

[Anteprima di stampa](#)

**Numero d'incarto:** 52.2007.75  
**Data decisione, Autorità:** 26.04.2007, TRAM

*AGGIUDICAZIONE  
 CRITERIO DI IDONEITÀ  
 ESCLUSIONE*

**Titolo:** **Pubblico concorso per l'aggiudicazione di lavori di sottostruttura per la manutenzione di strade cantonali. Criteri d'idoneità tecnica e finanziaria dei concorrenti, offerte sottocosto. Interpretazione dei requisiti del capitolato.**

*OFFERTA*  
 art. 5 let. c LCPUBB  
 art. 20 LCPUBB  
 art. 22 let. c LCPUBB  
 art. 32 LCPUBB  
 art. 36 LCPUBB  
 art. 37 LCPUBB  
 art. 47 RLC PUBB



Incarto n. Lugano  
 52.2007.75 26 aprile 2007

In nome  
 della Repubblica e Cantone  
 Ticino

## Il Tribunale cantonale amministrativo

composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente,  
 Stefano Bernasconi, Matteo Cassina

segretario: Leopoldo Crivelli

statuendo sul ricorso 1 marzo 2007 del

**RI 1**  
 patrocinato da: PA 1

contro

la decisione 13 febbraio 2007 del Consiglio di Stato (n. 803) che aggiudica al consorzio RI 1 i lavori di sottostruttura per la manutenzione e la conservazione delle strade cantonali / lotto MS-SC 5 07/10 \_\_\_\_\_ durante il quadriennio 2007-2010;

viste le risposte:

- 7 marzo 2007 dell'ULSA;
- 16 marzo 2007 della Divisione delle costruzioni;
- 20 marzo 2007 del consorzio CO 1

preso atto della replica 3 aprile 2007 del consorzio ricorrente e delle dupliche:

- 11 aprile 2007 della Divisione delle costruzioni;
- 12 aprile 2007 del consorzio CO 1;

letti ed esaminati gli atti;

ritenuto,

### **in fatto**

A. Il 31 ottobre 2006 il Dipartimento del territorio ha indetto un pubblico concorso, retto dalla LCPubb ed impostato secondo la procedura libera, per aggiudicare sette lotti di lavori di manutenzione delle strade cantonali durante il quadriennio 2007-2010. Fra questi, v'era quello relativo alle strade del Locarnese e Valli \_\_\_\_\_ (lotto MS-SC 5 07/10). Oggetto del bando erano opere di miglioria stradale, ripristini in seguito ad incidenti, esecuzione e conservazione dei cigli stradali, manutenzione ordinaria dei manufatti, costruzione di opere in calcestruzzo quali muri di controriva, muri di sostegno, piccoli manufatti, opere di prosciugamento, opere di premunizione a protezione della strada, interventi d'emergenza in casi di eventi naturali, quali frane, alluvioni, esondazioni, caduta di piante.

Il bando di concorso stabiliva i seguenti criteri d'aggiudicazione:

- |                              |     |
|------------------------------|-----|
| - Prezzo                     | 50% |
| - Attendibilità dell'offerta | 25% |
| - Organizzazione della ditta | 20% |
| - Formazione apprendisti     | 5%  |

Il capitolato CPN 102 (pos. 223.100) chiedeva inoltre ai concorrenti, quale criterio d'idoneità, di dimostrare di aver eseguito lavori di sottostruttura nell'ambito stradale nel corso degli ultimi tre anni.

B. In tempo utile, sono pervenute al committente le offerte di tre concorrenti. Fra queste, v'erano quelle del consorzio ricorrente, formato dalle imprese RI 1 di fr. 5'898'410.00 e quella del consorzio resistente, formato dalle ditte CO 1 (consorzio RI 1) di fr. 5'106'9939.80.

Valutate le offerte pervenutegli, il 13 febbraio 2007 il Consiglio di Stato ha aggiudicato la commessa al consorzio CO 1, classificatosi al primo posto con 524.5 punti.

- C. Contro la predetta decisione, il consorzio RI 1, secondo in graduatoria con 462.5 punti, è insorto davanti al Tribunale cantonale amministrativo, chiedendo che sia annullata e che la commessa gli sia aggiudicata.

