

ADLaw AVVOCATI
AMMINISTRATIVISTI

Lungotevere dei Mellini 24
00193 - Roma
tel. 06.93574010
fax. 06.93574012

studio@amministrativisti.com

SINTESI DEL GRAVAME

OGGETTO: Decreto Presidenziale Tar Lazio, Sez. IV-bis, 29.11.2023, n. 13775 concernente notificazione per pubblici reclami, mediante pubblicazione sul sito istituzionale dell'Amministrazione resistente Agenzia per la Coesione Territoriale, nei confronti dei controinteressati.

Sintesi del ricorso per MOTIVI AGGIUNTI AL RICORSO R.G.13775/2023

promosso dalla **BIOGEM Scarl** contro la **Presidenza del Consiglio dei ministri – Ministro per il Sud e la Coesione Territoriale, Agenzia per la Coesione Territoriale**, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato e nei confronti

del Consorzio Universitario per la Ricerca Socio-Economica e per l'Ambiente Consiglio per la ricerca in agricoltura e l'analisi dell'economia agraria (non costituiti in giudizio)

Promosso per

l'esecuzione,

previa adozione delle opportune misure cautelari collegiali,

della sentenza del T.A.R. Lazio, sede di Roma, Sez. IV-bis, n. 10668/2023 del 23.6.2023 – esecutiva perché non sospesa dall'ordinanza del Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 3403/2023 del 28.8.2023 – con cui è stato disposto l'integrale accoglimento del ricorso n. 13958/2022, proposto dall'odierna ricorrente avverso la nota dell'Agenzia per la Coesione Territoriale (anche solo Agenzia) 19.9.2022, reg. U.0019407 di parziale finanziamento del progetto avente ad oggetto il *“Potenziamento infrastrutture per la ricerca e lo sviluppo preclinico di nuovi approcci farmacologici*

ad attività antimicrobica” – con la quale, in particolare, l’Agenzia medesima ha comunicato all’odierno ricorrente che «***si sono rese disponibili adeguate risorse per assegnare al progetto proposto dalla BIOGEM il finanziamento pari ad € 6.800.000,00***» e che «*Tale importo corrisponde al massimo concedibile ai sensi della normativa in materia di aiuti di stato, che è di applicazione al progetto in esame e, quindi, conformemente a quanto indicato nell’invito in oggetto, la restante parte non agevolabile del costo complessivo per la sua realizzazione dovrà essere assicurata da codesto proponente e dai relativi partner*», invitandolo a «*comunicare il proprio assenso incondizionato [...] entro il termine tassativo del **23 settembre 2022, oltre il quale la mancanza di riscontro costituirà rifiuto definitivo del finanziamento, con il conseguente immediato scorrimento della graduatoria, secondo l’ordine del punteggio, acquisito da ciascun concorrente***» – ed ogni altro atto connesso, presupposto e/o consequenziale; nonché per l’annullamento e/o la dichiarazione di nullità previa adozione delle opportune misure cautelari collegiali, del Decreto Direttore Generale dell’Agenzia per la Coesione Territoriale del 27.10.2023 n. 587/2023, registro ufficiale 0030836 del 31.10.2023, e gli ivi allegati documenti incluso l’allegato tecnico I, “parte integrante del presente decreto”, comunicato a mezzo pec in data 31 ottobre 2023

Brevi informazioni sulla fattispecie

concreta in fatto e diritto

I. Caratteristiche principali della procedura

La Biogem è un Organismo di Ricerca senza finalità di lucro, ai sensi dell’art. 30, co. 1, Reg. CEE 800/2008 e dell’art. 2, co. 835, Reg. UE n. 651/2014, dotato di personalità giuridica, iscritto all’Anagrafe Nazionale della Ricerca del Ministero dell’Istruzione, Università e Ricerca Scientifica.

L'Agenzia, con Decreto del Direttore Generale (anche solo DDG) n. 204/2021, ha approvato un "**Avviso Pubblico** per la manifestazione di interesse per la candidatura di idee progettuali da ammettere ad una procedura negoziata finalizzata al finanziamento di interventi di riqualificazione e rifunzionalizzazione di siti per la creazione di ecosistemi dell'innovazione nel Mezzogiorno " (anche Avviso). L'art. 8.3 dell'Avviso prevede che "l'entità del finanziamento **può coprire fino al 100% dei costi ammissibili e arrivare fino al raggiungimento del costo massimo dell'investimento consentito per ciascun progetto**".

