

N. 01959/2015 REG.PROV.COLL.  
N. 08752/2014 REG.RIC.  
N. 08754/2014 REG.RIC.



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)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 8752 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla Associazione Culturale Sportiva Dilettantistica Castellum, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Buonanno, ed elettivamente domiciliato in Roma, via Calderini n. 68, presso lo studio legale Buonanno;

***contro***

Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandro Rizzo, dell'Avvocatura capitolina, presso la cui sede è elettivamente domiciliato in Roma, via del Tempio di Giove n. 21;

***nei confronti di***

Associazione Culturale Area06 e Società Mrf5 Srl, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, non costituiti in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 8754 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla Associazione Culturale Sportiva Dilettantistica Castellum, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Buonanno, ed elettivamente domiciliato in Roma, via Calderini n. 68, presso lo studio legale Buonanno;

***contro***

Roma Capitale, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Rosalda Rocchi, dell'Avvocatura capitolina, presso la cui sede è elettivamente domiciliato in Roma, via del Tempio di Giove n. 21;

***nei confronti di***

Associazione C.R.M. - Centro Ricerche Musicali e D.G.P. Associazione di Promozione Sociale, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, non costituiti in giudizio;

***per l'annullamento***

- quanto al ricorso n. 8752 del 2014,  
dei seguenti atti: a) graduatoria definitiva della procedura di selezione di cui all'avviso pubblico per il sostegno economico, nell'anno 2014, a manifestazioni di spettacolo dal vivo e/o cinematografiche dichiarate "Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città per il periodo 2014 - 2016", disposta a seguito di scorrimento e rifinanziamento, approvata con determinazione dirigenziale n. 1291 del 26 giugno 2014, pubblicata in pari data, nella quale la proposta presentata dalla ricorrente (relativa alla manifestazione denominata

“All’ombra del Colosseo”) risulta non ammessa al finanziamento; b) graduatoria definitiva della predetta procedura di selezione approvata con determinazione dirigenziale n. 1226 del 19 giugno 2014, pubblicata in pari data, nella quale la proposta presentata dalla ricorrente risulta non ammessa al finanziamento; c) determinazione dirigenziale n. 1119 del 10 giugno 2014, pubblicata in pari data, recante l’individuazione provvisoria, per l’anno 2014, delle manifestazioni destinate a comporre il palinsesto dell’evento; d) verbali redatti dalla Commissione di valutazione; e) avviso pubblico per il sostegno economico, nell’anno 2014, a manifestazioni di spettacolo dal vivo e/o cinematografiche dichiarate “Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città per il periodo 2014 – 2016”, approvato con determinazione dirigenziale n. 874 del 24 aprile 2014; f) delibera di G.C., non conosciuta, con la quale sono stati fissati per lo svolgimento delle manifestazioni previste dal palinsesto di cui al predetto avviso; g) determinazione dirigenziale n. 16080 del 14 maggio 2014, con la quale è stata costituita la Commissione di valutazione; h) regolamento comunale in materia di contributi a enti, istituzioni e società cooperative che svolgono attività culturali e di spettacolo; i) regolamento comunale per la concessione di contributi a enti e istituzioni che svolgono la loro attività culturale istituzionale nella città di Roma; l) ogni altro atto preordinato connesso e consequenziale, nonché per il risarcimento dei danni cagionati dall’Amministrazione capitolina con l’adozione dei provvedimenti impugnati;

- quanto al ricorso n. 8754 del 2014,  
dei seguenti atti: a) graduatoria definitiva della procedura di selezione di cui all'Avviso pubblico denominato "Estate Romana 2014, per il reperimento ed il sostegno economico a proposte di manifestazioni culturali da realizzarsi nella città di Roma nel periodo 21 giugno - 30 settembre 2014", disposta a seguito di scorrimento e rifinanziamento, approvata con determinazione dirigenziale n. 1292 del 26 giugno 2014, pubblicata in pari data, nella quale la proposta presentata dall'Associazione ricorrente (relativa alla manifestazione denominata "All'ombra del Colosseo") risulta, idonea ma non ammessa a finanziamento; b) graduatoria definitiva della procedura di selezione di cui al predetto Avviso pubblico, approvata con determinazione dirigenziale n. 1225 del 19 giugno 2014, pubblicata in pari data; c) determinazione dirigenziale n. 1122 del 10 giugno 2014, pubblicata in pari data, recante l'individuazione provvisoria delle manifestazioni che compongono il palinsesto dell'evento; d) verbali e schede di valutazione redatti dalla Commissione di valutazione in relazione alla proposta presentata dalla ricorrente; e) Avviso pubblico denominato "Estate Romana 2014, per il reperimento e sostegno economico a proposte di manifestazioni culturali da realizzarsi nella città di Roma nel periodo 21 giugno - 30 settembre 2014", approvato con determinazione dirigenziale n. 855 del 18 aprile 2014; f) delibera di G.C. n. 122 del 30 aprile 2014, recante "Indirizzi e criteri organizzativi generali di svolgimento delle manifestazioni del palinsesto "Estate Romana 2014"; g) determinazione dirigenziale n. 17326 del 22 maggio

2014, con la quale è stata istituita la Commissione di valutazione delle proposte progettuali; h) regolamento comunale in materia di contributi a enti, istituzioni e soc. cooperative che svolgono attività culturali e di spettacolo; i) regolamento comunale per la concessione di contributi a enti e istituzioni che svolgono la loro attività culturale istituzionale nella città di Roma; l) ogni altro atto preordinato connesso e consequenziale;

nonché per il risarcimento dei danni cagionati dall'Amministrazione capitolina con l'adozione dei provvedimenti impugnati;

Visti i ricorsi, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 dicembre 2014 il dott. Carlo Polidori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. L'Associazione Culturale Sportiva Dilettantistica Castellum con il ricorso n. 8752/2014 ha impugnato la graduatoria definitiva (approvata dapprima con determinazione dirigenziale n. 1226 del 19 giugno 2014 e poi, a seguito di scorrimento della graduatoria medesima, con determinazione dirigenziale n. 1291 del 26 giugno 2014), nonché i relativi atti preparatori e presupposti, della procedura

di selezione di cui all'Avviso pubblico per il sostegno economico, nell'anno 2014, alle manifestazioni di spettacolo dal vivo e/o cinematografiche dichiarate "Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città per il periodo 2014 – 2016", nella quale la proposta presentata dalla ricorrente - relativa alla manifestazione denominata "All'ombra del Colosseo" - risulta non ammessa al finanziamento, avendo conseguito un punteggio di 46/100, inferiore al punteggio minimo di 60/100, richiesto dal predetto avviso pubblico per l'ammissione al finanziamento e la concessione dell'area destinata allo svolgimento della manifestazione proposta.

2. La ricorrente premette che il ricorso è finalizzato: A) in via principale, ad ottenere l'annullamento della graduatoria definitiva della procedura selettiva, con conseguente accertamento del diritto alla formazione di nuova graduatoria che preveda il suo inserimento in posizione utile a ricevere il finanziamento richiesto e l'assegnazione dell'area pubblica dove svolgere la manifestazione; B) in via subordinata, all'annullamento dell'intera procedura selettiva, in quanto «condotta in spregio delle più elementari norme e principi sul giusto procedimento e sull'evidenza pubblica»; C) in via ulteriormente subordinata, alla condanna dell'Amministrazione capitolina al risarcimento dei danni cagionati dall'adozione dei provvedimenti impugnati.

3. Ciò posto, avverso gli atti impugnati la ricorrente deduce le seguenti censure:

I) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n.*

*241/1990, dell'art. 97 Cost., dell'art. 20, comma 1, 27, 66, 68, 83, comma 4, e 84 del decreto legislativo n. 163/2006, nonché degli articoli 12 e 12-ter dell'avviso; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, per difetto di motivazione, per illogicità manifesta ed irrazionalità, per violazione dei principi in materia di procedure ad evidenza pubblica e, segnatamente, dei principi della par condicio, dell'imparzialità, della segretezza delle offerte, del giusto procedimento, di proporzionalità, di rotazione, di non discriminazione e di concorrenza, nonché per sviamento dall'interesse pubblico.*

Innanzitutto la ricorrente si duole del fatto che dagli atti impugnati non si evincano le norme che governano la procedura selettiva, né alcuna motivazione circa la scelta del tipo di procedura selettiva e dei criteri di selezione prescelti. In particolare la ricorrente sostiene che l'opacità della procedura seguita ha consentito alla Commissione di valutazione di porre in essere un processo valutativo arbitrario ed immotivato, laddove l'Amministrazione avrebbe dovuto invece indicare in motivazione le ragioni per le quali intendeva procedere ad assegnare contributi ed aree pubbliche a terzi, per un valore complessivo di circa un milione di euro, con una procedura piuttosto che con un'altra, tra quelle degli articoli 53 e seguenti del D.Lgs. n. 163/2006, e con quale criterio di aggiudicazione, tra quelli regolati dagli articoli da 81 e seguenti del medesimo decreto legislativo, ovvero indicare le ragioni che avrebbero consentito di escludere, in tutto o in parte, l'applicazione delle norme sull'evidenza pubblica.

Inoltre - per il caso in cui si dovesse ritenere che tali carenze

motivazionali non rendano, di per sé, radicalmente illegittima la procedura selettiva - la ricorrente sostiene che la valutazione della legittimità della *lex specialis* e degli altri atti della procedura debba comunque compiuta sia alla luce delle norme e dei principi del codice dei contratti pubblici, sia alla luce dell'art. 12 della legge n. 241/1990, dovendosi ritenere che l'Amministrazione «abbia dato luogo, sottomettendosi alla proprie stesse regole (c.d. auto vincolo), a una vera e propria procedura concorsuale e comunque a un procedimento di selezione sui generis dei concorrenti ai quali attribuire consistenti vantaggi economici». In particolare, secondo la ricorrente, «sia che si consideri applicabile alla fattispecie l'art. 12 della L. n. 241/1990 (“Provvedimenti attributivi di vantaggi economici”), qualificando come procedimento amministrativo ampliativo/concessorio quello di cui all'Avviso, sia che si propenda per l'applicabilità delle norme della parte II del D.Lgs. n. 163/2006, qualificando come appalto di servizi quello oggetto dell'Avviso, ovvero ancora che si intenda limitare l'applicazione di tali norme, ai sensi dell'art. 20, volendo sussumere l'oggetto dell'Avviso tra gli appalti di cui all'allegato II-B (con particolare riferimento alla voce “Servizi ricreativi culturali e sportivi”), ovvero, infine, che si voglia intendere la natura del contratto che Roma Capitale stipula con ogni singolo ammesso in graduatoria in posizione finanziabile, a valle dell'approvazione della graduatoria stessa e dell'adozione dei relativi provvedimenti di Giunta capitolina, come concessione di servizi (art. 30 del D.Lgs. n. 163/2006), dovrà comunque essere imposto il rispetto - nel processo

di selezione dei potenziali destinatari dei contributi in denaro e delle aree pubbliche da parte di Roma Capitale - dei principi di pubblicità, trasparenza, divieto di discriminazione, parità di trattamento, rotazione e proporzionalità dettati dall'Ordinamento comunitario e configurati come principi generali dell'attività contrattuale delle amministrazioni pubbliche dall'art. 2 del D.Lgs. n. 163/2006, come richiamati nella Comunicazione interpretativa della Commissione UE del 26.06.2006 in ordine alle modalità di aggiudicazione dei contratti pubblici per i quali sia in tutto o in parte esclusa l'applicazione delle Direttive 2004/18/CE e 2004/17/CE».

