Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2P.260/2005 /biz

Sentenza dell'8 marzo 2006
II Corte di diritto pubblico

Composizione
Giudici federali Merkli, presidente,
Hungerbühler e Wurzburger,
cancelliere Bianchi.

Parti
A._____SA,
ricorrente, patrocinata dall'avv. Franco Pedrazzini,

contro

B._____, C._____,
D._____ e E._____,
tutti patrocinati dall'avv. Franco Pio Ferrari,
F._____ e G._____,
Comitato della Cassa pensioni dei dipendenti
dello Stato, 6500 Bellinzona,
Tribunale amministrativo del Cantone Ticino,
Palazzo di Giustizia, via Pretorio 16, 6901 Lugano,

Oggetto
art. 9 Cost. (appalto pubblico/concorso di progetto
per un edificio ad uso abitativo),

ricorso di diritto pubblico contro la sentenza emanata
il 2 agosto 2005 dal Tribunale amministrativo del
Cantone Ticino.

Fatti:
A.
La Cassa pensioni dei dipendenti dello Stato (CPDS) è proprietaria del mappale xxx di Bellinzona, di mq 5551, situato nell'angolo formato dal torrente Dragonato, a nord, e la via can. Ghiringhelli, ad est. Il fondo ha sostanzialmente la forma di un rettangolo sul cui lato lungo, parallelo alla strada, se ne innesta un secondo che lo priva di una parte della superficie. Sul lato del riale il piano regolatore comunale (PR) prevede una linea di arretramento a 14 m dal centro del corso d'acqua, mentre lungo via can. Ghiringhelli impone una linea di costruzione con contiguità facoltativa a 8 m dal ciglio stradale.
B.
Con pubblicazione sul Foglio ufficiale del Cantone Ticino del 30 novembre 2004, l'Amministrazione della CPDS ha indetto un concorso di progetto in vista della realizzazione di uno stabile d'appartamenti sul sedime menzionato. L'avviso di gara stimava in fr. 12'000'000.– il costo dell'opera e richiedeva soluzioni progettuali in grado di garantire un'adeguata redditività nel tempo, coniugando le esigenze architettonico-funzionali con quelle di contenimento dei costi e quindi delle pigioni. Il bando precisava tra l'altro che ai concorrenti sarebbero stati forniti una planimetria dell'area interessata dal concorso ed un estratto del piano delle zone e delle norme d'attuazione del PR (NAPR). Stabiliva inoltre che la giuria avrebbe valutato i progetti, da un lato, in base

all'economicità delle soluzioni proposte (40%) e, d'altro lato, in base all'inserimento urbanistico, alla qualità degli spazi e dell'espressione architettonica nonché alla funzionalità (60%).
C.
Nei termini previsti, ossia entro il 1°aprile 2005, sono stati inoltrati, in forma anonima, 22 progetti. Dopo averne scartati due perché non adempivano le condizioni del bando, la giuria ha esaminato i rimanenti, stilando una classifica tra i sei che ha ritenuto migliori. Associati in seguito i progetti ai relativi autori, ne è in particolare risultato che il primo premio (progetto denominato parc-en-ciel) era stato attribuito allo studio d'architettura A._____SA ed il terzo (progetto la quinta) agli architetti B._____, C._____, D._____ e E._____; tra i progetti non premiati vi era invece anche quello degli architetti F._____ e G._____ (designato con il motto elle).

