

TI_GERICHTE 52.2003.221 vom 12. August 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-08-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2003.221

FR: TI_GERICHTE 52.2003.221 du 12 août 2003

IT: TI_GERICHTE 52.2003.221 del 12 agosto 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 12.08.2003 52.2003.221 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 12.08.2003 52.2003.221 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 12.08.2003 52.2003.221

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.2003.221 Lugano 12 agosto 2003 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Stefano Bernasconi, Matteo Cassina segretario: Leopoldo Crivelli statuendo sul ricorso 1 luglio 2003 della _____ patrocinata da: avv. _____ Contro le decisioni 11 giugno 2003 del Consiglio di Stato (n. 2439 - 2440), che escludono dall'aggiudicazione le offerte presentate dall'insorgente nell'ambito del concorso indetto per la gestione delle mense scolastiche della _____ e del _____ di _____; viste le risposte: - 16 luglio 2003 della _____; - 21 luglio 2003 del Dipartimento del territorio (ULSA); - 22 luglio 2003 della _____; - 23 luglio 2003 della Sezione amministrativa del DECS; letti ed esaminati gli atti; ritenuto, in fatto A. Il _____ (FU n. _____, pag. _____), il Consiglio di Stato ha indetto, per il tramite del Dipartimento dell'educazione della cultura e dello sport (DECS), un pubblico concorso per la concessione e la gerenza (esercizio) delle mense (ristoranti) e mescite delle seguenti sedi scolastiche: - Scuola media _____ (con servizio di catering per la scuola speciale di _____) - Centro professionale _____ (con servizio di catering per la Scuola speciale di _____ e la Scuola media di _____) - Centro professionale commerciale _____ - Casa dello studente, _____ (con servizio di catering per il Centro professionale commerciale di _____) - _____ - Liceo _____ (con servizio di catering per la Scuola speciale di _____) - Scuola media _____ (con servizio di catering per la Scuola media di _____ ed il Liceo _____ di _____) - Centro professionale _____ Il bando precisava che l'offerta poteva essere inoltrata anche per una singola sede scolastica e che l'aggiudicazione avrebbe avuto luogo al miglior offerente, tenuto conto di determinati criteri elencati in ordine di priorità. Il capitolato e modulo d'offerta specificava le caratteristiche delle mense e delle mescite di ogni singola sede scolastica, nonché il servizio richiesto. Stabiliva inoltre che il contratto avrebbe avuto una durata di cinque anni, il primo dei quali considerato di prova. I concorrenti erano, fra l'altro, tenuti ad allegare al modulo d'offerta debitamente compilato le dichiarazioni comprovanti l'avvenuto pagamento sino al 30 settembre 2002 dei seguenti contributi di legge: - AVS/AI/IPG - SUVA o istituto analogo (assicurazione infortuni) - Cassa pensione LPP - assicurazione perdita di guadagno in caso di malattia - Imposte alla

fonte - Imposte cantonali cresciute in giudicato - Imposte comunali cresciute in giudicato Il capitolato avvertiva che in caso di mancanza di uno o più documenti richiesti, il committente aveva la facoltà di richiederli in un secondo tempo, assegnando un termine perentorio per l'invio degli atti mancanti, pena l'esclusione dell'offerta dalla procedura di aggiudicazione. Per ogni sede scolastica era previsto un modulo d'offerta che i concorrenti dovevano compilare indicando i dati personali del gestore e del gerente, nonché il prezzo fatturato allo Stato per il menu completo servito in sede, rispettivamente in catering. Le offerte dovevano essere inoltrate entro il 17 febbraio 2003. B. La ricorrente _____ ha partecipato alla gara presentando un'offerta per la gestione delle mense scolastiche della _____ e del _____ di _____. All'offerta erano allegate soltanto le dichiarazioni comprovanti il pagamento dei contributi AVS e delle imposte cantonali e comunali richieste dal bando di concorso. C. Il 18 febbraio 2003 l'ufficio lavori sussidiati e appalti (ULSA) ha inviato un fax al numero _____, figurante sulla carta da lettera intestata alla ricorrente, per chiederle di produrre entro cinque giorni le dichiarazioni mancanti. La richiesta è rimasta inevasa. D. Con decisioni 11 giugno 2003, notificate alla ricorrente soltanto in estratto per il tramite della Sezione amministrativa del DECS, il Consiglio di Stato ha deliberato la gestione delle mense alla _____, escludendo dall'aggiudicazione la _____, perché aveva ommesso di produrre le dichiarazioni mancanti entro il termine che le era stato assegnato. E. Contro le predette decisioni, la _____ insorge davanti al Tribunale cantonale amministrativo, asserendo in sostanza di non aver mai ricevuto il fax summenzionato. Le dichiarazioni, soggiunge, sarebbero comunque conformi alle esigenze del capitolato. F. All'accoglimento del ricorso si oppongono l'ufficio lavori sussidiati e appalti (ULSA) del Dipartimento del territorio, la _____ e la Sezione amministrativa del DECS, contestando le tesi dell'insorgente con argomenti che saranno discussi nei seguenti considerandi. Considerato, in diritto 1. La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dall'art. 36 LCPubb. Oggetto del contratto di gestione delle mense scolastiche è in effetti la fornitura, contro pagamento da parte dello Stato, di pasti da dispensare agli allievi che frequentano le mense delle sedi scolastiche menzionate in narrativa. Entro questi limiti, il negozio giuridico tra le parti si configura alla stregua di un contratto oneroso tra committente ed offerente riguardante l'erogazione di una prestazione di servizio ai sensi dell'art. 4 cpv. 3 LCPubb. La messa a disposizione delle infrastrutture necessarie da parte dello Stato non sovverte questa conclusione, anzi l'avvalora, permettendo di distinguere l'oggetto della commessa da una semplice fornitura di beni mobili secondo l'art. 4 cpv. 2 LCPubb. L'abbinamento alle mense di mescite, che vendono cibi e bevande direttamente agli allievi, è un semplice corollario della commessa. Irrilevante, dal profilo della configurazione del negozio giuridico, è pure il fatto che gli allievi si procurino i pasti mediante buoni acquistati dallo Stato ad un prezzo di favore. Certa e pacifica è la legittimazione attiva della ricorrente ad impugnare i provvedimenti con cui il Consiglio di Stato l'ha estromessa dalla gara, alla quale ha partecipato. Il ricorso, tempestivo, è dunque ricevibile in ordine. Il giudizio può essere reso sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 Pamm). 2. 2.1. Giusta l'art. 5 lett. c LCPubb, il committente è tenuto ad aggiudicare la commessa unicamente a concorrenti che garantiscano, fra l'altro, il riversamento delle imposte alla fonte. Concorrenti che non rispettano questa esigenza sono esclusi dalla procedura (art. 25 lett. c LCPubb). Al fine di dimostrare l'adempimento degli obblighi tributari e di quelli verso le istituzioni sociali i concorrenti devono allegare all'offerta dichiarazioni atte a comprovarne l'avvenuto pagamento (art. 30 RLCPubb). Se previsto nel bando di gara, il committente deve richiedere