Sviluppando tale ragionamento, la ricorrente deduce in primo luogo la violazione del principio di pubblicità, evidenziando che: A) nell'Avviso pubblico non è stata prevista - e, quindi, non è stata in concreto operata - né l'apertura in seduta pubblica delle buste contenenti le domande di partecipazione e gli allegati, né la verifica del loro contenuto, sicché non è stato possibile verificare, sempre in seduta pubblica, l'effettiva separazione della scheda di autovalutazione (prevista dall'art. 3, lett. f), e dell'art. 12-quater del bando) dalla documentazione tecnica oggetto di valutazione da parte della Commissione); B) la conoscenza anticipata - ovvero anche il mero dubbio della conoscenza anticipata - di tale scheda di autovalutazione «è atta a influenzare il giudizio valutativo e a portare elementi alieni ai criteri di valutazione di cui all'art. 12-ter e, quindi, “non predeterminati”, in violazione dell'art. 12 della L. n. 241/1990 e degli artt. 83 e 84 ... del D.Lgs. n. 163/2006, nonché idonei alla

riconoscibilità dei partecipanti e comunque alla modellazione dei criteri di valutazione di cui all'Avviso sulle valutazioni "di parte" di cui alla scheda di autovalutazione».

Inoltre la ricorrente lamenta l'illegittimità della determinazione dirigenziale n. 16080 del 14 maggio 2014, con la quale è stato costituita la Commissione di valutazione, per violazione dell'art. 84, commi 2 e 8, del D.Lgs. n. 163/2006, evidenziando che: A) non risulta accertata la carenza, nell'organico di Roma Capitale, di adeguate professionalità da inserire nella Commissione di valutazione; B) non risultano dagli atti le competenze richieste per la valutazione dei progetti; C) non è quindi dimostrato che i Commissari nominati dall'Amministrazione avessero un background di competenze tali da consentire loro di apprezzare i contenuti tecnici dei progetti.

Infine la ricorrente lamenta: A) la violazione del termine ultimo per la conclusione del procedimento di competenza della Commissione di valutazione, definito perentorio dall'art. 8 dell'avviso, stabilito in 15 giorni a decorrere dal 22 maggio 2014; B) la violazione dei principi di pubblicità, trasparenza e imparzialità, perché l'Amministrazione non ha previsto la pubblicazione dell'Avviso, neppure per estratto, sulla G.U.R.I. e sulla G.U.C.E. in violazione dell'art. 66 del D. Lgs. n. 163/2006, sicché l'Avviso stesso è stato pubblicato soltanto sul sito internet [www.culturaroma.it](http://www.culturaroma.it) e sull'albo pretorio *on line*, mentre i successivi atti e provvedimenti sono stati pubblicati soltanto sul predetto sito internet.

II) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n.*

*241/1990, dell'art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006 e degli articoli 1 e 2 del "Regolamento in materia di contributi ad Enti, Istituzioni, Associazioni e Soc. Cooperative a r.l. che svolgono attività culturali e di spettacolo", approvato con verbale n. 76 del 25 ottobre 1994, deliberazione n. 227, e del "Regolamento per la concessione di contributi ad enti ed associazioni che svolgono la loro attività culturale istituzionale nella città di Roma", approvato dal Consiglio Comunale con verbale n. 39 e n. 40 del 3-6 giugno 1996, deliberazione n. 111; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per violazione dei principi in materia di procedure ad evidenza pubblica e, segnatamente, dei principi in materia di procedure ad evidenza pubblica e, segnatamente, dei principi della par condicio, dell'imparzialità, della segretezza delle offerte, del giusto procedimento, nonché per sviamento dall'interesse pubblico; incompetenza nella predeterminazione dei criteri di valutazione dei progetti; difetto di motivazione in sede di scelta dei criteri di valutazione; genericità dei criteri e conseguente carente motivazione nell'attribuzione del punteggio numerico e arbitrarietà nella valutazione operata dalla Commissione.*

La ricorrente premette che: A) secondo l'art. 12 della legge n. 241/1990, la concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati è subordinata alla predeterminazione ed alla pubblicazione, da parte delle amministrazioni procedenti, nelle forme previste dai rispettivi

ordinamenti, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi; B) per la materia dei contratti pubblici, questa regola generale si ritrova, rafforzata, nella disposizione dell'art. 83 del D.Lgs. n. 163/2006. Quindi la ricorrente si duole del fatto che Roma Capitale non abbia adottato uno specifico regolamento attuativo dell'art. 12 della legge n. 241/1990, sicché l'impugnata graduatoria definitiva sarebbe frutto dell'applicazione di criteri di valutazione non predeterminati.

Inoltre la ricorrente - posto che sul sito [www.comune.roma.it](http://www.comune.roma.it) si rinvencono sia il "Regolamento in materia di contributi ad Enti, Istituzioni, Associazioni e Soc. Cooperative a r.l. che svolgono attività culturali e di spettacolo", sia il "Regolamento per la concessione di contributi ad enti ed associazioni che svolgono la loro attività culturale istituzionale nella città di Roma", i quali stabiliscono che l'attribuzione di contributi ad enti ed associazioni culturali è subordinata al rispetto delle norme in essi contenute (art. 1, par. 2) - evidenzia che tali regolamenti si limitano a prevedere che: A) i contributi possono essere concessi a enti ed associazioni culturali, senza fine di lucro, che svolgono la loro attività istituzionale nella città di Roma, con particolare riferimento alla tradizione culturale capitolina, o siano depositari di patrimoni culturali di grande rilievo, ovvero ai medesimi enti che non perseguono fini di lucro e che hanno scopi ben definiti nell'ambito della cultura e dello spettacolo rientranti fra le finalità dell'Amministrazione Comunale, anche connesse con il ruolo di Roma Capitale, sede delle massime istituzioni nazionali e

punto d'incontro delle relazioni internazionali in tali settori (art. 1, par. 1); B) per ottenere i contributi alle attività culturali i predetti enti ed associazioni non devono avere in concessione immobili o locali di proprietà comunale o pubblica a canone ricognitivo o a canone ridotto del 20%, né occupare senza titolo locali di proprietà pubblica per la propria sede o attività (art. 2). Ne consegue, secondo la ricorrente, l'illegittimità derivata della procedura selettiva di cui trattasi, in quanto i predetti Regolamenti sono anch'essi illegittimi per violazione dei principi sanciti dall'art. 1 del D. Lgs. 163/2006 e dall'art. 1 della legge n. 241/1990, nonché dall'art. 97 Cost. e dall'art. 12 della L. n. 241/1990, perché non predeterminano criteri dettagliati e obiettivi per la valutazione dei progetti.

In via subordinata - per il caso in cui si propendesse per la legittimità dei predetti Regolamenti - la procedura selettiva sarebbe comunque illegittima, perché nell'art. 12-ter dell'Avviso sono previsti criteri di valutazione del tutto nuovi e non previsti dai Regolamenti medesimi, senza alcuna motivazione che consenta di valutare l'aderenza dei criteri individuati e dei relativi range di punteggio alle finalità della procedura e all'importanza delle macro-aree indicate nella deliberazione di G.C. n. 122 del 30 aprile 2014 (recante Indirizzi e criteri organizzativi generali di svolgimento delle manifestazioni del palinsesto dell'evento "Estate Romana 2014"), che nel caso in esame vale come parametro di valutazione dell'Avviso anche se riguarda espressamente il diverso evento denominato "Estate Romana 2014", sia perché non è pubblicata la deliberazione di G.C. in base alla quale

è stata indetta la procedura selettiva di cui trattasi, sia perché tale Avviso è identico a quello relativo all'evento denominato "Estate Romana 2014".

In via ulteriormente subordinata - per il caso in cui si propendesse per l'inapplicabilità dei suddetti Regolamenti alla fattispecie in esame - la ricorrente deduce che: A) secondo la predetta deliberazione di G.C. n. 122 del 2014, "l'Avviso pubblico dovrà conformarsi ai criteri di valutazione delle proposte progettuali, qui di seguito elencati, e pertanto la Commissione di valutazione appositamente nominata con atto dirigenziale del direttore del Dipartimento cultura, all'esito della verifica di ammissibilità, valuterà le domande risultate adeguate attribuendo a ciascuna proposta un numero massimo di n. 100 punti: - qualità del progetto della manifestazione proposta, Max 50 - idoneità tecnico-gestionale-imprenditoriale del progetto della manifestazione proposta, Max 25 - capacità di diffusione del progetto della manifestazione proposta, Max 25 punti"; B) è dunque direttamente con l'art. 12-ter dell'Avviso che l'Amministrazione ha ritenuto di individuare i criteri di valutazione dei progetti, dividendo in 16 sotto-criteri le 3 macro-aree individuate con la predetta deliberazione n. 122/2014 e attribuendo i relativi pesi ponderali; C) ciononostante, non si rinviene nell'Avviso, né nella deliberazione n. 122/2014 alcuna motivazione in ordine alle ragioni che hanno determinato la scelta dei 16 sub - criteri in cui sono state scomposte le 3 macro - aree, né si evince la ragione dell'attribuzione a ciascun sotto-gruppo di criteri dei relativi *range* di punteggio.

Infine la ricorrente, considerato che non è possibile evincere da chi siano stati definiti ed approvati i criteri ed i punteggi indicati nell'art. 12-ter dell'Avviso, deduce: A) il vizio di incompetenza organica, perché l'approvazione degli stessi spetta all'organo deliberativo dell'Ente comunale; B) la violazione del principio di cui all'art. 84, comma 4, del D.Lgs. n. 163/2006 (da ritenersi applicabile, in via analogica, anche nella procedura di cui all'art. 12 della legge n. 241/1990), perché l'incertezza assoluta su chi abbia redatto i criteri ed i punteggi previsti nel bando rende dubbia anche la composizione della Commissione di valutazione, non potendosi ammettere che uno dei componenti della Commissione abbia in precedenza preso parte alla definizione dei criteri e dei punteggi.

III) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell'art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006 e degli articoli 12 e 12-ter dell'Avviso; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per sviamento dall'interesse pubblico; eccesso di potere per genericità dei criteri di valutazione dei progetti e conseguente carenza di motivazione nell'attribuzione del punteggio numerico e arbitrarietà nella valutazione operata dalla Commissione con riferimento alla determinazione dei pesi ponderali.*

Innanzitutto la ricorrente - premesso che nelle gare pubbliche è ammesso il ricorso ai punteggi numerici a condizione che sia stata predeterminata una griglia di criteri e punteggi così dettagliata da

rendere possibile la ricostruzione a posteriori l'iter logico seguito dalla Commissione di valutazione - deduce che: A) i criteri previsti all'art. 12-ter del bando sono tanto generici da non consentire di risalire alla motivazione del punteggio ad essa assegnato (46/100); B) tale carenza motivazionale impedisce il raffronto con i progetti presentati dagli altri concorrenti ammessi al finanziamento.

