

## **TI\_GERICHTE 52.2001.427 vom 25. Januar 2002**

TI Tribunale d'appello, 2002-01-25, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2001.427](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2001.427)

FR: TI\_GERICHTE 52.2001.427 du 25 janvier 2002

IT: TI\_GERICHTE 52.2001.427 del 25 gennaio 2002

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

cpv. 1 del decreto legislativo concernente l'adesione del Cantone Ticino al CIAP del 6 febbraio 1996, DLACIAP). Il ricorso è inoltre tempestivo (art. 15 cpv. 2 CIAP). Circa la legittimazione della ricorrente il Tribunale considera quanto segue. 1.2. Secondo l'art. 4 cpv. 2 DLACIAP, salvo disposizioni contrarie del concordato, la procedura di ricorso è retta dalla PAmM. In assenza di regolamentazione da parte del CIAP, la legittimazione a ricorrere è retta pertanto dall'art. 43 PAmM. Hanno quindi qualità per interporre ricorso persone o enti pubblici lesi direttamente nei loro legittimi interessi dalla decisione impugnata (art. 43 PAmM). La nozione di interesse legittimo corrisponde, secondo la prassi di questo Tribunale, a quella di interesse degno di protezione giusta gli art. 103 lett. a OG e 48 lett. a PA. Introducendo il requisito dell'interesse legittimo il legislatore ha quindi voluto, in primo luogo, escludere l'actio popularis, cosicché difetta della legittimazione ricorsuale chi dal provvedimento impugnato non sia toccato altrimenti che qualsiasi altro singolo cittadino o che la collettività; occorre pertanto l'esistenza di una relazione rilevante o speciale del ricorrente con l'oggetto della contestazione. D'altro lato basta però l'esistenza di un interesse degno di protezione dal profilo processuale e non occorre la lesione di diritti soggettivi; anche un interesse di mero fatto, ad esempio di natura economica, ideale o morale può essere sufficiente. Affinché il gravame sia ricevibile in ossequio all'art. 43 PAmM basta pertanto che il ricorrente possa prevalersi di un interesse personale, immediato ed attuale all'annullamento o alla modificazione della decisione contestata e dunque all'ottenimento di un giudizio più favorevole (cfr. RDAT I-2001 n. 27 consid. 2.1.; 1998 n. 13 consid. 2.2. e relativo rinvio a RDAT I-1993 n. 22 consid. 1.2.; inoltre RDAT I-1999 n. 11 consid. 2b). Lo scopo della gara in esame consiste nell'aggiudicazione di una commessa pubblica. Può pertanto prevalersi di un interesse legittimo a contestare la relativa decisione del committente solamente il concorrente che dimostra di avere la possibilità di conseguire tale aggiudicazione. Questi deve pertanto, in primo luogo, adempiere alle condizioni di partecipazione alla gara e, in particolare, avere inoltrato un'offerta completa. In caso contrario il concorrente dev'essere escluso dalla gara e non può, di conseguenza, vantare un interesse legittimo a contestare l'aggiudicazione a favore d'altri (Denis Esseiva, BR 4/2000, pag. 132, nota alla sentenza S54, con rinvio alla sentenza del Tribunale amministrativo del Canton Zurigo 15 dicembre 1999, pubbl. in BEZ 2000, pag. 25 segg., n. 8; inoltre Hubert Stöckli, BR 4/2001, pag. 162, nota alla sentenza S57; nello stesso senso, la decisione 26 marzo 2001 della Commissione federale di ricorso in materia di acquisti pubblici, pubbl. solo parzialmente in GAAC n. 65.79). Ferme queste premesse, alla \_\_\_\_\_ dev'essere

