

# **TI\_GERICHTE 52.2021.272 vom 4. Juni 2021**

TI Tribunale d'appello, 2021-06-04, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2021.272](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2021.272)

FR: TI\_GERICHTE 52.2021.272 du 4 juin 2021

IT: TI\_GERICHTE 52.2021.272 del 4 giugno 2021

## **Regeste**

Commessa pubblica. Aggiudicazione del servizio di trasporto scolastico

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dagli art. 15 cpv. 1 CIAP e 4 cpv. 1 del decreto legislativo concernente l'adesione del Cantone Ticino al concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 6 febbraio 1996/30 novembre 2004 (DLACIAP; RL 730.510). In quanto partecipante al concorso e seconda classificata la ricorrente è senz'altro legittimata a contestare l'assegnazione della commessa ad un altro concorrente (art. 15 cpv. 1bis lett. e CIAP e 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm; RL 165.100). Il gravame, tempestivo (art. 15 cpv. 2 CIAP), è pertanto ricevibile in ordine.

### **E. 1.2**

Il giudizio può essere emanato sulla base degli atti, senza procedere all'assunzione di prove (art. 25 cpv. 1 LPAm). Il carteggio completo concernente il concorso prodotto dal committente e la documentazione esibita dalle parti con le memorie scritte bastano per statuire sull'impugnativa con sufficiente cognizione di causa.

### **E. 2**

Secondo la ricorrente, l'aggiudicataria non adempirebbe ai criteri di idoneità in quanto non dispone dei necessari permessi per accedere al trasporto di viaggiatori secondo la LTV.

#### **E. 2.1**

La LTV regola il trasporto di viaggiatori sottoposto a privativa e l'uso degli impianti e dei veicoli impiegati a tale scopo (art. 1 cpv. 1 LTV). La Confederazione, che detiene l'esclusiva sul trasporto regolare e professionale di viaggiatori (art. 4 LTV), può accordare a imprese concessioni per queste attività (art. 6 cpv. 1 LTV). Trasporti di viaggiatori scarsamente rilevanti non sono invece soggetti a concessione, bensì ad autorizzazione cantonale (art.

#### **E. 2.2**

Come detto in narrativa, l'avviso di gara indicava quale criterio di idoneità il possesso, alla scadenza del concorso, della licenza federale di impresa di trasporto su strada. Il capitolato al punto 6.1 precisava quanto segue: Licenza federale di impresa di trasporto su strada Ogni concorrente deve dimostrare di essere in possesso dell'autorizzazione federale di accesso alla professione per il trasporto professionale di viaggiatori (OTV, RS 745.11 art. 11 cpv. 1 lett. c, d) al momento dell'inoltro dell'offerta. L'obbligo di possesso della licenza federale

vale anche per le singole ditte consorziate. Ora, avendo il committente esplicitamente richiesto l'autorizzazione federale di accesso alla professione per il trasporto professionale di viaggiatori, non vi sono dubbi che i concorrenti dovevano dimostrare di possedere la licenza federale ai sensi dell'art. 3 LPTS. Ciò non poteva sfuggire ai concorrenti, operanti nel settore, malgrado il riferimento improprio all'OTV. Tale autorizzazione attesta infatti l'idoneità dell'offerente a svolgere l'attività di trasporto messa a concorso. Per contro, l'autorizzazione (cantonale) per il trasporto di scolari (art. 7 lett. b OTV) - di cui nemmeno la ricorrente sostiene di disporre - non costituisce un requisito di idoneità che i concorrenti dovevano possedere al momento della presentazione dell'offerta. La richiesta del committente era chiara ed è stata compresa dai concorrenti, che non hanno contestato le regole di gara e hanno partecipato al concorso senza riserve. Tant'è che anche l'insorgente, al pari dell'aggiudicataria, ha allegato alla propria offerta la licenza federale per il trasporto internazionale di viaggiatori su strada per conto terzi, senza altre autorizzazioni. Essa è quindi ora malvenuta a pretendere la dimostrazione del possesso di ulteriori permessi in capo alla deliberataria.