In particolare la ricorrente, con riferimento ai singoli criteri di valutazione della prima macro-area (*“qualità del progetto”*) di cui all'art. 12-ter dell'Avviso, evidenzia che: A) quanto alla *“rappresentazione/proiezione, all'interno del Festival, di opera/e in prima assoluta almeno a livello nazionale”* (punteggio previsto da 0 a 15 punti), non si chiarisce il significato di *“opera prima assoluta”*, sicché «si potrebbe intendere che una canzone depositata SIAE da parte di un cantante sconosciuto il giorno prima della scadenza dell'Avviso avrebbe potuto conseguire più punteggio di un concerto di un cantautore romano che ha venduto milioni di dischi in 40 anni di carriera, ma che propone solo testi e musiche già conosciute dal grande pubblico»; B) quanto alla *“presenza, all'interno del Festival, di opera/e con un impianto narrativo, tematico e stilistico di particolare originalità ed innovazione”* (punteggio previsto da 0 a 10 punti), risulta anch'esso assolutamente generico; C) quanto alla *“scelta, da parte del soggetto organizzatore, di luoghi periferici come contesti di svolgimento del Festival proposto”* (punteggio previsto da 0 a 10 punti), non è specificato cosa debba intendersi per *“luoghi periferici”*, né è graduata l'attribuzione di punteggio, fermo restando che «la manifestazione Estate Romana e

quella dei Festival pareva intesa a premiare la storicità degli eventi culturali capitolini e, dunque, era ben ragionevole pensare che un punteggio maggiore fosse assegnato a manifestazioni dei luoghi storici che, notoriamente, sono concentrati nelle aree centrali della Città e non nelle periferie, salvo mirabili ed importanti eccezioni»; D) quanto alla “presenza, all’interno del Festival, di proposte che, attraverso il racconto di storie positive, contribuiscono alla valorizzazione dei saperi, delle esperienze e della creatività femminile” (punteggio previsto da 0 a 10 punti), non è specificato cosa debba intendersi per “storie positive”, né per “valorizzazione dei saperi, delle esperienze e della creatività femminile”; E) quanto alla “attestazione, nel curriculum del soggetto organizzatore, dello svolgimento di attività di elevata qualità artistica e culturale” (punteggio previsto da 0 a 2 punti), pur essendo un criterio abbastanza obiettivo, tuttavia comporta l’assegnazione di un punteggio massimo di soli 2 punti.

Con riferimento ai singoli criteri di valutazione della seconda macro-area (*“idoneità tecnico-gestionale-impresoriale del progetto artistico”*), la ricorrente evidenza che quello relativo alla *“capacità del soggetto organizzatore di reperimento di risorse da altri enti pubblici e/o da organismi privati nazionali e/o da organismi europei pubblici o privati a sostegno del Festival proposto”* (punteggio previsto da 0 a 15 punti) e quello relativo alla *“esperienza già maturata dalla direzione artistica proposta alla guida del Festival”* (punteggio previsto da 0 a 5 punti) comportano l’attribuzione di un elevato peso ponderale, nella valutazione del merito tecnico dei progetti, ad aspetti che non attengono al progetto, bensì al

proponente e, quindi, dovrebbero semmai rilevare come requisiti di ammissione alla procedura selettiva.

Con riferimento ai singoli criteri di valutazione della terza macro-area (*“capacità di diffusione del progetto”*), la ricorrente evidenzia che: A) quanto alla *“previsione di gratuità dell’Ingresso al Festival proposto”* o, comunque, alla *“applicazione di prezzi differenziati ed agevolativi, a tutela delle fasce di utenza con minore capacità di spesa (es. giovani, anziani, bambini, ecc.)”* (punteggio previsto da 0 a 5 punti), non è specificata l’età di ciascuna categoria di persone ed è quindi impossibile assegnare il punteggio correttamente nel *range* previsto; B) quanto alla *“capacità del Festival di valorizzare il patrimonio territoriale, materiale e/o immateriale e di produrre un effetto moltiplicatore attraverso il verificarsi di esternalità positive sotto il profilo ambientale, sociale, istituzionale ed economico”* (punteggio previsto da 0 a 2 punti), trattasi di un criterio di ardua lettura.

Inoltre la ricorrente afferma che l’inadeguatezza dei criteri di valutazione fissati nel bando trova conferma nella celerità con la quale la Commissione ha proceduto alla valutazione dei progetti. Infatti, quanto ai progetti relativi all’Avviso per l’evento denominato *“Estate Romana 2014”*, oltre 230 progetti ammessi sono stati valutati in 19 giorni circa, compresi i festivi, e poi circa 43 progetti ammessi al riesame sono stati rivalutati in appena 1-2 giorni.

Infine la ricorrente evidenzia che: A) sebbene i criteri e i pesi ponderali previsti dall’art. 12-ter del bando siano identici a quelli previsti dell’art. 11 dell’Avviso relativo all’altra procedura selettiva - relativa alla *“Estate Romana 2014”* - alla quale essa ha preso parte,

tuttavia essa ha conseguito punteggi differenti a fronte di un progetto e di due Avvisi di gara praticamente identici; B) né varrebbe rilevare in contrario che sono diverse le Commissioni di valutazione, perché sono ben 14 i punti di differenza tra i due progetti (quello di cui trattasi ha infatti conseguito prima 40 punti, e poi in sede di riesame 46 punti, mentre quello relativo alla procedura dell'Estate Romana 2014 prima 50 punti, e poi in sede di riesame 60 punti); C) inoltre, proprio il riesame svolto dalla Commissione, che ha determinato l'innalzamento del punteggio della ricorrente di ben sei punti (da 40 a 46 punti), dimostrerebbe la totale arbitrarietà delle valutazioni della Commissione e modificabilità delle stesse, consentita dalla predeterminazione di criteri del tutto illegittimi.

*IV) Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell'art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per sviamento dall'interesse pubblico.*

La ricorrente deduce innanzi tutto che, se fosse dimostrato che la Commissione ha provveduto ad integrare i criteri di valutazione previsti dal bando, il suo operato sarebbe illegittimo. Infatti il principio sancito dall'art. 83, comma 4, del D.Lgs. n. 163/2006, come modificato dal D. Lgs. n. 152/2008 - secondo il quale alla competenza della commissione aggiudicatrice non può essere devoluta un'attività integrativa dei criteri di valutazione indicati nella

bando - vale anche per la procedura di cui trattasi. In ogni caso, pur volendo ammettere che la Commissione avesse il potere di elaborare criteri motivazionali - come tali meramente interpretativi e non integrativi dei criteri di valutazione previsti dall'art. 12-ter dell'Avviso - comunque tale potere avrebbe dovuto essere esercitato prima della presentazione delle domande.

V) *Eccesso di potere per errore di valutazione del progetto denominato "All'ombra del Colosseo", difetto di istruttoria e di motivazione.*

Tenuto conto delle considerazioni svolte nella scheda di autovalutazione di cui all'art. 3, lett. f), dell'Avviso, la ricorrente contesta il punteggio di 46/100 punti ad essa attribuito, affermando che il proprio progetto merita un punteggio di 74/100 punti per le ragioni di seguito indicate.

Con riferimento ai criteri di valutazione della prima macro-area (*"qualità del progetto artistico"*) di cui all'art. 12-ter del bando, la ricorrente evidenzia che: A) per la *"rappresentazione/proiezione, all'interno del Festival, di opera/e in prima assoluta almeno a livello nazionale"* essa ha conseguito il punteggio di 4/15, mentre in sede di autovalutazione si era ragionevolmente attribuita il punteggio di 10/15, perché dalla documentazione prodotta in sede di gara si evince che la manifestazione all'Ombra del Colosseo prevede non solo prime nazionali, ma addirittura prime assolute, per complessivi 39 spettacoli su 75 in programma, e tali spettacoli sono tutti coerenti con la finalità di tutela e promozione della *"tradizione culturale capitolina"*, trattandosi di spettacoli principalmente improntati al teatro popolare

romano e alla romanità e comunque al teatro comico; B) per la *“presenza, all’interno del Festival, di opera/e con un impianto narrativo, tematico e stilistico di particolare originalità ed innovazione”* essa ha conseguito il punteggio di 2/10, mentre in sede di autovalutazione si era ragionevolmente attribuita il punteggio di 10/10 perché per questa edizione della manifestazione è stata prevista la sperimentazione della trasmissione in *instant show* delle riprese fatte con telecamere nascoste fra il pubblico, tecnica che - oltre ad avere il requisito dell’originalità e dell’innovatività - rappresenta un unicum nel settore ed attiene intimamente all’impianto narrativo, tematico e stilistico dell’opera; C) per la *“presenza, all’interno del Festival, di proposte che, attraverso il racconto di storie positive, contribuiscono alla valorizzazione dei saperi, delle esperienze e della creatività femminile”* essa ha conseguito il punteggio di 0/10, mentre in sede di autovalutazione si era ragionevolmente attribuita il punteggio di 7/10 perché è stata prevista l’azione artistica di molte donne nel cartellone della manifestazione, nonché la presenza di tematiche che riguardano storie positive il cui racconto può valorizzare l’universo femminile.

Con riferimento ai singoli criteri di valutazione della seconda macro-area (*“idoneità tecnico-gestionale-impresoriale del progetto”*), la ricorrente evidenza che per la *“capacità del soggetto organizzatore di reperimento di risorse da altri enti pubblici e/o da organismi privati nazionali e/o da organismi europei pubblici o privati a sostegno del Festival proposto”* essa ha conseguito il punteggio di 5/15, mentre in sede di autovalutazione si era ragionevolmente attribuita il punteggio di 12/15, perché sia nella

descrizione del progetto che nel bilancio sono riportati gli apporti economici derivanti da enti pubblici e sponsor privati, sicché si evince che la manifestazione “All’Ombra del Colosseo” per i 4/5 è economicamente autosufficiente.

Con riferimento ai singoli criteri di valutazione della terza macro-area (“*capacità di diffusione del progetto artistico*”), la ricorrente evidenza che:

A) per la “*presenza, all’interno della programmazione del Festival proposto, di forme di co-progettazione e networking con altri Festival inclusi nell’elenco dei Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città per il periodo 2014-2016*” essa ha conseguito il punteggio di 2/3, mentre in sede di autovalutazione si era ragionevolmente attribuita il punteggio di 3/3, perché il progetto di comunicazione denominato iFestivaldiroma, per l’importanza e la multidisciplinarietà dei festival proposti, merita il massimo punteggio; B) per la “*capacità del Festival di valorizzare il patrimonio territoriale, materiale e/o immateriale e di produrre un effetto moltiplicatore attraverso il verificarsi di esternalità positive sotto il profilo ambientale, sociale, istituzionale ed economico*” essa ha conseguito il punteggio di 0/3, mentre in sede di autovalutazione si era ragionevolmente attribuita il punteggio di 3/3, perché la proposta di un ciclo di visite guidate ai beni monumentali ed archeologici minori dell’area circostante il parco del Celio non poteva che essere un validissimo momento per valorizzare attraverso il Festival all’Ombra del Colosseo il patrimonio territoriale, materiale e/o immateriale e di produrre un effetto moltiplicatore attraverso il verificarsi di esternalità positive; C) per i “*rapporti intrattenuti dal soggetto organizzatore con scuole*

*e/o università, intesi come attività informative e promozionali del Festival proposto*” essa ha conseguito il punteggio di 0/2, mentre in sede di autovalutazione si era ragionevolmente attribuita il punteggio di 2/2 per la capillarità dell’offerta informativa presso gli istituti scolastici pubblici e privati ubicati nel territorio dei tre rioni del centro storico interessati dal progetto.

4. Con decreto presidenziale n. 12965 del 4 luglio 2014, in parziale accoglimento delle richieste avanzate da parte ricorrente, è stata disposta l’acquisizione dei verbali con cui sono stati eventualmente stabiliti criteri di valutazione ulteriori rispetto a quelli di cui all’Avviso pubblico relativo alla manifestazione Estate Romana, nonché dei verbali redatti dalla Commissione di valutazione inerenti la proposta presentata dalla ricorrente e di copia di detta proposta; B) con successivo decreto n. 3080 del 4 luglio 2014 è stata respinta l’istanza di adozione di misure cautelari provvisorie presentata dalla ricorrente.

5. Con ricorso depositato in data 14 luglio 2014 l’Associazione ricorrente, a seguito dell’accesso agli atti della procedura di gara, ha proposto i seguenti motivi aggiunti avverso i medesimi atti già impugnati con il ricorso introduttivo, nonché avverso i verbali della Commissione di valutazione n. 1 del 15 maggio 2014, n. 5 del 26 maggio 2014 (con il relativo allegato), n. 6 del 27 maggio 2014 e n. 12 del 18 giugno 2014 (con il relativo allegato).

I) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell’art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006 e degli articoli 12 e 12-ter dell’Avviso; invalidità derivata;*

*eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per sviamento dall'interesse pubblico; eccesso di potere per genericità dei criteri di valutazione dei progetti e conseguente carenza di motivazione nell'attribuzione del punteggio numerico e arbitrarietà nella valutazione operata dalla Commissione con riferimento alla determinazione dei pesi ponderali.*

Con tale motivo la ricorrente sviluppa le censure già dedotte con il quarto motivo del ricorso principale. Infatti - premesso che dal verbale della Commissione di valutazione n. 1 del 15 maggio 2014 si evince che la Commissione stessa ha ritenuto opportuno procedere alla “definizione di alcuni criteri di massima da seguire in fase di esame delle candidature” - ribadisce che nelle procedure ad evidenza pubblica, ivi comprese quelle disciplinate dall'art. 12 della legge n. 241/1990, non è ammessa alcuna forma di intervento additivo, da parte della commissione, sui criteri di valutazione, che devono essere rigorosamente predeterminati nel bando di gara.

Inoltre la ricorrente censura l'operato della Commissione di valutazione evidenziando che: A) sebbene la Commissione manifesti l'intento “di attenersi scrupolosamente, nel procedimento di attribuzione dei punteggi, alla valutazione analitica dei programmi e dei progetti, seguendo i parametri imposti dal dettato bando”, tuttavia la stessa evidenzia che “il lavoro più impegnativo consisterà nell'adattare i criteri selettivi fissati alla varietà delle iniziative in esame che possono implicare eventi fortemente eterogenei, dalla rassegna di

balletti, alla sequenza di concerti”, sicché, da un lato, risulta dimostrato che la Commissione non ha seguito i criteri di valutazione previsti dal bando, ma li ha “adattati” attraverso un’attività che implica innovazione dei predetti parametri; dall’altro, la Commissione non chiarisce come ha adattato tali criteri, ma anzi afferma che “appare pleonastico motivare l’applicazione dei singoli requisiti, procedimento che richiederebbe la formulazione di giudizi per ogni singola attribuzione di punteggio”; B) non è stato utilizzato il c.d. metodo del confronto a coppie, da utilizzare per la valutazione di progetti artistici complessi; C) la Commissione si è spinta al punto di prevedere criteri di valutazione del tutto nuovi, rispetto a quelli previsti dal bando, come si evince dal passo del verbale n. 1 del 15 maggio 2014 ove viene evidenziato che per i progetti aventi natura di rassegna e/o concorso, la Commissione “intende rilevare l’aderenza della programmazione con le finalità del bando anche nei casi in cui le rassegne hanno la principale ragion d’essere nell’offerta di una selezione di spettacoli cinematografici o teatrali o di eventi musicali non ancora definitivi o in via di definizione. In questi casi, infatti, non potendo essere valutata puntualmente la programmazione al momento della scadenza del bando, la Commissione intende attribuire il punteggio in base all’articolazione dell’intero progetto artistico, alla sua capacità di inserire le opere e gli spettacoli che verranno prescelti in un contesto di avvenimenti e proposte in grado di definire la fisionomia, la qualità e l’originalità di ciascun festival”; nonché dall’ulteriore passo del medesimo verbale ove viene

evidenziato che “in relazione alla quantificazione del beneficio economico da concedere calcolata in percentuale sulla somma richiesta dal proponente - come previsto dall’art. 13 dell’Avviso - la Commissione precisa che le domande di imponi eccedenti la somma massima concedibile prevista dall’Avviso (euro 80.000) saranno ricondotte a tale limite”.

*II) Eccesso di potere per violazione del principio di trasparenza e di par condicio; difetto di istruttoria e di motivazione, errore nella composizione della commissione di valutazione, violazione del principio di collegialità perfetta e sviamento di potere.*

La ricorrente - premesso che la valutazione dell’ammissibilità e del merito tecnico della sua proposta consta di n. 6 schede, ciascuna delle quali è libera e separata dalle altre e non reca l’indicazione della composizione della Commissione e dell’eventuale presenza di coadiutori eventuali, e che analoghe considerazioni valgono per la scheda n. 7, redatta a seguito dell’opposizione da essa presentata - deduce innanzi tutto che da tali schede non si comprende quando e in che luogo siano state formate.

Inoltre la ricorrente - per il caso in cui si ritenesse possibile desumere dal verbale n. 5 in data 26 maggio 2014 che la valutazione della sua proposta (recante il numero d’ordine 54) è stata effettuata in tale data - deduce che: A) il predetto verbale è stato aperto alle ore 9.00 e chiuso alle ore 14,30, sicché in 5 ore e 30 minuti sono stati valutati 12 progetti (tutti quelli contraddistinti dal numero d’ordine da 47 a 59); B) è sufficiente tener conto della mole del suo progetto per

concludere che la Commissione - la quale deve operare come collegio perfetto - in così poco tempo non ha potuto svolgere un'attività di valutazione così complessa come quella prevista dal bando; C) il ragionevole dubbio che la valutazione della proposta della ricorrente sia stata effettuata con modalità di tempo e di luogo non legittime è corroborato dalla circostanza che non tutte le suddette schede e non tutti i fogli di ciascuna scheda sono siglati dai tutti i commissari; D) le sigle dei commissari sono, comunque, illeggibili e sulle schede di valutazione mancano le firme per esteso.

Infine, con particolare riferimento alla scheda n. 7, allegata al verbale n. 12, la ricorrente deduce che: A) il giorno 18 giugno 2014, in un lasso di tempo di appena 3 ore e 30 minuti, la Commissione di valutazione dopo aver letto in forma collegiale 22 opposizioni motivate, avrebbe rivalutato 22 progetti, attribuendo a ciascuno di essi un nuovo punteggio definitivo; B) con riferimento a tale scheda il vizio di forma è ancora più grave perché tale scheda reca una sola sigla illeggibile, e non cinque, quanti sono i membri della Commissione, sicché anche nei lavori di rivalutazione risulta palesemente violato il principio di collegialità.

6. Con decreto presidenziale n. 3264 del 17 luglio 2014 è stata respinta l'istanza di adozione di misure cautelari provvisorie presentata dalla ricorrente unitamente ai motivi aggiunti, evidenziando in motivazione «la prevalenza dell'interesse pubblico alla prosecuzione delle manifestazioni già in pieno svolgimento» e che «l'auspicato riesame, anche in termini brevi, non assicurerebbe alla

ricorrente la possibilità di attuare il proprio progetto nel periodo utile». Alla camera di consiglio del 3 settembre 2014 è stata disposta, su richiesta della parte ricorrente, la cancellazione dal ruolo della domanda cautelare.

7. L'Associazione Culturale Sportiva Dilettantistica Castellum con il ricorso n. 8754/2014 ha impugnato la graduatoria definitiva (approvata dapprima con determinazione dirigenziale n. 1225 del 19 giugno 2014 e poi con determinazione dirigenziale n. 1292 del 26 giugno 2014, a seguito di scorrimento della graduatoria medesima), nonché i relativi atti preparatori e presupposti, della procedura di selezione di cui all'Avviso pubblico denominato "Estate Romana 2014, per il reperimento ed il sostegno economico a proposte di manifestazioni culturali da realizzarsi nella città di Roma nel periodo 21 giugno – 30 settembre 2014", nella quale la proposta presentata dalla ricorrente, relativa alla manifestazione denominata "All'ombra del Colosseo", ha conseguito un punteggio di 60/100 e, quindi, non risulta ammessa al finanziamento, perché il finanziamento è stato concesso a 45 pregetti con punteggio variabile da 64 a 78 punti.

8. Anche in questo caso la ricorrente premette che il ricorso è finalizzato: A) in via principale, ad ottenere l'annullamento della graduatoria definitiva della procedura selettiva, con conseguente accertamento del diritto alla formazione di nuova graduatoria che preveda il suo inserimento in posizione utile a ricevere il finanziamento richiesto e l'assegnazione dell'area pubblica dove svolgere la manifestazione; B) in via subordinata, all'annullamento

dell'intera procedura selettiva, in quanto «condotta in spregio delle più elementari norme e principi sul giusto procedimento e sull'evidenza pubblica»; C) in via ulteriormente subordinata, alla condanna dell'Amministrazione capitolina al risarcimento dei danni cagionati dall'adozione dei provvedimenti impugnati.

9. Quindi la ricorrente avverso gli atti impugnati deduce le seguenti censure:

*I) Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell'art. 97 Cost., dell'art. 20, comma 1, 27, 66, 68, 83, comma 4, e 84 del decreto legislativo n. 163/2006, nonché degli articoli 12 e 12-ter dell'avviso; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, per difetto di motivazione, per illogicità manifesta ed irrazionalità, per violazione dei principi in materia di procedure ad evidenza pubblica e, segnatamente, dei principi della par condicio dei concorrenti, dell'imparzialità, della segretezza delle offerte, del giusto procedimento, di proporzionalità, di rotazione, di non discriminazione e di concorrenza, nonché per sviamento dall'interesse pubblico.*

Le censure dedotte con il presente motivo sono sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla ricorrente con il primo motivo del ricorso n. 8752/2014. Infatti la ricorrente si duole: A) del fatto che dagli atti impugnati non si evincano le norme che governano la procedura selettiva, né la motivazione circa il tipo di procedura di selezione ed i criteri di selezione prescelti; B) della violazione del principio di pubblicità, perché nell'Avviso pubblico non è stata prevista né l'apertura in seduta pubblica delle buste contenenti le

domande di partecipazione ed i relativi allegati, sicché non è stato possibile verificare, sempre in seduta pubblica, l'effettiva separazione della scheda di autovalutazione - prevista dall'art. 3, lett. f), e dell'art. 11, lett. b), del bando - dalla documentazione tecnica oggetto di valutazione da parte della Commissione); C) dell'illegittimità della determinazione dirigenziale n. 17326 del 22 maggio 2014, con la quale è stata costituita la Commissione di valutazione, perché non risulta accertata la carenza, nell'organico di Roma Capitale, di adeguate professionalità da inserire nella Commissione, non risultano le competenze richieste per la valutazione dei progetti e non è, quindi, dimostrato che i Commissari nominati avessero un *background* di competenze tale da consentire loro di apprezzare i contenuti tecnici dei progetti; D) della violazione del termine ultimo per la conclusione del procedimento di valutazione di competenza della Commissione, definito perentorio dall'art. 8 dell'Avviso, stabilito in 15 giorni a decorrere dal 22 maggio 2014; E) della violazione dei principi di pubblicità, trasparenza e imparzialità, perché l'Amministrazione non ha previsto la pubblicazione del bando, neppure per estratto, sulla G.U.R.I. e sulla G.U.C.E..

II) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell'art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006 e degli articoli 1 e 2 del "Regolamento in materia di contributi ad Enti, Istituzioni, Associazioni e Soc. Cooperative a r.l. che svolgono attività culturali e di spettacolo", approvato con verbale n. 76 del 25 ottobre 1994, deliberazione n. 227, e del "Regolamento per la concessione di contributi*

*ad enti ed associazioni che svolgono la loro attività culturale istituzionale nella città di Roma”, approvato dal Consiglio Comunale con verbale n. 39 e n. 40 del 3-6 giugno 1996, deliberazione n. 111; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell’azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per violazione dei principi in materia di procedure ad evidenza pubblica e, segnatamente, dei principi in materia di procedure ad evidenza pubblica e, segnatamente, dei principi della par condicio dei concorrenti, dell’imparzialità, della segretezza delle offerte, del giusto procedimento, nonché per sviamento dall’interesse pubblico; incompetenza nella predeterminazione dei criteri di valutazione dei progetti; difetto di motivazione in sede di scelta dei criteri; genericità dei criteri e conseguente carente motivazione nell’attribuzione del punteggio numerico e arbitrarietà nella valutazione operata dalla Commissione.*

Le censure dedotte con il presente motivo sono sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla ricorrente con il secondo motivo del ricorso n. 8752/2014. Infatti la ricorrente si duole: A) del fatto che Roma Capitale non abbia adottato uno specifico regolamento attuativo dell’art. 12 della legge n. 241/1990, sicché l’impugnata graduatoria definitiva sarebbe frutto dell’applicazione di criteri non predeterminati; B) del fatto che i Regolamenti in materia di concessione di contributi pubblicati sul sito [www.comune.roma.it](http://www.comune.roma.it) non predeterminino criteri dettagliati e obiettivi per la valutazione dei progetti; C) in via subordinata - per il caso in cui si propendesse per la legittimità dei predetti Regolamenti - del fatto che nell’art. 11 del

bando siano previsti criteri di valutazione del tutto nuovi, non previsti dai Regolamenti medesimi, senza alcuna motivazione che consenta di valutare l'aderenza dei criteri individuati e dei relativi *range* di punteggio alle finalità della procedura e all'importanza delle macro-aree indicate nella deliberazione di G.C. n. 122 del 30 aprile 2014; D) in via ulteriormente subordinata - per il caso in cui si propendesse per l'inapplicabilità dei suddetti Regolamenti - del fatto che non si rinveniva nell'Avviso pubblico, né nella deliberazione n. 122/2014 alcuna motivazione in ordine alle ragioni che hanno determinato la scelta dei 16 sub - criteri in cui sono state scomposte le 3 macro - aree, né si evinca la ragione dell'attribuzione a ciascun sotto-gruppo di criteri dei relativi *range* di punteggio.

Inoltre la ricorrente, considerato che non è possibile evincere da chi siano stati definiti ed approvati i criteri ed i punteggi indicati nell'art. 11 dell'Avviso, deduce: A) il vizio di incompetenza organica, perché l'approvazione degli stessi spetterebbe all'organo deliberativo dell'Ente comunale; B) la violazione del principio di cui all'art. 84, comma 4, del D.Lgs. n. 163/2006, perché l'incertezza assoluta su chi abbia redatto i criteri ed i punteggi previsti nell'Avviso renderebbe dubbia anche la legittimità della composizione della Commissione, non potendosi ammettere che uno dei componenti della stessa abbia in precedenza preso parte alla definizione dei criteri e dei punteggi.

III) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell'art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006 e dell'art. 11 dell'Avviso; invalidità derivata; eccesso di*

*potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per sviamento dall'interesse pubblico; eccesso di potere per genericità dei criteri di valutazione dei progetti e conseguente carenza di motivazione nell'attribuzione del punteggio numerico e arbitrarietà nella valutazione operata dalla Commissione con riferimento alla determinazione dei pesi ponderali.*

Le censure dedotte con il presente motivo sono sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla ricorrente con il terzo motivo del ricorso n. 8752/2014. Infatti la ricorrente si duole: A) della genericità dei criteri previsti all'art. 11 del bando (pressoché identici a quelli previsti dall'art. 12-ter del bando relativo alla procedura selettiva oggetto del ricorso n. 8752/2014), tale da non consentire di risalire alla motivazione del punteggio ad essa assegnato (60/100), né di operare un raffronto con i progetti presentati dagli altri concorrenti; B) della celerità con la quale la Commissione ha proceduto alla valutazione delle proposte dei concorrenti, perché gli oltre 230 progetti relativi alla procedura selettiva sono stati valutati in appena 19 giorni e i 43 progetti ammessi al riesame sono stati rivalutati in appena 1-2 giorni; C) del fatto nelle due procedure selettive il suo progetto, a fronte di identici criteri di valutazione, abbia conseguito punteggi notevolmente differenti; D) del fatto che l'attività di riesame svolta dalla Commissione abbia determinato l'innalzamento del suo punteggio di ben 10 punti (da 50/100 a 60/100), così dimostrando la totale arbitrarietà delle valutazioni della Commissione e la

modificabilità delle stesse, consentita dalla previsione di criteri di valutazione del tutto illegittimi.

*IV) Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell'art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per sviamento dall'interesse pubblico.*

Le censure dedotte con il presente motivo sono sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla ricorrente con il quarto motivo del ricorso n. 8752/2014. Infatti la ricorrente: A) in via principale, contesta il potere della Commissione di valutazione di integrare i criteri di valutazione fissati dal bando; B) in via subordinata, afferma che - pur volendosi ammettere la sussistenza del potere della Commissione di elaborare criteri motivazionali - comunque tale potere avrebbe dovuto essere esercitato prima della presentazione delle domande di partecipazione.

*V) Eccesso di potere per errore di valutazione del progetto denominato "All'ombra del Colosseo", difetto di Istruttoria e di motivazione.*

Le censure dedotte con il presente motivo sono sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla ricorrente con il quinto motivo del ricorso n. 8752/2014. In particolare la ricorrente, tenuto conto delle considerazioni svolte nella scheda di autovalutazione di cui all'art. 3, lett. f), dell'Avviso, contesta il punteggio di 46/100 punti ad essa attribuito, affermando che il proprio progetto, per le medesime

ragioni già indicate nel ricorso n. 8752/2014, merita un punteggio di 76/100 punti.

10. Con decreto presidenziale n. 12966 del 4 luglio 2014, in parziale accoglimento delle richieste avanzate da parte ricorrente, è stata disposta l'acquisizione dei verbali con cui sono stati eventualmente stabiliti criteri di valutazione ulteriori rispetto a quelli di cui all'Avviso pubblico relativo alla manifestazione Estate Romana, nonché dei verbali redatti dalla Commissione di Valutazione inerenti la proposta presentata dalla ricorrente e di copia di detta proposta. Con successivo decreto n. 3081 del 4 luglio 2014 è stata respinta l'istanza di adozione di misure cautelari provvisorie presentata dalla ricorrente.

11. Con ricorso depositato in data 14 luglio 2014 l'Associazione ricorrente, a seguito dell'accesso agli atti della procedura selettiva ha proposto i seguenti motivi aggiunti avverso i medesimi atti già impugnati con il ricorso n. 8754/2014, nonché avverso i verbali della Commissione di valutazione del 26 maggio 2014 (con la relativa scheda allegata), del 27 maggio 2014 e del 18 giugno 2014 (con la relativa scheda allegata).

*I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 8, lett. b) dell'avviso pubblico, dell'art. 107, comma 3, lett. a) del D.Lgs. n. 267/2000, dell'art. 97 Cost., degli articoli 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006 e degli articoli 12 e 12-ter dell'Avviso; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di motivazione e sviamento; incompetenza per vizio di composizione della Commissione.*

Innanzitutto la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 107, comma 3, lett. a) del D.Lgs. n. 267/2000, perché dall'esame del verbale del 18

giugno 2014 - relativo alla seduta nella quale la Commissione, a seguito dell'opposizione presentata dalla ricorrente medesima, ha attribuito il punteggio finale di 60/100 - si evince che era assente il Presidente della Commissione (la dottoressa Senofonte), che è stata sostituita nelle sue funzioni da un membro della Commissione stessa (la dottoressa Facci, membro esterno all'Amministrazione capitolina, che non riveste neppure la qualifica di dirigente), che ha, quindi, operato con soli quattro membri su cinque.

II) *Eccesso di potere per violazione del principio di trasparenza e di par condicio; difetto di istruttoria e di motivazione, errore nella composizione della commissione di valutazione, violazione del principio di collegialità perfetta e sviamento di potere.*

La ricorrente - premesso che la valutazione dell'ammissibilità e del merito tecnico della sua proposta consta di una scheda generata elettronicamente, richiamata nel verbale della Commissione del 27 maggio 2014 - deduce innanzi tutto che da tale scheda non si comprende né quando né in quale luogo la stessa sia stata formata. Inoltre la ricorrente - per il caso in cui si ritenesse possibile desumere dal suddetto verbale data 27 maggio 2014 che la valutazione della sua proposta è stata effettuata in tale data - deduce che: A) dal predetto verbale si evince che in 4 ore la Commissione ha valutato ben 27 progetti; B) è sufficiente tener conto della mole del suo progetto per concludere che la Commissione - la quale deve operare come collegio perfetto - in così poco tempo non ha potuto svolgere un'attività di valutazione così complessa come quella prevista dal bando.

III) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3 e 12 della legge n. 241/1990, dell'art. 97 Cost., degli articoli 1, 83, commi 2 e 4, e 84, comma 4, del D. Lgs. n. 163/2006 e dell'art. 11 dell'Avviso; invalidità derivata; eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, difetto di motivazione, illogicità manifesta ed irrazionalità, nonché per sviamento dall'interesse pubblico; eccesso di potere per genericità dei criteri di valutazione dei progetti e conseguente carenza di motivazione nell'attribuzione del punteggio numerico e arbitrarietà nella valutazione operata dalla Commissione con riferimento alla determinazione dei pesi ponderali.*

La ricorrente deduce che il semplice esame visivo della scheda di valutazione allegata al verbale della Commissione del 27 maggio 2014 e della scheda allegata al verbale del 18 giugno 2014, relativa all'attività di rivalutazione dei progetti operata dalla Commissione, conferma la sussistenza del vizio di difetto di motivazione già dedotto con il ricorso introduttivo, perché - in presenza di criteri di valutazione eccessivamente generici come quelli indicati nell'impugnato avviso pubblico - da tali schede non è possibile desumere come la Commissione abbia valutato il progetto della ricorrente.

12. Il Presidente di questa Sezione con il decreto n. 3265 del 17 luglio 2014 ha respinto l'istanza di adozione di misure cautelari provvisorie presentata dalla ricorrente unitamente ai motivi aggiunti, evidenziando in motivazione «la prevalenza dell'interesse pubblico alla prosecuzione delle manifestazioni già in pieno svolgimento» e che «l'auspicato riesame, anche in termini brevi, non assicurerebbe alla

ricorrente la possibilità di attuare il proprio progetto nel periodo utile». Alla camera di consiglio del 3 settembre 2014 è stata disposta, su richiesta di parte ricorrente, la cancellazione dal ruolo della domanda cautelare.

13. Roma Capitale - con memoria depositata in data 25 luglio 2014 nel giudizio introdotto con il ricorso n. 8752/2014 - ha eccepito che: A) il ricorso non è stato notificato a tutti i controinteressati e, quindi, sussiste la necessità di disporre l'integrazione del contraddittorio; B) controparte ha partecipato con lo stesso progetto ad entrambe le procedure selettive (Festival ed Estate Romana) e, quindi, deve optare per uno dei due finanziamenti; C) in conformità alla giurisprudenza di questo Tribunale (sentenza n. 7795/2010), la procedura selettiva di cui trattasi rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 12 della legge n. 241/1990; D) nel bando è stato espressamente previsto che i contributi sarebbero stati concessi nei limiti dello stanziamento previsto e comunque in misura non superiore a 80.000,00 euro, mentre la ricorrente ha chiesto un finanziamento di 122.000,00 euro.

14. Inoltre Roma Capitale - con memoria depositata in data 26 luglio 2014 nel giudizio introdotto con il ricorso n. 8754/2014 - ha eccepito, tra l'altro, che: A) controparte ha partecipato con lo stesso progetto ad entrambe le procedure selettive e, quindi, deve optare per uno dei due finanziamenti; B) la ricorrente si è collocata in posizione tale da risultare idonea ma non ammessa finanziamento, sicché avrebbe comunque avuto accesso ad alcune agevolazioni (occupazione gratuita del suolo pubblico, abbattimento costi collegati agli obblighi

contributivi e previdenziali collegati alla gestione dei diritti d'autore e fornitura gratuita dell'energia elettrica), ma ha comunque ritenuto di non procedere alla realizzazione della manifestazione; C) nel bando relativo all'Estate Romana è stato previsto che i contributi sarebbero stati concessi nei limiti dello stanziamento previsto e comunque in misura non superiore a 80.000,00 euro, mentre l'associazione ricorrente ha chiesto un finanziamento di 122.000,00 euro.

