto 2022, n. 11062, passata in giudicato).

La giurisprudenza del Consiglio di Stato e dei Tribunali Amministrativi, cui ha aderito anche l'ANAC, ha escluso "... l'irrelevanza giuridica, e quindi l'inammissibilità, di offerte prive di sottoscrizione (o con la sottoscrizione solo di alcuni dei soggetti dell'atto) quando, in base alle circostanze concrete, l'offerta risultava con assoluta certezza riconducibile e imputabile a un determinato soggetto o operatore economico (si veda in tal senso Consiglio di Stato, sez. V, 21 novembre 2016, n. 4881).

Il difetto strutturale dell'atto è stato, in tali casi, superato alla luce della funzione dell'atto nell'ambito della procedura di gara, da individuarsi nell'interesse dell'amministrazione a non escludere un concorrente che è identificabile con assoluta certezza sulla base di altri elementi comunque acquisiti alla procedura. ... Come ha sostenuto la ricorrente, il file contenente l'offerta di Convatec Italia S.r.l., **già per il solo fatto di essere stato caricato, tramite upload, previa registrazione al portale telematico gestito da Net4market e previo accesso - a mezzo di inserimento di password personale - alla pagina riservata della società, si rivela, quindi, certamente proveniente dalla stessa società.**"; quindi, "... il problema riscontrato è ben diverso (riguardando la provenienza dell'offerta e la sua imputabilità all'offerente) e la soluzione accolta (ossia l'ammissibilità dell'offerta e l'illegittimità dell'esclusione) deriva proprio dalla sicura riconducibilità dell'offerta al soggetto autore della medesima. ... In tale contesto è comunque necessario che l'Amministrazione inviti la società ricorrente ad apporre la firma

digitale sul documento contenente l'offerta economica, ai fini di una "regolarizzazione" dell'atto" (Tar Sardegna, I, 1n luglio 2019, n. 593, confermata dalla citata Cons. Stato, n. 1963/2020).

Come si accennava, nel caso di specie, la proposta del dr. Aldobrandini non poteva essere esclusa per mancata sottoscrizione della domanda di finanziamento, non essendo revocabile in dubbio che essa provenisse dal medesimo proponente.

Questi si era accreditato nel portale di Cassa Depositi e Prestiti, ottenendo il CUP prodotto in giudizio (all. 2). Tanto già basta, in quanto il numero del CUP è trascritto nell'allegato A, *"format di proposta descrittiva dell'intervento"*, **sottoscritto digitalmente dal dr. Aldobrandini (all. 9)**, ossia nella *"relazione descrittiva dell'intervento per il quale si richiede il finanziamento in conformità e rispondenza al format di cui all'Allegato A, sottoscritta digitalmente e contenente gli elementi utili per la relativa valutazione di merito, comprensiva del piano di gestione, del quadro tecnico economico (QTE), del cronoprogramma di spesa e del cronoprogramma attuativo procedurale da cui si evinca che le procedure previste per l'avvio e la realizzazione dell'intervento sono coerenti con le tempistiche di impegno e attuazione di cui alla lett. k) del precedente punto 9 previste dal Ministero della Cultura per il raggiungimento dei target e milestone dell'intervento 2.3 del PNRR-M1C3"* (art. 3, comma 10°, lett. b) dell'avviso), documento da allegarsi alla domanda di finanziamento.

Sottoscritta digitalmente (all. 10) è anche la *"copia leggibile del documento di riconoscimento del firmatario della domanda di finanziamento"* (art. 10, comma 2, lett. c) dell'avviso): nella specie, si tratta della carta di identità del dr. Aldobrandini (v. anche la tessera sanitaria, la cui copia è pure essa firmata digitalmente: all. 11).

Del pari firmato digitalmente è il *"documento che attesti la presenza del vincolo di cui alla normativa richiamata nel precedente articolo 1, comma 2"*: nella specie il decreto di vincolo di Villa Aldobrandini (all. 12).