L'insorgente contesta anzitutto che le ditte formanti il consorzio aggiudicatario adempiano il criterio d'idoneità fissato dalla pos. 223.100 del capitolato. A suo avviso, il consorzio CO 1 avrebbe dovuto essere estromesso dalla gara siccome inidoneo, poiché non avrebbe dimostrato di aver eseguito lavori di sottostruttura in ambito stradale negli ultimi tre anni.

L'offerta, prosegue, non avrebbe comunque potuto conseguire l'aggiudicazione. Anzitutto perché il prezzo sarebbe sottocosto. In secondo luogo, perché il calcolo del punteggio relativo all'attendibilità dell'offerta sarebbe erroneo. Da ultimo, perché il criterio relativo all'organizzazione della ditta sarebbe stato valutato in modo arbitrario.

- D. All'accoglimento del ricorso si oppongono la Divisione delle costruzioni ed il consorzio aggiudicatario, contestando le tesi dell'insorgente con argomenti che saranno discussi nei seguenti considerandi.

- E. Con la replica il ricorrente ribadisce che il criterio d'idoneità relativo all'esecuzione di lavori di sottostruttura nell'ambito stradale andrebbe interpretato in funzione delle particolarità della commessa. I lavori indicati dal consorzio aggiudicatario sarebbero di minima entità e non dimostrerebbero le sue attitudini.

La ditta RI 1, soggiunge, andrebbe comunque esclusa, poiché oggetto di procedure esecutive per mancato pagamento di oneri sociali (SUVA) e di imposte (Confederazione).

Con le dupliche la CO 2 si sono confermati nelle rispettive tesi, allegazioni e domande, contestando in dettaglio le censure precisate dal ricorrente in sede di replica.

Considerato,

### **in diritto**

1. 1.1. La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dall'art. 36 cpv. 1 LCPubb. In quanto partecipante alla gara, l'insorgente è senz'altro legittimato ad impugnare la decisione di aggiudicazione (art. 43 PAmm). Il ricorso, tempestivo, è dunque ricevibile in ordine.

1.2. Il giudizio può essere emanato sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 PAmM). Le prove genericamente chieste dall'insorgente (testimoni, perizia, sopralluogo, documenti) non appaiono invero atte a procurare a questo tribunale la conoscenza di ulteriori fatti rilevanti per il giudizio.

2. 2.1. Secondo l'art. 20 cpv. 1 LCPubb, il committente può esigere dall'offerente la prova dell'idoneità finanziaria, economica e tecnica. A tal fine precisa i criteri di idoneità, tenuto conto della legislazione speciale. Possono essere richieste, soggiunge la norma (cpv. 2), le prove di idoneità indicate nel bando o nella relativa documentazione. A comprova delle capacità tecniche, dispone l'art. 22 lett. c LCPubb, il committente può chiedere all'offerente l'elenco dei lavori eseguiti negli anni precedenti l'appalto, corredato dai certificati di buona esecuzione dei lavori più importanti, indicanti l'importo, il periodo e il luogo d'esecuzione.

2.2. Nel caso in esame, la posizione 223.100 del capitolato chiedeva ai concorrenti, a titolo di requisito d'idoneità tecnica, di dimostrare di *aver eseguito lavori di sottostruttura nell'ambito stradale nel corso degli ultimi 3 anni*.

Il criterio non fissava né un numero, né un valore minimo di lavori eseguiti ammissibili come referenza. Né chiedeva attestati di buona esecuzione. Esso esigeva soltanto che si trattasse di *lavori di sottostruttura eseguiti nell'ambito stradale a partire dal 2003*.

Il consorzio resistente ha indicato le seguenti referenze:

2000/2001 4 referenze (omissis)

|               |  |   |                |
|---------------|--|---|----------------|
| 2003          | Struttura tende parasole<br>Pista di ghiaccio Ascona               | scavi e opere di sostegno<br>in cemento armato  | fr. 58'883.00  |
| 2003          | Riattazione servizi igienici<br>Centro Sportivo Tenero             | Riattazione con taglio<br>parti in cemento armato<br>Pavimentazione aree<br>con lastre di cemento | fr. 51'484.60  |
| 2003/<br>2004 | Canalizzazione e infra-<br>strutture in via Moranda<br>a Minusio   | Nuova canalizzazione,<br>posa condotta acqua<br>potabile, scavo in strada                         | fr. 899'300.00 |
| 2004          | Formazione nuovi servizi<br>igienici a Minusio                     | Nuova costruzione in<br>cemento armato  | fr. 66'532.30  |
| 2004          | Acquedotto comunale in<br>via dell'Acqua a Minusio<br>1. tappa     | Scavi anche in roccia<br>per posa nuovo acque-<br>dotto e relative infra-<br>strutture            | fr. 89'993.85  |
| 2004          | Ristrutturazione stabile<br>scolastico a Minusio                   | Lavori interni<br>opere murarie   | fr. 25'124.60  |
| 2004          | Potenziamento rete di<br>distribuzione via Mondac-<br>ce a Minusio | Scavo per posa tubazione  | fr. 10'696.50  |

|      |  |  |                |
|------|--|--|----------------|
| 2004 | Area svago a Someo                                       | Esecuzione muri ciclopici  | fr. 170'000.00 |
| 2005 | Opere manutenzione<br>riali Rampogna e Fregera           | Opere di contenimento<br>nelle zone a monte                                      | fr. 48'307.00  |
| 2005 | Lavori urgenti per UT e<br>AAP Minusio                   | Lavori vari di ripristino<br>strutturale, posa tuba-<br>zioni subacquee in ghisa | fr. 32'925.60  |
| 2005 | Protezione scarpate con<br>reti. Ponticelli in legno     | Protezione scarpate con<br>reti antimassi. Canali di<br>scarico                  | fr. 80'000.00  |
| 2006 | Risanamento riale Ron-<br>caccio a Brissago              | Lavori di ripristino<br>strutturale. Posa tubazioni                              | fr. 500'000.00 |
| 2006 | Strade patriziali e consor-<br>tili con muri in pietrame | Formazione strade di rag-<br>gruppamento   | fr. 350'000.00 |
| 2006 | Ripristino carraie sentiero<br>storico                   | Rifacimento muri in pietra-<br>me  | fr. 120'000.00 |

Il committente ha ritenuto che il consorzio RI 1 rispondesse al requisito d'idoneità in esame, appositamente definito in termini generici allo scopo di allargare la cerchia dei potenziali concorrenti oltre il ristretto ambito delle imprese che hanno sinora curato la manutenzione delle strade cantonali. Delle 18 referenze indicate dal consorzio, senza peraltro specificare a quale delle due consorziate si riferiscano, 12 sarebbero conformi.

La tesi può essere soltanto parzialmente condivisa.

Delle 14 referenze posteriori al 2003, ulteriormente verificate dal committente dopo l'aggiudicazione, possono essere considerati pertinenti all'ambito stradale soltanto:

- i lavori per le canalizzazioni ed il potenziamento dell'acquedotto e delle infrastrutture, eseguiti dalla ditta CO 1 CO 1
- i lavori di costruzione di strade patriziali e consortili e quelli di rifacimento delle carraie, eseguiti dall'impresa RI 1 \_\_\_\_\_

Le altre referenze sono invece sostanzialmente estranee all'ambito stradale. A torto il committente le ha ritenute valide estendendo la nozione di *ambito stradale* a tutte le opere che potevano servire anche solo indirettamente ad assicurare l'esercizio delle vie di comunicazione. Anche se le referenze valide si riducono ai quattro lavori sopra indicati, non si può comunque rimproverare al committente di aver abusato della latitudine di giudizio che si era riservato con il criterio d'idoneità in esame, per aver ritenuto sufficientemente dimostrate le attitudini tecniche delle due imprese di costruzione che compongono il consorzio. Le quattro commesse, che possono essere riconosciute come referenza, hanno in effetti per oggetto di lavori di sottostruttura di una certa importanza, eseguiti su opere viarie. Il criterio d'idoneità sancito dalla posizione 223.100 del capitolato non fissava maggiori esigenze in fatto di numero, di caratteristiche o di valore dei lavori che potevano essere indicati e ritenuti validi come referenza. Parimenti, non chiedeva che si trattasse di referenze appartenenti al consorzio in quanto tale. Invano pretende il ricorrente di escludere tutti i lavori che non rientrano

nell'ambito specifico di quelli formanti l'oggetto della commessa. Una simile, restrittiva interpretazione non può essere accreditata, poiché porterebbe a precludere la partecipazione alla gara a tutte le ditte che non si sono sinora occupate di manutenzione stradale.