15. La ricorrente con memoria depositata in data 26 luglio 2014 - comune ai ricorsi n. 8752/2014 e n. 8754/2014 - ha replicato alle eccezioni di controparte riservandosi di esercitare il diritto di opzione previsto dai bandi a seguito delle decisioni di questo Tribunale ed evidenziando, in particolare, l'impossibilità di realizzare la manifestazione "All'ombra del Colosseo" in assenza del finanziamento richiesto.

16. Roma Capitale - con memoria depositata in data 13 novembre 2014, nel solo giudizio introdotto con il ricorso n. 8754/2014 - ha eccepito l'inammissibilità di tale ricorso: A) per difetto di contraddittorio, perché i soggetti ai quali è stato notificato il ricorso introduttivo (l'Associazione Centro Ricerche Musicali e la D.G.P. Associazione di Promozione Sociale) non possono essere considerati come controinteressati formali, in quanto hanno riportato un punteggio tale che, anche in caso di scorrimento della graduatoria determinato dall'accoglimento del ricorso, non verrebbero a subire alcun danno, sicché andrebbero considerati come controinteressati formali soltanto i soggetti collocati tra il 41° ed il 45° posto della

graduatoria (i quali hanno riportato tutti il medesimo punteggio di 64/100) e che risulterebbero pregiudicati in caso di scorrimento della graduatoria; B) per carenza di interesse, perché ai sensi della *lex specialis* i soggetti che risultano vincitori con i medesimo progetto anche dei finanziamenti di cui al Festival hanno “il dovere di opzione relativamente al diritto effettivo di godimento dell’una o dell’altra compartecipazione economica” e, quindi, avendo la ricorrente partecipato con lo stesso progetto ad entrambe le procedure, deve optare per uno dei due finanziamenti.

17. La ricorrente - con memoria depositata in data 14 novembre 2014, comune ai ricorsi n. 8752/2014 e n. 8754/2014 - ha innanzi tutto replicato all’eccezione di inammissibilità del ricorso n. 8754/2014, per omessa notifica ai controinteressati, evidenziando che: A) il ricorso introduttivo ed i motivi aggiunti sono stati notificati a due controinteressati; B) la mancata notifica del ricorso a tutti i controinteressati è causa di inammissibilità del ricorso stesso, ma comporta solo la necessità di disporre l’integrazione del contraddittorio; C) fermo restando quanto precede, nel caso in esame non occorre comunque disporre l’integrazione del contraddittorio perché la procedura selettiva si è ormai conclusa e sono state erogate le somme spettanti agli aventi diritto, i quali hanno già realizzato le manifestazioni ammesse al finanziamento. Inoltre la ricorrente ha replicato all’ulteriore eccezione processuale di controparte evidenziando che - sebbene essa non possa più svolgere le attività di cui al progetto “All’ombra del Colosseo”, perché le manifestazioni

dell'Estate Romana e del Festival degli spettacoli dal vivo previste per l'anno 2014 sono oramai terminate - persiste tuttavia il suo interesse a coltivare le domande risarcitorie proposte con i ricorsi in epigrafe indicati, ed ha precisato al riguardo che l'interesse riguarda entrambe le domande risarcitorie, fermo restando che, alla luce della disciplina relativa alle procedure selettive di cui trattasi, «il diritto alla condanna risarcitoria, in ipotesi di accoglimento dei ricorsi stessi, non può che limitarsi alla partecipazione (a questo punto teorica) a uno solo di essi». Quindi la ricorrente ha proceduto ad illustrare le sue domande risarcitorie evidenziando la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie dell'art. 2043 cod. civ., costituiti: A) dall'antigiuridicità della condotta dell'Amministrazione capitolina; B) dall'imputabilità della condotta stessa, intesa come ascrivibilità degli atti lesivi ad organi dell'Amministrazione; C) dalla colpevolezza dell'Amministrazione stessa, perché «Roma capitale ha commesso una lunga sequela di comportamenti illegittimi ... che non possono in nessun caso far ritenere la condotta dell'Amministrazione sussumibile nell'ambito dell'errore scusabile»; D) dal danno risarcibile, consistente nella mancata concessione del finanziamento richiesto per la manifestazione denominata "All'ombra del Colosseo", con conseguente «perdita degli introiti derivanti dall'esercizio di tale attività culturale, consistenti tra l'altro nei contributi di sponsor e terzi che richiedono tipicamente l'utilizzo di aree all'interno del Parco del Celio per finalità commerciali ..., nonché dal pagamento delle penali e istanze risarcitorie di terzi, giusta rapporti contrattuali nelle more

stipulati e non adempiuti dalla ricorrente per cause ad essa non imputabili»; E) dal nesso di causalità, in quanto la decurtazione patrimoniale subita è ricollegabile alla condotta di Roma Capitale. Infine la ricorrente ha proceduto alla quantificazione dei danni subiti - effettuata sommando ai danni per mancato guadagno (determinati, in via equitativa, applicando la percentuale del 10% alla media dei ricavi dei tre esercizi precedenti, in una somma variabile tra 99.000,00 e 72.000,00 euro) ai danni connessi al pagamento delle penali (determinati in complessivi 31.570,00 euro) - nonché ad illustrare le censure dedotte con il ricorso n. 8754/2014 ed i relativi motivi aggiunti.

18. Alla pubblica udienza del 17 dicembre 2014 entrambi i ricorsi sono stati chiamati e trattenuti per la decisione.

## DIRITTO

1. In via preliminare, si rileva che sussistono evidenti ragioni di connessione, soggettiva ed oggettiva per disporre la riunione dei giudizi.

2. Sono poste all'attenzione del Collegio essenzialmente tre questioni: se, con riguardo alla diversa disciplina tra azioni di annullamento e di risarcimento danni sia o meno necessario integrare il contraddittorio nei confronti di tutti i contro interessati;

quale regolamentazione sia applicabile alle due procedure selettive alle quali ha preso parte la ricorrente;

l'onere della prova che incombe sul ricorrente quando per la tutela del c.d. interesse finale riconducibile o alla collocazione della ricorrente in

posizione utile nelle graduatorie finali delle due procedure selettive (tutela in forma specifica) o al risarcimento dei danni per sopravvenuta impossibilità di perseguire tale obiettivo in forma specifica (tutela per equivalente).

3. Sono infondate, sempre in via preliminare, le eccezioni processuali sollevate da Roma Capitale. Con riferimento all'eccezione di inammissibilità del ricorso n. 8754/2014 per difetto di contraddittorio, si rileva che anche i soggetti ai quali è stato notificato il ricorso introduttivo (l'Associazione Centro Ricerche Musicali e la D.G.P. Associazione di Promozione Sociale) vanno considerati come controinteressati formali in quanto ammessi a finanziamento, a prescindere dalla posizione dagli stessi occupata nella graduatoria definitiva. Non sussiste, tuttavia, l'esigenza di disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i controinteressati. Come ammesso dalla stessa ricorrente con memoria 14 novembre 2014 le procedure selettive si sono ormai concluse e sono state erogate le somme spettanti agli aventi diritto sicché allo stato persiste soltanto il suo interesse a coltivare le domande risarcitorie proposte unitamente alle domande di annullamento. Versandosi in caso di applicazione dell'art. 34, comma 3, cod. proc. amm., nessun pregiudizio deriverebbe ai controinteressati dall'eventuale accertamento della fondatezza delle suesposte censure.

4. Parimenti infondata risulta l'eccezione di inammissibilità del ricorso n. 8754/2014 per carenza di interesse, formulata sul presupposto che in base al bando i soggetti che risultano vincitori, con il medesimo

progetto, anche dei finanziamenti dell'altra procedura selettiva hanno "il dovere di opzione relativamente al diritto effettivo di godimento dell'una o dell'altra compartecipazione economica". Infatti avendo la ricorrente partecipato con lo stesso progetto ad entrambe le procedure selettive ed essendo, allo stato, il suo interesse concentrato sulle domande risarcitorie formulate con i ricorsi in epigrafe indicati, risulta evidente che, in caso di accoglimento di entrambe tali domande, il risarcimento del danno potrebbe essere concesso solo in relazione ad una delle due.

5. Ai fini dell'accertamento del presupposto dell'antigiuridicità della condotta dell'Amministrazione capitolina occorre affrontare innanzi tutto la questione relativa alla disciplina applicabile alle procedure selettive di cui trattasi. Da una semplice lettura dei bandi si evince chiaramente che tali procedure esulano dall'ambito applicativo del codice dei contratti pubblici, ma sono disciplinate soltanto dalle regole generali fissate per l'azione amministrativa dalla legge n. 241/1990 e, in particolare, dagli articoli 1, 3 e 12 di tale legge, nonché dalla rispettiva *lex specialis*. Del resto la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. V, 16 aprile 2013, n. 2110) ha già avuto occasione di precisare l'inapplicabilità delle norme dettate dal Codice dei Contratti pubblici alle procedure selettive quale quella in esame (così anche questa Sezione con pronuncia 21 aprile 2010, n. 7795).

Sono perciò infondate le censure : A) relative alla mancanza di indicazioni sulle norme che governano le procedure selettive e alla carenza di motivazione sulla scelta del tipo di procedura di selezione;

B) incentrate sulla violazione di specifiche disposizioni del codice degli appalti che non costituiscano espressione diretta di principi dell'azione amministrativa applicabili anche ad altre procedure; C) che lamentano la carenza di motivazione sulla scelta dei criteri di valutazione e dei relativi *range* di punteggio.

Infatti con riferimento al primo gruppo di censure è sufficiente rilevare, da un lato, che la mancanza di espliciti riferimenti alla legge n. 241/1990 nella *lex specialis* non è, di per sé, sufficiente per ritenere viziate le procedure stesse, mentre, con riferimento alla mancanza di motivazione circa la scelta del tipo di procedura di selezione e dei criteri di selezione, basta notare che gli impugnati bandi si configurano come atti generali, in relazione ai quali l'art. 3, comma 2, della legge n. 241/1990 esclude la sussistenza dell'obbligo di motivazione.

Con riferimento, invece, al secondo gruppo di censure è sufficiente osservare che muovono dall'erroneo presupposto dell'integrale applicabilità del codice degli appalti alle procedure selettive in esame, rispetto al quale, peraltro, la pubblicazione dei bandi sul sito [www.culturaroma.it](http://www.culturaroma.it) e sull'albo pretorio *on line* di Roma Capitale appare sufficiente a garantire il rispetto dei principi di pubblicità e trasparenza.

6. Quanto alle censure relative ai criteri di valutazione ed ai relativi pesi ponderali si articolano essenzialmente in due gruppi. Il primo gruppo riguarda le erronee modalità di individuazione dei predetti criteri e la genericità degli stessi,, mentre il secondo gruppo riguarda

l'illegittima integrazione di tali criteri da parte della Commissione di valutazione.

Non colgono nel segno le censure : A) sulla mancata adozione da parte di Roma Capitale di uno specifico regolamento attuativo dell'art. 12 della legge n. 241/1990; B) sulla illegittimità del “Regolamento in materia di contributi ad Enti, Istituzioni, Associazioni e Soc. Cooperative a r.l. che svolgono attività culturali e di spettacolo” e del “Regolamento per la concessione di contributi ad enti ed associazioni che svolgono la loro attività culturale istituzionale nella città di Roma”, per omessa predeterminazione, in tali regolamenti, di criteri dettagliati e obiettivi per la valutazione dei progetti; C) sulla predeterminazione, con gli impugnati Avvisi pubblici, di criteri di valutazione non previsti dai predetti Regolamenti medesimi; D) sull'incompetenza del dirigente che ha adottato le determinazioni dirigenziali n. 874 del 24 aprile 2014 e n. 1225 del 19 giugno 2014, con le quali sono stati approvati i predetti avvisi pubblici.

