

TI_GERICHTE 52.2022.252 vom 9. August 2022

TI Tribunale d'appello, 2022-08-09, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2022.252

FR: TI_GERICHTE 52.2022.252 du 9 août 2022

IT: TI_GERICHTE 52.2022.252 del 9 agosto 2022

Regeste

Commesse pubbliche. Conformità dell'offerta. Criteri di idoneità

Erwägungen

E. 1.1

la decisione del 9 agosto 2022 con cui il Municipio di CO 2 ha deliberato il servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani (RSU) e pulizia dei contenitori per rifiuti per il periodo 2022 - 2026 alla ditta CO 1 è annullata;

E. 1.2

la CO 1 è esclusa dalla gara;

E. 1.3

la commessa è attribuita alla RI 1 come da sua offerta. 2. La tassa di giustizia di fr. 2'000.- è posta a carico del Comune di CO 2 e della CO 1 in ragione di metà (fr. 1'000.-) ciascuno. Alla RI 1 va restituito l'anticipo versato. 3. Il Comune di CO 2 e la CO 1 verseranno alla RI 1 fr. 1'000.- ciascuno a titolo di ripetibili. 4. 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 enunciate all'art. 83 lett. f LTF. 5. Intimazione a: 1. CO 1 patrocinata da: PA 2 2. CO 2 3. CO 3 Per il Tribunale cantonale amministrativo
Il presidente
La vicecancelliera

E. 2.1

Notoriamente, soltanto offerte conformi alle prescrizioni di gara entrano in considerazione per l'aggiudicazione. Le prescrizioni di gara costituiscono in effetti la legge stessa del concorso e vincolano tanto i concorrenti, quanto il committente, che deve rispettarle per non incorrere in una violazione del diritto sotto il profilo della parità di trattamento e del principio della trasparenza (cfr. art. 1 cpv. 1 lett. a e c LCPubb). Al momento della loro apertura le offerte devono quindi risultare complete, corrette, nonché compilate nel rispetto delle condizioni stabilite dal bando di concorso e della relativa documentazione di gara (cfr. art. 26 cpv. 1 LCPubb e 40 cpv. 1 del regolamento di applicazione della legge sulle commesse pubbliche e del concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 12 settembre 2006; RLCPubb/CIAP; RL 730.110). Questo, in particolare, per permettere al committente di effettivamente raffrontare tra loro le varie proposte ricevute e di scegliere quella oggettivamente più vantaggiosa. Le offerte devono in altri termini essere formulate in modo tale da permettere al committente di procedere direttamente all'aggiudicazione, senza dover sollecitare il singolo concorrente a fornire aggiunte, chiarimenti o precisazioni in merito all'offerta inoltrata (Jean-Baptiste Zufferey/Corinne Maillard/Nicolas Michel , Droit des

marchés publics, Friburgo 2002, pag. 108-109). Offerte difformi vanno per principio escluse dalla gara; la difformità può consistere sia nella disattenzione di esigenze imposte dalla legge o dalle regole del concorso, sia nella mancata compilazione di posizioni del capitolato d'appalto, sia nell'offerta di prestazioni che non rispondono alle prescrizioni fissate dagli atti di gara. Resta in ogni caso riservato il principio di proporzionalità, in particolare nell'ottica del divieto di formalismo eccessivo; difformità irrilevanti vanno tollerate (cfr. 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 52.2021.209 del 4 agosto 2021 consid. 4.1 e riferimenti; Matteo Cassina, Principali aspetti del diritto delle commesse pubbliche nel Cantone Ticino, vol. 11 collana gialla CFPG, Lugano 2008, pag. 34).

E. 2.2

Secondo la ricorrente, il committente avrebbe dovuto estromettere la deliberataria per avere inoltrato un'offerta difforme alle prescrizioni di gara. Essa non sarebbe infatti intestataria di tutti i veicoli previsti per lo svolgimento del servizio, segnatamente di quello necessario per il lavaggio dei contenitori per rifiuti che per sua esplicita ammissione sarebbe stato noleggiato al momento della pulizia. La censura si rivela fondata.

