

TI_GERICHTE 52.2022.181 vom 20. Mai 2022

TI Tribunale d'appello, 2022-05-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2022.181

FR: TI_GERICHTE 52.2022.181 du 20 mai 2022

IT: TI_GERICHTE 52.2022.181 del 20 maggio 2022

Erwägungen

E. 1.1

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dall'art. 36 cpv. 1 LCPubb. In quanto partecipante al concorso oggetto del contendere e seconda classificata, la ricorrente è senz'altro legittimata a contestare la decisione con cui il committente ha affidato a un'altra ditta la commessa (art. 37 lett. d LCPubb e 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm; RL 165.100). Il gravame, tempestivo (art. 36 cpv. 1 LCPubb), è pertanto ricevibile in ordine.

E. 1.2

Il giudizio può essere emanato sulla base delle tavole processuali, senza procedere ad accertamenti istruttori (art. 25 cpv. 1 LPAm). Il carteggio completo trasmesso dal committente e la documentazione esibita dall'insorgente forniscono sufficienti elementi per statuire sull'impugnativa con cognizione di causa.

E. 2.1

Notoriamente, soltanto offerte conformi alle prescrizioni di gara possono conseguire l'aggiudicazione. Una diversa conclusione sarebbe contraria, oltre che al principio di legalità, anche ai principi della parità di trattamento e di trasparenza, che governano l'intero ordinamento delle commesse pubbliche. La conformità deve essere data sia per quanto riguarda il concorrente, che deve adempiere i criteri d'idoneità, sia per quanto concerne l'offerta stessa, che deve soddisfare le prescrizioni di gara.

E. 2.2

Giusta l'art. 26 cpv. 1 LCPubb, gli offerenti devono inoltrare la loro offerta per scritto, in modo completo e tempestivo e utilizzando i documenti di gara ufficiali messi a disposizione dal committente. Il cpv. 2 della norma soggiunge che il committente esclude dalla procedura le offerte che presentano lacune formali rilevanti. L'art. 40 cpv. 3 RLCPubb/CIAP dal canto suo prevede che l'offerta è valida solo se contiene tutta la documentazione richiesta dal bando, riservata l'eventuale possibilità di sanatoria dell'art. 39a cpv. 4 lett. b. Offerte incomplete o che non rispondono alle esigenze del capitolato devono di principio essere escluse, nell'interesse della parità di trattamento tra concorrenti e della comparabilità delle offerte (cfr. al riguardo: STA 52.2017.579 del 21 marzo 2018). In particolare, soggiunge l'art. 42 cpv. 1 RLCPubb/CIAP, sono escluse le offerte giunte in busta aperta, prive del contrassegno o della dicitura esterna prescritta, non indirizzate al recapito indicato, giunte dopo il termine di scadenza, mancanti dei prezzi unitari o dei prezzi a corpo, sprovviste delle firme o dei documenti necessari o richiesti, incomplete oppure che contengono proposte di sconto non prescritte dalla documentazione di gara. La conformità dell'offerta per rapporto alle condizioni di gara costituisce dunque un presupposto dell'aggiudicazione di qualsiasi commessa pubblica. Resta in ogni caso

riservato il principio di proporzionalità, in particolare nell'ottica del divieto di un formalismo eccessivo; difformità irrilevanti vanno tollerate (STF 2D_45/2016 del 10 luglio 2017 consid. 5.1, 2C_458/2008 del 15 dicembre 2008 consid. 3.1; RtiD I- 2014 n. 12 consid. 3.1; STA 52.2017.579 del 21 marzo 2018, 52.2015.314 del 26 ottobre 2015 consid. 2.1 ; Matteo Cassina , Principali aspetti del diritto delle commesse pubbliche nel Cantone Ticino, vol. 11 collana gialla CFPG, Lugano 2008, pag. 34).

E. 3.1

La ricorrente contesta la validità dell'offerta della deliberataria siccome inserita in un classificatore anziché essere rilegata con una spirale. Ciò avrebbe dovuto comportare, a mente sua, l'esclusione della medesima.