Si rammenta che, secondo l'art. 12, comma 1, della legge n. 241/1990 la predeterminazione dei criteri ivi previsti, da parte delle amministrazioni procedenti, deve avvenire “nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti”, sicché nel caso in esame, tenuto conto anche della peculiarità delle procedure selettive in questione, non v'è motivo per dubitare della legittimità della predeterminazione dei criteri selettivi direttamente mediante i bandi approvati con le predette determinazioni dirigenziali n. 874 del 24 aprile 2014 e n. 1225 del 19 giugno 2014, perché i criteri selettivi ed i relativi *range* di punteggio

costituiscono parte integrante della *lex specialis*. Una consolidata giurisprudenza, peraltro, (*ex multis*, T.A.R. Sardegna Cagliari, Sez. I, 29 aprile 2010, n. 1046) afferma, ai sensi dell'art. 107, del D.Lgs. n. 267/2000, che l'approvazione dei bandi di gara rientra nella competenza dei dirigenti dei Comuni.

7. Palesemente infondata risulta la censura incentrata sulla violazione dei termini di 15 giorni assegnati, dall'art. 9 dell'Avviso relativo ai "Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città" e dall'art. 8 dell'Avviso relativo alla "Estate Romana", alle rispettive Commissioni di valutazione per la conclusione dei procedimenti di propria competenza. I predetti Avvisi, infatti, definiscono perentori non già tali termini, bensì quelli previsti per la presentazione delle domande alle procedure selettive.

8. Diverse considerazioni valgono per le censure: A) sulla genericità dei criteri previsti dall'art. 12-ter dei due bandi in questione, nonché sulla inadeguatezza del punteggio numerico ai fini della motivazione dei giudizi espressi dalla Commissione di valutazione; B) sulla violazione del principio - sancito in materia di contratti pubblici dall'art. 83, comma 4, del D.Lgs. n. 163/2006, come modificato dal D.Lgs. n. 152/2008 - secondo il quale alla competenza della commissione non può essere devoluta un'attività integrativa dei criteri di valutazione indicati nella *lex specialis*.

Secondo una consolidata giurisprudenza (*ex multis*, T.A.R. Puglia Bari, sez. III, 2 ottobre 2011, n. 1591), anche nei procedimenti preordinati alla concessione di finanziamenti pubblici ai sensi dell'art. 12, comma

1, della legge n. 241/1990, nella fase di valutazione dei progetti l'attribuzione dei punteggi in forma numerica è consentita soltanto quando le sottovoci, entro le quali ripartire i parametri di valutazione di cui alle singole voci, siano predeterminate in modo così analitico da delimitare il giudizio delle commissioni nell'ambito di un minimo e di un massimo e, quindi, da rendere evidente l'iter logico seguito nella valutazione dei singoli progetti, essendo altrimenti necessaria una puntuale motivazione dei punteggi attribuiti. Infatti tali coordinate interpretative - non possono non valere con riferimento ai procedimenti attributivi di vantaggi economici, attuare per salvaguardare i principi di trasparenza, non discriminazione e parità di trattamento. Pertanto, in assenza di sub-criteri o in presenza di criteri di valutazione non sufficientemente dettagliati, l'Amministrazione non può limitarsi ad attribuire il mero voto numerico, ma deve indicare in modo espresso le ragioni del giudizio svolto, se non con riferimento al contenuto delle singole voci (sub-criteri), quanto meno indicando sinteticamente le ragioni dell'apprezzamento espresso con indicazione numerica.

Inoltre la giurisprudenza (*ex multis*, T.A.R. Campania Salerno, Sez. I, 12 aprile 2010, n. 3590) ha precisato che la regola, sancita dall'art. 12, comma 1, della legge n. 241/1990, della predeterminazione e della preventiva pubblicazione dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni devono attenersi, ai fini della attribuzione di vantaggi economici, è posta non soltanto a garanzia della par condicio tra i possibili destinatari dei vantaggi stessi, ma anche a tutela

dell'affidamento degli interessati. E' illegittimo, pertanto, l'operato dell'amministrazione che, dopo aver inizialmente, ingenerato nell'interessato la convinzione di potere contare sui benefici promessi, in un secondo momento abbia opposto preclusioni ed impedimenti non preventivabili.

Ciò posto si deve conclusivamente ritenere che anche nei procedimenti preordinati alla concessione di finanziamenti pubblici ai sensi dell'art. 12, comma 1, della legge n. 241/1990 trovi applicazione il principio secondo il quale è da ritenere legittimo l'operato della commissione che specifica in sub-criteri i punteggi da assegnare in base ai criteri prefissati dal bando, ovvero fissa opportuni ed adeguati criteri motivazionali per la modulazione del punteggi da assegnare ai singoli elementi suscettibili di valutazione entro il massimo stabilito dal bando, fermo restando il duplice limite: A) temporale, costituito dall'apertura delle buste contenenti le domande di partecipazione; B) sostanziale, costituito dal divieto di introdurre parametri di valutazione nuovi e diversi da quelli previsti dal bando.

9. Poste tali premesse, il Collegio ritiene innanzi tutto fondate le censure incentrate sulla genericità dei criteri previsti dagli impugnati Avvisi pubblici, nonché sulla conseguente inadeguatezza del punteggi numerici attribuiti dalla Commissione di valutazione ai fini della motivazione dei giudizi espressi dalla Commissione stessa. In particolare il Collegio ritiene eccessivamente generici i criteri - per i quali è previsto un elevato peso ponderale, con attribuzione di un punteggio variabile da 0 a 10 punti - relativi alla *“presenza, all'interno del*

*Festival, di opera/e con un impianto narrativo, tematico e stilistico di particolare originalità ed innovazione”, alla “scelta, da parte del soggetto organizzatore, di luoghi periferici come contesti di svolgimento del Festival proposto” e alla “presenza, all’interno del Festival, di proposte che, attraverso il racconto di storie positive, contribuiscono alla valorizzazione dei saperi, delle esperienze e della creatività femminile” (punteggio previsto da 0 a 10 punti). Infatti tali criteri risultano formulati ricorrendo a concetti eccessivamente indeterminati come “opera/e con un impianto narrativo, tematico e stilistico di particolare originalità ed innovazione”, “luoghi periferici” e “valorizzazione dei saperi, delle esperienze e della creatività femminile”.*

Analoghe considerazioni valgo per i criteri relativi alla *“previsione di gratuità dell’Ingresso al Festival proposto”* o, comunque, alla *“applicazione di prezzi differenziati ed agevolativi, a tutela delle fasce di utenza con minore capacità di spesa (es. giovani, anziani, bambini, ecc.)”* (punteggio previsto da 0 a 5 punti), ed alla *“capacità del Festival di valorizzare il patrimonio territoriale, materiale e/o immateriale e di produrre un effetto moltiplicatore attraverso il verificarsi di esternalità positive sotto il profilo ambientale, sociale, istituzionale ed economico”* (punteggio previsto da 0 a 2 punti). Infatti anche tali criteri risultano formulati ricorrendo a concetti eccessivamente indeterminati come *“fasce di utenza con minore capacità di spesa (es. giovani, anziani, bambini, ecc.)”* e come *“capacità del Festival ...di produrre un effetto moltiplicatore attraverso il verificarsi di esternalità positive sotto il profilo ambientale, sociale, istituzionale ed economico”*.

Un’ulteriore decisiva riprova della genericità dei suddetti criteri si rinviene nel fatto che la ricorrente - a fronte di due bandi

praticamente identici e del medesimo progetto - abbia conseguito, seppure a seguito della valutazione operata da due diverse Commissioni di valutazione, punteggi notevolmente differenti. Infatti i 14 punti (su 100) di differenza tra il punteggio conseguito nella procedura relativa ai “Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città” (46 punti) e quello conseguito nella procedura relativa alla “Estate Romana” (60 punti) confermano l’inadeguatezza dei suddetti criteri.

10. Inoltre, con particolare riferimento alle censure dedotte con motivi aggiunti nel giudizio introdotto con il ricorso n. 8752/2014, il Collegio ritiene che la Commissione di valutazione con il verbale n. 1 in data 15 maggio 2014 abbia illegittimamente introdotto un criterio non meramente interpretativo di quelli previsti dalla *lex specialis*, bensì effettivamente integrativo, nella parte in cui la Commissione “intende rilevare l’aderenza della programmazione con le finalità del bando anche nei casi in cui le rassegne hanno la principale ragion d’essere nell’offerta di una selezione di spettacoli cinematografici o teatrali o di eventi musicali non ancora definitivi o in via di definizione. In questi casi, infatti, non potendo essere valutata puntualmente la programmazione al momento della scadenza del bando, la Commissione intende attribuire il punteggio in base all’articolazione dell’intero progetto artistico, alla sua capacità di inserire le opere e gli spettacoli che verranno prescelti in un contesto di avvenimenti e proposte in grado di definire la fisionomia, la qualità e l’originalità di ciascun festival”. Invece l’ulteriore passaggio del predetto verbale, ove

evidenziato che “in relazione alla quantificazione del beneficio economico da concedere calcolata in percentuale sulla somma richiesta dal proponente - come previsto dall’art. 13 dell’Avviso - la Commissione precisa che le domande.... eccedenti la somma massima concedibile prevista dall’Avviso (euro 80.000) saranno ricondotte a tale limite”, non si configura come una integrazione della bando perché la Commissione si è, nella sostanza, limitata a ribadire che la somma massima concedibile prevista dal bando è pari a euro 80.000.

11. Parimenti fondate risultano le censure incentrate sulla mancata previsione, nei bandi, dell’apertura in seduta pubblica delle buste contenenti le domande di partecipazione.

Si deve infatti rammentare che, secondo la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. VI, 15 marzo 2013, n. 1553), anche alle procedure finalizzate all’attribuzione di vantaggi economici ai sensi dell’art. 12 della legge n. 241/1990 deve trovare applicazione il principio della pubblicità delle fasi della procedura di gara non riservate alla valutazione delle offerte tecniche.

Ciò posto ha ragione la ricorrente nel dolersi della violazione del principio di pubblicità perché: A) in entrambi gli avvisi pubblici (cfr. art. 12-quater del bando relativo ai “Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città” e art. 11 del bando relativo alla “Estate Romana”) si prevede che, “sebbene la produzione della scheda di “autovalutazione ex ante” sia stata prevista a pena di esclusione dal presente Avviso, il suo naturale obiettivo è

esclusivamente quello di coadiuvare i soggetti candidati nella individuazione delle modalità più idonee al miglioramento dell'elaborazione delle proprie proposte nonché la costruzione di strumenti di piena trasparenza e di monitoraggio delle politiche pubbliche. Pertanto, essa non avrà alcuna incidenza sulla valutazione di idoneità tecnica ... . Quindi, detta Commissione prenderà cognizione dei contenuti e dei risultati attestati dalle distinte schede di autovalutazione ex ante per ciascuna proposta candidata, solo dopo aver terminato le operazioni di attribuzione dei punteggi conseguenti all'applicazione dei citati criteri di valutazione"; B) non essendo stata prevista nei bandi né l'apertura in seduta pubblica delle buste contenenti le domande di partecipazione ed i relativi allegati, né la verifica del loro contenuto, non è stato possibile verificare l'effettiva separazione delle schede di autovalutazione dalla documentazione tecnica oggetto di valutazione da parte della Commissione.