Con successivo DDG n. 319/2021 (poi parzialmente emendato con successivo DDG 21/2022) l'Agenzia ha approvato le operazioni di valutazione delle idee progettuali, nonché un ulteriore allegato 3, contenente l'**Invito** alla presentazione di progetti da ammettere a finanziamento. Il citato allegato 3 al DDG 319/2021 detta le seguenti prescrizioni, a valere come *lex specialis* della procedura:

A) Conferma che l'entità del finanziamento per ogni singolo Progetto può coprire fino al 100 per cento dei costi ammissibili e arrivare fino al raggiungimento dell'importo massimo dell'investimento consentito per ciascun progetto, **ove ricorrano le condizioni espresse all' art. 5.3 dell'Invito;**

B) l'art. 5.3 dell'Invito, dal canto suo, prescrive che la previsione di uno sfruttamento a fini non commerciali dell'infrastruttura oggetto di finanziamento **non configura profili di Aiuto di Stato**, a condizione che siano soddisfatti anche solo **uno o più dei requisiti di cui al medesimo art. 5.3. dell'Invito.**

II. Il progetto Biogem e la graduatoria.

Biogem ha presentato un progetto per il "*Potenziamento di una infrastruttura per la ricerca e lo sviluppo preclinico di nuovi approcci farmacologici ad attività antimicrobica*" che prevedeva lo sfruttamento, a fini non commerciali, di una infrastruttura di ricerca scientifica, così come previsto dall'art. 5.3. dell'Invito.

Con Decreto **27.6.2022 n. 214** l'Agazia, ammesso il progetto Biogem al finanziamento, ha approvato gli esiti delle operazioni di valutazione e la graduatoria dei progetti, attribuendo al progetto presentato dalla Biogem **69,50 punti** e collocandolo alla posizione **n. 33**.

Tuttavia, con il Decreto 27/6/2022, n.215 l'Agazia, nell'individuare i soggetti beneficiari del contributo, includeva soltanto i progetti classificatisi ai primi 27 posti, lasciando fuori Biogem, 33esima

III. Il provvedimento dell'Agazia.

Con la nota 19.9.2022, n.19407 l'Agazia comunicava che, per effetto delle modifiche degli importi e dell'elenco dei beneficiari assegnatari dei finanziamenti, si erano rese disponibili adeguate risorse per assegnare al progetto presentato dalla **Biogem** un totale di €6.800.000,00 su di un finanziamento richiesto di €. 13.600.000.

La nota così motivava le ragioni a sostegno del parziale finanziamento *“tale importo corrisponde al massimo concedibile ai sensi della normativa in materia di aiuti di Stato, che è di applicazione al progetto in esame e, quindi, conformemente a quanto indicato nell'invito in oggetto, la restante parte non agevolabile del costo complessivo per la sua realizzazione dovrà essere assicurata da codesto proponente e dai relativi partner”*.

Biogem impugnava il provvedimento dell'Agazia, proponendo ricorso davanti a codesto Ecc.mo TAR Lazio la Sez. IV-*bis* del quale lo ha accolto con la sentenza n. 10668 del 23.6.2023 di cui si chiede l'esecuzione con il presente giudizio

IV. Il giudizio di primo grado.

Tale pronuncia, in particolare, ha ritenuto *(i) fondato* il primo motivo di ricorso in relazione ai profili di diritto relativi alla disciplina degli Aiuti di Stato (punto I.1) e, quindi, *(ii) sussistenti, nel caso di specie, entrambe le condizioni di cui ai nn.*

1 e 2 dell'art. 5.3 dell'Invito; ciò, con conseguente assorbimento dei restanti motivi di diritto proposti (primo, punti I.2, I.3, I.4, I.5 e I.6, e secondo).

Nello specifico, il TAR, dopo aver ripercorso la normativa sugli Aiuti di Stato in materia culturale e di ricerca, ha sottolineato come *“Nel caso in esame, la disamina della normativa di settore e la documentazione prodotta in giudizio non consentono di scorgere elementi significativi da cui dedurre che l'esercizio di un'attività economica o commerciale da parte di Biogem sia preponderante rispetto agli scopi di ricerca, tale da rendere applicabile il regime degli aiuti di Stato, come invece prospettato dall'Agenzia.*

Più precisamente, l'Agenzia, con nota 19.9.2022, n.19407 ha comunicato a Biogem di poter finanziare soltanto il 50% delle risorse necessarie per la realizzazione del progetto scientifico, motivando tale decisione sull'assunto che “tale importo corrisponde al massimo concedibile ai sensi della normativa in materia di aiuti di Stato, che è di applicazione al progetto in esame”.