gli eventuali documenti mancanti, assegnando un termine perentorio per produrli con la comminatoria d'esclusione dell'offerta dall'aggiudicazione in caso d'inadempienza. 2.2. Nell'evenienza concreta, il capitolato avvertiva che in caso di mancanza di uno o più documenti richiesti, il committente aveva la facoltà di richiederli in un secondo tempo, assegnando un termine perentorio per l'invio degli atti mancanti, pena l'esclusione dell'offerta dalla procedura di aggiudicazione. Di per sé, il committente si è soltanto riservato di sollecitare la produzione di eventuali dichiarazioni mancanti. Non si è formalmente assunto l'impegno di chiederle. Non v'è tuttavia dubbio che questa fosse la sua intenzione e che la clausola del capitolato sia da intendere in questo senso. La riserva della semplice facoltà di chiederli sarebbe peraltro illogica. La ricorrente non ha prodotto con l'offerta tutte le dichiarazioni richieste dal capitolato. Ha omesso in particolare di allegare le dichiarazioni comprovanti il pagamento dei contributi LPP, dell'assicurazione perdita di guadagno in caso di malattia e delle imposte alla fonte. Il 18 febbraio 2003 l'ULSA ha sollecitato la ricorrente a produrre tali dichiarazioni entro il 25 seguente. La richiesta, abbinata alla comminatoria di esclusione dalla gara in caso d'inosservanza del termine, è stata notificata alla ricorrente soltanto per fax . 2.3. Giusta l'art. 14 PAm, l'intimazione degli atti avviene, a giudizio dell'autorità competente, mediante invio postale semplice o raccomandato. Modalità, quest'ultima, che permette all'autorità di esercitare un controllo preciso sulla notifica degli atti e sull'eventuale decorrenza dei termini di ricorso (M. Borghi / G.Corti, Compendio di procedura amministrativa ticinese, ad art. 14 n. 2). L'intimazione per fax o per e-mail non è prevista dalla legge. La richiesta dell'ULSA di produrre le dichiarazioni mancanti è un atto procedurale. Inviata per semplice fax alla ricorrente, che dichiara di non averla ricevuta, è da considerarsi come non intimata. Irrilevante è il fatto che la richiesta sia stata effettivamente recapitata al numero di fax intestato alla ricorrente. La circostanza non permette di dedurre che la ricorrente ne abbia comunque preso conoscenza e che il termine di cinque giorni, assegnato per produrre le dichiarazioni mancanti, abbia iniziato a decorrere nonostante l'intimazione irrita. Non avendo il committente richiesto alla ricorrente, in ossequio alle disposizioni del capitolato, di produrre le dichiarazioni mancanti, la decisione di aggiudicazione viola l'art. 30 cpv. 1 ultima frase RLCPubb. 3. In esito alle considerazioni che precedono, il ricorso va accolto, annullando l'aggiudicazione e rinviando gli atti al Consiglio di Stato per nuova decisione. La tassa di giustizia è posta a carico della resistente, ritenuto che il committente ne va esente. Le ripetibili sono invece suddivise in parti uguali tra il committente e la resistente. Per questi motivi, visti gli art. 4, 5, 30, 36, 37 LCPubb; 30 RLCPubb; 3, 18, 28, 31, 60, 61, 65 PAm; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto. §. Di conseguenza: 1.1. le decisioni 11 giugno 2003 del Consiglio di Stato (n. 2439 - 2440), che escludono dall'aggiudicazione le offerte presentate dalla _____ sono annullate. 1.2. gli atti sono rinviati al Consiglio di Stato per nuova decisione ai sensi dei considerandi. 2. La tassa di giustizia è a carico della resistente _____ nella misura di fr. 500.-. 3. Le ripetibili di fr. 1'000.- sono suddivise in parti uguali fra lo Stato e la resistente _____. 4. Intimazione a: _____ Per il Tribunale cantonale amministrativo II presidente Il segretario