senz'altro riconosciuta la legittimazione a ricorrere nella misura in cui il suo gravame è volto a far rientrare in gioco la sua offerta ai fini dell'aggiudicazione, che è invece stata esclusa dal committente. La legittimazione a censurare l'aggiudicazione a favore della \_\_\_\_\_ e, inoltre, la completezza delle offerte delle altre ditte concorrenti, aggiudicataria compresa, dipende invece dall'esito della prima contestazione. 1.3. Con la precisazione che precede, il ricorso è ricevibile in ordine. Può inoltre essere deciso sulla scorta degli atti, senza istruttoria (art. 4 cpv. 2 DLACIAP; 18 cpv. 1 PAmM). 2. Il CIAP regola la reciproca apertura dei Cantoni nell'ambito dell'aggiudicazione delle loro commesse pubbliche (art. 1 cpv. 1 CIAP). Esso intende armonizzare le norme di aggiudicazione cantonali mediante principi stabiliti di comune accordo e in conformità agli impegni internazionali della Svizzera (art. 1 cpv. 2 CIAP). I suoi obiettivi sono, in particolare (art. 1 cpv. 2 CIAP): promuovere un'efficace concorrenza tra gli offerenti (lett. a), garantire la parità di trattamento tra tutti gli offerenti nonché un'aggiudicazione imparziale (lett. b); assicurare la trasparenza della procedura di aggiudicazione (lett. c), consentire un impiego parsimonioso delle risorse finanziarie pubbliche (lett. d). In quest'ottica l'art. 11 CIAP pone i seguenti principi generali di aggiudicazione: non discriminazione e parità di trattamento tra gli offerenti (lett. a), concorrenza efficace (lett. b), divieto di negoziare le offerte presentate (lett. c); rispetto delle norme di ricusa (lett. d), osservanza delle disposizioni in materia di protezione dei lavoratori nonché delle condizioni di lavoro (lett. e), parità di trattamento tra uomo e donna (lett. f), trattamento confidenziale delle informazioni (lett. g). La promulgazione delle disposizioni d'esecuzione del CIAP spetta ai Cantoni (art. 3 CIAP; inoltre art. 13 dello stesso). Nel nostro Cantone le direttive d'esecuzione (DirCIAP) sono state approvate dal Consiglio di Stato mediante decreto esecutivo 6 novembre 1996. 3. L'insorgente contesta in primo luogo i motivi della sua esclusione dal concorso. Giusta il municipio essa non aveva dimostrato di rispettare il contratto collettivo di lavoro del ramo del granito e delle pietre naturali valevole per il Cantone Ticino ed inoltre non aveva fornito entro il termine di scadenza delle offerte, ma solo più tardi, il campione di materiale proposto, richiesto nel capitolato d'appalto e modulo d'offerta. 4. 4.1. L'osservanza delle disposizioni in materia di protezione dei lavoratori nonché delle condizioni di lavoro costituisce un principio (generale) d'aggiudicazione (art. 11 lett. e CIAP). Il committente può quindi senz'altro escludere dalla gara un offerente che non rispetta tale principio (§ 23 cpv. 1 lett. d DirCIAP). In concreto il capitolato d'appalto e modulo d'offerta richiedeva a questo scopo, alla voce "Indicazioni della ditta offerente" (n. 911.100, pag. 17), di specificare presso quale associazione padronale la ditta concorrente avesse firmato il contratto collettivo di lavoro (CCL). Nella propria offerta la \_\_\_\_\_ ha informato di essere assoggettata al contratto nazionale mantello (CNM). In sede di esame delle offerte, con lettera 11 ottobre 2001 l'ufficio lavori sussidiati e appalti ha indi richiesto alla società in esame una dichiarazione della commissione paritetica competente attestante il rispetto del contratto collettivo di lavoro del ramo del granito e delle pietre naturali. Dopo un primo rifiuto, con scritto del 30 ottobre successivo la \_\_\_\_\_ ha insinuato una dichiarazione della commissione paritetica cantonale dell'edilizia e del genio civile, del giorno precedente, attestante che la ditta rispettava le disposizioni del CNM e del CCL del ramo dell'edilizia e del genio civile. Con comunicazione 26 ottobre 2001 il menzionato ufficio ha indi sollecitato il municipio di \_\_\_\_\_ ad escludere l'offerta della \_\_\_\_\_ in quanto non aveva dimostrato di rispettare il CCL del ramo del granito e delle pietre naturali.