Detto provvedimento, tuttavia, risulta del tutto carente sotto l'aspetto motivazionale in quanto non consente di comprendere in relazione a quali parametri il progetto presentato da Biogem non soddisfi i criteri indicati all'art. 5.3 della lettera d'Invito.

[...] *Osserva il Collegio come la circostanza che Biogem svolga anche attività di natura economica non possa ritenersi dirimente al fine di escludere il finanziamento integrale e ritenere, di conseguenza, applicabile il regime degli aiuti di Stato. Come ricorda la Commissione con decisione del 19 dicembre 2012, “l'interpretazione del concetto di attività economica dipende, tra le altre cose, dalle circostanze specifiche, dal modo in cui l'attività è organizzata dallo Stato e dal contesto in cui viene organizzata. La stessa attività può dunque assumere le connotazioni di attività economica in uno Stato membro e non avere questa caratteristica in un altro. In ambito culturale, come in altri settori, sono presenti soggetti che – al di là della loro natura giuridica – svolgono sia attività non economica che attività economica. In questi casi, si ritiene che se la seconda è marginale*

rispetto alla prima, prevale la natura non economica del soggetto in questione. Se l'attività economica non è invece marginale, perché il finanziamento dell'attività non economica non sia considerato aiuto di Stato l'ente deve dotarsi di una contabilità separata o di un sistema di imputazione dei costi che consenta di distinguere l'una dall'altra ed i finanziamenti destinati a ciascuna di esse (in modo che il finanziamento pubblico delle attività non economiche non possa recare vantaggio all'attività economica a scapito dei concorrenti)". Infatti, né il regolamento n. 651/2014 né il l'Invito pubblicato dall'Agenzia per la presentazione dei progetti indicano che un offerente non possa esercitare un'attività economica e ricavarne utili, bensì individuano il limite percentuale (20% della capacità annua complessiva) entro cui l'attività economica eventualmente svolta debba contenersi. A tale riguardo parte ricorrente ha dimostrato, nella documentazione allegata in atti, quali siano le componenti dell'attività economica, separando le attività principali di natura non economica da quelle economiche, nonché i flussi finanziari corrispondenti. In particolare, dall'analisi della tabella 3 (doc.11 di parte ricorrente) si evince come l'attività economica del progetto di Biogem si mantenga nei limiti di una percentuale molto inferiore al 20% della pertinente capacità annua complessiva. Nello specifico, nella Tabella 3 (doc.11 citato) della sezione "Performance del Progetto" – paragrafo 3.1 Sostenibilità finanziaria dell'allegato 4 "Formulario per la presentazione della relazione sull'Analisi Costi-Benefici", le entrate sono state suddivise in due macro-aggregati: il primo, entrate "da Commesse", espone le entrate da attività economica, ossia quelle derivanti dalla fornitura sul mercato di servizi (**paragrafo 2.1.2 della Comunicazione 2014/C 198/01**); il secondo, entrate "da collaborazioni in progetti di ricerca", espone le entrate da attività non economica, ossia i contributi pubblici che Biogem riceve per le attività di R&S che svolge in partenariato con altri enti ed imprese. Dalla interpretazione della tabella 3 risulta, invero, che l'attività economica del progetto di Biogem ammonti ad una percentuale molto inferiore al 20% della pertinente capacità annua complessiva riscontrata tramite l'allegato 4 "Formulario relazione ACB" (pag.8) e dal prospetto sintetico

depositato (doc.20). Risultano, pertanto, soddisfatte anche le condizioni stabilite dal paragrafo 18 della comunicazione sulla “Disciplina degli aiuti di Stato a favore di ricerca, sviluppo e innovazione» (GU 2014, C 198), il quale prescrive che “laddove la medesima entità svolga attività economiche e non economiche e al fine di evitare sovvenzioni incrociate a favore dell’attività economica, il finanziamento pubblico dell’attività non economica non ricade nell’ambito di applicazione dell’articolo 107, paragrafo 1, del trattato se i due tipi di attività e i relativi costi, finanziamenti e entrate possono essere nettamente separati. La corretta imputazione dei costi, dei finanziamenti e delle entrate può essere comprovata mediante i rendiconti finanziari annui della pertinente entità.” Appare, quindi, evidente come l’attività che Biogem si propone di svolgere soddisfa i requisiti di cui all’art. 5.3, punti I e 2 dell’Invito, risultando questa circostanza sufficiente ad affermare, nella causa in oggetto, l’inesistenza di profili di aiuti di Stato” (doc. A).

