

TI_GERICHTE 52.2001.60 vom 25. Mai 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-05-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2001.60

FR: TI_GERICHTE 52.2001.60 du 25 mai 2001

IT: TI_GERICHTE 52.2001.60 del 25 maggio 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 25.05.2001 52.2001.60 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 25.05.2001 52.2001.60 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 25.05.2001 52.2001.60

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.2001.00060 Lugano 25 maggio 2001 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Raffaello Balerna, Stefano Bernasconi segretario: Paolo Bianchi, vicecancelliere statuendo sul ricorso 22 febbraio 2001 della _____ patr. da: avv. _____ contro la decisione 6 febbraio 2001 del Consiglio di Stato (no. 622) che respinge l'impugnativa presentata dall'insorgente avverso le risoluzioni 11 dicembre 2000 (n. 339 e 340) con cui il municipio di _____ ha deliberato alla ditta _____ il servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti nel periodo 01.01.2001 - 31.12.2004; viste le risposte: - 1° marzo 2001 della _____; - 6 marzo 2001 del comune di _____; - 13 marzo 2001 del Consiglio di Stato; letti ed esaminati gli atti; ritenuto, in fatto A. Il 3 novembre 2000 il municipio di _____ ha indetto un pubblico concorso per appaltare il servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti dal 1° gennaio 2001 al 31 dicembre 2004 oppure, alternativamente, dal 1° gennaio al 31 dicembre 2001. Al concorso hanno partecipato quattro ditte fra cui la ricorrente _____ con un'offerta di fr. 43'040.-- annui, sia per la variante quadriennale che per quella annuale, e la ditta _____, con offerte rispettivamente di fr. 49'496.-- e di fr. 53'800.-- annui. B. Con decisioni 11 dicembre 2000 il municipio ha appaltato il servizio alla ditta _____ fino al 2004, escludendo la ricorrente, poiché, al momento della pubblicazione del concorso, non rispondeva al requisito dell'iscrizione biennale a RC prescritto dall'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp, al quale rinvia l'art. 113 vLOC. C. Con giudizio 14 febbraio 2001 il Consiglio di Stato ha confermato la delibera, respingendo il ricorso contro di essa inoltrato dalla _____, che contestava l'applicabilità del requisito suddetto ai concorsi retti dalla LOC. D. Contro il predetto giudizio governativo, la soccombente si aggrava davanti al Tribunale cantonale amministrativo, chiedendo che sia annullato assieme alla controversa delibera. Narrati i fatti, l'insorgente ripropone in questa sede le eccezioni sollevate invano in prima istanza con riferimento all'applicabilità dell'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp. Non trattandosi di un servizio sussidiato, argomenta, la LApp non sarebbe applicabile. Il requisito dell'iscrizione biennale a RC, prosegue l'insorgente, sarebbe peraltro discriminatorio nei confronti dei giovani imprenditori. Tale norma, conclude, avrebbe infine dovuto essere richiamata espressamente dal bando di concorso. E. All'accoglimento del ricorso si oppongono il municipio di _____ e il Consiglio di Stato,

senza formulare particolari osservazioni. Ad identica conclusione perviene la ditta aggiudicataria, contestando le tesi dell'insorgente con argomenti che saranno discussi nei seguenti considerandi.

considerato, in diritto 1. Il 1° maggio 2001 è entrata in vigore la Legge sulle commesse pubbliche del 20 febbraio 2001 (LCPubb), la quale è applicabile alle procedure di aggiudicazione già pendenti unicamente per quanto concerne le vie di ricorso (art. 47 LCPubb). Essa ha inoltre comportato l'abrogazione della Legge sugli appalti del 12 settembre 1978 (LApp), nonché, tra gli altri, degli art. 113-114 LOC.

2. La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è pacificamente data, a prescindere dal fatto che alla fattispecie tornino applicabili i pregressi disposti legali oppure le sopraccitate normative di recente adozione. Infatti, il diritto di ricorso a codesto tribunale, generalizzato dall'art. 36 cpv. 1 LCPubb, era già conferito, relativamente a decisioni di organi comunali, dall'art. 208 LOC. La legittimazione attiva dell'insorgente, concorrente esclusa dalla gara, è certa. Irrilevante è l'eventuale differente portata delle risoluzioni municipali no. 339 e no. 340 e le relative conseguenze circa l'impugnabilità di entrambi gli atti: il ricorso, tempestivo, è ricevibile in ordine sia per quanto attiene all'esclusione dell'offerta della ricorrente sia a riguardo dell'assegnazione del servizio alla resistente. I fatti sono pacifici, il giudizio può dunque essere reso sulla base degli atti (art. 18 PAmM).