Il progetto vincente, a cui sono andati fr. 24'000.–, prevedeva la realizzazione di tre edifici a pianta rettangolare, paralleli tra loro e nel contempo, per il lato lungo, al riale. Uno stabile sarebbe stato inserito nella parte nord del fondo e gli altri due in quella a sud, sopra un'autorimessa sotterranea comune, l'uno praticamente in corrispondenza della linea di costruzione, mentre quello mediano arretrato di circa 25 m dalla strada.
D.
Dopo l'esposizione al pubblico dei lavori presentati, il Comitato della CPDS ha invitato la giuria a verificare ulteriormente il rispetto dei vincoli imposti dal PR, con riferimento in particolare alle linee di costruzione e di arretramento. Considerato che con rapporto complementare del 2 giugno 2005 la giuria ha confermato le proprie precedenti scelte, il 17 giugno seguente il Comitato della CPDS ne ha seguito la raccomandazione, assegnando alla A._____SA il mandato per l'elaborazione del progetto di massima del complesso residenziale.
E.
L'architetto B._____ ed i suoi collaboratori, da un lato, e i titolari dello studio F._____ e G._____, d'altro lato, hanno impugnato la decisione della CPDS dinanzi al Tribunale amministrativo ticinese. In sostanza, hanno rilevato che il progetto vincente disattendeva le prescrizioni pianificatorie sulle linee di costruzione e d'arretramento. Accogliendo le tesi ricorsuali, con pronuncia del 2 agosto 2005 la Corte cantonale ha annullato la delibera sull'assegnazione dei lavori ulteriori e rinviato gli atti alla CPDS per nuova decisione.
F.
Il 13 settembre 2005 la A._____SA ha interposto un ricorso di diritto pubblico dinanzi al Tribunale federale, con cui chiede l'annullamento del giudizio della Corte cantonale. A quest'ultima rimprovera tra l'altro di aver travalicato in maniera manifestamente insostenibile i limiti del suo potere d'apprezzamento e di aver interpretato in modo arbitrario le norme pianificatorie sulle linee di costruzione.
Invitati ad esprimersi, il Tribunale amministrativo si riconferma nella propria decisione, mentre il Comitato della CPDS, pur dichiarando di condividere le argomentazioni ricorsuali, si rimette al giudizio di questo Tribunale. Da parte loro, B._____ ed i suoi collaboratori chiedono che il gravame, nella misura in cui sia ricevibile, venga respinto. Anche F._____ e G._____ postulano la reiezione del ricorso.
G.
Con decreto del 14 ottobre 2005, accogliendo l'istanza formulata nell'impugnativa, al gravame è stato conferito l'effetto sospensivo.

Diritto:
1.
Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei gravami che gli vengono sottoposti, senza essere vincolato dagli argomenti delle parti o dalle loro conclusioni (DTF 131 I 153 consid. 1; 131 II 364 consid. 1, 353 consid. 1).
1.1 Il ricorso in esame concerne l'aggiudicazione di un appalto mediante incarico diretto al vincitore di un concorso di progettazione, nell'ambito di una procedura retta dalla legge ticinese sulle commesse pubbliche, del 20 febbraio 2001 (LCPubb; cfr. art. 13 cpv. 1 lett. f e 14 LCPubb; art. 12 segg. del relativo regolamento d'applicazione, del 1°ottobre 2001, RLCPubb). Tempestiva, l'impugnativa è rivolta contro la decisione resa dall'autorità cantonale di ultima istanza (cfr. art. 36 LCPubb) ed è fondata sulla pretesa violazione di diritti costituzionali dei cittadini. Essa è pertanto ammissibile dal profilo degli art. 84 cpv. 1 lett. a, 86 e 89 OG. Avendo vinto il concorso ed ottenuto il mandato per l'elaborazione ulteriore del progetto (cfr. art. 24 lett. b RLCPubb),