La pronuncia ha, quindi, concluso disponendo *“l’annullamento del provvedimento impugnato e l’obbligo, per la pubblica amministrazione resistente, di rinnovato esercizio del potere per valutare l’ammissibilità al finanziamento del progetto presentato dalla ricorrente in base alle coordinate ermeneutiche stabilite in questa sentenza”* (enfasi aggiunta).

V. L’appello e l’ordinanza del Consiglio di Stato.

Tale pronuncia è stata appellata dall’Avvocatura dello Stato davanti al Consiglio di Stato, il quale, con ord. n. 3403/23 ha respinto la domanda di sospensione dell’esecutività della sentenza, con la seguente motivazione *“Rilevato che l’appello non risulta assistito dal prescritto requisito del periculum in mora atteso che dal riesame della domanda di concessione del finanziamento disposto dal T.a.r. nessun danno grave può derivare all’amministrazione e che anzi un tale riesame è senz’altro opportuno per approfondire le argomentazioni opposte dalla Biogem circa la non assoggettabilità al regime degli aiuti di Stato,*

tenuto altresì conto che le eccezioni preliminari sollevate con l'appello non consentono allo stato di formulare una prognosi favorevole circa il loro accoglimento”.

Ciò nonostante, l'Agenzia non ha provveduto a dare esecuzione alla citata pronuncia del Tar del Lazio, confermata dall'ordinanza del Consiglio di Stato.

VI. Il ricorso al TAR ex art. 112 CPA in sede di esecuzione.

Avverso la mancata esecuzione della sentenza del T.A.R., Sez. IV-bis, n. 10668/2023 del 23.6.2023, Biogem ha proposto ricorso, ex art. ex art. 112 CPA, dinanzi al TAR del Lazio, rg. n. 13775/2023 affidandosi nel merito al seguente unico motivo di ricorso.

VII. Motivo di ricorso

L'Agenzia è destinataria dell'espresso “obbligo” di rinnovare la valutazione del progetto Biogem e di farlo “in base alle coordinate ermeneutiche stabilite in questa sentenza” (sopra riportata).

Alla luce delle soprariportate “*coordinate ermeneutiche*”, l'attività rinnovativa di cui la sentenza ha onerato l'Amministrazione deve ritenersi **assolutamente vincolata**.

In altri e conclusivi termini, l'Agenzia è obbligata, non solo a rinnovare la valutazione del progetto presentato dalla Biogem, già ammesso al finanziamento per la metà, ma a farlo **considerando sussistenti le condizioni indicate ai punti nn. 1 e 2 dell'art. 5.3 dell'Invito, sufficienti al riconoscimento del finanziamento per l'intero.**

VIII. Il TAR del Lazio - Roma, all'udienza del 7.11.2023, in sede cautelare, ha disposto, unitamente alla fissazione della camera di consiglio del 7.2.2024, **Pintegrazione** del contraddittorio per pubblici proclami (procedura già eseguita con richiesta inviata all'Agenzia in data 16.11.2023 e successiva pubblicazione in

data 21.11.2023 sul sito della medesima Agenzia della sintesi del ricorso, dell'ordinanza, dei controinteressati).

IX. Il provvedimento impugnato.

In corso del giudizio di ottemperanza, a ridosso della camera di consiglio del 7.11.2023, l'Agenzia ha adottato, in asserita esecuzione della sentenza del TAR del Lazio n. 10668/2023 del 23.6.2023, il Decreto Direttore Generale del 27.10.2023 n. 587/2023 impugnato con motivi aggiunti al ricorso per i seguenti qui sintetizzati

MOTIVI DI DIRITTO

I. Nullità: violazione e falsa applicazione del giudicato derivante dalla sentenza del TAR Lazio, Sez. IV-bis, n. 10668/2023 e dell'ordinanza del Consiglio di Stato 28.8.2023, n. 3403/23. Mancata esecuzione della sentenza del TAR Lazio, Sez. IV-bis, 23.6.2023, n. 10668. Difetto assoluto di motivazione.

Il decreto direttoriale n. 587/2023 dell'Agenzia è dichiaratamente ed apertamente elusivo della sentenza di cui si chiede l'ottemperanza.

