

Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio – Roma

Secondo ricorso per motivi aggiunti

nel giudizio n. 3241/2022 del

Comune di Sorgono, in persona in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Sorgono Corso IV Novembre n. 75, P.IVA 00160130910, elettivamente domiciliato in Sassari Via Dante n. 14 presso lo studio dell'Avv. Diego Giovanni Lumbau (C.F. LMBDGV64M21I452R – PEC diegogiovanni.lumbau@pecordineavvocati.ss.it – Telefax 079234490) che lo rappresenta e difende per procura in calce al ricorso

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per lo Sport, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato dall'Avvocatura Generale dello Stato

e nei confronti del

Comune di Mendicino, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Mendicino (CS) Traversa I Municipio

per l'impugnazione

– degli atti già impugnati nel presente giudizio 3241/2022 ed ulteriormente:

– della *Comunicazione dell'esito del riesame svoltosi in data 8 novembre 2022 in ottemperanza all'Ordinanza T.A.R. Lazio n° 2749/2022, notificata con nota prot. prot. DPS 11108 del 31 agosto 2022*, depositata agli atti in data 14.12.2022, nonché gli atti del riesame medesimo avvenuto in data 8.11.2022, e quelli ad essi correlati, non conosciuti, ove esistenti.

* * * * *

Con il presente atto di ulteriori motivi aggiunti al ricorso principale, confermate le censure già esplicitate nel medesimo e nel primo ricorso per motivi aggiunti, da intendersi qui integralmente trascritte, si impugna la “*Comunicazione dell’esito del riesame svoltosi in data 8 novembre 2022 in ottemperanza all’Ordinanza T.A.R. Lazio n° 2749/2022, notificata con nota prot. prot. DPS 11108 del 31 agosto 2022*”, depositata agli atti del procedimento solo in data 14.12.2022, dopo che il ricorso era già stato trattenuto in decisione, nonché gli atti del riesame medesimo e quelli ad essi correlati, ove esistenti.

Avverso detti atti si propone ricorso formulando i seguenti, ulteriori, motivi aggiunti di censura.

La presente impugnazione scaturisce dall’ordinanza con la quale l’adito T.A.R. ha fissato nuova pubblica udienza per il 20.6.2023 ed ha invitato le parti a dedurre in merito alle attività istruttorie svolte dall’Amministrazione intimata in epoca antecedente la pubblica udienza del 6.12.2022, all’esito della quale il ricorso è stato trattenuto in decisione.

E’ ovvio infatti che ove il T.A.R., in luogo dell’ordinanza 2046/2023, avesse disposto con sentenza, la stessa avrebbe coperto il dedotto e il deducibile, rendendo superfluo impugnare il riesame tardivamente comunicato.

1. Illegittimità derivata

Tutte le censure di legittimità svolte nei confronti degli atti presupposti nel ricorso principale si estendono, come illegittimità derivata, anche alla nota oggi impugnata ed al riesame di cui dà conto.

2. Tardività del deposito

Preliminarmente non si può non stigmatizzare il comportamento

dell'Amministrazione intimata che, anziché provvedere ad ottemperare all'ordinanza del T.A.R. in tempo utile per la pubblica udienza, ha provveduto ad effettuare il richiesto riesame (*rectius* a formalizzarlo) dopo che entrambe le parti avevano svolto le difese per la pubblica udienza ed avevano chiesto (ed ottenuto) che il ricorso venisse deciso.

Invero il provvedimento oggi gravato non avrebbe potuto, né dovuto, essere depositato agli atti del giudizio, oramai in decisione.

Nella memoria in vista della pubblica udienza si era estesamente argomentato sul fatto che le circostanze sulle quali il Tribunale era chiamato a decidere fossero quelle cristallizzate dalle produzioni, deduzioni ed eccezioni in atti.

