

TI_GERICHTE 52.2018.54 vom 11. Mai 2018

TI Tribunale d'appello, 2018-05-11, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2018.54

FR: TI_GERICHTE 52.2018.54 du 11 mai 2018

IT: TI_GERICHTE 52.2018.54 del 11 maggio 2018

Erwägungen

E. 25

cpv. 1 LPAm) . Il carteggio completo concernente il concorso prodotto dal committente e l'ulteriore documentazione esibita dalla ricorrente con le memorie scritte bastano per statuire sull'impugnativa con cognizione di causa. I fatti decisivi sono noti. 2. La ricorrente ha innanzitutto lamentato la violazione del suo diritto di essere sentita, data la carenza di motivazione della decisione impugnata. 2.1. La natura e i limiti del diritto di essere sentito sono determinati innanzitutto dalla normativa procedurale cantonale: giusta l'art. 46 LPAm, ogni decisione deve essere motivata per iscritto ed intimata alle parti con l'indicazione dei mezzi e del termine di ricorso. L'obbligo di motivazione è volto ad assicurare la trasparenza dell'attività dell'amministrazione, a favorire la comprensione del provvedimento da parte degli interessati, a salvaguardare l'esercizio del loro diritto di difesa e a permettere all'istanza di ricorso di pronunciarsi sulla legittimità dell'atto impugnato (cfr. DTF 135 II 286 consid. 5.1; 123 I 31 consid. 2c; Marco Borghi/Guido Corti , Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, ad art. 26, n. 1). L'art. 33 cpv. 2 LCPubb prescrive che la decisione di aggiudicazione deve indicare succintamente i motivi che hanno condotto all'esclusione di determinati offerenti o offerte, i criteri di aggiudicazione adottati e i rimedi di diritto, con l'avvertenza che il ricorso non ha, per principio, effetto sospensivo. Dal canto suo, l'art. 56 cpv. 2 del regolamento cantonale di applicazione della legge sulle commesse pubbliche e del Concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 12 settembre 2006 (RLCPubb/CIAP; RL 7.1.4.1.6) specifica che la notifica delle decisioni di selezione o di aggiudicazione da parte del committente deve contenere le seguenti indicazioni: a) nome e indirizzo del o degli aggiudicatari o selezionati; b) tipo di procedura impiegata; c) oggetto e entità della commessa; d) motivi essenziali dell'esclusione dall'aggiudicazione; e) termini di ricorso e tribunale competente. Ferma restando l'esigenza di soddisfare i requisiti minimi richiesti dalle predette norme che disciplinano specificatamente le commesse pubbliche, le decisioni di esclusione e aggiudicazione devono essere in ogni modo convenientemente motivate, conformemente alle esigenze minime che discendono dal diritto di essere sentito ancorato all'art. 29 cpv. 2 Cost. Per risultare adeguata, la motivazione deve fornire una spiegazione ragionevole in ordine alle valutazioni operate dalla committenza; la stessa può anche essere succinta, risultare dai diversi considerandi componenti la decisione o fare riferimento ad altri atti, ma i destinatari della decisione devono essere posti nella condizione di esercitare compiutamente il loro diritto di ricorso (cfr. STF 2C_583/2017 del 18 dicembre 2017, consid. 5.2.1; 2C_630/2016 del 6 settembre 2016, consid. 5.2 e rimandi; STA 52.2017.315 dell'11 settembre 2017, consid. 2.1). La violazione dell'obbligo di motivazione trae di principio seco l'annullamento della decisione impugnata indipendentemente dalla fondatezza delle contestazioni di merito (cfr. DTF 135 I 187 consid. 2.2; 125 I 113 consid. 3e). Eventuali carenze di motivazione possono nondimeno essere sanate davanti all'istanza di ricorso: a tal fine occorre che il committente fornisca la

