



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8948 del 2022, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Camillo Aldobrandini, rappresentato e difeso dall'avv. prof. Nino Paolantonio, presso il cui studio in Roma, via Brescia, 15, ha eletto domicilio;

contro

Ministero della cultura e Cassa depositi e prestiti, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *p.t.*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi, 12, sono domiciliati;

nei confronti

Regione Toscana; n. 813 soggetti riportati nell'allegato A, recante "Graduatoria di merito complessiva delle proposte ammesse a valutazione", del d.d. n. 504 del 21.6.2022, di approvazione di detta "graduatoria di merito complessiva" (all. A) e delle graduatorie suddivise per macroaree (Centro Nord e Sud, all.ti B1 e B2);

per l'annullamento

(ric.)

- del decreto n. 504 del 21 giugno 2022, con cui il Ministero della cultura ha approvato la graduatoria di merito complessiva delle proposte ammesse a valutazione e le graduatorie delle proposte ammesse a finanziamento, suddivise per macroaree (Centro Nord - Sud), di cui all'Avviso pubblico del 30.12.2021 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;

- se necessario, dell'art. 8, co. 7, del menzionato avviso pubblico;

(mm.aa.)

- del decreto n. 505 del 21 giugno 2022 con cui il Ministero della cultura ha disposto l'assegnazione delle risorse; degli artt. 3, co. 10, nella parte in cui prevede la comminatoria dell'esclusione, 8, commi 7, 8 e 10, e 9, co. 2, del ridetto avviso pubblico;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle parti intimato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del 17 gennaio 2023 il cons. M.A. di Nezza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

I. Con ricorso notificato e depositato il 26.7.2022 l'istante in epigrafe, nel premettere:

- di avere intenzione di partecipare, quale proprietario della Villa Belvedere Aldobrandini in Frascati, alla procedura indetta dal Ministero della cultura con avviso pubblicato il 30.12.2021 per accedere, nell'ambito del Pnrr (Missione 1,

Component 3, Misura 2), ai contributi di cui all'Investimento 2.3, “*Programmi per valorizzare l'identità dei luoghi: parchi e giardini storici*”;

- di aver dato avvio alla presentazione della domanda mediante l'utilizzo dell'applicativo a tal fine predisposto, inserendo il progetto in data 15.3.2022 “fino alla trasmissione della domanda, avvenuta alle ore 12:00”, trasmissione che sarebbe “avvenuta con successo”, a differenza di quanto però riportato nella sezione del portale sullo stato della domanda stessa (“da trasmettere”);

- di avere inoltrato al Ministero, a seguito di un secondo e parimenti infruttuoso tentativo di inoltro, una pec recante domanda di finanziamento e progetto, corredato della necessaria documentazione;

- di avere appreso solo dalla pubblicazione del decreto n. 504 del 21.6.2022 del mancato inserimento del proprio progetto nella graduatoria;

tanto esposto, ha impugnato gli esiti della selezione, deducendo:

I) che sarebbe pacifico (e comunque attestabile con verifica) il (parziale) malfunzionamento in data 15.3.2022 dell'applicativo messo a disposizione della società Cassa depositi e prestiti (Cdp), non potendosi spiegare perché solo qualche giorno prima la procedura di accreditamento e generazione del CUP sarebbe andata a buon fine; ricevuta la pec del 15.3 il Ministero avrebbe dovuto attivare il soccorso istruttorio, eventualmente acquisendo la domanda (alla luce dell'indirizzo giurisprudenziale secondo cui “se rimane impossibile stabilire con certezza se vi sia stato un errore da parte del trasmittente o, piuttosto, la trasmissione sia stata danneggiata per un vizio del sistema, il pregiudizio ricade sull'ente che ha bandito, organizzato e gestito la gara”);