Si era infatti scritto (punto V della memoria per la pubblica udienza) che:

“Alla camera di consiglio del 27.4.2022, il Tribunale – onde aver chiarezza su tale dirimente aspetto – disponeva affinché l'amministrazione intimata riesaminasse il progetto “al fine di rideterminarne la natura – esecutiva o meno – in ragione del grado di analiticità degli elaborati sottoposti”; ordine cui l'amministrazione intimata non ha inteso ottemperare, ponendo in essere una condotta processuale che, per consolidata giurisprudenza, costituisce un sicuro elemento probatorio a sostegno della tesi del ricorrente (avuto anche riguardo all'assenza di analitiche contestazioni sul punto).

Sul tema si rinvia a T.A.R. Lazio Latina, Sez. I, 04/07/2022, n. 637 laddove si afferma come “Nel processo amministrativo qualora l'Amministrazione non ottemperi a quanto richiesto dal Tar, la suddetta inerzia, ai sensi dell'art.64, comma 4, D.Lgs. n. 104/2010, consente

di desumere argomenti di prova sfavorevoli alla posizione dell'ente pubblico resistente rispetto alle circostanze fattuali dedotte dal ricorrente, dato che la mancata esecuzione, da parte della pubblica amministrazione, degli incumbenti istruttori disposti dal giudice può essere considerata quale comportamento processuale significativo, in presenza del quale va dato credito alle deduzioni ed allegazioni in punto di fatto della parte ricorrente, qualora plausibili, non contraddette da altre evidenze processuali e sorrette dalla documentazione disponibile alla parte privata”; ed ancora a T.A.R. Puglia Lecce, Sez. II, 22/04/2022, n. 639, dove – ancor più perentoriamente – si legge che “Se l’Amministrazione non ha svolto le attività istruttorie ordinate dal giudice né fornito elementi idonei a confutare la veridicità dei fatti, ai sensi dell’art. 64 del D.Lgs. n. 104/2010, possono ritenersi provati i fatti allegati dalla parte ricorrente, in virtù dell’art. 116 comma 2, c.p.c.”, a T.A.R. Campania Salerno, Sez. II, 17/03/2022, n. 763 (conforme T.A.R. Campania Salerno, Sez. II, 17/03/2022, n. 762), per il quale “Nel processo amministrativo, la mancata ottemperanza, da parte della Pubblica amministrazione, alla richiesta rivoltagli dal giudice in sede istruttoria di fornire documentati chiarimenti, rileva come comportamento omissivo del tutto ingiustificato e tale, pertanto, da indurre a far applicazione del disposto dell’art. 2697 c.c. e dell’art. 64, comma 4, D.Lgs. n. 104/2010 che – in analogia a quanto previsto, relativamente ai giudizi civili, dall’art. 116, comma 2, c.p.c. – autorizza il giudice amministrativo a desumere argomenti di prova dal contegno processuale delle parti.”

Ciò, senza trascurare, come detto, che ai sensi dell’art. 64, comma 2, D.Lgs. n. 104/2010, il giudice deve porre a fondamento della

decisione i fatti non specificatamente contestati dalle parti costituite, per cui qualora una parte deduca in maniera minuziosa le circostanze di fatto queste ultime, nella porzione non contraddetta dalla controparte, si debbono ritenere incontroverse. (cfr. T.A.R. Emilia-Romagna Bologna, Sez. II, 10/02/2022, n. 145).

Dunque, nell'ambito del presente giudizio, deve darsi per acclarato come il progetto presentato dal Comune di Sorgono al Dipartimento per lo Sport nell'ambito del bando Sport e Periferie 2020 avesse un livello di definizione riconducibile a quello di una progettazione esecutiva, sicché allo stesso – ai sensi della lettera d) del bando – l'amministrazione intimata doveva attribuire il punteggio di 15 punti, spettante per progettazioni di livello esecutivo; punteggio addizionale che, unito a quelli riconosciuti in sede istruttoria (33,50), porta la valutazione della proposta a 48,50 punti.

