

Pubblicato il 11/03/2020

**N. 00091/2020 REG.PROV.COLL.
N. 00390/2019 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 Molise

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 390 del 2019, proposto da Studio (Omissis), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Enrico Ceniccola, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Campobasso, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Matteo Iacovelli, Elisabetta Di Giovine, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

(Omissis), in proprio e in qualità di capogruppo del RTP (Omissis) mandante, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuliano Di Pardo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Campobasso, traversa di via Crispi n. 70/A;

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo

per l'ANNULLAMENTO

- della determinazione dirigenziale n. 3030, del 10.10.2019, con cui è stato dichiarato vincitore del concorso di idee denominato “Scuole sicure” per l'intervento alla “Scuola Petrone” il RTP con capogruppo (Omissis);
- della graduatoria di gara risultante all'esito dell'esame delle offerte pervenute relative all'intervento alla Scuola Petrone;
- di tutti gli atti antecedenti, consequenziali e comunque connessi, ivi inclusi, per quanto di ragione e di interesse: i verbali di gara, n. 1 del 9.11.2018, n. 2 del 13.11.2018, n. 3 del 22.11.2018, n. 4 del 23.11.2018, il verbale della seduta pubblica del 23.10.2018 ed il verbale della seduta pubblica del 18.01.2019; la D.D. n. 735 del 15.3.19 di approvazione dei suddetti verbali nelle parti in cui non è stato rilevato il mancato rispetto dei limiti minimi previsti nella nota di sintesi dell'intervento alla Scuola Petrone nella proposta dell'RTP primo graduato.

PER LA DECLARATORIA

- di inefficacia del contratto eventualmente medio tempore stipulato per la realizzazione dei successivi livelli di progettazione dell'intervento;
- nonché del diritto della ricorrente ad essere dichiarata vincitrice del concorso di idee e conseguentemente all'aggiudicazione dei livelli successivi di progettazione in conformità alle previsioni del bando di gara.

Per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da (Omissis) il 24.1.2020:

PER L'ANNULLAMENTO,

- ove necessario, del bando di gara del 22.01.2018, ivi compresi i rispettivi allegati;
- ove necessario, della scheda di sintesi dell'intervento e obiettivi”;
- di tutti i verbali di gara, ivi compresi i rispettivi allegati;
- della determinazione n. 735 del 15.03.2019, ivi compresi i rispettivi

allegati;

- determinazione n. 1312 del 9.5.2019, ivi compresi i rispettivi allegati e i verbali;
- determinazione n. 2186 del 23.7.2019, ivi compresi i rispettivi allegati e i verbali;
- di tutti i chiarimenti forniti dall'amministrazione a seguito dei quesiti presentati dagli aspiranti concorrenti;
- della graduatoria finale e della proposta di aggiudicazione;
- determinazione n. 3030 del 10.10.2019, ivi compresi i rispettivi allegati;
- nonché di ogni atto conseguente, consequenziale e comunque connesso.
- della determinazione dirigenziale n. 3030 del 10.10.2019, con cui è stato dichiarato vincitore del concorso di idee denominato "Scuole sicure" per l'intervento alla "Scuola Petrone" il RTP con capogruppo (Omissis);
- della graduatoria di gara risultante all'esito dell'esame delle offerte pervenute relative all'intervento alla Scuola Petrone;
- di tutti gli atti antecedenti, consequenziali e, comunque, connessi, ivi inclusi, per quanto di ragione e di interesse: i verbali di gara, n. 1 del 9.11.2018, n. 2 del 13.11.2018, n. 3 del 22.11.2018, n. 4 del 23.11.2018, il verbale della seduta pubblica del 23.10.2018 ed il verbale della seduta pubblica del 18.01.2019; la D.D. n. 735 del 15.3.19 di approvazione dei suddetti verbali nelle parti in cui non è stato rilevato il mancato rispetto dei limiti minimi previsti nella nota di sintesi dell'intervento alla Scuola Petrone nella proposta dell'RTP primo graduato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Campobasso e di (Omissis);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 febbraio 2020 la dott.ssa

Marianna Scali e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con deliberazione di Giunta Comunale n. 284 del 29.12.2017 e determine dirigenziali n. 182 del 22.01.2018 e n. 1423 del 29.05.2018 il Comune di Campobasso ha indetto una procedura aperta in unico grado per l'aggiudicazione del Concorso di idee denominato "Scuole Sicure" per la progettazione di scuole innovative.