II) che l'avviso pubblico non conterrebbe alcuna avvertenza circa l'imputabilità al soggetto attuatore di difetti o malfunzionamenti dell'applicativo, non potendo operare il limite della tutela della *par condicio* in caso di “fatto non imputabile, obiettivamente ed interamente, al comportamento del candidato ovvero riferibile ad una sua non capacità (o adeguatezza) tecnica di base” (qualora “accompagnata [...] dall'assenza di strumenti di recupero e conoscenza [...] che possano metterlo

sull'avviso circa i pericoli tecnici collegati alla presentazione della domanda sulla piattaforma individuata dall'amministrazione procedente quale unico luogo tecnico-giuridico idoneo alla presentazione della manifestazione di volontà a partecipare alla selezione"); l'art. 8, co. 6, dell'avviso atterrebbe soltanto alla fase di accreditamento (peraltro superata), mentre la previsione del co. 7 – “non è ammessa altra forma di compilazione e di presentazione della domanda di finanziamento, né della Proposta descrittiva e dei relativi documenti e dichiarazioni di cui al precedente articolo 4, differente da quella indicata nel presente articolo” – se interpretata quale clausola di esclusione sarebbe illegittima per contrasto con l'obbligo di leale collaborazione *ex art. 1, co. 2-bis, l. 241/1990* (oltre che con l'obbligo del soccorso istruttorio, particolarmente accentuato nelle procedure selettive telematiche, e con la regola di non imputabilità, in caso di dubbio, al concorrente di malfunzionamenti, anomalie o fragilità dell'applicativo).

Si è costituito in resistenza il Ministero della cultura.

Con ricorso per motivi aggiunti notificato il 31.8.2022 anche a Cdp l'istante, nel precisare di avere appreso soltanto dalle produzioni processuali del Ministero le ragioni dell'“esclusione” (pur se non formalizzata), ha dedotto:

I) violazione e falsa applicazione dell'art. 6, lett. b) della l. 241/90;

II) violazione dell'art. 1, co. 2-bis, l. n. 241/90; sviamento di potere.

Disposta (ed effettuata) l'integrazione del contraddittorio con ordinanza del 28.9.2022, all'odierna udienza, in vista della quale si è costituita la società Cdp e le parti hanno prodotto documenti e memorie, il giudizio è stato trattenuto in decisione.

2. Il ricorso è infondato – dovendosi preliminarmente disattendere le eccezioni sollevate dal Ministero: *i*) quella prospettante la mancata impugnazione (con l'atto introduttivo) del decreto n. 505 del 2022 di assegnazione delle risorse (mem. 24.8.2022), perché si tratta di atto meramente consequenziale rispetto al provvedimento di approvazione della graduatoria, sicché l'eventuale illegittimità

riscontrata a carico di quest'ultimo avrebbe portata caducante e non meramente viziante del primo; *ii*) quella relativa all'asserita omessa notifica ad almeno un controinteressato, in quanto implicitamente rinunciata dall'amministrazione (che ne ha riconosciuto l'infondatezza; v. pag. 2 mem. 6.9.2022).

3. In assenza di un provvedimento espresso, le ragioni della mancata inclusione della domanda del ricorrente nella graduatoria finale risultano illustrate dall'amministrazione nella memoria del 24.8.2022, in cui si legge che il medesimo ricorrente non avrebbe “sottoscritto digitalmente la domanda di finanziamento”, cosa che ne avrebbe di fatto “impedito la protocollazione [...] nei termini previsti dall'art. 8, comma 3” dell'avviso (“Al 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”); circostanza, quest'ultima, che troverebbe conferma nella comunicazione del 9.8.2022, con cui Cdp (su richiesta del Ministero) ha attestato che “ad esito delle analisi tecniche compiute sull'applicazione informatica risulta che la ‘Domanda di ammissione’ caricata e trasmessa [...] 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’” (all. 3 amm.).