motivazione mancante e che all'insorgente sia data la possibilità di prendere posizione sugli argomenti addotti (cfr. DTF 137 I 195 consid. 2.3.2; RDAT II-2002 n. 43; STA 52.2017.315 dell'11 settembre 2017, consid. 2.1 e rimandi; 52.2011.288 del 12 settembre 2011 consid. 2.1). 2.2. Nel caso concreto, la decisione impugnata indica succintamente il motivo di esclusione della ricorrente, ossia la mancata consegna degli attestati richiesti secondo le prescrizioni del concorso. Se è vero che il committente non ha specificato di quali documenti si trattasse, è pur vero che la ricorrente, sollecitata a produrre alcuni certificati e avendoli trasmessi solo in parte, poteva facilmente dedurre a cosa si riferisse la stazione appaltante. Prova ne è che essa ha potuto inoltrare un ricorso completo, con cui ha contestato minuziosamente la fondatezza della propria estromissione dalla procedura. La violazione sarebbe in ogni caso da ritenere sanata dalla risposta con cui il committente ha precisato che il motivo di esclusione risiede (unicamente) nella mancata trasmissione della dichiarazione della CPC. La censura va pertanto disattesa. 3. 3.1. Secondo l'art. 5 lett. c LCPubb, il committente deve aggiudicare la commessa unicamente a offerenti che garantiscono fra l'altro il rispetto dei contratti collettivi di lavoro vigenti nei cantoni per categorie di arti e mestieri; dove non esistono fanno stato i contratti nazionali mantello. La norma istituisce un criterio d'idoneità generale, volto essenzialmente a evitare che certi concorrenti si avvantaggino rispetto ad altri a spese dei lavoratori attraverso il cosiddetto dumping salariale (Vinicio Malfanti, Principali novità introdotte dalla legge sulle commesse pubbliche, RDAT I-2001, pag. 446 seg). Essa impone dunque al committente di verificare se i concorrenti si attengono alle disposizioni dei contratti collettivi di lavoro riferibili alla commessa in vigore nel luogo di sede o di domicilio del concorrente. La norma non esige che i concorrenti abbiano sottoscritto il CCL di riferimento. Essa si limita ad esigerne il rispetto. L'obbligo indiretto di sottoscrivere un CCL non dichiarato obbligatorio sarebbe in effetti contrario al diritto federale, poiché si tradurrebbe in un'elusione delle disposizioni procedurali e materiali fissate dalla legge federale concernente il conferimento del carattere obbligatorio generale al contratto collettivo di lavoro del 28 settembre 1956 (LOCCL; RS 221.215.311). Una simile costrizione disattenderebbe inoltre la libertà d'associazione garantita dall'art. 23 Cost.; STA 52.2008.281 del 27 agosto 2008 consid. 2.1; 52.2001.264 del 30 luglio 2001 consid. 3). È pertanto sufficiente che il concorrente assicuri ai suoi dipendenti un trattamento contrattuale equivalente a quello previsto dal CCL di riferimento della commessa. 3.2. Al fine di permettere al committente di verificarne l'adempimento, l'art. 39 cpv. 2 RLCPubb/CIAP dispone che all'offerta deve essere allegata la dichiarazione della Commissione paritetica competente, che attesti il rispetto dei contratti collettivi di lavoro vigenti nei Cantoni per le categorie di arti e mestieri alle quali la commessa si riferisce. Esigenza che, nel caso in esame, è stata ripresa dal committente alla pos. R 252.119 CPN 102, dopo aver specificato che il concorrente si sarebbe dovuto impegnare a rispettare le condizioni del CCL nel ramo del granito e delle pietre naturali e/o quelle del contratto nazionale mantello per l'edilizia principale (CNM; cfr. pos. 223.101 CPN 102). 3.3. L'art. 39 cpv. 2 RLCPubb/CIAP conferisce alle Commissioni paritetiche il compito di verificare il rispetto dei contratti collettivi di lavoro. Queste sono infatti in grado, più del committente, di pronunciarsi con la necessaria cognizione di causa sia sul rispetto dei CCL da parte dei concorrenti che l'hanno sottoscritto, sia sull'equivalenza delle condizioni contrattuali praticate da parte dei concorrenti che non l'hanno sottoscritto, in quanto non dichiarato obbligatorio. Va da sé che le Commissioni paritetiche non possono rifiutarsi di rilasciare qualsiasi dichiarazione o limitarsi a certificare l'eventuale mancata sottoscrizione di un CCL, ma devono