In data 23.07.2018 è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana il Bando di gara avente ad oggetto l'acquisizione di tre proposte progettuali relative alla realizzazione dei lavori, con l'individuazione di un soggetto vincitore, a cui riconoscere un premio di € 3.000,00 e, previa procedura negoziata senza pubblicazione di bando, l'affidamento dell'incarico di progettazione definitiva ed esecutiva, nonché il coordinamento della sicurezza in fase progettuale.

- Le tre proposte riguardano specificamente la realizzazione di tre scuole denominate:

1. "Igino Petrone";
2. "Cep nord";
3. "Crispi".

Il Bando di gara richiedeva che le scuole dovessero essere innovative da un punto di vista architettonico, impiantistico, tecnologico, dell'efficienza energetica e della sicurezza strutturale e antisismica, caratterizzate dalla presenza di nuovi ambienti di apprendimento e dall'apertura al territorio.

Il bando forniva inoltre la seguente documentazione tecnica:

- obiettivi generali da perseguire (scheda di sintesi);
- programma piano-volumetrico;
- normativa tecnica applicabile.

La ricorrente ha partecipato alla gara presentando la propria proposta per la

scuola Igino Petrone, collocandosi al secondo posto, ed ha impugnato l'atto (determinazione dirigenziale n. 3030 del 10.10.2019) con il quale è stato dichiarato vincitore del concorso di progettazione il RTP (Omissis).

In data 29.11.2019 lo Studio (Omissis) presentava istanza di accesso agli atti per l'esame della documentazione contenuta nell'offerta presentata dal raggruppamento aggiudicatario.

In data 28.12.2019 lo studio (Omissis) depositava ricorso per l'annullamento della determinazione comunale di aggiudicazione e degli altri atti indicati in oggetto, con richiesta di sospensiva dei provvedimenti gravati, di cui si deducevano vizi di eccesso di potere e di violazione di legge.

In data 13.01.2020 si costituiva il Comune chiedendo il rigetto del ricorso per inammissibilità ed infondatezza nel merito.

Con decreto presidenziale n. 216/09, adottato nella Camera di Consiglio del 31.12.2019, veniva accolta la domanda di sospensione del provvedimento impugnato fino alla data di trattazione collegiale del ricorso nella camera di consiglio del 15.01.2020, a seguito della quale veniva fissata l'udienza per la trattazione di merito del ricorso per la data del 26.02.2020, sul presupposto che le esigenze cautelari prospettate dalla parte ricorrente potessero essere adeguatamente tutelate mediante la sollecita definizione del ricorso.

In data 24.01.2020 il RTI (Omissis) presentava ricorso incidentale avverso gli atti indicati in epigrafe, deducendo vizi di violazione di legge ed eccesso di potere e chiedendo il rigetto del ricorso principale per vizi di irricevibilità, improcedibilità, inammissibilità e infondatezza nel merito.

Le parti depositavano memorie in vista dell'udienza del 26.02.2020 in cui precisavano le rispettive posizioni.

Nell'udienza del 26.02.2020, dopo ampia discussione tra le parti, la causa passava in decisione.

DIRITTO

Con un unico motivo di ricorso, articolato sotto diversi profili, si deducono i vizi (di violazione di legge e di eccesso di potere per illogicità manifesta, contraddittorietà, sviamento dal fine pubblico perseguito) della determinazione dirigenziale n. 3030 del 2019 (e degli atti ad essa connessi) con cui il R.T.I. (Omissis) veniva dichiarato vincitore del concorso di idee indetto con il bando indicato in premessa.