4. Dalla situazione rappresentata dal Ministero discende l'infondatezza delle censure prospettate con l'atto introduttivo (redatto “al buio”), stante la non riconducibilità dell'esclusione ad asseriti malfunzionamenti del sistema.

5. Anche il ricorso per motivi aggiunti è infondato.

Col primo mezzo l'istante denuncia l'illegittimità della (pur non formalizzata) esclusione in quanto l'“errore” consistente nell'omessa apposizione di firma digitale alla domanda avrebbe potuto essere sanato mediante soccorso istruttorio ai sensi dell'art. 6 l. n. 241/90 (ciò che troverebbe conferma nella più recente

giurisprudenza; il ricorrente cita Cons. Stato, sez. VII, 8 agosto 2022, n. 7000, sulla possibilità di integrare anche il “requisito formale della sottoscrizione”; T.a.r. Liguria 10 gennaio 2022, n. 28, non appellata, per l’ipotesi di omissione della firma digitale del legale rappresentante di un’impresa nell’ambito di un procedimento per l’ottenimento di un contributo a fondo perduto; Cons. Stato, sez. III, 19 marzo 2020, n. 1963, sulla valenza dell’accreditamento sul portale internet di gestione dell’acquisizione delle domande in una procedura concorsuale telematica; Cons. Stato, sez. III, 28 dicembre 2020, n. 8435, sull’omissione della sottoscrizione mediante firma digitale in una procedura per l’accesso a un finanziamento relativo al Programma annuale per il Fondo europeo per l’integrazione dei cittadini di Paesi Terzi; di questo Tribunale, sez. IV, 5 agosto 2022, n. 11062, in procedura concorsuale per l’accesso a posti di pubblico impiego, con riferimento alla produzione di una certificazione medica priva di firma).

Nel caso di specie, la proposta non avrebbe potuto essere esclusa (per mancata sottoscrizione della domanda di finanziamento), essendone pacifica la provenienza dal ricorrente, accreditatosi nel portale Cdp e resosi destinatario del numero di progetto (CUP), “trascritto nell’allegato A, ‘format di proposta descrittiva dell’intervento’”, da lui “sottoscritto digitalmente” (cfr. art. 3, co. 10, lett. *b*, avviso); così come egli avrebbe sottoscritto digitalmente anche le copie del documento d’identità (art. 10, co. 2, lett. *c*, avviso) e del documento attestante la presenza del vincolo.

A tale esito non osterebbero le inerenti previsioni della *lex specialis* (artt. 8, commi 7, 8 e 10, e 9, co. 2, dell’avviso) perché in contrasto con l’art. 6, lett. *b*), l. n. 241/90, oltre che con il principio di buona amministrazione, e dunque illegittime ove ritenute preclusive del soccorso istruttorio rispetto a errori meramente formali, con effetto sanante insuscettibile di pregiudicare la *par condicio* concorsuale (nessun documento verrebbe aggiunto e nessun elemento della proposta verrebbe integrato, trattandosi unicamente di integrare un documento con un elemento

formale, la sottoscrizione, diretto a riferire la paternità della domanda al proponente).

Con il secondo mezzo il ricorrente deduce che la mail di Cdp prodotta dal Ministero confermerebbe l'illegittimità così della mancata ammissione come della *lex specialis*, recando indicazioni contrastanti con l'art. 9, co. 2, dell'avviso (previsione impositiva dell'obbligo di comunicare le ragioni dell'esclusione) e comunque inconferenti, atteso che nell'avviso in questione non sarebbe prevista alcuna "protocollazione" della domanda (tanto meno da parte di Cdp). L'applicativo sarebbe stato cioè strutturato in modo tale da non segnalare al proponente l'omessa sottoscrizione della domanda di partecipazione, ancorché caricata e trasmessa attraverso il portale, in violazione dei principi di buona fede e correttezza *ex art. 1, co. 2-bis, l. 241/90*. In definitiva, l'indicazione di Cdp attesterebbe che la domanda, pur regolarmente pervenuta (con la documentazione sottoscritta in forma digitale), non sarebbe stata "acquisita dal sistema di protocollo Cdp" né esaminata, con vizio di difetto d'istruttoria.