la ricorrente è inoltre senz'altro legittimata ad impugnare l'annullamento della decisione di aggiudicazione pronunciato dal Tribunale amministrativo (art. 88 OG).
1.2 La sentenza avversata non pone termine alla procedura d'aggiudicazione, ma si limita a statuire il rinvio della causa al committente per nuova delibera. I giudizi di rinvio costituiscono di regola decisioni incidentali che non comportano alcun pregiudizio irreparabile ai sensi dell'art. 87 OG (DTF 129 I 313 consid. 3.2; 122 I 39 consid. 1a/bb). Nel caso specifico, la pronuncia cantonale comporta tuttavia per la ricorrente effetti equivalenti a quelli di una decisione finale. In effetti, giudicando la sua proposta inconciliabile con le prescrizioni di gara, di fatto le preclude la possibilità di ottenere l'incarico per la preparazione dei progetti di massima. Il ricorso risulta di conseguenza ricevibile anche in relazione all'art. 87 OG (sentenze 2P.221/2005 del 17 ottobre 2005, consid. 2.2, e 2P.164/2004 del 25 gennaio 2005, consid. 1.1; cfr. anche DTF 129 I 313 consid. 3.2 e sentenza 2P.49/2003 del 22 aprile 2003, in: RDAT II-2003 n. 8, consid. 1.2.3).
1.3 Secondo i principi dedotti dall'art. 90 cpv. 1 lett. b OG, nell'ambito di un ricorso di diritto pubblico il Tribunale federale non applica d'ufficio il diritto, ma statuisce unicamente sulle censure sollevate dall'insorgente e solo se le stesse sono sufficientemente sostanziate: il ricorso deve quindi contenere un'esauriente motivazione giuridica, dalla quale si possa dedurre se, perché, ed eventualmente in quale misura, la decisione impugnata leda il ricorrente nei suoi diritti costituzionali (DTF 130 I 26 consid. 2.1; 129 I 113 consid. 2.1; 127 I 38 consid. 3c). È anche alla luce di questi principi che va esaminata l'ammissibilità dell'impugnativa.
2.
2.1 Da un profilo generale, prima di contestare le deduzioni dell'istanza inferiore sui singoli edifici che compongono il suo progetto, la ricorrente rimprovera ai giudici cantonali di aver arbitrariamente disatteso gli art. 20, 21 e 22 RLCPubb. Essi avrebbero infatti omesso di considerare che la giuria gode di ampia autonomia nella valutazione dei lavori presentati e che la sua raccomandazione è vincolante per il committente. Non rispettando questo margine d'indipendenza, la Corte ticinese avrebbe travalicato in maniera insostenibile i limiti del proprio potere cognitivo che, come indicato all'art. 38 cpv. 2 LCPubb, non comprende l'esame dell'opportunità di una decisione.
2.2 Nell'ambito di una gara d'appalto il committente dispone effettivamente di ampio potere d'apprezzamento nella scelta dell'offerta migliore (DTF 125 II 86 consid. 6). In un concorso di progettazione, l'autonomia di giudizio è ancor più marcata, considerato che il committente è affiancato da una giuria composta di regola da specialisti della materia e che, per sua natura, una simile gara si prefigge di lasciare largo spazio alla creatività dei partecipanti (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zurigo 2003, n. 493; cfr. anche la sentenza del Tribunale amministrativo ticinese riassunta in: BR 2004 pag. 171 n. 27). Il potere discrezionale della giuria verte tuttavia in particolare sul giudizio in merito alla qualità tecnica o architettonica delle proposte inoltrate. Nell'esercizio di questo potere la giuria, e di riflesso il committente, sono comunque vincolati al rispetto delle prescrizioni di gara stabilite nel bando, con la conseguenza che, se un progetto si discosta in maniera essenziale da tali prescrizioni, va escluso dalla procedura. La regola s'impone a garanzia dei principi fondamentali, validi anche per i concorsi di progettazione, della trasparenza della procedura e della parità di trattamento tra i concorrenti (cfr. art. 1 lett. a e c LCPubb; Felix Jost/Claudia Schneider Heusi, Architektur- und Ingenieurwettbewerbe im Submissionsrecht, in: ZBl 2004 pag. 341 segg., in part. pag. 355 e 371; Jacques Dubey, Le concours en droit des marchés publics, tesi Friborgo 2005, n. 778 segg.; Galli/Moser/Lang, op. cit., n. 489). Del resto già le disposizioni cantonali menzionate dalla ricorrente precisano che la giuria allestisce una classifica tra i lavori formalmente in regola e può assegnare premi solo a quelli conformi al programma (art. 21 cpv. 1 e 3 RLCPubb). Esplicito, in questo senso, è anche l'art. 15 del regolamento SIA 142, a cui il
bando espressamente rinvia (sulla portata di tale regolamento, cfr. sentenza 2P.250/2001 del 9 luglio 2002, consid. 3.1).
2.3 Nel giudizio impugnato, la Corte cantonale ha verificato la conformità del progetto vincitore con le norme che disciplinano le possibilità edificatorie sul fondo oggetto della gara. È indubbio che il rispetto delle NAPR fosse un requisito essenziale del concorso. Lo attestano la loro menzione nel bando di concorso quali documenti di gara, il relativo invio ai concorrenti e le risposte date dalla giuria alle domande di chiarimento pervenutele. Lo si desume altresì dalla natura stessa del concorso di progetto che, diversamente dal concorso di idee, viene indetto in vista della realizzazione concreta di un'opera (cfr. art. 13 RLCPubb). Come rettamente affermano i giudici cantonali, i progetti devono quindi presentare sufficienti garanzie di realizzabilità.
Esaminando il lavoro premiato dal profilo delle norme pianificatorie, l'istanza inferiore ha in sostanza control-