Con specifico riferimento alla violazione di legge si deduce:

- la violazione e la falsa applicazione del decreto legislativo n. 50/2016 ed in particolare dell'articolo 155;
- la violazione e l'errata applicazione del d.m. 18 dicembre 1975 recante: *“Norme tecniche aggiornate relative all'edilizia scolastica, ivi compresi gli indici di funzionalità didattica, edilizia ed urbanistica, da osservarsi nella esecuzione di opere di edilizia scolastica”*;
- la violazione e la falsa applicazione della *lex specialis* con riferimento alla scheda di sintesi dell'intervento ed obiettivi;
- la violazione e la falsa applicazione dell'articolo 3 della legge n. 241/90 – difetto di motivazione e di istruttoria – difetto dei presupposti di fatto e di diritto;
- la violazione e la falsa applicazione dell'articolo 97 della Costituzione e dei connessi principi di buon andamento della p.a;

Il ricorrente, in particolare, sostiene che la proposta del R.T.I, (Omissis) vincitore non sarebbe conforme al bando per le seguenti ragioni:

- 1) mancherebbero, rispetto a quanto richiesto dal bando, 7 Aule di scuola primaria, 5 laboratori, 1 ufficio, 1 direzione didattica; con specifico riferimento al requisito delle aule si evidenzia che 6 delle 13 aule presenti nel progetto del R.T.I. vincitore sarebbero destinate alla scuola dell'infanzia e non alla scuola primaria come richiesto dal bando;
- 2) non rispetterebbe i requisiti minimi previsti dal D.M. 8.12.1975 sull'edilizia scolastica richiamato dal bando;

3) non sarebbe rispettato il requisito dimensionale di 3024 mq richiesto dal bando per la scuola primaria, avendo il R.T.I. vincitore presentato un'offerta tecnica per soli 2800 mq;

4) non sarebbe stato riportato in planimetria nessun parcheggio in violazione di quanto previsto in risposta al quesito n. 7 punto 8 delle FAQ, ove, a fronte della richiesta “8. *In riferimento alle tre scuole richieste devono essere previsti dei parcheggi pertinenziali secondo la norma, oppure le necessità a parlamento già sono soddisfatte dal sistema urbano?*” l'amministrazione rispondeva che: “*Per le tre scuole oggetto di concorso di idee è necessario prevedere i relativi parcheggi pertinenziali*”.

Tutto ciò in violazione dell'articolo 155, comma 4 lettera a) del D.lgs. n. 50/2016 nella parte in cui prevede che: “*la commissione: a) verifica la conformità dei progetti alle prescrizioni del bando*”.

Costituitosi in giudizio, il Comune di Campobasso chiedeva di dichiarare il ricorso inammissibile per carenza di interesse. L'amministrazione, in particolare, prospetta l'inutilità del gravame nella prospettiva del ricorrente, non avendo quest'ultimo dimostrato che, con l'accoglimento dei motivi di ricorso, il proprio punteggio sarebbe stato superiore a quello del controinteressato (c.d. “prova di resistenza”). Né, sul punto – sostiene l'amministrazione resistente - potrebbe venire in rilievo l'interesse all'annullamento dell'intera procedura, atteso che tale domanda non è stata spiegata nel ricorso, nel quale ci si limita a chiedere l'esclusione del primo classificato.

Nel merito si evidenzia, per un verso, che trattandosi di un concorso di idee e non di un concorso di progettazione, in sede di presentazione delle offerte è sufficiente presentare una proposta ideativa, inevitabilmente caratterizzata da un certo grado di indeterminatezza; per l'altro, che le presunte difformità contenute nella proposta ideativa del R.T.I. (Omissis) non riguardano aspetti previsti dal bando come requisiti “minimi” delle

proposte ideative e comunque non a pena causa di esclusione.

La resistente, inoltre, controdeduce nel merito di ogni singola censura, argomentando in ordine alla conformità della proposta ideativa alle prescrizioni del bando

Sul ricorso principale.