Ciò sia detto senza voler rinunciare in alcun modo alla richiesta di riforma della graduatoria e degli atti ad essa presupposti laddove attribuisce 0 (zero) punti (in luogo dei 5 max ammissibili) al progetto del Comune di Sorgono in relazione al requisito indicato alla lettera b), concernente la qualità degli elaborati in relazione alla riqualificazione ambientale/energetica dell'intervento di ammodernamento della struttura comunale (tenuto conto che l'ultimo dei progetti ammessi a finanziamento reca il punteggio di 35 punti, ovvero appena 1,50 punti oltre quello attribuito a quello del ricorrente).”

A ciò si aggiunga che la nota 12.12.2022 oggi gravata asserisce testualmente: *“Si comunica di aver provveduto in data **8 novembre 2022** al riesame di merito del progetto del Comune di Sorgono, ...”*. Ciò dimostra platealmente che non si tratta neppure di un fatto

sopravvenuto al momento in cui la causa è stata trattenuta in decisione, ma di una circostanza preesistente che deve dirsi compresa tra ciò che era deducibile prima della definitiva chiusura dell'istruttoria.

Ed invero l'*escamotage* di trasfondere gli esiti istruttori in una nota formata in epoca posteriore alla pubblica udienza non può valere a rimettere in termini la parte che non ha tempestivamente ottemperato ai propri doveri istruttori.

In sintesi, la nota 12.12.2022 non solo è tardiva (sopraggiungendo dopo che la causa è stata trattenuta in decisione) ma non concretizza neppure un fatto sopravvenuto suscettibile di riaprire l'istruttoria, con la conseguenza che devono restare ferme, nel presente giudizio, le conseguenze probatorie previste dal codice di rito per i casi in cui la parte onerata non contesti tempestivamente i fatti costitutivi dell'altrui domanda e/o non ottemperi alle richieste istruttorie formulate nei suoi confronti dall'organo giudicante.

Utile evidenziare che la nota 12.12.2022, depositata agli atti del giudizio il 14.12.2022, manchi dei verbali istruttori dalla stessa richiamati.

3. Nel merito

Scrupolo difensivo impone di criticare gli atti oggi gravati siccome infondati anche nel merito.

Nella nota impugnata si legge: *“Si comunica di aver provveduto in data 8 novembre 2022 al riesame di merito del progetto del Comune di Sorgono, con il seguente esito: «L'intervento proposto dal comune di Sorgono (NU) con la domanda di partecipazione al bando sport e periferie 2020 prevede:*

1. REALIZZAZIONE DI UN CAMPO IN ERBA ARTIFICIALE;

2. EFFICIENTAMENTO ENERGETICO DELL'IMPIANTO SPORTIVO.

Le lavorazioni afferenti alla realizzazione del campo in erba artificiale vengono descritte nell'elaborato "Relazione generale". La declaratoria delle lavorazioni, indica lavorazioni riguardanti scavi, rinterri e posa in opera di materiali per la realizzazione:

- del manto erboso;*
- dell'impianto di drenaggio;*
- dell'impianto di adduzione di acqua per irrigazione del campo.*

Quanto riportato nell'elaborato "Relazione Generale", e negli elaborati progettuali afferenti alle lavorazioni relative alla posa del nuovo manto erboso, non chiarisce per:

- la realizzazione del manto erboso non sembra rilevarsi la relazione sulla gestione delle materie, considerato che vengono effettuati scavi;*
- lo smaltimento delle acque reflue provenienti dall'impianto di drenaggio, infatti, né la citata relazione né la tavola "Planimetria drenaggio" individuato il recapito finale del citato impianto di drenaggio (eventuale imbocco in fogna ovvero in una vasca di raccolta per un futuro riutilizzo);*
- l'impianto di irrigazione non si rileva una specifica relazione tecnica (come previsto del resto per un progetto esecutivo) che indichi le caratteristiche dell'impianto idrico e che indichi come sia stata individuata la pompa da 25 cv indicata nella tavola "Planimetria impianto irrigazione".*

Le lavorazioni relative all'intervento di efficientamento energetico prevedono:

- Adeguamento impianto di illuminazione campo di calcio;*

- Realizzazione di un impianto fotovoltaico da 9,52 kWp;
- Realizzazione di un sistema per la produzione di acqua calda sanitaria;
- Realizzazione di un impianto raffrescamento/riscaldamento;
- intervento sull'involucro edilizio.