lato l'osservanza dei requisiti legali preliminari a cui i progettisti dovevano attenersi ed entro i quali la giuria poteva valutare le proposte presentate. Questo aspetto rientra tipicamente tra i presupposti oggettivi che già il committente deve verificare, indipendentemente dal responso della giuria (Jost/Schneider Heusi, op. cit., pag. 368). Al pari del committente, anche l'autorità cantonale di ricorso a cui compete un controllo di legalità, come il Tribunale amministrativo ticinese (cfr. art. 38 cpv. 1 LCPubb), può e deve accertare il rispetto delle disposizioni legali e delle condizioni di gara. Operando tale verifica, l'istanza superiore non si esprime in effetti sulla validità o l'opportunità della scelta operata dal committente e non eccede quindi di principio i limiti del proprio potere di cognizione (cfr. art. 38 cpv. 2 LCPubb). Nel caso concreto i giudici cantonali non si sono difatti addentrati in disquisizioni sull'economicità, sulla funzionalità o sull'inserimento urbanistico dei progetti, ossia sui loro pregi e difetti nell'ottica dei criteri d'aggiudicazione.
La portata dei vincoli pianificatori non può peraltro venir relativizzata in funzione del carattere preliminare della procedura di concorso per rapporto alla realizzazione concreta dell'opera. Nelle fasi che seguono il concorso è infatti possibile affinare la proposta presentata, ma non correggere delle irregolarità importanti. Ciò contrasterebbe con i principi di trasparenza e di parità di trattamento e con l'affidamento riposto dagli altri concorrenti nelle prescrizioni di gara (Jost/Schneider Heusi, op. cit., pagg. 349 e 362; Galli/Moser/Lang, op. cit., n. 509). In caso contrario, si arrischierebbe in sostanza di premiare un progetto giudicato migliore o più redditizio degli altri grazie anche al fatto che non si attiene alle disposizioni applicabili. D'altro canto, non è fuori luogo non tener conto di un'eventuale deroga alle normative edilizie, soprattutto se il suo ottenimento appare alquanto incerto in considerazione della rilevanza delle difformità (cfr. Christian Pfammatter, Concours et marchés publics, in: RDAF 2002 I pag. 439 segg., in part. n. 31 pag. 454).
È in ogni caso sostenibile ammettere che le autorità di ricorso debbano comunque imporsi un certo riserbo laddove i disposti edilizi e pianificatori lasciano dei margini d'apprezzamento al committente. L'obiezione va tuttavia esaminata in relazione ai singoli aspetti del progetto specifico. In generale non può venir concluso che, esprimendosi sul rispetto dei parametri edilizi, i giudici cantonali abbiamo violato in maniera addirittura arbitraria, e pertanto contraria all'art. 9 Cost., gli art. 20 e segg. nonché 38 LCPubb (sulla nozione di arbitrio cfr.: DTF 131 I 217 consid. 2.1; 129 I 173 consid. 3.1, 49 consid. 4).
3.
3.1 Il Tribunale amministrativo ha considerato che tutti e tre gli edifici previsti dalla ricorrente contrasterebbero con le NAPR. I due nella parte sud non rispetterebbero infatti la linea di costruzione imposta sul lato di via can. Ghiringhelli, ossia l'obbligo di allineare le nuove costruzioni lungo tale linea (art. 5 n. 4 lett. b NAPR). Quello nella porzione nord del fondo disattenderebbe invece la linea di arretramento prevista verso il riale Dragonato, invadendo quindi il limite oltre il quale non è possibile costruire (art. 5 n. 4 lett. a NAPR). Per quanto concerne lo stabile più a sud, i giudici cantonali hanno comunque ritenuto che una correzione sarebbe ancora possibile nell'ambito dell'allestimento dei progetti di massima e di quelli definitivi. Si tratterebbe infatti di avvicinare l'edificio alla strada di circa 2 m, ciò che non stravolgerebbe le caratteristiche essenziali dell'opera. Per le altre due costruzioni, una correzione nelle fasi successive di progettazione non entrerebbe invece in linea di conto, poiché occorrerebbero delle modifiche troppo rilevanti.
In particolare, il rispetto della linea di costruzione implicherebbe uno spostamento verso est di oltre 16 m dello stabile intermedio, la cui realizzazione è prevista a circa 25 m dalla strada. Secondo l'istanza inferiore, la norma che istituisce l'obbligo di allineamento non lascerebbe infatti alcun margine d'apprezzamento e, pur non imponendo di occupare l'intero fronte stradale, obbligherebbe comunque a disporre una facciata degli edifici in coincidenza con la linea.
3.2 La ricorrente incentra le sue argomentazioni sulla scarsa entità dell'irregolarità riscontrata per lo stabile a nord e sulla possibilità di porvi facilmente rimedio. In relazione all'edificio mediano, sul quale il Tribunale amministrativo si è particolarmente soffermato, essa si duole di un'interpretazione arbitraria dell'art. 5 n. 4 NAPR, ma non spiega invero con una motivazione chiara e dettagliata in che misura le articolate considerazioni della Corte cantonale, nel loro risultato, sarebbero effettivamente del tutto insostenibili o gravemente lesive della norma citata. In particolare, l'insorgente non riprende nemmeno le considerazioni sviluppate a questo riguardo nel rapporto complementare della giuria. Non basta certo rilevare che il progetto, tenendo conto delle esigenze desunte dall'istanza inferiore, risulterebbe meno interessante. È dunque quantomeno dubbio che su questo punto l'atto ricorsuale adempia pienamente i requisiti di motivazione esatti dall'art. 90 cpv. 1 lett. b OG, peraltro particolarmente rigorosi quando viene fatta valere la censura d'arbitrio (DTF 128 I 295 consid. 7a; 125 I 492 consid. 1b; 117 Ia 10 consid. 4b).