Parimenti da respingere sono le ulteriori censure, sollevate dall'insorgente con riferimento all'idoneità tecnica o finanziaria del consorzio resistente.

Il fatto che la ditta CO 1, costituitasi nella forma attuale nel 2002, operi prevalentemente nel campo dell'edilizia residenziale non costituisce un valido motivo per considerarla inidonea a partecipare alla gara.

Nemmeno i precetti esecutivi spiccati dall'AFC nei confronti della PA 1 per mancato pagamento di imposte (IVA o IFD), nel frattempo pagate, giustificano l'esclusione del consorzio in applicazione dell'art. 5 lett. c LCPubb. Tale norma non esige infatti che i concorrenti dimostrino di essere in regola anche con il pagamento delle imposte federali dirette o indirette. Nel giudizio sulla solvibilità e sulla solidità economica di un concorrente il committente può invero tener conto anche del mancato pagamento di oneri non elencati dalla norma in questione. In concreto, non si può tuttavia rimproverare al committente di aver violato il diritto per aver ritenuto che le esecuzioni promosse dall'AFC nei confronti della ditta CO 1 non fossero tali da comportare l'esclusione dalla gara. Il consorzio resistente ha del resto prodotto tutte le attestazioni richieste dal bando per comprovare l'avvenuto pagamento dei contributi sociali e delle imposte cantonali e comunali.

Da disattendere sono pure le contestazioni riguardanti l'inadeguatezza dei tecnici e delle maestranze, la mancanza di un'officina meccanica, l'inadeguatezza dei mezzi tecnici a disposizione e l'insufficiente prontezza d'intervento. Da questo profilo, il capitolato non poneva infatti particolari requisiti d'idoneità.

### 3. Sottocosto

3.1. A differenza della legge sugli appalti (LApp), la LCPubb non prevede la possibilità di escludere le offerte sotto costo. Tale possibilità, contemplata da numerose legislazioni cantonali, ha del resto sempre creato notevoli difficoltà a livello di applicazione pratica (Nicolas Michel, *Droit public de la construction*, n. 1952 segg.;

Galli/Lehmann/Rechsteiner, *Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz*, n. 476 e rinvio a 468). Il committente può quindi deliberare la commessa ad un concorrente che offre un prezzo particolarmente basso, fintanto che la sua offerta risponde alle condizioni del bando di concorso e non costituisce un atto di concorrenza sleale (RDAT I-1998 n. 49 consid. 3.4; STA 18.5.2005 in re V. e I. n. 52.2005.72-74, consid. 3.3.; Tercier, *La liberalisation du marché de la construction*, pubbl. in *Journées du droit de la construction 1997*, documentation 1, pag. 24; BR 2000/2 pag. 61 seg. S 22 - 27). Se l'offerta appare insolitamente

bassa rispetto alle altre, il committente può semmai richiedere informazioni al concorrente per accertarsi che la stessa rispetti le condizioni di partecipazione e possa adempiere alle condizioni inerenti alla commessa (cfr. anche § 27 DirCIAP; art. XIII cpv. 4 lett. a AAP). In quest'ottica, l'art. 47 RLCPubb/CIAP stabilisce che un committente, che riceve un'offerta insolitamente più bassa delle altre, può chiedere spiegazioni all'offerente per accertarsi che quest'ultimo rispetti le condizioni di partecipazione e sia in grado di soddisfare le condizioni della commessa.

3.2. Nel caso concreto, il committente ha esperito una verifica dell'attendibilità dei prezzi di certe posizioni, giungendo alla conclusione che l'offerta del consorzio resistente rispondeva alle condizioni del bando e non fosse da escludere per inaffidabilità. Il ricorrente contesta queste deduzioni, sottolineando il prezzo insolitamente basso di alcune posizioni, che non coprirebbe nemmeno il costo del materiale. La censura non può essere accolta, poiché questi prezzi non bastano per dimostrare che il consorzio vincente non è in grado di fornire le prestazioni richieste dal capitolato o che l'offerta costituisce un atto di concorrenza sleale.