Tra gli elaborati presentati non sono presenti gli elaborati riguardanti la:

- realizzazione di un sistema per la produzione di acqua calda sanitaria, relativi elaborati grafici e relazione specialistica;
- Abaco degli infissi;
- Relazione di calcolo impianto termico (è presente solo l'elaborato "Relazione tecnica impianto fotovoltaico" relazione ex legge 10).

PARERI previsti dalla normativa di settore.

Si evidenzia la mancanza dei pareri previsti dal codice degli appalti al livello di progettazione "esecutivo": assenza dei pareri igienico sanitario, paesaggistico, archeologico (ovvero eventuale dichiarazione da parte del RUP che i pareri su citati non devono essere acquisiti), oltre ai pareri specifici per gli impianti sportivi, nello specifico:

- Parere preventivo LND come previsto dal regolamento standard della Lega Nazionale Dilettanti per i campi in erba artificiale;
- Parere in linea tecnico Sportiva rilasciato dal C.O.N.I. (l. 526 del 2 aprile 1968 e smi).

La mancanza di tali pareri peraltro potrebbe comportare eventuali richieste di variante al progetto presentato, in caso di prescrizioni da parte della LND e CONI, in considerazione dell'obbligatorietà dell'acquisizione dei pareri.

COMPUTO METRICO – ANALISI PREZZI – ELENCO PREZZI

In relazione alla redazione degli elaborati Computo Metrico – Analisi Prezzi – Elenco Prezzi, non si rileva alcun riferimento al prezzario di riferimento utilizzato e il computo è stato redatto solo con prezzi desunti da analisi, in netto contrasto con quanto previsto dall'articolo 23 comma 16 del d.lgs 50/2016 e dell'articolo 32 del d.p.r.207/2010.

Per quanto sopra esposto, considerato che il progetto esecutivo costituisce la ingegnerizzazione di tutte le lavorazioni e, pertanto, definisce compiutamente in ogni particolare il progetto a livello architettonico, strutturale ed impiantistico nonché il relativo costo previsto dell'intervento da realizzare, il progetto candidato dal Comune di Sorgono, in conformità con quanto dichiarato dallo stesso Comune in fase di presentazione della domanda, è da considerarsi di livello definitivo».

Pertanto, per effetto del riesame del progetto, il Comune di Sorgono non risulta collocato in posizione utile in graduatoria ai fini dell'ammissione al finanziamento.”

Al riguardo, cercando di seguire l'ordine espositivo della nota, si rileva ed eccepisce quanto segue.

In merito alle critiche svolte dalla nota 12.12.2022 alla “Relazione Generale” in relazione alla descrizione delle **lavorazioni di posa del manto erboso**, laddove si legge: “*la realizzazione del manto erboso non sembra rilevarsi la relazione sulla gestione delle materie, considerato che vengono effettuati scavi; lo smaltimento delle acque reflue provenienti dall'impianto di drenaggio, infatti, né la citata relazione né la tavola “Planimetria drenaggio” individuato il recapito finale*