In via preliminare va respinta l'eccezione di inammissibilità per difetto di interesse. L'assunto del Comune secondo cui l'accoglimento del ricorso non potrebbe attribuire alcuna utilità al ricorrente è destituito di fondamento. Il ricorrente, difatti, introduce censure che, ove accolte, determinerebbero l'esclusione del R.T.I. aggiudicatario, con conseguente collocazione dell'odierno ricorrente al primo posto.

Tanto premesso, al fine di valutare nel merito i motivi di ricorso, vale anzitutto richiamare la disciplina sul concorso di idee contenuta nell'art. 156 comma 3 del decreto legislativo n. 50/2016. Tale disposizione, in particolare, prevede che *“(...) il concorrente propone la proposta ideativa nella forma più idonea alla sua corretta rappresentazione. Per i lavori nel bando non possono essere richiesti elaborati di livello pari o superiori a quelli richiesti per il progetto di fattibilità tecnica ed economica (...)”*.

Nel concorso di idee, quindi, ai concorrenti può essere richiesta una mera “proposta ideativa”, un'idea progettuale in una fase embrionale che può evolvere secondo differenti sviluppi e non un progetto definito in ogni suo aspetto.

Ne consegue che le valutazioni effettuate dalla Commissione di gara del concorso in oggetto possono essere censurate solo ove si pongano in contraddizione con quanto richiesto del bando di gara o da specifiche disposizioni di legge e non certo se riguardanti il merito dell'attività amministrativa.

Nel caso di specie, nessuna delle censure introdotte dal ricorrente si appunta su profili richiesti dal bando a pena di esclusione, o su specifiche

violazione di legge, riguardando le stesse aspetti riconducibili a valutazioni discrezionali dell'amministrazione. Rispetto a queste ultime il presente sindacato deve limitarsi alla verifica se i motivi di ricorso proposti intercettino profili di manifesta irragionevolezza nell'esercizio della discrezionalità amministrativa, i cui margini devono ritenersi amplissimi trattandosi di valutare "un'idea".

Ritiene questo Collegio che i provvedimenti impugnati resistano alle censure del ricorrente.

In particolare, non può condividersi la tesi, sostenuta nell'unico articolato motivo di ricorso, secondo cui l'amministrazione avrebbe privilegiato una soluzione progettuale cui mancherebbero 7 delle 14 aule di scuola primaria richieste dal bando. Ed invero l'affermazione secondo cui, nel progetto del R.T.I. Iouse, le sei aule presenti nella tavola relativa al piano terra dell'edificio "Don Milani" sarebbero destinate alla scuola dell'infanzia e non alla scuola primaria (come richiesto dal bando) non è che un'ipotesi del ricorrente. Quest'ultimo, in particolare, deduce dalla presenza di bagni, di una mensa e di un locale di sporzionamento (questi ultimi richiesti dal bando solo per la scuola dell'infanzia) in adiacenza alle aule in questione, la loro necessaria destinazione a scuola materna.

In merito occorre osservare che in nessuna parte delle tavole o delle relazioni della proposta ideativa del R.T.I. (Omissis), tali aule sono descritte come destinate alla scuola materna. Gli elaborati della proposta del R.T.I. vincitore, al contrario, definiscono le aule del progetto relativo al piano terra dell'edificio "Don Milani" come aule di classe prima; il che fa pensare che si tratti di aule di *prima elementare*; scuola primaria, quindi, e non dell'infanzia.

Si consideri inoltre che il D.M. 11 aprile del 2013 recante le nuove linee guida sull'edilizia scolastica, - richiamato dall'amministrazione - al punto III.2.2., prevede espressamente che "*si ritiene opportuno che tra la scuola*

dell'infanzia e la scuola primaria possa avvenire un passaggio morbido e conservare nelle prime classi della scuola primaria alcune caratteristiche della scuola dell'infanzia come i servizi igienici dedicati per la classe”.