Laddove, infatti, codesto Ecc.mo Giudice aveva statuito che *“l'attività che Biogem si propone di svolgere soddisfa i requisiti di cui all'art. 5.3, punti 1 e 2 dell'Invito, risultando questa circostanza sufficiente ad affermare, nella causa in oggetto, l'inesistenza di profili di aiuti di Stato”*; l'Allegato Tecnico I al suddetto decreto conclude che *“il riesame richiesto non può che **confermare** l'inquadramento del progetto presentato da Biogem nella procedura “Ecosistemi” come aiuto di Stato, in particolare con riferimento ai requisiti di cui all'art.5.3 punti 1 e 2 dell'Invito”*.

L'elusione del giudicato, in uno con lo stravolgimento dell'intera sequenza procedimentale, appare evidente, sotto i seguenti profili di merito:

I.A Asserita sussistenza di un aiuto di stato

I.A.1 Si tratta di un “goffo” *escamotage*, laddove il testo del richiamato Allegato Tecnico I non è altro che una riedizione dell’atto di appello proposto dall’Avvocatura al Consiglio di Stato avverso la sentenza di codesto Ecc.mo TAR, a cominciare dal suo incipit, nel quale vi si legge che: “*Gli aspetti essenziali ai fini della valutazione richiesta che emergono dai due elementi di novità indicati sopra e che si illustrano di seguito riguardano:*

i. l'impossibilità di considerare equivalenti la capacità annua complessiva dell'infrastruttura e i ricavi (questione posta in primo e secondo grado);

ii. l'impossibilità di considerare i ricavi da collaborazioni in progetti di ricerca quali attività non economiche” (questione altrettanto centralmente proposta in primo e secondo grado).

Ebbene, i medesimi “*aspetti essenziali*” sono stati oggetto del giudizio al TAR e ripresi dalle censure mosse dall’Avvocatura di Stato nel quinto motivo di appello proposto al Consiglio di Stato avverso la sentenza per cui è causa.

Le argomentazioni sono identiche, come identico è lo sviluppo delle stesse, laddove le pagg. 26-29 del ricorso sono direttamente confluite nelle pagg. 2, 4 e 5 del documento tecnico (**doc. H**).

In altri termini, non ci troviamo affatto dinnanzi a qualcosa di nuovo, né una nuova istruttoria, né tantomeno l’applicazione dei principi dettati dalla sentenza in questione di cui si asserisce essere in esecuzione.

L’Amministrazione ha tentato di sottrarsi alla sentenza, proponendo appello con istanza di sospensione (e *nulla questio*); ora, però, deve eseguire la sentenza non sospesa, rispetto alla quale non può riproporre *motivi di difesa* già respinti in primo e secondo grado, nemmeno “*ri-vestendoli*” di forme improprie e sostituendo in tal

modo ad un provvedimento annullato da codesto Ecc.mo TAR un provvedimento in violazione del giudicato.

Ne consegue la palese nullità del Decreto 587/23 da ultimo adottato e la piena fondatezza del presente ricorso in ottemperanza.

Sul punto, può richiamarsi la consolidata giurisprudenza amministrativa (CdS, III, sent. 2769/2016).

Non può ammettersi che l'Amministrazione eluda l'esecuzione di una sentenza che è tenuta ad ottemperare, pretendendo di confermare il contenuto di un provvedimento annullato dal giudice alla luce di argomentazioni di diritto e documenti già sottoposti al vaglio giurisdizionale.

I.A.2 Nello specifico, ricordiamo che codesto Ecc.mo TAR infatti, nella richiamata pronuncia, **ha escluso che il progetto Biogem presenti profili di aiuti di Stato**, statuendo che *“l’attività che Biogem si propone di svolgere soddisfa i requisiti di cui all’art. 5.3, punti I e 2 dell’Invito, risultando questa circostanza sufficiente ad affermare, nella causa in oggetto, l’inesistenza di profili di aiuti di Stato”* ed imponendo il conseguenziale *“obbligo, per la pubblica amministrazione resistente, di rinnovato esercizio del potere per valutare l’ammissibilità al finanziamento del progetto presentato dalla ricorrente in base alle coordinate ermeneutiche stabilite in questa sentenza”*.

Tale profilo, se non annullato in sede di appello, non ammette ri-valutazioni contrastanti con il chiaro dettato del TAR e/o comunque difformi, pena la aperta elusione dello stesso.

L’Ecc.mo TAR Lazio, con la sentenza n. 10668/23, ha disposto *“l’annullamento del provvedimento impugnato e l’obbligo, per la pubblica amministrazione resistente, di rinnovato esercizio del potere per valutare l’ammissibilità al finanziamento del progetto presentato dalla*

ricorrente in base alle coordinate ermeneutiche stabilite in questa sentenza”.