E. 3.2

Ora, in concreto, è ben vero che, contrariamente a quanto prescritto dalla pos. 251.100 CPN 102, la deliberataria non ha rilegato il formulario di concorso con una spirale in plastica. È tuttavia altrettanto evidente che il capitolato non comminava l'esclusione del concorrente in caso di inosservanza della suddetta prescrizione di gara. Una decisione in senso contrario si sarebbe scontrata contro il divieto dell'eccessivo formalismo, non tutelabile in quanto espressione di rigidità della prescrizione, fine a sé stessa e insostenibile nell'ottica della realizzazione del diritto materiale e nell'applicazione in particolare del principio dell'uso parsimonioso delle risorse pubbliche e nella scelta dell'offerta più vantaggiosa. Non per nulla, giustamente, l'art. 26 LCPubb sanziona con l'esclusione solo le offerte che presentano lacune formali rilevanti, nel rispetto del principio della proporzionalità. La rilevanza del difetto in concreto non è tuttavia in nessun modo data.

E. 4

La ricorrente contesta l'idoneità a concorrere della CO 1, rilevando che la società non ha allegato alla sua offerta il titolo di studio di un membro dirigente effettivo.

E. 4.1

L'art. 34 cpv. 1 RLCPubb/CIAP, nella versione in vigore fino al 1° marzo 2022 (BU 2019, 218), 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 al 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, iscritta o meno a un albo o registro professionale, 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. Il committente, nel bando, può richiedere requisiti superiori (cpv. 4). L'applicazione di quest'ultimo capoverso è stata sospesa dal Governo con decreto esecutivo concernente la modifica delle procedure in materia di commesse pubbliche in tema di emergenza epidemiologia da COVID-19 del 15 aprile 2020 (decreto esecutivo, BU 2020, 139 in vigore fino al 1° marzo 2022), 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. Per le pure forniture non sono invece necessari requisiti particolari (cfr. al proposito il messaggio n. 7888 del 16 settembre 2020 sulla modifica della LCPubb, pag. 3-4; cfr. anche art. 34 cpv. 3 RLCPubb/CIAP nella sua versione in vigore dal 1° marzo 2022, che ha ripreso quanto previsto dal citato decreto esecutivo, affinandone la formulazione; vedi inoltre la scheda informativa Criteri di idoneità redatta dall'UVCP, versione del 1° marzo 2022, punto n. 3.4, pag. 19).

E. 4.2

Nella fattispecie, non sussiste il benché minimo dubbio che la commessa in esame prefiguri una fornitura ai sensi dell'art. 3 cpv. 2 lett. b RLCPubb/CIAP. Essa ha infatti per oggetto l'acquisto di 30 contenitori interrati per rifiuti, che devono essere forniti e posati nelle singole postazioni predisposte dal Comune. I concorrenti non devono essere necessariamente anche i produttori dei contenitori per i rifiuti. Possono anche essere semplici commercianti di questi prodotti. Basta che si impegnino anche a posarli nelle postazioni approntate dal committente (cfr. la STA 52.2008.76 del 12 marzo 2008 consid. 3.1). In queste circostanze, non sono dunque necessari requisiti particolari. Il fatto che la deliberataria non abbia prodotto, nel termine impartito dalla committenza, l'AFC o il titolo equivalente nello specifico ramo professionale di un suo membro dirigente effettivo non le può quindi nuocere. A ben vedere l'ente banditore, stante la chiara formulazione dell'art. 3 del decreto esecutivo - che si riferisce alle sole commesse edili e di servizio e non richiede requisiti professionali minimi per le commesse di fornitura - nemmeno avrebbe dovuto interpellarla per richiederne la dimostrazione. Come risulta dagli atti e rettamente rilevato anche dalla stazione appaltante, l'aggiudicataria vanta di un'esperienza trentennale nello specifico settore della raccolta e dello smaltimento di rifiuti, prova ne siano le numerose referenze di lavori realizzati in tutta Europa, concernenti la fornitura e posa di contenitori interrati. Essa è pertanto da ritenere idonea. Anche questa censura va quindi respinta.

E. 5.1

La ricorrente censura la valutazione dell'offerta dell'aggiudicataria in punto ai criteri formazione apprendisti e perfezionamento professionale, sostenendo che la mancata produzione, unitamente all'offerta, delle copie dei contratti di tirocinio e di lavoro, avrebbe dovuto comportare l'assegnazione di un punteggio pari a 0 apprendisti/0 dipendenti in perfezionamento professionale.

E. 5.2

Occorre anzitutto premettere che le regole di gara afferenti alla valutazione dei predetti criteri non sono state di certo coniate in modo chiaro e lineare. Da un lato, indicavano che la mancata trasmissione dei contratti di tirocinio, dei contratti di lavoro e dei titoli di studio nei termini impartiti dal committente in un secondo tempo avrebbe comportato l'esclusione dell'offerta dalla gara d'appalto (cfr. pos. 224.100 cifre 6 e 7, pag. 14 e 15); dall'altro, la valutazione della medesima come quella di una ditta priva di apprendisti rispettivamente collaboratori in perfezionamento (cfr. pos. 244.520 e 244.620 CPN 102). L'errore redazionale in cui è incappata la committenza non è comunque tale da invalidare l'intera procedura di aggiudicazione. Trattandosi di informazioni complementari, che non concernono la sostanza delle prestazioni offerte, ma servono soltanto a comprovare le caratteristiche intrinseche dei concorrenti, dagli stessi addotte, il principio di proporzionalità impone di accreditare l'interpretazione a loro più favorevole delle relative regole, applicando - in caso di omessa presentazione dei documenti mancanti nel termine

impartito dalla committenza - il punteggio previsto dalle tabelle di valutazione per le ditte senza apprendisti rispettivamente dipendenti in formazione professionale . A maggior ragione si giustifica questa conclusione se si considera che anche la mancata compilazione de gli spazi dedicati all'indicazione del numero di apprendisti e dei dipendenti in perfezionamento professionale per ogni anno scolastico per cui era richiesta l'informazione avrebbe comportato l'assegnazione della nota 0 (cfr. pos. 224.100 cifre 6 e 7).

E. 5.3

Resta ora da esaminare l'operato della stazione appaltante sotto il profilo delle valutazioni concretamente esperite e delle motivazioni addotte per giustificare le note attribuite alla deliberataria nei controversi criteri 6 e 7. Le note relative agli altri criteri non sono infatti oggetto di contestazione.

E. 5.3.1

La deliberataria, che occupa 80 persone, ha indicato alla posizione 224.100 cifra