del citato impianto di drenaggio (eventuale imbocco in fogna ovvero in una vasca di raccolta per un futuro riutilizzo); l'impianto di irrigazione non si rileva una specifica relazione tecnica (come previsto del resto per un progetto esecutivo) che indichi le caratteristiche dell'impianto idrico e che indichi come sia stata individuata la pompa da 25 cv indicata nella tavola "Planimetria impianto irrigazione", la ricorrente contesta gli addebiti, evidenziando come la realizzazione del campo in erba artificiale è vero che prevede che vengano effettuati degli scavi e tuttavia, nel caso di specie, deve tenersi conto che il progetto contempla la realizzazione di un campo in erba artificiale sopra un campo già esistente in terra battuta che non presenta differenze di quota, sicché nell'elaborare il progetto si è optato per la sistemazione del fondo del piano di gioco, da livellare, rullare e sul quale verrà realizzato il nuovo sottofondo e dunque mediante integrale riutilizzo del materiale esistente, quindi non è necessario, e dunque neppure previsto, lo smaltimento di materiali di scavo.

Utile chiarire che, proprio per tale finalità, il progetto contempla l'onere, a carico dell'Appaltatore, della esecuzione dei test di cessione e delle analisi (vedi voce di elenco prezzi PC.1003) al fine di prevederne il riutilizzo quali sottoprodotti, in quanto, ai sensi dell'art. 2, c.1, lett. t) del D.P.R. 120/2017, il presente cantiere rientra nella definizione dei cantieri di piccole dimensioni, per i quali, ai fini del riutilizzo delle terre scavate quali sottoprodotti, è necessario eseguire gli adempimenti di cui all'art. 21 del D.P.R. 120/2017.

Quanto al tema dello smaltimento delle acque reflue provenienti dall'impianto di drenaggio, a smentita di ciò che si afferma nella nota 12.12.2022, si evidenzia come il progetto prevede che le acque reflue

provenienti dall'impianto di drenaggio, dal pozzetto di ispezione e dal controllo terminale in progetto, verranno convogliate nel pozzetto di raccolta delle acque meteoriche della pista di atletica, già esistente, per cui non risultava necessario prevedere un nuovo recapito finale del citato impianto di drenaggio; tale valutazione è del resto esplicitata nella Relazione tecnica, laddove leggiamo che *“attraverso una condotta di raccolta, l'acqua verrà scaricata nella linea raccolta acque meteoriche presente nell'area laterale”*.

Quanto alle critiche mosse agli elaborati progettuali dell'impianto di irrigazione (mancanza di una specifica relazione tecnica), si respinge parimenti ogni addebito, ponendo in risalto che, per l'impianto di irrigazione, non è stata prodotta una specifica relazione tecnica che indichi le caratteristiche dell'impianto idrico e che indichi come sia stata individuata la pompa da 25 cv, in quanto il professionista incaricato, che ha progettato, realizzato e portato a omologazione oltre 20 campi in erba artificiale, si è basato sul dato di esperienza, essendo il campo in progetto di dimensioni standard 100,00x60,00 m.

In relazione alle censure mosse dall'Amministrazione resistente agli **elaborati relativi all'efficientamento energetico** (*“Tra gli elaborati presentati non sono presenti gli elaborati riguardanti la: realizzazione di un sistema per la produzione di acqua calda sanitaria, relativi elaborati grafici e relazione specialistica; Abaco degli infissi; Relazione di calcolo impianto termico (è presente solo l'elaborato “Relazione tecnica impianto fotovoltaico” relazione ex legge 10); PA-RERI previsti dalla normativa di settore*) a confutazione degli assunti si evidenzia quanto in appresso.

Il sistema per la produzione di acqua calda sanitaria, al contrario di

quel che si sostiene nella nota, è riportato nell'elaborato grafico IC T.01 – Impianto di condizionamento. Nell'elaborato R.02.4 – Relazione termica e fascicolo schede strutture è riportato l'impianto tecnologico destinato alla produzione di acqua calda sanitaria.

Quanto poi all'abaco degli infissi, lo stesso è riportato nella tavola T.07 – Spogliatoi atleti e arbitri – piante, sezioni, prospetti e particolari costruttivi.

Circa le asserite carenze della relazione di calcolo impianto termico, a confutazione dell'addebito si rinvia alla lettura dell'elaborato R.02.4 – Relazione termica e del fascicolo schede strutture ove sono riportati tutti i dati dell'impianto tecnologico destinato ai servizi di climatizzazione invernale e/o estiva.

Quanto poi all'affermata **manca** **za dei pareri previsti dal codice degli appalti per il livello di progettazione “esecutivo”** (*“assenza dei pareri igienico sanitario, paesaggistico, archeologico, ovvero eventuale dichiarazione da parte del RUP che i pareri su citati non devono essere acquisiti”*) ed a quelli specifici per gli impianti sportivi si porta all'attenzione del Giudicante che il progetto non contempla alcun intervento sugli impianti igienico sanitari esistenti, sicché non occorre raccogliere nessun parere al riguardo. Trattandosi di rifacimento del manto di copertura di un impianto esistente non era necessarie neppure raccogliere pareri in ordine alla sussistenza di vincoli paesaggistici o archeologici, in ogni caso non esistenti sull'area di intervento.

Quanto poi ai pareri specifici per gli impianti sportivi, gli stessi non sono affatto mancanti.

Sussiste infatti il parere preventivo LND (**favorevole**) previsto dal

regolamento standard della Lega Nazionale Dilettanti per i campi in erba artificiale. Detto parere, peraltro non obbligatorio per la realizzazione di un campo in erba artificiale, viene rilasciato dal *Laboratorio Impianti Sportivi della LND* in via preventiva.

Parimenti sussiste il parere in linea tecnico sportiva rilasciato dal C.O.N.I. (l. 526 del 2 aprile 1968 e smi) e si evidenzia come il bando prevedeva, l'allegazione di tutti gli "atti autorizzativi, pareri e altri atti comunque denominati, già rilasciati dagli enti competenti" (vedi art. 6, lettera f) dell'Avviso). Sul tema si rinvia al punto 8 dell'avviso della P.C.M. che chiariva come "il Parere Coni dovrà essere acquisito prima di dare avvio alle procedure di affidamento delle opere".

Ciò detto si vuol riferire come il Comune di Sorgono, in data 2.12.2020 ha richiesto il parere in linea tecnico sportiva del CONI sulla base del progetto esecutivo presentato a finanziamento, parere rilasciato in data 11.12.2020 PARERE N. NU 2020 – 0005 – FAVOREVOLLE.

Infine, in relazione alle **critiche svolte nei confronti del Computo Metrico – Analisi Prezzi – Elenco Prezzi**, si pone in risalto come le voci presenti nel prezzario di riferimento, ossia quello della Regione Autonoma della Sardegna 2019, non sono specifiche per la realizzazione di un campo di calcio in erba artificiale, per cui il professionista incaricato ha utilizzato prezzi ricavati dall'analisi di quelli riportati nel predetto prezzario R.A.S. 2019, come si evince dai codici presenti nelle singole analisi dei prezzi.

Invero le puntigliose critiche riportate nella nota 12.12.2022 agli elaborati finiscono per documentare il contrario di ciò che scopertamente si propongono di fare, attestando come la proposta del Comune di

Sorgono possa e debba essere inquadrata tra le proposte progettuali indubbiamente di livello sostanzialmente esecutivo.

Ciò conferma il fondamento del ricorso e della domanda del Comune di Sorgono di veder inclusa la sua iniziativa tra quelle finanziate dal bando.

* * * * *

Per quanto sopra esposto si chiede che il T.A.R. voglia annullare e/o riformare (*in parte qua*) gli atti impugnati in accoglimento dei motivi di cui al ricorso ed ai plurimi motivi aggiunti al medesimo, con i provvedimenti conseguenti in ordine alle spese del giudizio.

Ai sensi degli artt. 9 ss. del D.P.R. 30.5.2002 n. 115 si dichiara che il valore del procedimento è indeterminabile.

Avv. Diego G. Lumbau