L’Agenzia, dunque, è destinataria dell’espreso “obbligo” di rinnovare la valutazione del progetto Biogem e di farlo “in base alle coordinate ermeneutiche stabilite in questa sentenza” che non sono e non possono essere messe in discussione (se non in appello).

Tali “coordinate”, invero, appaiono precise e puntuali.

Alla luce delle soprariportate “*coordinate ermeneutiche*”, l’attività *rinnovativa* di cui la sentenza ha onerato l’Amministrazione deve ritenersi **assolutamente vincolata**, certamente non può essere ritenuta tale la insistita diversa interpretazione che di quelle medesime norme vorrebbe dare l’Agenzia: interpretazione rigettata prima in giudizio, poi in appello e “calata” nel provvedimento di asserito *rinnovo*.

In altri e conclusivi termini, l’Agenzia è obbligata, non solo a rinnovare la valutazione del progetto presentato dalla Biogem, già ammesso al finanziamento per la metà, ma a farlo **considerando sussistenti le condizioni indicate ai punti nn. 1 e 2 dell’art. 5.3 dell’Invito, sufficienti al riconoscimento del finanziamento per l’intero e senza poterle mettere in dubbio per motivi già ampiamente scrutinati nel merito dal Giudice Amministrativo.**

I.A.3 L’Agenzia sostiene che sarebbero intervenuti nuovi ed ulteriori elementi, individuati:

- (i) nella Decisione della Commissione Europea 17.3.2022;
- (ii) nel quesito inviato in data 8.5.2023 dall’Agenzia alla stessa Commissione; e
- (iii) nella risposta da questa fatta pervenire in data 13.6.2023 – tali da “*dover confermare la presenza di profili di aiuti di Stato nel progetto proposto da Biogem*”.

La tesi è inconsistente, come dedotto **le suddette questioni sono state già**

positivamente risolte da TAR e CdS con i provvedimenti di cui si chiede l'esecuzione.

Sulla questione principale il TAR si è espresso con ampia motivazione respingendone l'assunto sotto tutti i profili di diritto che oggi si vorrebbero far “*passare*” sotto l'erronea e falsa rappresentazione del “*rinnovo*”, quali:

- 1) **la corretta applicazione della decisione della Commissione del 19 dicembre 2012, del regolamento n. 651/2014, del paragrafo 2.1.2 della Comunicazione 2014/C 198/01 e dell'Invito pubblicato dall'Agenzia (normativa diffusamente richiamata in senso contrario all'assunto dell'Agenzia);**
- 2) **La corretta individuazione del concetto di attività economica, della libertà di organizzazione della medesima e della sua “neutralità”;**
- 3) **la sua conformazione nell'ambito culturale;**
- 4) **la possibile coesistenza dell'attività economica e di quella non economica nei limiti del 20%;**
- 5) ***il* rapporto con la capacità annua complessiva e la valutazione delle collaborazioni in progetti di ricerca come attività non economica, fulcro di tutto l'atto di appello.**

L'Amministrazione, chiamata ad eseguire le suddette “*coordinate ermeneutiche*”, non può in alcun modo provvedere in senso opposto; come, invece, ha fatto con il Decreto 587/23 di cui si chiede la declaratoria di nullità.

Né l'Amministrazione può riproporre i medesimi argomenti, salvo porsi in aperta elusione dei richiamati pronunciamenti giurisdizionali.

I.B Sul parere della commissione. Sul punto, rappresentiamo anche che il rinvio

al parere della Commissione – parere peraltro non vincolante il Giudice nazionale – è assai improprio e non costituisce un fatto nuovo né si attaglia al caso in esame.

Come già opposto in sede di appello (cfr. **doc. L**), si tratta di documenti *irrilevanti* in quanto relativi a **chiarimenti generali** circa la rilevanza o meno dello *status* giuridico del proponente ai fini dell'applicazione della normativa sugli aiuti di Stato e sul carattere preliminare (e dunque procedurale) dell'indagine sull'applicabilità della normativa sugli aiuti. La Commissione, a dispetto di quanto gli si voglia far dire, **conferma ben noti orientamenti** che per nulla inficiano la pronuncia appellata e che rendono i documenti in questione – depositati nel giudizio davanti al Consiglio di Stato e successivamente allegati al provvedimento qui gravato – del tutto ridondanti. Anzi, la **Commissione, nel ribadire principi noti, conferma la correttezza della sentenza del TAR in materia di irrilevanza della forma, della possibile convivenza di attività economiche e non, e di criteri di applicazione della disciplina in materia di aiuti di Stato.**