concretamente verificare se le condizioni contrattuali applicate ai suoi dipendenti da una ditta che non l'ha sottoscritto rispettano quelle del CCL (cfr. STA 52.2011.288 del 12 settembre 2011 consid. 4.2). 4. 4.1. Nel caso concreto, compilando l'offerta la ricorrente ha dichiarato di essere disposta a rispettare il CCL nel ramo del granito e delle pietre naturali, il quale non è stato dichiarato di obbligatorietà generale. Essa non ha allegato all'offerta alcuna attestazione della commissione paritetica. Sollecitata dal committente a produrla, l'insorgente ha reso noto di non esserne in possesso, in quanto la CPC si sarebbe rifiutata di trasmettergliela, non essendo la medesima firmataria del CCL di categoria. Come esposto in narrativa, pure l'allora patrocinatrice della ricorrente ha ribadito tale circostanza al committente. Quest'ultimo ha preso contatto tramite e-mail con la CPC chiedendo se per la ditta RI 1 (vedi lettera avvocato allegata), la dichiarazione è corretta ed è conforme alla LCPubb. A fronte della risposta della CPC, che, senza troppe spiegazioni, si è limitata a dichiarare di non aver rilasciato alcuna attestazione alla predetta azienda, il committente ha risolto di escludere l'offerta dell'insorgente poiché priva del documento richiesto. 4.2. Il committente, che ha ritenuto verosimili le dichiarazioni della ricorrente circa l'impossibilità di ottenere il predetto documento, non poteva accontentarsi di una simile risposta da parte della CPC, che non ha affatto chiarito i motivi del mancato rilascio del certificato. In buona sostanza, non ha spiegato se il diniego fosse dovuto al mancato rispetto delle condizioni imposte dal CCL oppure alla non adesione a quest'ultimo. Dalla documentazione prodotta dalla ricorrente in questa sede emerge che la stessa ha a più riprese sollecitato la CPC al rilascio della dichiarazione comprovante il rispetto del CCL e che questa glielo ha negato, senza entrare nel merito della domanda, poiché la ricorrente non aveva sottoscritto il predetto contratto collettivo (cfr. corrispondenza versata agli atti dall'insorgente, in particolare doc. 7 e 8). Modalità di evadere le richieste che la CPC ha del resto confermato con uno scritto 1° dicembre 2017 inoltrato, tra gli altri, alla committente (cfr. doc. 13 prodotto dalla stazione appaltante). Con lo stesso, premettendo di essere l'unico ente preposto al rilascio delle dichiarazioni richieste dalla LCPubb per la partecipazione a pubblici concorsi, ha informato che avrebbe emesso tali attestati unicamente a favore di ditte firmatarie del nuovo CCL del granito e a quelle che hanno deciso di attenersi alle disposizioni del CNM. Per le ragioni esposte al consid. 3.2., il committente non poteva tutelare tale modo di operare della CPC, che impedisce di fatto ad aziende del settore di partecipare ai concorsi indetti dagli enti pubblici. La decisione di scartare l'offerta dell'insorgente senza adeguati accertamenti si rivela pertanto lesiva del diritto. 5. Per le ragioni che precedono, il ricorso deve essere accolto e la decisione impugnata annullata. Gli atti vanno pertanto retrocessi al committente affinché accerti se al momento della scadenza del concorso l'insorgente rispettava le condizioni del CCL nel ramo del granito e delle pietre naturali e, in caso di esito positivo, la riammetta in gara. In quest'ultima ipotesi, esso procederà a valutare l'offerta della ricorrente e quella della CO 1, uniche due rimaste in gara. 6. L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda volta al conferimento dell'effetto sospensivo al gravame. 7. La tassa di giustizia è posta a carico del committente e della resistente secondo soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAm). Esse rifonderanno inoltre alla ricorrente un congruo importo a titolo di ripetibili (art. 49 cpv. 1 LPAm). Per questi motivi, dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto . §. Di conseguenza: 1.1. la decisione 2 gennaio 2018 con cui il municipio di CO 2 ha escluso la ricorrente dal concorso per la fornitura di pietra naturale occorrente nell'ambito delle opere di riqualifica del nucleo di _____ e ha deliberato la commessa alla CO 1 è annullata; 1.2. gli atti sono rinviati al committente per nuova decisione ai sensi del consid. 5. 2. La

tassa di giustizia di fr. 2'500.- è posta a carico del comune CO 2 e della CO 1 in ragione di un mezzo (fr. 1'250.-) ciascuno. Alla ricorrente è restituito l'anticipo versato (fr. 2'500.-). A titolo di ripetibili il comune CO 2 e la CO 1 rifonderanno alla ricorrente ognuno l'importo di fr. 1'250.-. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110) nei limiti e alle condizioni di cui all'art. 83 lett. f LTF. 4. Intimazione a: ; Per il Tribunale cantonale amministrativo Il vicepresidente
La vicecancelliera

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