3.3 È in ogni caso tutt'altro che destituito di fondamento ritenere applicabile anche all'edificio intermedio l'obbligo di allineamento, già perché lo spazio rimanente sul fondo è sufficiente per prevederne la collocazione in corrispondenza della linea, come per lo stabile a sud. È peraltro lecito ammettere che soltanto in tal modo possa venir conseguito lo scopo di unitarietà degli spazi e delle costruzioni lungo la via, chiaramente sotteso all'art. 5 n. 4 lett. d NAPR. Non appare per contro decisivo il fatto che lo stabile si situi, ad ovest, lungo la linea di arretramento prevista verso la particella yyy, vista la diversa natura di tale prescrizione edilizia per rapporto alla funzione di una linea di costruzione. Ci si potrebbe invero chiedere se la ricorrente pretenda che il suo progetto rispetti la linea di costruzione per la presenza, lungo la stessa, dell'autorimessa sotterranea, sporgente in altezza di qualche metro dal terreno. Anche se plausibile, questa tesi non permetterebbe comunque di ritenere manifestamente insostenibile la conclusione dell'istanza inferiore, dato che l'edificio abitativo in quanto tale è molto arretrato e si presenta come un corpo a sé stante per rapporto all'autorimessa. Le conseguenze che il Tribunale amministrativo ha tratto dall'applicazione alla fattispecie dell'art. 5 n. 4 lett. d NAPR non integrano pertanto gli estremi dell'arbitrio. Dette conseguenze appaiono inoltre sufficientemente oggettive ed evidenti per escludere che la medesima autorità abbia travalicato in modo qualificato i limiti del proprio potere cognitivo.
È infine incontestato che la correzione necessaria per rendere il lavoro premiato conforme alle NAPR esula dai limiti ammissibili in fase di progettazione di dettaglio, in quanto è suscettibile di modificarne radicalmente l'impostazione (cfr. consid. 2.3). La stessa ricorrente riconosce del resto che in tale ipotesi il suo progetto non sarebbe più soddisfacente, in quanto la qualità degli insediamenti ne risulterebbe pregiudicata soprattutto dal profilo delle condizioni di vista e luminosità.
3.4 Quanto sin qui esposto è già di per sé sufficiente per confermare la decisione di annullamento dell'aggiudicazione. Non appare pertanto necessario soffermarsi sulle censure in merito alla controversa eccessiva vicinanza al torrente dello stabile a nord e alla possibilità di correggere ulteriormente, su questo punto, il progetto. Tanto meno occorre verificare se la Corte cantonale abbia erroneamente accertato che l'edificio a sud non si situa sulla linea di costruzione, dato che questo eventuale difetto è in ogni caso stato considerato come emendabile.
4.
4.1 In base alle considerazioni che precedono, il ricorso, nella misura in cui è ammissibile, deve pertanto essere respinto.
4.2 Le spese processuali vanno poste a carico della ricorrente, secondo soccombenza (art. 156 cpv. 1, 153 e 153a OG). Essa va parimenti astretta a rifondere un'indennità a titolo di ripetibili all'arch. B._____ ed ai suoi collaboratori, assistiti da un avvocato, ma non agli arch. F._____ e G._____, che hanno invece agito senza il patrocinio di un legale (art. 159 cpv. 1 e 2 OG).

Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:
1.
Nella misura in cui è ammissibile, il ricorso è respinto.
2.
La tassa di giustizia di fr. 5'000.– è posta a carico della ricorrente, che rifonderà a B._____, C._____, D._____ e E._____ un'indennità complessiva di fr. 2'500.– a titolo di ripetibili della sede federale.
3.
Comunicazione alle parti, rispettivamente ai loro patrocinatori, al Comitato della Cassa pensioni dei dipendenti dello Stato e al Tribunale amministrativo del Cantone Ticino.
Losanna, 8 marzo 2006
In nome della II Corte di diritto pubblico
del Tribunale federale svizzero
Il presidente: Il cancelliere: