

TI_GERICHTE 52.2004.277 vom 8. Oktober 2004

TI Tribunale d'appello, 2004-10-08, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2004.277

FR: TI_GERICHTE 52.2004.277 du 8 octobre 2004

IT: TI_GERICHTE 52.2004.277 del 8 ottobre 2004

Regeste

delibera per la fornitura e la posa di contenitori per la raccolta dei rifiuti solidi urbani

Erwägungen

E. 5

lett. a LCPubb, rispettivamente in una disattenzione del divieto di modificare le offerte dopo la scadenza dei termini fissati dal bando di concorso (RDAT 1997 I n. 2, consid. 4.1). Riservato il caso in cui l'esclusione costituirebbe un eccesso di formalismo (DTF 118 Ia 241 ss.; Galli/Lehmann/Rechsteiner, op. cit., n. 323), le offerte incomplete o non conformi al capitolato vanno quindi escluse dall'aggiudicazione (Vinicio Malfanti, Principali novità introdotte dalla LCPubb, RDAT I - 2001, pag. 452). 2.2. Giusta l'art. 5 lett. c LCPubb, il committente deve aggiudicare la commessa oggetto del concorso unicamente a offerenti che garantiscono l'adempimento degli obblighi verso le istituzioni sociali, l'adempimento del pagamento delle imposte e del riversamento delle imposte alla fonte ed il rispetto delle disposizioni in materia di protezione dei lavoratori e dei contratti collettivi di lavoro vigenti nei cantoni per categoria di arti e mestieri. Questa disposizione istituisce in sostanza un criterio d'idoneità generale volto a garantire le conquiste sociali e la pace del lavoro, prevenendo il cosiddetto dumping sociale (cfr. messaggio del Consiglio di Stato concernente la LCPubb, ad art. 5). Accanto a questo scopo di politica sociale, la norma tende inoltre ad assicurare la parità di trattamento tra i concorrenti, impedendo loro di trarre indebiti vantaggi dalle inadempienze degli obblighi in questione (Galli/Lehmann/Rechsteiner, op. cit., n. 225 seg.). I concorrenti che non rispettano i principi sanciti dalla norma succitata vanno esclusi dall'aggiudicazione (art. 25 lett. c LCPubb). L'art. 30 cpv. 1 RLCPubb, prescrive di allegare all'offerta le dichiarazioni comprovanti l'avvenuto pagamento di: - AVS/AI/IPG; - Assicurazione perdita di guadagno in caso di malattia; - SUVA o istituto analogo; - Cassa pensione (LPP); - Contributi professionali; - Imposte alla fonte; - Imposte cantonali e comunali cresciute in giudicato; Con questa disposizione si è in sostanza inteso permettere al committente di verificare immediatamente se il concorrente rispetta il criterio d'idoneità generale sancito dall'art. 5 lett. c LCPubb. 2.3. Per principio, le offerte inoltrate senza le dichiarazioni richieste dall'art. 30 cpv. 1 RLCPubb non sono da considerare incomplete. Queste dichiarazioni, attestanti fatti oggettivi, non riguardano in effetti l'offerta in quanto tale, ma l'idoneità generale del concorrente, che non ha alcun potere di disposizione sul loro contenuto. Nella loro produzione dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte non sono pertanto ravvisabili gli estremi di una modifica dell'offerta. La possibilità di sanare il difetto, producendo entro un termine perentorio le dichiarazioni mancanti, va quindi concessa. Negarla, escludendo siccome incomplete le offerte prive delle dichiarazioni richieste, configurerebbe una disattenzione del principio di proporzionalità. Le offerte sprovviste delle dichiarazioni richieste dall'art.

30 cpv. 1 RLCPubb sono da considerare incomplete e quindi da scartare soltanto quando il bando di concorso o la documentazione di gara commina esplicitamente questa conseguenza in caso di mancata produzione entro il termine fissato per la loro presentazione. In questo caso, l'estromissione non viola il principio di proporzionalità, poiché si fonda su una prescrizione di gara che non può essere rimessa in discussione in sede di aggiudicazione. In questi casi, la possibilità di sanare il difetto non può essere concessa.

2.4. Nella versione iniziale (BU 2001, 329), l'art. 30 cpv. 1 RLCPubb si limitava ad elencare le attestazioni che dovevano essere allegate all'offerta. Con novella del 12 novembre 2002 (BU 2002, 393), la norma è stata modificata mediante l'aggiunta di una prescrizione, che impone al committente, nei casi previsti dal bando di gara, di richiedere ai concorrenti di produrre entro un termine perentorio di cinque giorni le dichiarazioni eventualmente mancanti, pena l'esclusione dell'offerta dalla procedura d'aggiudicazione. L'emendamento è stato verosimilmente introdotto al fine di mitigare le conseguenze derivanti dalla mancata produzione delle attestazioni richieste dall'art. 30 cpv. 1 RLCPubb nei casi in cui il capitolato comminava espressamente l'esclusione delle offerte sprovviste delle dichiarazioni richieste. L'aggiunta non è tuttavia atta a conseguire lo scopo divisato, perché subordina la concessione della possibilità di sanare il difetto alla condizione che il bando di gara la preveda. Opportunità, questa, che - se prevista dalla documentazione di gara - deve comunque essere concessa anche in assenza di un'esplicita disposizione di regolamento. Al di là di questa considerazione, peraltro ovvia, si deve in ogni caso negare che all'emendamento in esame possa essere attribuito e contrario il significato di una disposizione implicitamente volta ad estromettere le offerte sprovviste dei documenti richiesti, qualora il bando non preveda espressamente la concessione della possibilità di sanare il difetto. Una simile deduzione, oltre ad essere palesemente contraria ai presumibili scopi perseguiti dall'aggiunta, appare lesiva del principio di proporzionalità, che in assenza di un'esplicita comminatoria di esclusione delle offerte sprovviste delle dichiarazioni richieste dall'art. 30 cpv. 1 RLCPubb impone di concedere ai concorrenti la possibilità di completare le offerte carenti (STA 14.1.04 in re Comunità di valle dei patrizi di _____).

2.5. Ferme queste premesse, nel caso in esame, va comunque disattesa la richiesta del ricorrente di escludere l'offerta della resistente dall'aggiudicazione perché sprovvista delle dichiarazioni comprovanti il pagamento delle imposte alla fonte e dei contributi per l'assicurazione per mancato guadagno in caso di malattia. Qualora le dichiarazioni prodotte dalla resistente fossero da considerare insufficienti, nulla impediva in effetti al committente di esperire i dovuti accertamenti per stabilire se la CO2 rispetti gli obblighi menzionati dagli art. 5 LCPubb e 30 RLCPubb. Non occorre tuttavia esaminare ulteriormente la questione, perché l'offerta della resistente deve in ogni caso essere scartata siccome sostanzialmente incompleta e difforme dalle prescrizioni vincolanti del capitolato.

3. 3.1. Giusta l'art. 36 cpv. 2 RLCPubb, quando all'apertura delle offerte la seconda in graduatoria è superiore alla prima di almeno il 15%, il committente ha l'obbligo di eseguire l'analisi di tutti i prezzi unitari e globali che concorrono a formare l'offerta. La prescrizione è essenzialmente volta ad individuare eventuali offerte sottocosto.

3.2. Nell'evenienza concreta, l'offerta del consorzio ricorrente supera di oltre il 50% quella della CO2. Il municipio non ha esperito alcuna analisi dei prezzi. Non avendo il municipio posto rimedio all'omissione e non essendo compito di questo tribunale di emendare il difetto in questione, già per questo motivo il ricorso andrebbe accolto, annullando la delibera e rinviando gli atti all'autorità comunale per nuova decisione, previa analisi dei prezzi. Da questa analisi si può tuttavia prescindere, poiché l'offerta della CO2 deve comunque essere estromessa per i