E. 5.3.2

La deliberataria ha inoltre annunciato quali collaboratori in perfezionamento tredici persone. Ha compilato lo specchio a pag. 15 del formulario di concorso e ha sommato per ogni anno (4 nel 2016/2017, 5 nel 2017/2018, 11 nel 2018/2019, 6 nel 2019/2020 e 4 nel 2020/2021) le unità di personale in perfezionamento, dichiarando così 30 punti. In una tabella allegata all'offerta ha indicato i loro nominativi, le formazioni intraprese e la durata di queste ultime. Ha tuttavia tralasciato di allegare i contratti di lavoro nel periodo di perfezionamento professionale e i titoli di studio. Così come prescritto dagli atti di gara, l'ente banditore ha concesso all'aggiudicataria di rimediare all'omissione. Nel termine impartito, essa ha esibito quanto segue (doc. G): 8) copia degli estratti dei contratti di lavoro stipulati con le 13 persone annunciate quali collaboratori in perfezionamento (dai quali risulta tuttavia unicamente il loro nominativo, la data di assunzione e, in alcuni casi, la percentuale di impiego); 9) per _____: a) copia dell'AFC di impiegata di commercio ottenuto il 23 giugno 2010, b) attestato professionale federale (APF) di specialista in commercio estero conseguito il 9 giugno 2017, c) certificato di studio attestante la sua immatricolazione alla facoltà di economia presso la Hochschule Luzern , d) certificato di frequenza del corso di formatrice professionale nelle aziende di formazione del 13 settembre 2018; 10) per _____: un'e-mail del Kaufmännisches Bildungszentrum Zug attestante la sua iscrizione alla formazione per assistente di direzione con AFC (inizio formazione: maggio 2021); 11) per _____: un'e-mail della Höhere Fachschule für Technologie und Management di Dietikon attestante la sua iscrizione alla formazione di tecnico dell'automazione STS (inizio formazione: 23 agosto 2021); 12) per _____: copia del diploma di economia aziendale STS conseguito il 4 ottobre 2021 presso la Höhere Fachschule für Wirtschaft Zug ; 13) per _____: a) copia del certificato di responsabile del personale ottenuto il 12 settembre 2019 presso la KV Luzern Berufsakademie , b) copia del certificato di partecipazione al seminario di base sulla gestione della qualità e dei processi secondo ISO 9001:2015 del 12 settembre 2018. L'ente banditore ha ritenuto validi tutti i collaboratori in perfezionamento annunciati dall'aggiudicataria. Confrontato con le puntuali critiche sollevate al riguardo dalla ricorrente, in questa sede si è limitato a dichiarare, peraltro senza particolare motivazione, che per il personale assunto dopo la formazione sono stati prodotti i contratti. La valutazione del committente, lesiva delle prescrizioni del bando di concorso e del diritto avuto riguardo dello scopo dell'introduzione

di questo criterio, che mira a contrastare la disoccupazione giovanile premiando le imprese che offrono, per almeno due anni, un'occupazione a giovani appena formati (cfr. raccolta dei verbali del Gran Consiglio 2016-2017, Vol. 1, pag. 22 segg., pag. 86 segg.), è insostenibile. Nessuno dei dipendenti annunciati dall'aggiudicataria ha infatti ottenuto un titolo professionale (AFC o CFP) da meno di due anni. Già solo per questo motivo gli stessi non potevano entrare in considerazione ai fini del calcolo del punteggio per il criterio di aggiudicazione. La circostanza per cui alcuni dei suoi collaboratori abbiano seguito o stiano seguendo dei corsi di specializzazione e/o di perfezionamento, rispettivamente una formazione parallela all'attività professionale per l'ottenimento di un altro titolo di studio/professionale è quindi del tutto irrilevante. Come ribadito anche nella scheda informativa criterio di aggiudicazione contributo alla formazione professionale (3%) redatta dall'UVCP (versione 1.1.2020) richiamata dagli atti di gara, il criterio inerente il contributo alla formazione professionale riguarda unicamente gli AFC tirocini triennali e quadriennali e i CFP tirocini biennali (cfr. risposte alle domande frequenti). All'offerta della deliberataria, spettava dunque la nota 1.25 (0 collaboratori in perfezionamento per 80 dipendenti), che rapportata al fattore di ponderazione prestabilito (3%), corrisponde a 0.63 punti. Tuttavia, il punteggio finale rettificato di conseguenza assomma a 93.05 e non basta a modificare la graduatoria in favore della ricorrente, che con i suoi 87.73 punti totali resta confinata al secondo posto.

E. 6

Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso va dunque respinto, confermando la decisione impugnata.

E. 7

L'emaneazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda cautelare di concessione dell'effetto sospensivo al ricorso.

E. 8

La tassa di giustizia è posta a carico dell'insorgente (art. 47 cpv. 1 LPAm), che rifonderà congrue ripetibili al committente (art. 49 cpv. 1 LPAm). Non si assegnano ripetibili all'aggiudicataria non patrocinata. Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 2'500.-, già anticipata dalla ricorrente, rimane a suo carico. Essa rifonderà inoltre al Comune di CO 2 fr. 1'500.- a titolo di 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.