3. L'insorgente sostiene inoltre che sarebbe inverosimile che l'aggiudicataria sia in grado di adempiere ai requisiti professionali di cui all'art. 34 cpv. 1 RLCPubb. 3.1. Per l'art. 13 lett. d CIAP, le disposizioni cantonali d'esecuzione garantiscono una procedura di verifica dell'idoneità degli offerenti secondo criteri oggettivi e verificabili. L'art. 34 cpv. 1 RLCPubb/CIAP prevede che gli offerenti devono essere iscritti nel rispettivo albo o registro professionale, se obbligatori. In assenza di albi o registri professionali obbligatori, soggiunge il cpv. 2, l'offerente deve possedere qualifiche almeno corrispondenti al relativo attestato federale di capacità (AFC) oppure la titolo necessario nello specifico ramo professionale per l'esecuzione della prestazione. Laddove non esistessero questi titoli professionali, l'offerente deve comprovare un'esperienza sufficiente. Rimane riservata al committente la possibilità di richiedere, nel bando, requisiti superiori (art. 34 cpv. 4 RLCPubb/CIAP). L'art. 34 cpv. 3 RLCPubb/CIAP precisa che se l'offerente è una società, i requisiti devono essere adempiuti da un titolare, direttore o membro dirigente effettivo che partecipa alla gestione della medesima con presenza superiore al 50% della normale durata del lavoro. L'applicazione di quest'ultima norma è stata sospesa dal Governo con decreto esecutivo concernente la modifica delle procedura in materia di commesse pubbliche in tempo di emergenza epidemiologica da COVID-19 del 15 aprile 2020 (RL 730.150), il cui art. 3 lett. b semplifica tale condizione per quanto attiene alle commesse di servizio, stabilendo che i requisiti devono essere adempiuti (solo) da un collaboratore impiegato che fungerà da responsabile e garante della qualità della commessa con presenza superiore al 50% della normale durata del lavoro (cfr. al proposito messaggio n. 7888 del 16 settembre 2020 sulla modifica della legge sulle commesse pubbliche del 20 febbraio 2001 [LCPubb; RL 730.100], pag. 3 seg.).

3.2. Nel caso concreto, nel bando di concorso il committente non ha richiamato l'art. 34 RLCPubb/CIAP. Esso, come detto, ha tuttavia posto quale criterio di idoneità il possesso della licenza federale di accesso alla professione per il trasporto professionale di viaggiatori. Come sopra ricordato, il rilascio dell'autorizzazione è subordinato alla verifica di condizioni di affidabilità, capacità finanziaria e capacità professionale (art. 4 cpv. 1 LPTS). Per quanto attiene alla capacità professionale, l'art. 7 cpv. 1 LPTS prevede che il gestore dei trasporti, ossia la persona fisica che dirige effettivamente e continuativamente le attività di trasporto di un'impresa di trasporto su strada (cfr. art. 2 lett. d LPTS), deve superare un esame concernente le conoscenze richieste per lo svolgimento dell'attività. Chi supera la prova ottiene un attestato di capacità. Sono dispensate dell'esame le persone che hanno sostenuto con successo un

esame professionale o un esame professionale superiore nel settore della circolazione stradale (art. 7 cpv. 6 LPTS), ossia chi dispone di uno dei seguenti titoli: attestato di capacità valido nell'UE, attestato professionale federale di "disponente di trasporti stradali con attestato professionale federale" o "disponente di trasporti e logistica con attestato professionale federale", un diploma federale di "responsabile del trasporto stradale diplomato" o "responsabile di trasporto e logistica diplomato" o ancora un attestato professionale federale di "guida e conducente di pullman" (art. 4 dell'ordinanza concernente l'accesso alle professioni di trasportatore di viaggiatori e di merci su strada; OATVM; RS 744.103).

3.3. La licenza federale che i concorrenti erano tenuti ad allegare all'offerta attesta l'idoneità dell'impresa dal profilo delle conoscenze professionali del gestore dei trasporti secondo criteri almeno equivalenti, se non superiori, a quanto prevede l'art. 34 cpv. 2 e 3 RLCPubb/CIAP. È quindi senza violare il diritto che il committente ha rinunciato a richiedere la dimostrazione di requisiti professionali minimi (quali l'AFC di conducente di autostabile) in capo a una persona designata dall'aggiudicataria per lo svolgimento della commessa. L'aggiudicataria, che dispone della licenza federale richiesta, è pertanto da ritenere idonea. Anche questa censura va quindi respinta.

4. 4.1. L'insorgente, richiamando il principio secondo cui oggetto di procedure di aggiudicazione possono essere solo beni rispettivamente prestazioni forniti nel rispetto dell'ordinamento giuridico (cfr. STF 2C\_498/2017 del 5 ottobre 2017 consid. 4.2.1), mette in dubbio che alla deliberataria possa essere attribuita la commessa. Ipotizza, invero senza fornire alcun elemento concreto a sostegno delle sue tesi, che essa non disponga di un parcheggio autorizzato dove stazionare i propri veicoli e che ricorra ad aree discoste, per lo più situate fuori della zona edificabile, violando quindi l'ordinamento edilizio e pianificatorio concretamente applicabili. Dal canto suo, l'aggiudicataria afferma di stazionare i veicoli presso privati, tramite contratto di locazione. Il committente nega invece che la questione possa avere rilevanza nell'ambito della procedura d'appalto, non essendo suo compito verificare il rispetto delle norme edilizie e pianificatorie. Afferma inoltre di non aver mai avuto notizia di simili abusi commessi dall'aggiudicataria.

4.2. Nella predetta sentenza invocata dall'insorgente, il Tribunale federale ha rilevato che la sicurezza del diritto imponeva l'esclusione di un concorrente da una procedura di aggiudicazione del servizio di ritiro e smaltimento degli scarti vegetali siccome era stata accertata la non conformità alle normative pianificatorie ed edilizie del suo impianto di compostaggio. Nel caso concreto, la commessa ha per oggetto il trasporto di scolari e, a differenza della fattispecie di cui alla citata sentenza del Tribunale federale, le eventuali manchevolezze addotte dalla ricorrente non concernono direttamente lo svolgimento del mandato deliberato tramite concorso pubblico. Seguire la tesi dell'insorgente imporrebbe al committente di eseguire verifiche a tutto tondo sul comportamento degli offerenti in ambiti che solo indirettamente attengono alle prestazioni appaltate, ciò che sarebbe sproporzionato, per non dire impensabile. La censura va quindi disattesa senza che occorra esperire particolari accertamenti in merito agli spazi in cui la resistente staziona i suoi mezzi.

5. La ricorrente sostiene che l'aggiudicataria non potrebbe rispettare il contratto collettivo di lavoro per la categoria degli autotrasportatori. Segnala un'incongruenza tra il numero di dipendenti (11) annunciati alla Commissione paritetica cantonale autotrasportatori del Canton Ticino (CPC) e quelli (4) che beneficiano di una copertura previdenziale LPP. Ciò dimostrerebbe che più della metà dei dipendenti è impiegato a tempo (molto) parziale, tanto da non avere accesso alla previdenza professionale. L'azienda impiegherebbe lavoratori ad ore unicamente in più fasce orarie giornaliere determinate e limitate. Ciò che, se applicato in maniera sistematica, finirebbe