Erra quindi il Tar quando afferma che la natura di elemento *"essenziale"* della sottoscrizione non sarebbe *"... surrogabile da altri elementi (come a es. la generazione del CUP o l'inoltro di altra documentazione sottoscritta digitalmente)"* poiché, alla stregua dei moltissimi precedenti citati, l'accesso alla piattaforma telematica accompagnata dall'*upload* di documenti regolarmente sottoscritti digitalmente soddisfa la *ratio* del dovere di sottoscrizione, quale la certezza della provenienza e l'assunzione di responsabilità degli impegni di cui alla domanda stessa.

La documentazione acquisita da Cassa Depositi e Prestiti, tutta sottoscritta digitalmente, l'accredito del proponente mediante attribuzione delle credenziali – utilizzabili da chiunque ne avesse mandato, contrariamente a quanto assume il Ministero nella propria

memoria –, l'attribuzione del CUP, in forza del quale è stata generata la domanda di finanziamento, la allegazione di documenti, tra cui soprattutto la proposta descrittiva dell'intervento, recante gli stessi contenuti della domanda, sono altrettanti elementi che confermano la riconducibilità della domanda alla persona del ricorrente, e che fanno quindi della asserita mancata sottoscrizione in forma digitale un mero **errore formale**, sanabile con soccorso istruttorio.

A nulla vale eccepire che la sottoscrizione digitale dovesse concernere anche la domanda, a pena di esclusione, ai sensi degli artt. 8, commi 7, 8 e 10 e 9, comma 2, dell'Avviso pubblico poiché tali disposizioni della *lex specialis*, in quanto introdotte in violazione manifesta dell'art. 6, lett. b) della l. 241/90, sono illegittime per violazione di legge (e non perché irragionevoli), nella misura in cui vietano l'attivazione del soccorso istruttorio anche in presenza di circostanze suscettibili di sanatoria per errori meramente formali, sanatoria comunque tale da non pregiudicare in alcun modo la *par condicio* concorsuale, posto che nessun documento viene aggiunto, nessun elemento della proposta integrato, ma, solo, viene integrato un documento con un elemento formale, la sottoscrizione, che **conferma un dato già noto**, ossia la paternità della domanda come riferita al proponente: paternità che, come la giurisprudenza consolidata afferma e come la documentazione allegata attesta, non può essere revocata in dubbio con riguardo alla persona del ricorrente che, si ripete: a) si è accreditato nel portale gestito da Cassa Depositi e Prestiti; b) ha ottenuto il CUP; c) ha allegato tutta la documentazione richiesta dall'art. 8 dell'avviso, sottoscrivendola digitalmente, tra cui la decisiva proposta descrittiva dell'intervento, recante tutti gli elementi essenziali di cui alla domanda di finanziamento (descrizione dell'intervento, cronoprogramma, dettaglio dei costi).

La previsione di una sanzione espulsiva per la sola ipotesi di mancata sottoscrizione anche di uno solo di tali documenti, senza consentire all'amministrazione di valutare, caso per caso, se l'omessa sottoscrizione comprometta o meno la riferibilità della domanda – o del documento – alla figura del proponente, si pone quindi in aperta violazione dell'art. 6, l. 241/90, poiché equipara meri errori formali, suscettibili di sanatoria mediante soccorso istruttorio, ad altre carenze sostanziali che, nella specie, non ricorrono affatto: così violando non solo la norma, ma anche il principio di buona amministrazione (art. 97 Cost.), alla cui stregua l'esclusione da una procedura comparativa – finalizzata al miglior impiego di risorse pubbliche – per ragioni meramente formali danneggia in primo luogo l'interesse pubblico ad

acquisire proposte di qualità; come del resto afferma la giurisprudenza innanzi ampiamente e necessariamente citata.