#### **E. 4.2**

E' indubbio che la ricorrente non ha provato, tramite una dichiarazione della competente commissione paritetica cantonale, di ossequiare le condizioni del CCL del ramo del granito e delle pietre naturali valevole per il Cantone Ticino. Il capitolato d'appalto e modulo d'offerta richiedeva tuttavia semplicemente di indicare presso quale associazione padronale la ditta concernente avesse firmato il CCL, con ciò sottendendo che doveva trattarsi del CCL concernente lo specifico settore dei lavori messi a concorso, ossia - in concreto - del granito e delle pietre naturali. Dal momento che la partecipazione all'aggiudicazione di una commessa pubblica non può essere subordinata all'adesione ad un CCL (STA inedita 30 luglio 2001 in re \_\_\_\_\_; Lang, *Offertenbehandlung und Zuschlag im öffentlichen Beschaffungswesen*, ZBl 2000, pag. 225 segg., I 3 b cc, pag. 235 segg., con rinvio, in particolare a DTF 124 I 107), il committente avrebbe pertanto dovuto stabilire, già a livello di capitolato, le prove che i concorrenti non firmatari del menzionato CCL avrebbero dovuto produrre per dimostrare di ossequiare le condizioni di lavoro dallo stesso prescritte (STA cit.). Quali siano, nella fattispecie, le conseguenze della testé rilevata carenza del capitolato d'appalto e modulo d'offerta, rispettivamente quale rilevanza possa essere attribuita al successivo tentativo di rimediarsi posto in atto dall'ufficio lavori sussidiati sono quesiti che non abbisognano di approfondimento e di soluzione ai fini del presente giudizio. In effetti, l'offerta dell'insorgente deve ad ogni buon conto essere estromessa, in quanto incompleta, per i motivi che seguono.

5. 5.1. Le DirCIAP regolamentano le offerte al capitolo V, § da 21 a 27. Giusta il § 21 cpv. 1 DirCIAP l'offerta completa dev'essere inoltrata per iscritto brevi manu o per posta, nel termine fissato, al servizio indicato nel bando di concorso. Alla scadenza del termine di presentazione essa non può più essere modificata, tranne che nei casi contemplati dal § 24 DirCIAP (correzione di errori evidenti quali errori aritmetici o di ortografia; cfr. § 24 cpv. 2 DirCIAP). La completezza delle offerte riveste un ruolo importante nell'ambito dei concorsi pubblici, poiché costituisce un presupposto indispensabile per il loro confronto. La presa in considerazione di offerte incomplete disattende pertanto il principio della parità di trattamento tra concorrenti sancito all'art. 11 lett. a CIAP (cfr. inoltre art. 1 cpv. 2 lett. b dello stesso). Queste vanno, quindi, escluse dalla gara. La circostanza secondo cui tale conseguenza non sia espressamente comminata al § 23 cpv. 1 DirCIAP non è di rilievo, trattandosi di elencazione esemplificativa. Solo le offerte che presentano delle lacune formali non rilevanti possono essere eccettuate dall'esclusione dal concorso in ossequio al (prevalente) divieto del formalismo eccessivo (cfr. sull'argomento H. Lang, op. cit., I 3 b bb, pag. 229 e 235, con rinvii; A. Moser, *Ueberblick über die Rechtsprechung 1998/99 zum öffentlichen Beschaffungswesen*, AJP/PJA 2000, pag. 682 segg., 688 con rinvii).