II. Sulla improcedibilità.

II.1 Il provvedimento sostiene che sarebbero scaduti i termini di attuazione della linea di intervento “*Ecosistemi per l'innovazione al Sud in contesti urbani marginalizzati*” avendo previsto il MEF, con il proprio DM 15.7.2021, che la stipula delle convenzioni sarebbe dovuta **intervenire entro il 31.12.2022.**

Il profilo, oltre ad essere infondato, viola apertamente il giudicato (e l'ordinanza del Consiglio di Stato).

Tali “*eccezioni preliminari*” trovano piena smentita nell'art. 42, co. 5-*bis*, del D.L. 17.5.2022 n. 50 (convertito, con modificazioni, in L. 15.7.2022, n. 91), nel testo successivamente modificato dall'art. 19, co. 1, del D.L. 29.12.2022, n. 198, ai sensi del quale:

da un lato, “*Al fine di rafforzare il progetto “Ecosistemi per l’innovazione al Sud in contesti urbani marginalizzati”*, previsto nel quadro del Fondo complementare al Piano nazionale di ripresa e resilienza, di cui all’articolo 1, co.2, lettera a), numero 4, del decreto-legge 6 maggio 2021, n. 59, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° luglio 2021, n. 101, è stanziata la somma di 50 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2023 al 2026, a valere sul Fondo per lo sviluppo e la coesione, programmazione 2021-2027”, con l’espresa prescrizione che “*Le risorse di cui al primo periodo sono prioritariamente destinate allo scorrimento, nei limiti della capienza, della graduatoria dei progetti valutati come idonei nell’ambito della procedura attuativa del citato programma, ma non finanziati per insufficienza della dotazione finanziaria originariamente prevista*”;

dall’altro, in virtù della modifica di cui all’art. 19, co. 1, D.L. 198/22 cit., viene disposto lo slittamento del termine per “*la stipulazione della convenzione per la concessione delle sovvenzioni entro il 31 dicembre 2023*” (dall’originario 31.12.2022).

II.2 Quanto alla violazione di giudicato, la questione della asserita scadenza del 31.12.2022 – come visto differita al 31.12.2023 dall’art. 42, co. 5-bis, D.L. 50/22 (nel testo modificato dall’art. 19, co. 1, D.L. 198/22) – era stata sollevata dall’Agenzia già in sede di merito davanti al TAR e da codesto Ecc.mo Collegio giudicata non meritevole di accoglimento.

La questione ha fatto poi oggetto di uno specifico vizio della sentenza e di una eccezione di improcedibilità dinnanzi al Consiglio di Stato il quale, all’opposto di quanto elusivamente si continua a sostenere, e in modo ancor più esplicito sul punto, nel respingere la domanda cautelare della sospensione degli effetti della sentenza, ha statuito, riferendosi all’improcedibilità in questione, che “*le eccezioni*

preliminari sollevate con l'appello non consentono allo stato di formulare una prognosi favorevole circa il loro accoglimento". Pur nella sede cautelare, dunque, il Consiglio di stato stila una prognosi palesemente negativa della questione.

III. Sulla revoca totale del Finanziamento e sullo scorrimento.

L'Agenzia, con proprio Decreto 214/22, aveva espressamente valutato come **ammissibile** il progetto Biogem collocandolo al n. 33 della graduatoria; salvo stabilire, con il coevo Decreto 215/22, che solo i progetti fino al n. 27 avrebbero beneficiato del contributo, considerato il finanziamento globale della misura in 350 milioni di Euro.

Il dato è pacifico, perché, ribadito dalla stessa Agenzia nelle premesse del Decreto 587/23; ed anche incontrovertibile, in quanto non oggetto di alcuna contestazione nel ricorso definito dalla sentenza n. 10668/23 di cui si chiede l'esecuzione.

Non vi è, quindi, alcuno spazio per l'Agenzia in sede di giudicato di rivedere, peraltro *in peius*, il giudizio di ammissione già espresso e, ormai, consolidato per effetto della pronuncia del TAR.

Difetta sul punto anche un rigo di motivazione, considerato che anche ammettendo un aiuto di stato si profilerebbe l'ammissibilità del finanziamento al 50%.