II

Error in iudicando. *Violazione dell'art. 1, comma 2 bis, l. 241/90; sviamento di potere.*

In prime cure si è anche dedotto che la email – impugnata – della Cassa Depositi e Prestiti, versata in atti dal Ministero, conferma l'illegittimità della omessa ammissione della proposta del ricorrente e della *lex specialis*. In essa si legge che, “*ad esito delle analisi tecniche compiute sull'applicazione informatica risulta che la “Domanda di ammissione” caricata e trasmessa dal sig. Aldobrandini risulta priva di firma digitale, come da allegato. Pertanto, la richiesta non è stata acquisita dal sistema di protocollo CDP e non risulta quindi protocollata; infatti sull'applicativo lo stato risultante corrisponde a “Da trasmettere”*”.

Tale indicazione, si è dedotto, oltre a violare l'art. 9, comma 2 dell'avviso, che impone al Ministero di comunicare le ragioni dell'esclusione – mai adottata – è assolutamente inconferente poiché nessuna previsione dell'avviso stesso contempla una “protocollazione” della domanda, tanto meno da parte di Cassa Depositi e Prestiti, e tanto meno per difetto della firma digitale.

Tale rilievo ha consentito di introdurre un ulteriore vizio dell'applicativo: questo, evidentemente, non è stato concepito e strutturato per segnalare al proponente – onde rimediare alla svista – la situazione in cui la domanda di partecipazione, pacificamente caricata e trasmessa attraverso il portale, fosse priva della firma digitale, in violazione dei principi di buona fede e correttezza oggi codificati dall'art. 1, comma 2 bis, della l. 241/90.

Sul punto il Tar ha affermato che “*non rilevano le – pur perspicue – deduzioni del ricorrente sulle modalità di funzionamento dell'applicativo informatico (l'indicazione “da trasmettere” non avrebbe consentito di percepire l'esatta consistenza del “blocco”) e sulla condotta di Cdp (che avrebbe omesso di trasmettere al Ministero la domanda ancorché priva di sottoscrizione digitale; v. anche mem. 28.12.2022), avuto riguardo al “contenuto dispositivo” del provvedimento di esclusione, avente natura vincolata e che “non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato” (cfr. art. 21-octies, co. 2, l. n. 241/90).*

Tanto più alla luce della ricordata previsione della lex specialis secondo cui “[a]l termine delle attività di compilazione e di presentazione della domanda di finanziamento per via telematica, l'Applicativo genererà in automatico una ricevuta a conferma dell'avvenuta acquisizione della domanda la cui copia sarà contestualmente trasmessa agli indirizzi PEC del Ministero della Cultura e del Soggetto Proponente” (art. 8, co. 3, avviso), con cui è stato predisposto un adeguato meccanismo di controllo dell'avvenuta ricezione delle domande?”.

Sulla legittimità dell'Applicativo l'art. 21 *octies* non assume alcun rilievo poiché la censura non attiene ad un vizio di forma o di procedura, ma alla violazione del dovere di collaborazione e buona fede che incombe sull'Amministrazione: se un applicativo – come tutti quelli che, nell'amministrazione digitale, presiedono al rapporto tra privati ed amministrazione – non segnala all'utente che l'istanza è priva dei requisiti minimi per poter essere presa in esame, limitandosi a segnalare che la domanda è “da trasmettere”, l'utente non è ragionevolmente in condizione di rimediare alla carenza puramente (formale), né si spiega perché una domanda, si badi, caricata a sistema – e non rifiutata dal sistema – risulti “da trasmettere” al Ministero.

Si tratta, nella specie, di un Applicativo ingannevole e non trasparente, poiché la dicitura “domanda da trasmettere” non spiega né perché la domanda, acquisita a sistema (tant'è che Cassa Depositi e Prestiti la ha esaminata, riscontrando la mancanza della firma digitale), non sia stata trasmessa, né se la mancata trasmissione sia da imputare ad una carenza riferibile al proponente oppure ad un malfunzionamento del sistema, restituendo una situazione di opacità tale che una mera distrazione, ininfluente, non solo dà luogo ad una sproporzionata esclusione, ma impedisce, a monte, di regolarizzare il *deficit* formale, con violazione del principio della massima partecipazione.