3. Giusta l'art. 110 cpv. 1 lett. f LOC, il municipio delibera sulle offerte presentate in seguito a concorso come agli art. 113 e segg. vLOC. A norma dell'art. 113 vLOC, i lavori, le forniture e le prestazioni di servizio al comune devono essere aggiudicati mediante pubblico concorso quando superano l'importo di fr. 10'000.-, che può essere aumentato fino a fr. 100'000.-- per regolamento comunale. Il RC di _____ prevede l'obbligatorietà del pubblico concorso per lavori e forniture di valore superiore a fr. 20'000.--. Per i requisiti del concorso, per l'apertura e l'esame delle offerte, soggiunge il cpv. 3 dell'art. 113 vLOC, sono applicabili le disposizioni dei capitoli III e IV (art. 14 - 21) della LApp. Secondo l'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp, sono legittimate a concorrere le imprese iscritte a RC da almeno due anni al momento della pubblicazione del concorso, ritenuto che l'iscrizione deve riferirsi alla categoria di arti e mestieri nella quale rientra l'opera da eseguire.

4. 4.1. In virtù dell'art. 47 LCPubb, il presente ricorso deve essere giudicato, nel merito, secondo il quadro normativo previgente all'adozione della LCPubb, dal momento che la procedura in esame ha preso avvio il 7 novembre 2000. 4.2. La ricorrente rileva anzitutto che la prestazione di servizio messa a concorso non beneficia di alcun sussidio. Ne deduce che la LApp non sarebbe applicabile, perché le commesse dei comuni sarebbero assoggettate alla LApp soltanto nel caso in cui beneficino di un sussidio dello Stato (art. 1 cpv. 1 cifra 2 LApp). L'eccezione è palesemente infondata, poiché l'art. 113 vLOC sottopone i pubblici concorsi indetti dai municipi agli art. 14 - 21 LApp indipendentemente dal fatto che si tratti di commesse sussidiate o meno. Soggiacciono pertanto alle succitate disposizioni della LApp anche le commesse non sussidiate. 4.3. Priva di fondamento è pure l'eccezione volta a contestare il mancato richiamo di queste norme da parte del bando di concorso. Trattandosi di norme imperative, sottratte alla libera disposizione delle parti, il committente non è tenuto a richiamarle nel bando di concorso. Da questo profilo, la conclusione tratta dal Consiglio di Stato non presta il fianco a critiche di sorta.

5. La ricorrente contesta infine il requisito dell'iscrizione biennale a RC, sancito dall'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp, che i concorrenti sono tenute a soddisfare per essere ammesse a partecipare al concorso. A suo avviso, questa condizione sarebbe contraria al principio di uguaglianza e lesiva della libertà economica.

5.1. Riallacciandosi all'art. 4 Cost. 1874, l'art. 8 Cost. assicura l'uguaglianza giuridica. Il suo primo capoverso sancisce che tutti sono uguali davanti alla legge. Il secondo capoverso

dispone inoltre che nessuno può essere discriminato, in particolare a causa dell'origine, della razza, del sesso, dell'età, della lingua, della posizione sociale, del modo di vita, delle convinzioni religiose, filosofiche o politiche, e di menomazioni fisiche, mentali o psichiche. Per costante giurisprudenza del Tribunale federale, un decreto di portata generale viola il principio dell'uguaglianza ancorato all'art. 8 Cost. se, per fattispecie analoghe, opera distinzioni giuridiche non dettate da ragioni serie e obiettive oppure se sottopone ad un regime identico situazioni che presentano tra di loro differenze importanti e di natura tale da rendere necessario un trattamento diverso. Il menzionato principio impone unicamente che fattispecie giuridicamente uguali siano trattate in modo uguale e fattispecie diverse in modo diverso. Esso non vieta invece che, sul piano legislativo, vengano effettuate delle distinzioni, ma richiede che le stesse siano giustificate da motivi seri ed obiettivi (RDAT I-1997 n. 10 consid. 3a con rinvii, relativamente all'art. 4 Cost. 1874). Anche il legislatore cantonale è vincolato dal principio dell'uguaglianza sancito all'art. 8 Cost. (DTF 124 I 159 consid. 2c = RDAT II-1998 n. 35, sempre riferito all'art. 4 Cost. 1874).