5. Le censure, suscettibili di trattazione unitaria, sono infondate.

Ai sensi delle inerenti previsioni della *lex specialis* (enf. agg.)

- "La domanda di finanziamento, *firmata digitalmente dal Soggetto Proponente*, completa della proposta, dei documenti e dichiarazioni di cui al precedente articolo 3, deve essere presentata, entro il termine [...]" (art. 8, co. 1);
- "Tutti i documenti e le dichiarazioni necessari ai fini della presentazione della domanda di finanziamento, *ivi compresa la stessa domanda di finanziamento* e la relativa proposta, devono essere caricati sull'Applicativo *muniti di firma digitale del proponente sottoscrittore della domanda di finanziamento*. [...]" (art. 8, co. 8);
- "*Le domande di finanziamento non complete e/o non sottoscritte*[...] *saranno considerate non validamente presentate e saranno pertanto escluse* [...]" (art. 8, co. 10);
- "Le domande di finanziamento non pervenute nei termini e con le modalità di cui al precedente articolo 8 e le domande che dovessero risultare non ammissibili a

seguito della verifica di cui al precedente punto 1 [...] saranno escluse e non ammesse alla valutazione di merito di cui al successivo articolo 10. Dell'esclusione sarà data comunicazione specifica a mezzo PEC al Soggetto Proponente" (art. 9, co. 2).

A dire del ricorrente, le norme appena riportate non osterebbero all'applicazione del soccorso istruttorio.

L'assunto non è condivisibile.

Come di recente affermato dalla Sezione in una fattispecie analoga alla presente (v. sent. 24 dicembre 2022, n. 17537, e giurispr. ivi richiamata):

- il soccorso istruttorio di cui all'art. 6, co. 1, lett. *b*), l. n. 241/1990 trova applicazione anche nell'ambito di una procedura di tipo selettivo, come quella di specie, e pure per integrare la documentazione carente tramite la successiva produzione (in sede procedimentale) di un documento esplicitamente richiesto dal bando, purché già esistente alla data di scadenza fissata dalla *lex specialis* per la presentazione delle domande;
- tale istituto, la cui attivazione è un dovere e non una mera facoltà (essendo volto a garantire la massima collaborazione possibile tra privato e amministrazione pubblica), ha portata generale e trova applicazione anche nell'ambito delle procedure concorsuali, fermo il necessario rispetto del principio della *par condicio*: da tale esigenza discende la necessità, nei procedimenti amministrativi di tipo comparativo, di un bilanciamento tra il principio di buon andamento dell'azione amministrativa, che porta ad attribuire rilevanza non escludente a meri errori formali o semplici dimenticanze (ciò al fine di garantire la massima partecipazione e selezionare, nell'interesse stesso della pubblica amministrazione, la soluzione che risulti essere ottimale in quanto maggiormente rispondente alle esigenze e finalità perseguite), e quello di parità di trattamento tra i partecipanti, alla stregua del quale si deve evitare che dall'intervento dell'amministrazione diretto a consentire a un concorrente di regolarizzare o integrare la documentazione presentata sortisca un

effetto pregiudizievole per gli altri partecipanti (in capo al singolo partecipante si configurano, infatti, obblighi di correttezza, specificati mediante il richiamo alle clausole generali della buona fede, della solidarietà e dell'autoresponsabilità, aventi fondamento sostanziale negli artt. 2 e 97 Cost., che impongono che quest'ultimo sia chiamato ad assolvere oneri minimi di cooperazione, quali il dovere di fornire informazioni non reticenti e complete, di compilare moduli, di presentare documenti, di porre in essere tempestivi adempimenti procedurali);