12. Passando alle violazioni del principio di collegialità - dedotte con entrambi i ricorsi per motivi aggiunti - occorre preliminarmente rammentare che, secondo una consolidata giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. VI, 6 giugno 2011, n. 3363), nel silenzio della legge, il criterio più sicuro per individuare quando un organo collegiale debba ritenersi perfetto è quello che assegna tale connotazione al collegio per il quale, accanto ai componenti effettivi, sono previsti anche componenti supplenti.. Ciò posto - sebbene dalle determinazioni dirigenziali n. 16080 del 14 maggio 2014 e n. 17326 del 22 maggio 2014, con le quali sono state costituite le due

Commissioni di valutazione, non si evinca la nomina di componenti supplenti - il Collegio ritiene che le stesse vadano ugualmente qualificate come collegi perfetti. Infatti: A) è consolidato in giurisprudenza (*ex multis*, T.A.R. Lazio Roma, Sez. III-ter, 1° aprile 2011, n. 2868) il principio, secondo il quale la commissione giudicatrice è un collegio perfetto e, quindi, deve operare con il plenum dei suoi componenti, trova una deroga nei soli casi in cui essa svolge un'attività meramente preparatoria e istruttoria, dovendo invece essa necessariamente operare come collegio perfetto quando è chiamata a fare scelte discrezionali, in ordine alle quali sussiste l'esigenza che tutti i suoi componenti offrano il loro contributo ai fini di una corretta formazione della volontà dell'organo collegiale; B) tale principio deve ritenersi applicabile anche nella fattispecie in esame perché dall'esame dei bandi e delle predette determinazioni dirigenziali si evince chiaramente la volontà di garantire una composizione mista della Commissione (dirigenti e funzionari dell'Amministrazione capitolina e componenti designati dall'Università Roma Tre e dall'Auditorium Parco della Musica), in modo assicurare l'apporto di diverse professionalità nella valutazione dei progetti.

Ciò posto, risulta innanzi tutto fondata la censura dedotta con motivi aggiunti nel giudizio introdotto con il ricorso n. 8752/2014 con riferimento all'illegittimo funzionamento della Commissione di valutazione in sede di valutazione dell'opposizione presentata dalla ricorrente. Dall'esame del verbale in data 18 giugno 2014 (relativo alla

seduta nella quale la Commissione, ha attribuito il punteggio finale di 60/100) effettivamente si evince che, mancando il Presidente della Commissione (la dottoressa Senofonte), lo stesso è stato sostituito da un membro della Commissione stessa (la dottoressa Facci) e, quindi, l'organo collegiale ha operato con soli quattro membri su cinque. Invece l'Amministrazione capitolina avrebbe dovuto provvedere alla sostituzione del Presidente, in modo da ricostituire il quorum strutturale.

Diverse considerazioni valgono per le ulteriori censure che muovono dalla brevità delle operazioni della Commissione di valutazione e dalla mancanza di sigle leggibili sulle schede di valutazione allegate ai verbali. Si deve infatti rammentare che: A) non può costituire indice di illegittimità dell'operato della commissione giudicatrice la pretesa inadeguatezza dei tempi impiegati per l'esame delle offerte, potendo la brevità dei lavori essere la risultante di particolari doti, anche di sintesi, dei componenti della commissione, della adeguatezza della organizzazione dei suoi lavori, ovvero della rilevazione a volte *ictu oculi* delle peculiari caratteristiche dei progetti presentati; B) la mancata sottoscrizione, da parte di tutti componenti della commissione, delle schede allegate ai verbali della commissione medesima non vizia, di per sé, la legittimità di tali atti, né è sufficiente per ritenere che vi sia stata una violazione del principio di collegialità, perché in materia di funzionamento gli organi collegiali la sottoscrizione del verbale da parte di tutti i componenti costituisce un'eccezione alla regola generale della sottoscrizione congiunta del verbale soltanto da parte

del presidente e del segretario.

13. Infine, il Collegio ritiene palesemente infondate le censure (dedotte in entrambi i ricorsi con il quinto motivo), con le quali la ricorrente, tenuto conto delle considerazioni svolte nelle schede di autovalutazione allegata alle sue domande di partecipazione, afferma che: A) nell'ambito della procedura di cui al bando relativo ai "Festival di particolare interesse per la vita culturale della Città" il suo progetto meriterebbe un punteggio di 74/100 punti; B) nell'ambito della procedura di cui al bando relativo alla "Estate Romana" il suo progetto meriterebbe un punteggio di 76/100 punti. Infatti - ferme restando le considerazioni innanzi svolte circa la genericità dei criteri di valutazione previsti dagli impugnati bandi e gli ulteriori vizi delle procedure selettive di cui trattasi - si deve porre in rilievo che: A) secondo una consolidata giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. V, 27 agosto 2014, n. 4382), nei giudizi aventi ad oggetto l'esito di gare pubbliche le censure volte a prospettare una diversa valutazione operata dalla commissione giudicatrice si traducono in un inammissibile sindacato sul merito delle opzioni attinte, riservato all'amministrazione quale espressione della discrezionalità tecnica che informa la procedura, con conseguente insindacabilità nel merito delle relative valutazioni ove non inficiate da palesi profili di erroneità, illogicità o sviamento; B) le valutazioni soggettive della ricorrente (contenute nelle schede di autovalutazione) circa i maggiori punteggi che le due Commissioni avrebbero dovuto attribuire ai suoi progetti non sono, di per sé, sufficienti per ritenere i giudizi delle

Commissioni palesemente inficiati da profili di erroneità, illogicità o sviamento, anche perché la stessa ricorrente ben avrebbe potuto utilizzare il c.d. metodo del confronto a coppie (il cui mancato utilizzo, da parte delle Commissioni di valutazione, è stato invece genericamente invocato dalla ricorrente solo come vizio dell'operato delle Commissioni stesse) per dimostrare la superiorità del suo progetto a quelli presentati dai concorrenti ammessi al finanziamento e, quindi, per provare la sussistenza del suo "diritto" a percepire i finanziamenti richiesti.

14. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte il Collegio ritiene altresì che - nonostante i molteplici profili di illegittimità dell'azione dell'Amministrazione capitolina innanzi evidenziati, che ben avrebbero potuto determinare (in ipotesi) l'annullamento dei provvedimenti impugnati, ai fini della tutela dell'interesse strumentale della ricorrente attraverso la ripetizione delle procedure selettive - non sussistano i presupposti per accogliere le domande risarcitorie proposte dalla ricorrente.

L'accertata illegittimità dell'azione amministrativa, pregiudiziale rispetto all'annullamento dei provvedimenti impugnati, non è sufficiente per fondare il diritto al risarcimento del danno. Tale diritto non sorge dalla mera lesione dell'interesse legittimo ad opera della pubblica amministrazione, occorrendo piuttosto verificare se tale lesione si sia o meno ripercossa sul bene della vita correlato all'interesse leso, con l'ulteriore conseguenza che, nel caso di interesse pretensivo, occorre accertare se il titolare di tale interesse avesse la

certezza, o quanto meno una rilevante probabilità, di conseguire il bene della vita. Laddove questo giudizio si concluda nel primo senso, il titolare dell'interesse leso avrà diritto di conseguire il risarcimento per equivalente corrispondente all'intero valore del bene della vita correlato; diversamente potrà essergli riconosciuto il risarcimento del danno solo nella misura corrispondente alle probabilità che aveva di conseguirlo.

Inoltre, con particolare riferimento alla materia dei contratti pubblici la giurisprudenza (*ex multis*, T.A.R. Sardegna Cagliari, Sez. I, 25 settembre 2014, n. 757) ha precisato la necessità di distinguere le fattispecie nelle quali l'interessato riesca a dimostrare che, in mancanza dell'adozione del provvedimento illegittimo, avrebbe vinto la gara (perché il criterio di aggiudicazione si fonda su parametri vincolati e matematici), dai casi nei quali non sia possibile acquisire alcuna certezza su quale sarebbe stato l'esito della procedura in mancanza della violazione riscontrata; nella prima ipotesi spetta al danneggiato un risarcimento pari ad una percentuale dell'utile che effettivamente avrebbe conseguito ove fosse risultato aggiudicatario (ferma restando la possibilità di conseguire una somma superiore, in presenza della dimostrazione che il margine di utile sarebbe stato maggiore di quello presunto); invece nella seconda, essendo il pregiudizio costituito solo dalla perdita di una *chance*, la somma commisurata all'utile d'impresa deve essere proporzionalmente ridotta in ragione delle concrete possibilità di vittoria risultanti dagli atti della procedura.

Peraltro il Giudice d'appello (Consiglio di Stato, Sez. V, 27 maggio 2014, n. 2708) ha affermato che - gravando sulla parte danneggiata dall'illegittimo esercizio della funzione pubblica l'onere di provare la presenza di tutti gli elementi costitutivi dell'illecito extracontrattuale imputabile alla Pubblica amministrazione (condotta, evento, nesso di causalità, antigiuridicità, colpevolezza) - la prova dell'esistenza dell'antigiuridicità del danno deve intervenire all'esito di una verifica del caso concreto, che faccia concludere per la sua certezza la quale, a sua volta, presuppone una rilevante probabilità di risultato utile frustrata dall'agire o dall'inerzia illegittima della Pubblica amministrazione.

In particolare la giurisprudenza (T.A.R. Campania Napoli, Sez. I, 23 maggio 2014, n. 2906) ha precisato che la risarcibilità della danno da perdita di chance - la quale consiste nella ragionevole probabilità, già presente nel patrimonio del danneggiato, di conseguire un risultato economico utile - non può intendersi subordinata all'offerta in giudizio di una prova in termini di certezza, perché ciò è logicamente incompatibile con la natura di tale voce di danno, risultando invece sufficiente che gli elementi addotti, in virtù dell'inderogabile principio contenuto nell'art. 2697 cod. civ., consentano una prognosi concreta e ragionevole circa la possibilità di vantaggi futuri, invece impediti a causa della condotta illecita altrui. Infatti la *chance* costituisce lo strumento concettuale grazie al quale sono ammessi alla tutela risarcitoria aspettative di incremento patrimoniale, vantaggi proiettati nel futuro, mediante una attualizzazione della relativa possibilità di

conseguirli, segnalandosi per configurare, simultaneamente, una posizione sostanziale derivata dall'utilità finale che la prefigura e una tecnica di liquidazione del danno, connessa al tipo di elemento patrimoniale indeterminato a priori, ma comunque determinabile, sotteso alla peculiare situazione sostanziale vulnerata.

Ciò posto, con riferimento alla fattispecie in esame non può farsi a meno di rilevare che: A) la ricorrente non ha minimamente assolto l'onere della prova sulla stessa gravante, ai sensi dell'art. 2697 cod. civ., con riferimento alla certezza del danno subito, neppure al limitato fine di dimostrare la sussistenza della danno da perdita di *chance*; B) come già evidenziato in precedenza, a tali fini la ricorrente stessa ben avrebbe potuto utilizzare il già richiamato c.d. metodo del confronto a coppie, ma di tale metodo non ha fatto alcuna applicazione nei suoi scritti.

15. Tenuto conto delle considerazioni innanzi svolte, le domande di annullamento proposte con i ricorsi in epigrafe indicati devono essere dichiarate improcedibili, per sopravvenuta carenza di interesse, mentre le domande risarcitorie devono essere respinte perché infondate.

16. In considerazione della parziale fondatezza delle censure dedotte dalla parte ricorrente avverso i provvedimenti impugnati, sussistono i presupposti per compensare integralmente tra le parti le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

*Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda),*

*definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti n. 8752/2014 e 8754/2014, nonché sui ricorsi per motivi aggiunti in epigrafe indicati, li dichiara improcedibili limitatamente alle domande di annullamento e respinge le domande risarcitorie.*

*Spese compensate.*

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Filoreto D'Agostino, Presidente

Salvatore Mezzacapo, Consigliere

Carlo Polidori, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/02/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)