5.2. Giusta l'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp sono legittimate a concorrere le imprese che al momento della pubblicazione del concorso sono iscritte a RC da almeno due anni, ritenuto che l'iscrizione deve riferirsi alla categoria di arti e mestieri, nella quale rientra l'opera da eseguire. Le imprese che non soddisfano questo requisito sono pertanto escluse dai concorsi fondati sulla LApp. La norma esprime, in sostanza, un giudizio preliminare sull'idoneità delle ditte concorrenti, ritenendo a priori che quelle iscritte a RC da meno di due anni non dispongano dell'esperienza necessaria per assicurare un'esecuzione ineccepibile della commessa. La valutazione si fonda esclusivamente sulla data d'iscrizione a RC, prescindendo da qualsiasi verifica concreta dell'esperienza effettiva maturata dai concorrenti. Imprese iscritte a tale registro da meno di due anni sono insindacabilmente escluse non già dall'aggiudicazione, bensì dalla partecipazione stessa alla gara. Il committente ha senz'altro diritto di fissare adeguati criteri di idoneità, volti ad escludere dal concorso imprenditori che non dispongono dei requisiti necessari per assicurare una corretta esecuzione della commessa (cfr. § 19 DirCIAP). Analoga facoltà va riconosciuta al legislatore. Tanto nel caso in cui siano fissati direttamente dalla legge, quanto nel caso in cui siano stabiliti dal committente, i criteri di idoneità devono essere riconducibili a fattori oggettivi, evitare di operare distinzioni discriminatorie tra i concorrenti, apparire direttamente correlati alla commessa e rispettare il principio di proporzionalità. Il criterio d'idoneità adottato dall'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp per selezionare i concorrenti è senz'altro di carattere oggettivo. La data d'iscrizione a RC è invero un dato certo, sottratto a qualsiasi valutazione da parte del committente. Esso è tuttavia inidoneo a conseguire le finalità perseguite. Dalla semplice data d'iscrizione a RC non possono invero essere dedotti particolari elementi di giudizio in merito all'esperienza che la ditta può aver acquisito nell'ambito di precedenti commesse. Esso fornisce soltanto un indizio largamente insufficiente per esprimere un giudizio attendibile sull'idoneità dei concorrenti in ordine ad una corretta esecuzione della commessa. Anche se si può ammettere, entro certi limiti, che a distanza di due anni dalla loro costituzione le imprese abbiano superato la fase iniziale d'avviamento ed abbiano maturato un certo bagaglio d'esperienza, il criterio in oggetto è eccessivamente sommario ed indifferenziato. Questa sua genericità gli impedisce in particolare di tener debitamente conto della natura specifica delle singole commesse e lo porta nel contempo a determinare discriminazioni insostenibili fra gli operatori economici. Come non permette di tener conto della situazione di ditte anagraficamente giovani, ma dotate di un ricco bagaglio d'esperienza, in quanto derivate da imprese affermate, il controverso requisito appare invero del tutto inidoneo ad estromettere

dal concorso ditte che, pur essendo iscritte a RC da più di due anni, non forniscono comunque alcuna garanzia di affidabilità poiché non hanno svolto alcuna attività. Non fondandosi su un criterio pertinente, adeguatamente correlato all'oggetto della commessa in concorso ed atto a valutare in modo attendibile l'affidabilità dei concorrenti, la distinzione operata dall'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp integra pertanto gli estremi di una discriminazione lesiva dell'art. 8 Cost. Escludendo dal concorso, senza valida giustificazione, gli imprenditori che si affacciano sul mercato, dal profilo della parità di trattamento e della neutralità concorrenziale il requisito in contestazione configura di riflesso anche una restrizione ingiustificata della libertà economica garantita dall'art. 27 Cost. (DTF 121 I 129 seg.). Ne discende che nella misura in cui si fonda sull'art. 14 cpv. 1 lett. a LApp, la decisione impugnata appare lesiva del diritto. Il ricorso va di conseguenza accolto, annullando la delibera censurata ed il giudizio governativo che la conferma. Gli atti vanno rinviati al municipio affinché statuisca nuovamente sulle offerte rimaste in gara. 6. Dato l'esito, si prescinde dal prelievo di una tassa di giustizia. Le ripetibili sono invece poste a carico del comune di _____ e della _____ in ragione di metà ciascuno secondo soccombenza. Per questi motivi, visti gli art. 36, 47 LCPubb; 113 vLOC; 208 LOC, 14 LApp; 3, 18, 28, 60, 61 PAmM; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto. § Di conseguenza: 1.1. la decisione 6 febbraio 2001 del Consiglio di Stato (n. 622) e la delibera 11 dicembre 2000 del municipio di _____ sono annullate. 1.2. gli atti sono rinviati al municipio per nuova decisione. 2. Non si prelevano né spese, né tassa di giustizia. 3. Il comune di _____ e la _____ rifonderanno alla ricorrente fr. 800.- in ragione di metà ciascuno a titolo di ripetibili. 4. Intimazione a: _____ Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente
Il segretario

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