Tali circostanze consentono di concludere che l'amministrazione, non irragionevolmente, abbia ritenuto le suddette aule adibite alla scuola primaria; e ciò basta per precludere a questo Collegio di sostituire l'ipotesi interpretativa del ricorrente all'interpretazione e alle valutazioni dell'amministrazione.

Deve inoltre dichiararsi inammissibile, per genericità, la censura con cui si deduce che la proposta progettuale del RTI vincitore, ove colloca i bagni vicino alle aule di classe prima non sarebbe conforme al citato d.m. del 1975, atteso che non è indicata la disposizione cogente violata, tenuto conto, tra l'altro, che le nuove linee guida sull'edilizia scolastica del 2013 consentono tale soluzione.

È infondata la censura con cui si ipotizza che l'amministrazione avrebbe premiato una proposta priva di alcuni degli spazi richiesti dal bando (nello specifico 5 laboratori, 1 ufficio e una direzione didattica). Dall'esame dei documenti di gara risulta, infatti, che tali spazi siano stati individuati nell'ambito della riorganizzazione di quelli interni all'edificio della scuola media “I. Petrone”, e tale scelta non si pone in contraddizione con il bando.

Quanto alla censura in ordine al mancato rispetto delle superfici richieste della scheda di sintesi - in disparte ogni altra considerazione sui criteri di calcolo delle suddette superfici, oggetto di contestazione tra le parti - essa va respinta in ragione del tenore letterale della scheda di sintesi che fa riferimento alla superficie “stimata”, e non ad un requisito dimensionale minimo o massimo inderogabile.

In merito infine alla censura relativa alla mancanza di parcheggi nelle tavole del R.T.I. aggiudicatario, occorre osservare che in nessun punto del bando

è contemplata espressamente la dotazione di parcheggi. È tuttavia vero, come osserva il ricorrente, che nelle FAQ pubblicate dal Comune veniva prevista la necessità di realizzare parcheggi pertinenziali. Ciò tuttavia non è sufficiente per affermare che l'amministrazione avrebbe dovuto provvedere all'esclusione del R.T.I. Iuosue, in quanto lo stesso, pur non avendo disegnato i parcheggi nei progetti allegati all'offerta, nella relazione di coerenza presentata in sede di gara ha dichiarato di aver dimensionato le aree adibite a parcheggio secondo la norma; in ciò dimostrando di non aver trascurato tale aspetto. Senza contare che nemmeno questo requisito è richiesto a pena di esclusione.

Si consideri inoltre che nemmeno la proposta progettuale del ricorrente sui parcheggi era del tutto in linea con le prescrizioni di gara, avendo lo Studio (Omissis) disegnato i parcheggi fuori dell'area di intervento. Stante quanto sopra, a fronte di due proposte entrambe "manchevoli" sotto il profilo dei parcheggi, non può censurarsi – sotto il profilo dell'eccesso di potere - la scelta della Commissione di non aver penalizzato nessuna delle due proposte delle concorrenti sotto tale profilo.

Per le ragioni che precedono il ricorso deve ritenersi infondato.

Sul ricorso incidentale.

Stante l'infondatezza del ricorso principale, il ricorso incidentale deve essere dichiarato improcedibile.

Sulle spese.

Le spese vanno compensate atteso che l'estrema sinteticità del bando in ordine alle richieste della proposta ideativa, a fronte della complessità dell'intervento da realizzare, ha reso possibili divergenti interpretazioni del contenuto dello stesso, favorendo la nascita del presente contenzioso.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

-in parte respinge, in parte dichiara inammissibile il ricorso principale, nei sensi di cui in motivazione;

- dichiara improcedibile il ricorso incidentale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Campobasso nella camera di consiglio del giorno 26 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Silvio Ignazio Silvestri, Presidente

Marianna Scali, Referendario, Estensore

Daniele Busico, Referendario

L'ESTENSORE

Marianna Scali

IL PRESIDENTE

Silvio Ignazio Silvestri

IL SEGRETARIO