seguenti motivi. 4. 4.1. Per i contenitori dei RSU, della carta e del PET da installare sulla piazza di _____, il capitolato alle posizioni 211, 231 e 241 stabiliva che: la capacità nominale del contenitore deve essere minimo di 7.0 [m³]. Per i corrispondenti contenitori delle altre piazze di raccolta era invece richiesta una capacità minima di 5.0 m³. Per il contenitore del ferro e dell'alluminio della stessa piazza, la posizione 250 richiedeva invece una capienza minima di 5.0 m³. Per la piazza di raccolta di _____, la resistente CO2 ha offerto contenitori di 4.8 m³ (pos. 211), rispettivamente di 4.0 m³ (pos. 231, 241 e 250). L'offerta non è evidentemente conforme alle esigenze fissate dal capitolato. Le differenze di capienza sono importanti. Vanno dal 25 al 40%. Esse non riguardano inoltre un aspetto marginale della commessa, ma prescrizioni di gara, alle quali - stando alla grafia in neretto - il municipio attribuiva un'importanza particolare. L'offerta in esame non poteva essere presa in considerazione. Già queste difformità erano tali da trarre inevitabilmente seco l'estromissione dell'offerta dall'aggiudicazione. Invano sostiene il committente che si debba concedere alla resistente la facoltà di correggere il difetto, applicando per analogia l'art. 20 L APub. La tesi va recisamente respinta. A differenza dell'ordinamento federale, la LCPubb non permette al committente di intavolare trattative sulle offerte inoltrate. Dopo la scadenza del termine per l'inoltro, le offerte diventano per principio immutabili. È ammessa soltanto la correzione degli errori aritmetici (art. 33 cpv. 2 RLCPubb). Ulteriori modifiche sono in linea di massima escluse (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zurigo 2003, n. 337 seg.). Lo esige tassativamente il principio della parità di trattamento. La sostanziale differenza di prezzo tra le due offerte non permette di giungere ad una diversa conclusione nemmeno invocando il principio di proporzionalità. 4.2. Alla posizione 420, il capitolato stabiliva inoltre che: Ogni piazza necessita di energia elettrica per il funzionamento dei caricatori. L'energia utilizzata è fornita dalla rete elettrica, in questo caso dall'AIL. Si deve prevedere un quadro elettrico d'alimentazione secondo le norme PAE, per la distribuzione e conteggio dell'energia. Tutti gli allacciamenti elettrici, le domande di concessione ed i collaudi, saranno effettuati da installatori elettricisti, pertanto non sono da quantificare, l'offerente dovrà realizzare uno schema di dettaglio per il collegamento dei cavi ed il loro dimensionamento, sempre in base alle norme vigenti. La posizione del capitolato qui in esame indica inequivocabilmente che l'energia necessaria al funzionamento degli impianti avrebbe dovuto essere fornita mediante allacciamento alla rete di distribuzione dell'energia elettrica. Gli impianti offerti dalla CO2 non contemplano l'allacciamento alla rete di distribuzione dell'energia elettrica. La corrente necessaria al loro funzionamento verrebbe infatti fornita da pannelli solari, che su richiesta del municipio la resistente ha offerto a parte, dopo la scadenza del termine per l'inoltro delle offerte, ad un prezzo supplementare di fr. 17'234.-. Con ogni evidenza, anche su questo punto, l'offerta non risponde alle condizioni del capitolato. Da un lato è difforme, perché non contempla l'allacciamento alla rete di distribuzione dell'elettricità, mentre dall'altro si configura come una variante, che non può essere ammessa, perché non prevista dalle prescrizioni di gara (art. 29 LCPubb; 35 RLCPubb). Del tutto inammissibile è pure il suo completamento dopo l'apertura delle offerte. Anche da questo profilo, la mancata esclusione dell'offerta della CO2 non regge pertanto alla critica dell'insorgente. 4.3. Alla posizione B (pag. 44), il capitolato chiedeva ai concorrenti di allegare all'offerta una proposta dettagliata per un contratto di manutenzione conforme ad una serie di condizioni. La CO2 non ha allegato alcunché al riguardo. Nemmeno su questo punto l'offerta risponde alle condizioni gara. Se richiesti, gli allegati devono infatti pervenire al committente contemporaneamente all'offerta (art. 31 cpv. 3 RLCPubb). 5. In esito alle considerazioni che precedono, il

ricorso va quindi accolto, annullando la delibera impugnata e rinviando gli atti al municipio per nuova decisione, previa esclusione dell'offerta della resistente. La tassa di giustizia è suddivisa in parti uguali fra il comune e la resistente secondo soccombenza. Per questi motivi, visti gli art. 5, 29, 25, 32, 36, 37 LCPubb; 31, 35 RLCPubb; 3, 18, 28, 60, 61, 65 Pamm; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto . §. Di conseguenza: 1.1. la decisione 9 agosto 2004 del municipio di CO1 che delibera alla CO2 la fornitura e la posa di impianti per la raccolta di rifiuti domestici è annullata. 1.2. gli atti sono rinviati al municipio per nuova decisione, previa esclusione dell'offerta della resistente. 2. La tassa di giustizia di fr. 2'000.- è suddivisa in parti uguali fra il comune di CO1 e la resistente. 3. Intimazione a: terzi implicati 1. CO1 1 patrocinato da: PA1 2. CO2 patrocinata da: PA2 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.