5.2. Il modulo descrittivo, parte integrante del capitolato d'appalto e modulo d'offerta, al capitolo "Pavimenti di pietra naturale/opere a forfait" (cifra 281.42), voce "Campioni" (cifra 011.440), stabiliva l'obbligo per le ditte concorrenti di esaminare presso la baracca della direzione lavori i campioni del tipo di materiale descritto a capitolato ed inoltre di allegare all'offerta un campione del materiale proposto per gli interni, levigato, della dimensione massima di cm 20x20. Le ditte offerenti dovevano attestare che il loro rappresentante tecnico aveva preso conoscenza dei menzionati campioni completando, con l'indicazione del nominativo del tecnico e della data dell'esame, un'apposita dichiarazione di colore rosso, inserita prima del modulo descrittivo, che doveva essere firmata. Questo documento rammentava anche la necessità di anettere all'offerta il campione di materiale proposto e richiamava l'attenzione sul fatto che il mancato ossequio dei due menzionati obblighi avrebbe comportato l'annullamento dell'offerta. In concreto la \_\_\_\_\_ non ha fornito

con la propria offerta, né entro il termine per la presentazione delle offerte, il succitato campione di materiale proposto. Ha risposto a questo requisito solo successivamente. La decisione del municipio di \_\_\_\_\_ di escludere dalla gara l'offerta, incompleta, trasmessa dalla \_\_\_\_\_, appare pertanto legittima. La successiva completazione, da parte di quest'ultima, del noto campione, non può difatti spiegare effetto sanatorio di questo vizio, avendo avuto luogo posteriormente alla scadenza del termine per l'inoltro delle offerte. Invano la ricorrente eccepisce la mancanza di chiarezza circa la sussistenza di questo obbligo e le conseguenze di una sua disattenzione. La dichiarazione di colore rosso, inserita nel capitolato d'appalto e modulo d'offerta, sottoscritta dalla stessa ricorrente, esclude difatti ogni dubbio in proposito. La circostanza che l'obbligo in parola non fosse espressamente ricordato anche nelle informazioni e disposizioni particolari del capitolato d'appalto e modulo d'offerta, capitolo "Allegati da fornire dall'offerente" (cifra 320), non ne pregiudicava pertanto la validità e tantomeno le conseguenze in caso di disattenzione. Del pari infondata è la critica ulteriore dell'insorgente - peraltro di dubbia pertinenza ai fini di un accoglimento del suo ricorso su questo punto - all'obbligo di prendere conoscenza individualmente, presso la baracca di cantiere, dei campioni del tipo di materiale descritto a capitolato, sancito nella surriferita dichiarazione, che a suo giudizio si pone in urto con la decisione del committente di non effettuare il sopralluogo tecnico: la controversa prescrizione non dev'essere difatti confusa con quest'ultimo istituto. Va semmai rilevato che la dichiarazione presentata dall'insorgente è incompleta anche a questo riguardo, in quanto non indica il nominativo del rappresentante tecnico che ha esperito l'esame del materiale e la data dello stesso. 6. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, l'esclusione dell'offerta della ricorrente, poiché incompleta, non viola il diritto (art. 16 cpv. 1 lett. a CIAP). L'estromissione dalla gara della \_\_\_\_\_ comporta inoltre l'irricevibilità del suo gravame, in quanto volto a contestare l'aggiudicazione a favore della \_\_\_\_\_ e, parimenti, la validità delle offerte inoltrate dalle altre ditte concorrenti (cfr. consid. 1.2. che precede). Il ricorso, nella misura in cui è ricevibile, deve dunque essere respinto. L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda di conferimento dell'effetto sospensivo all'impugnativa. 7. La tassa di giudizio deve essere posta a carico della ricorrente (art. 28 PAm), la quale dev'essere altresì tenuta a rifondere delle adeguate ripetibili all'aggiudicataria, assistita da un legale (art. 31 PAm). Per questi motivi, visti gli art. 1, 3, 11, 13, 15, 16, 17 CIAP, 4 DLACIAP, § 21, 23, 24 DirCIAP, 3, 18, 28, 31, 60, 61 PAm; dichiara e pronuncia:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.