per promuovere il precariato, eludendo il divieto del lavoro a cottimo. 5.1. Come detto, per l'art. 13 lett. d CIAP le disposizioni cantonali d'esecuzione garantiscono una procedura di verifica dell'idoneità degli offerenti secondo criteri oggettivi e verificabili. Secondo l'art. 5 lett. a LCPubb, applicabile alla presente fattispecie grazie all'art. 4 cpv. 4 LCPubb, il committente può aggiudicare la commessa oggetto del concorso unicamente a offerenti che garantiscono l'adempimento degli obblighi verso le istituzioni sociali, il pagamento delle imposte, del riversamento delle imposte alla fonte, il rispetto delle disposizioni in materia di protezione dei lavoratori e dei contratti collettivi di lavoro vigenti per categoria di arti e mestieri e/o i contratti nazionali mantello. La norma sancisce un criterio d'idoneità di carattere generale, volto a garantire le conquiste sociali e la pace del lavoro, prevenendo il cosiddetto dumping sociale (cfr. messaggio n. 4806 del 28 ottobre 1998 del Consiglio di Stato concernente l'adozione della LCPubb, commento 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 (cfr. STA 52.2011.2 del 27 gennaio 2011; Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/ Marc Steiner , Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, III ed., Zurigo 2013, n. 514 segg.). I concorrenti che non rispettano i principi sanciti dalla disposizione di cui trattasi vanno esclusi dall'aggiudicazione (vedi art. 25 lett. c LCPubb; cfr. fra le tante: STA 52.2018.281 del 3 settembre 2018 consid. 3.1).

5.2. Riacciandosi all'art. 5 lett. a e b LCPubb, l'art. 39 cpv. 1 e 2 RLCPubb/CIAP prescrive di allegare all'offerta le dichiarazioni comprovanti l'avvenuto pagamento di: a) AVS/AI/IPG/AD; b) Assicurazione perdita di guadagno in caso di malattia; c) SUVA o istituto analogo; d) Cassa pensione (LPP); e) Imposte alla fonte; f) Imposte federali, cantonali e comunali; g) Imposte sul valore aggiunto (IVA); h) Pensionamento anticipato (PEAN); i) Contributi professionali; unitamente a una dichiarazione del competente organo di vigilanza che attesti il rispetto di un contratto collettivo di lavoro, di un contratto nazionale mantello o di un contratto normale di lavoro (cpv. 2), nonché un'autocertificazione del rispetto della parità di trattamento tra uomo e donna (cpv. 3). L'art. 7 cpv. 1 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 (STA 52.2018.398 del 15 novembre 2018 consid. 4.2.3).

5.3. Nel caso concreto, l'aggiudicataria ha allegato alla propria offerta una dichiarazione del 16 febbraio 2021 della CPC che attesta che la ditta rispetta le disposizioni previste dal contratto collettivo cantonale nel ramo degli autotrasporti. La CPC precisa che l'impresa annuncia 11 dipendenti sottoposti al Contratto collettivo di lavoro. Tale dichiarazione, rilasciata dall'organo competente, è senz'altro attendibile. Questa dà atto che per gli 11 dipendenti annunciati le condizioni del CCL sono rispettate. Di conseguenza, le considerazioni della ricorrente in merito al fatto che oltre alla metà di essi sarebbe impiegato a tempo parziale non meritano di essere approfondite: tale circostanza non lascia affatto intendere l'elusione delle condizioni del CCL. Questo, contrariamente a quanto sembra sostenere la ricorrente, non vieta l'assunzione di personale a ore né il lavoro a cottimo (cfr. contratto collettivo di lavoro per il settore degli autotrasporti del Cantone Ticino valevole dal 1° luglio 2019 per le aziende affiliate all'associazione padronale ASTAG) .

6. Non merita infine approfondimento la censura secondo cui l'aggiudicataria andrebbe estromessa dal concorso siccome la sua amministratrice unica eserciterebbe

verosimilmente tale attività senza alcuna autorizzazione dell'\_\_\_\_\_, di cui sarebbe dipendente. I rapporti tra l'amministratrice della società e l'\_\_\_\_\_ non hanno alcuna attinenza con lo svolgimento della commessa: le circostanze invocate dall'insorgente non sono atte a mettere in dubbio l'idoneità dell'aggiudicataria a fornire la prestazione.

#### **E. 7**

Visto quanto precede il ricorso va respinto. La tassa di giustizia è posta a carico della ricorrente secondo soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAm). In assenza di parti vittoriose patrocinata, non si assegnano ripetibili (art. 49 cpv. 1 LPAm). Per questi motivi, decide:  
1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 2'000.-, già anticipata dalla ricorrente, resta a suo carico. Non si assegnano ripetibili. 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. della 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  
presidente La vicecancelliera

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