Allo stesso modo non vi è spazio per sostenere l'impossibilità di scorrimento della graduatoria, considerato che anche questo profilo è coperto dal Giudicato; lo scorrimento infatti, nei limiti della capienza, ed è implicito nell'atto stesso impugnato dato che è stata la stessa Amministrazione ad aver disposto il medesimo, chiamando alla stipula della convenzione di finanziamento (ancorché nei limiti della somma inferiore) non solo Biogem, ma anche altri concorrenti in posizioni più

favorevoli, ma sempre successive alla 27esima posizione.

IV. La Biogem ha anche formulato istanza cautelare.

La censurata elusione del giudicato rischia anche di vanificare il progetto della Biogem, facendole perdere definitivamente il finanziamento cui aspira.

Ai sensi dell'art- 42, co. 5-*bis*, D.L. 50/22 (nel testo modificato dall'art. 19, co. 1, D.L. 198/22), infatti, la stipulazione delle convenzioni per la concessione delle sovvenzioni deve intervenire **entro il 31.12.2023 prossimo**.

Ha anche fatto presente che il comma 5-*bis* stabilisce che *“Al fine di rafforzare il progetto “Ecosistemi per l’innovazione al Sud in contesti urbani marginalizzati”, previsto nel quadro del Fondo complementare al Piano nazionale di ripresa e resilienza, di cui all’articolo 1, comma 2, lettera a), numero 4, del decreto-legge 6 maggio 2021, n. 59, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° luglio 2021, n. 101, è stanziata la somma di 50 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2023 al 2026, a valere sul Fondo per lo sviluppo e la coesione, programmazione 2021-2027”*; e, di seguito, prescrive espressamente che *“Le risorse di cui al primo periodo sono prioritariamente destinate allo scorrimento, nei limiti della capienza, della graduatoria dei progetti valutati come idonei nell’ambito della procedura attuativa del citato programma, ma non finanziati per insufficienza della dotazione finanziaria originariamente prevista”*.

In questo quadro, quindi, l’Agenzia deve dare immediata esecuzione alla sentenza del TAR Lazio n. 10668/2023, provvedendo al riesame del progetto della ricorrente ed alla sua ammissione al finanziamento integrale **e stipulando la relativa convenzione entro il 31.12.2023, eventualmente a condizione dell’esistenza del finanziamento.**

2 A tal fin ha chiesto l’immediata nomina di un Commissario *ad acta* che si

sostituisca all'Amministrazione e provveda in sua sostituzione.

3 Ha chiesto anche l'adozione di idonee misure che dispongano un congelamento della complessiva somma di €. 13.600.000,00 – corrispondente al contributo necessario per il finanziamento integrale del progetto Biogem – all'interno della dotazione del fondo per il Piano Nazionale per gli Investimenti Complementari al PNRR, al fine di mantenere la *res adhuc integra* in vista dell'ottemperanza richiesta.

X. Petitum

Con il ricorso per motivi aggiunti, la Biogem, ha chiesto al TAR del Lazio- Roma Sez. IV-bis – Ric. n. 13775/2023 di:

- adottare le misure cautelari collegiali che riterrà più idonee al fine di consentire una utile esecuzione della sentenza del T.A.R. Lazio, sede di Roma, Sez. IV-bis, n. 10668/2023 del 23.6.2023, non sospesa e dunque efficace;
- accertare l'inottemperanza dell'Amministrazione alla sentenza del T.A.R. Lazio, sede di Roma, Sez. IV-bis, n. 10668/2023 del 23.6.2023, non sospesa dall'ordinanza del Consiglio di Stato, Sez. IV, 28.8.2023, n.3403, per l'effetto ordinandole di provvedere a finanziare l'intero importo indicato nel progetto in favore della Biogem, pari a €.13.600.000,00, con conseguente stipula della convenzione entro il 31.12.2023 e con conseguente annullamento e/o declaratoria di nullità di ogni atto elusivo dei suddetti pronunciamenti ivi incluso il Decreto Direttore Generale dell'Agenzia per la Coesione Territoriale del 27.10.2023 n. 587/2023 registro ufficiale 0030836 del 31.10.2023, e relativi allegati, qui impugnato.

L'udienza per la definizione del ricorso è fissata per il 7.2.2024.

L'udienza cautelare è fissata per il 19.12.2023.

Quanto sopra in adempimento del Decreto del Presidente Tar Lazio, Sez. IV-bis,
29.11.2023, n. 13775.

Roma, 1° dicembre 2023

Avv. Paolo Pittori

Avv. Prof. Raffaele Bifulco

Avv. Federico Mazzella