- a fronte degli orientamenti più restrittivi, per i quali il soccorso istruttorio nell'ambito delle procedure comparative e di massa è (fortemente) limitato dal principio di autoresponsabilità del concorrente per cui ciascuno sopporta le conseguenze di eventuali errori commessi nella presentazione della documentazione, 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.);

- in questi termini, l'istituto in esame non può essere utilizzato al fine di ovviare alla carenza *ab origine* di un requisito prescritto dalla *lex specialis* ai fini dell'ammissione alla procedura, dovendosene fare applicazione – sia pure con i limiti rappresentati dal rispetto della *par condicio*, che ne esclude l'utilizzazione nel caso di inosservanza di adempimenti procedurali significativi, e dei c.d. elementi essenziali, nel senso che la regolarizzazione non può essere riferita agli elementi essenziali della domanda – "qualora gli atti tempestivamente prodotti contribuiscano a fornire ragionevoli indizi circa il possesso del requisito di

partecipazione a una procedura concorsuale non espressamente documentato” (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 10 maggio 2021, n. 3664, e Cons. Stato sez. V, 21 novembre 2022, n. 10241, che in materia di concorsi pubblici afferma che il soccorso istruttorio “va attivato, qualora dalla documentazione presentata dal candidato residuino margini di incertezza facilmente superabili”, come a es. nel caso in cui la parte abbia allegato il titolo ma non il relativo voto, trattandosi di un “errore riconoscibile”, e non già nel caso di “mancata allegazione di un requisito di partecipazione ovvero di un titolo valutabile in sede concorsuale”);

- in linea generale, cioè, la possibilità di rettifica, integrazione o regolarizzazione della documentazione trasmessa, in una fase successiva al completamento della domanda di partecipazione, risponde a una duplice finalità di garanzia, sia per il candidato sia per la pubblica amministrazione, venendosi in tal modo a privilegiare una visione maggiormente propensa alla valorizzazione del dato sostanziale (in questo senso, pur se con riferimento al settore degli appalti pubblici, in cui opera l’art. 83, co. 9, d.lgs. n. 50 del 2016, v. Cons. Stato, sez. VI, 24 febbraio 2022, n. 1308, secondo cui questa specifica previsione va inquadrata nell’alveo di un contesto teso a superare “quelle concezioni rigidamente formalistiche e burocratiche del diritto amministrativo che continuavano ad incentivare il contenzioso [...], con effetti pregiudizievoli in termini di tempestivo ed efficiente completamento delle procedure”, puntualizzando che il diritto pubblico “ha lo scopo di premiare il ‘merito’ degli operatori privati, stimolandone efficienza e innovazione, e non di minare e rallentare le missioni degli apparati pubblici”, e con la conseguenza che gli “errori, le omissioni dichiarative e documentali che non intaccano le predette garanzie sostanziali, in quanto non alterano in alcun modo il leale confronto competitivo, non avvantaggiano cioè nessun concorrente a discapito degli altri, non possono quindi avere portata espulsiva”);

- pure questo Tribunale ha di recente condiviso l’ordine di idee appena esposto, avendo ravvisato 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).

Senonché, 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).

Ne segue che si tratta di un'omissione insuscettibile di integrazione mediante soccorso istruttorio, pena la violazione della *par condicio* tra i concorrenti.

In questa prospettiva, 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 ommesso 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.

8. In conclusione, il ricorso introduttivo e il ricorso per motivi aggiunti sono infondati e vanno respinti.

Le spese possono essere compensate in ragione della novità della questione.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sez. II-*quater*, definitivamente pronunciando, respinge il ricorso introduttivo e il ricorso per motivi aggiunti.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 17 gennaio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Donatella Scala, Presidente

Mario Alberto di Nezza, Consigliere, Estensore

Roberta Mazzulla, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Mario Alberto di Nezza

IL PRESIDENTE
Donatella Scala

IL SEGRETARIO