L'illegittimità dell'applicativo come concepito impedisce all'utente/proponente di porre rimedio ad eventuali sviste o errori puramente formali, ed è tanto più grave nella misura in cui prelude non alla acquisizione della domanda, ma ad una operazione di “protocollazione” che nessuna norma della *lex specialis* contempla.

L'indicazione della CDP attesta che la domanda è pervenuta regolarmente, unitamente alla documentazione regolarmente sottoscritta digitalmente, ma, solo, non è stata “acquisita dal sistema di protocollo CDP e non risulta quindi protocollata”: e quindi non è stata neppure esaminata (se non dopo la proposizione del ricorso), con grave vizio di difetto d'istruttoria.

Se la domanda è pervenuta, come la stessa CDP conferma, ciò imponeva da un lato che l'applicativo avvisasse il proponente della omissione formale e, dall'altro, e comunque, che il Ministero esaminasse la documentazione trasmessa per verificarne la completezza formale e sostanziale e, in presenza della mancata firma della domanda, adottasse un atto di esclusione (illegittimo, per quanto visto).

Il fatto che il provvedimento di esclusione fosse un atto dovuto nel contenuto, poi, non consente di affermare, come fa il Tar, che la sua adozione fosse, nella specie irrilevante

poiché, come dedotto in prime cure – ma il Tar ha omesso l'esame di tale profilo di censura – avrebbe consentito al ricorrente di esercitare il proprio diritto di difesa – anche in sede stragiudiziale – tempestivamente, e molto prima della pubblicazione delle graduatorie.

Infine, neppure condivisibile è l'affermazione del primo Giudice secondo cui il sistema avrebbe rilasciato “*una ricevuta a conferma dell'avvenuta acquisizione della domanda*”: è evidente che, se l'applicativo si limita ad avvisare il proponente che la domanda è “da trasmettere”, l'utente non può aspettarsi il rilascio di alcuna ricevuta di acquisizione della domanda stessa (essendo questa, appunto, “da trasmettere”), sicché l’“*adeguato meccanismo di controllo dell'avvenuta ricezione delle domande*”, di cui parla il Tar, è “adeguato” per la sola Amministrazione, ma non anche per il proponente, che resta ignaro del perché la sua domanda non sia stata acquisita, e neppure viene avvertito delle ragioni della propria esclusione.

III

Istanza cautelare

Come si è detto, l'effettività della tutela di merito è compromessa irreversibilmente in mancanza di un accantonamento dell'importo di due milioni di euro ipoteticamente destinabili alla proposta del dr. Aldobrandini, ancora oggi valutabile previa riammissione a valutazione con riserva.

Non si chiede affatto la sospensiva dei decreti 504 e 505, ma solo una misura interinale che preservi il diritto del ricorrente ad ottenere il finanziamento, senza pregiudizio di alcuno: neppure dei controinteressati.

Si è appreso infatti dal sito di CDP che, per la valorizzazione di parchi e giardini storici, il Ministero ha stanziato 290 milioni di euro. Dall'allegato B1 al decreto 505 risulta che sono stati assegnati euro 151.554.129,30, così residuando poco meno di 140 milioni di euro. Il richiesto accantonamento non costerebbe nulla né allo Stato né ai controinteressati già assegnatari; non ritarderebbe di un minuto l'attuazione dei programmi, ma consentirebbe al dr. Aldobrandini di conseguire una tutela effettiva, mercé l'invocata ammissione con riserva e l'auspicata valutazione positiva del progetto che concerne una delle ville storiche più note e storicamente importanti d'Italia.

In subordine, questo obiettivo può essere realizzato mediante una sollecita fissazione dell'udienza pubblica ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a.

p.q.m.

voglia codesto ecc.mo Consiglio di Stato accogliere l'istanza cautelare e l'appello, annullando gli atti impugnati ed ordinando all'Amministrazione di riammettere a valutazione il progetto del ricorrente, con vittoria delle spese di lite e rifusione del contributo unificato.

Roma, 28 marzo 2023

avv. prof. Nino Paolantonio