E. 2.3

In concreto, il punto n. 5.2 del capitolato, relativo alla modalità di valutazione del criterio veicoli per il servizio stabiliva, fra l'altro, quanto segue: Per garantire la continuità del servizio, l'azienda deve essere intestataria di almeno due autocarri per la raccolta RSU, mentre è sufficiente disporre un solo autocarro per il lavaggio dei contenitori. (...) Il/i veicolo/i che sarà/nno indicato/i sul bando di concorso dovrà/nno essere tassativamente il/i veicolo/i che sarà/nno usato/i durante il mandato di appalto, pena la revoca immediata del mandato di appalto. Tutti i veicoli devono essere intestati all'azienda offerente. Le disposizioni citate, riferite alle attitudini del concorrente, si configurano come un criterio di idoneità. Il loro significato è chiaro ed inequivocabile: i concorrenti avrebbero dovuto essere intestatari di tutti i veicoli (almeno due camion per la raccolta dei RSU e un automezzo per la pulizia dei contenitori dei rifiuti) previsti per l'esecuzione del servizio. Del resto, per permettere al committente di valutare gli aspetti tecnici dell'offerta integrati nel criterio di aggiudicazione 2 gli offerenti erano tenuti a compilare gli appositi spazi predisposti a pag. 10 e 11 del capitolato, indicando il codice d'emissione, il modello e la targa dei veicoli impiegati. Informazioni, quelle sollecitate dalla stazione appaltante, che potevano riferirsi con ogni evidenza soltanto a mezzi già in possesso del concorrente al momento della stesura dell'offerta. I concorrenti sprovvisti di un veicolo immatricolato non erano evidentemente in grado di dare queste informazioni, con il risultato che le loro offerte sarebbero risultate incomplete e irrimediabilmente destinate all'esclusione. Invano l'ente banditore tenta di sostenere in questa sede che per l'autocarro per il lavaggio dei contenitori il Municipio non pretende che i veicoli siano intestati all'azienda ma che siano a disposizione della stessa. Se la sua volontà fosse stata quella di permettere ai concorrenti di procurarsi tale mezzo posteriormente alla delibera, allora esso non avrebbe dovuto fare altro che prevederlo espressamente nelle condizioni di gara. Tale intento non può certo essere dedotto dalla formulazione del punto n. 5.2 del capitolato che, come visto, non lascia spazio ad alcuna interpretazione. Parimenti a torto il committente sostiene che la condizione per cui l'offerente avrebbe dovuto essere intestatario (anche) dell'autocarro per il lavaggio dei contenitori sarebbe stata di ostacolo a una libera ed efficace concorrenza essendovi in Ticino solo 2-3 ditte (fra cui la ricorrente) in possesso di un simile mezzo. Il bando di

concorso non limitava infatti la partecipazione alla gara alle imprese attive nel nostro Cantone, ma ammetteva tutte quelle aventi il domicilio o la sede in Svizzera (vedi punto n. 5.1 del capitolato, pag. 9) . Ora, a l di là del fatto che l'ente banditore ha preteso chiaramente che per poter partecipare alla gara le ditte concorrenti avrebbero dovuto essere intestatarie di tutti i veicoli notificati in offerta per lo svolgimento della commessa, resta la circostanza che le condizioni di gara sono divenute vincolanti tanto per i partecipanti al concorso dal momento che non sono state contestate al momento opportuno (art. 40 cpv. 2 RLCPubb/CIAP), quanto per la committenza che le ha coniate. Anche alla deliberataria è quindi preclusa la possibilità di metterle in dubbio, a delibera avvenuta. Non essendosi oltretutto avvalsa della facoltà di richiedere informazioni o porre domande al committente (punto n. 11 dell'avviso di gara), essa non può ora affermare che le prescrizioni siano tra di loro contraddittorie, né pretendere che le medesime vengano interpretate a suo piacimento. Sta di fatto che il giorno in cui la CO 1 ha presentato la sua offerta non aveva il mezzo meccanico necessario per eseguire la pulizia dei contenitori per rifiuti posto a concorso. La sua offerta, incompleta e non conforme alle condizioni del capitolato di appalto, avrebbe dovuto essere scartata. Le prescrizioni concorsuali devono essere infatti soddisfatte al momento della scadenza del termine per l'inoltro delle offerte. Non basta che siano adempiute al momento dell'aggiudicazione o addirittura soltanto al momento dell'esecuzione del contratto. In effetti, approdando a conclusione opposta si disattenderebbe palesemente il principio della parità di trattamento e il divieto di modificare le offerte dopo la loro apertura (cfr. pro multis, STA 52.2019.353 del 25 ottobre 2019 consid. 3.1 con rinvio alla STA 52.2015.465 del 26 febbraio 2016 consid. 3 confermata da STF 2D_17/2016 del 28 luglio 2016). In questo senso, poco importa che la deliberataria abbia prodotto in questa sede la dichiarazione mediante la quale la _____ ha confermato di metterle a disposizione il mezzo SCANIA, di cui comunque non era intestataria, per l'esecuzione delle opere di pulizia in oggetto. Determinante è la situazione vigente al momento cruciale della scadenza del concorso. Del tutto ininfluenza è pure la circostanza per cui il costo per il lavaggio dei contenitori per rifiuti sia del tutto marginale rispetto al valore dell'intera commessa. Quando il committente decide di imporre delle condizioni deve pretenderne il rispetto puntuale da parte di tutti gli offerenti onde salvaguardare il precetto cardine della parità di trattamento tra concorrenti che governa l'aggiudicazione di ogni commessa pubblica (cfr. STA 52.2016.261 del 21 settembre 2016 consid. 5).

E. 3

Visto quanto precede, il ricorso va accolto e la decisione annullata. Disponendo questo Tribunale degli elementi necessari, la commessa è aggiudicata direttamente alla ricorrente (art. 41 LCPubb). Nulla lascia infatti inferire, né le parti sostengono il contrario, che la sua offerta non sia conforme alle esigenze previste dalla legge e dal capitolato.

E. 4

L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda cautelare tendente alla concessione dell'effetto sospensivo al ricorso.

E. 5

La tassa di giustizia è posta a carico del Comune di CO 2 e della CO 1 secondo soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAmM). L'ente appaltante e la deliberataria rifonderanno pure congrue ripetibili alla ricorrente, assistita da un legale (art. 49 cpv. 1 LPAmM). Per questi

motivi, decide: 1. Il ricorso è accolto. Di conseguenza:

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