#### 4. Attendibilità dei prezzi

4.1. La posizione 224.100 del capitolato (CPN 102) stabiliva che l'attendibilità dei prezzi, ponderata con un fattore del 25%, sarebbe stata valutata confrontando l'importo offerto con l'analogo preventivo di riferimento ed assegnando il punteggio in base alla seguente formula:

|  |                              |
|--|------------------------------|
| Prezzo uguale al preventivo di riferimento +/- 10% | punti 6 x 100                |
| Prezzo + 30% rispetto al preventivo di riferimento | punti 0 x 100                |
| Prezzo - 30% rispetto al preventivo di riferimento | punti 0 x 100                |
| Per gli altri prezzi                               | interpolazione lineare x 100 |

Il preventivo di riferimento viene definito mediando il preventivo del committente con la media delle offerte:

Preventivo di riferimento = (media offerte + preventivo committente) : 2

A tale scopo il committente deposita presso la Cancelleria dello Stato in busta chiusa e sigillata un preventivo quale base per l'elaborazione del presente criterio.

4.2. Il ricorrente contesta il punteggio assegnato al consorzio resistente asserendo che il preventivo del committente dovrebbe essere di fr. 7'200'000.-.

Il preventivo del committente, reso noto ai concorrenti previa apertura della busta sigillata depositata presso la Cancelleria dello Stato, ammonta in realtà a fr. 7'869'272.70. Il punteggio assegnato al consorzio CO 1 appare dunque corretto. Preso atto dei dati che gli sono stati notificati, il ricorrente non ha peraltro insistito ulteriormente sulla

censura.

## 5. Organizzazione della ditta

5.1. La posizione 224.100 del capitolato stabiliva che l'organizzazione della ditta sarebbe stata valutata sulla base dei dati forniti dal concorrente in base alla seguente scala di punteggio:

|                                       |                  |
|---------------------------------------|------------------|
| 1. Flessibilità (n. squadre proposte) | (punti 1-6) x 25 |
| 2. Prontezza d'intervento             | (punti 1-6) x 25 |
| 3. Inventario                         | (punti 1-6) x 25 |
| 4. Disponibilità personale tecnico    | (punti 1-6) x 25 |

Il committente ha assegnato al consorzio resistente i seguenti punteggi:

|                                      |           |
|--------------------------------------|-----------|
| 1. Flessibilità (6 squadre proposte) | punti 3.0 |
| 2. Prontezza d'intervento            | punti 6.0 |
| 3. Inventario                        | punti 6.0 |
| 4. Disponibilità personale tecnico   | punti 6.0 |

Il ricorrente li contesta sostenendo che andrebbero tutti ridotti a 2.0 punti. Il consorzio CO 1 non disporrebbe dell'esperienza necessaria per garantire la flessibilità e la prontezza d'intervento richieste. Non disporrebbe di un'officina di riparazione ed avrebbe un inventario inadatto alle prestazioni oggetto della commessa. Le ditte consorziate non disporrebbero infine di personale tecnico sufficiente.

5.2. Il committente giustifica le note assegnate, rilevando quanto segue.

5.2.1. Il consorzio resistente mette a disposizione 3 squadre di 6 uomini l'una ed altre 3 in caso di necessità, come del resto il ricorrente al quale sono tuttavia stati assegnati 6.0 punti.

La valutazione non appare insostenibile. Semmai è da correggere a favore del consorzio resistente, non essendo dato di vedere per qual motivo, a parità di risorse di personale, gli sia stato dato un punteggio di soli 3.0 punti.

5.2.2. Il consorzio aggiudicatario, in sede di discussione d'offerta, ha fornito i seguenti tempi d'intervento:

- prima squadra: mezz'ora
- seconda squadra: 2 ore
- terza squadra: 2 ore

Il consorzio ricorrente ha indicato un tempo d'intervento di 2 ore per tutte le tre squadre. Il committente ha assegnato 6.0 punti ad entrambi, ritenendo di non premiare la particolare prontezza d'intervento indicata dal consorzio resistente per la prima squadra. Anche in questo caso le valutazioni appaiono sostenibili. La pretesa inesperienza del consorzio CO 1 non costituisce un valido motivo per ridurre il punteggio assegnato al consorzio resistente.

5.2.3. L'inventario dei mezzi a disposizione di entrambi i consorzi è stato ritenuto adeguato. La maggior parte dei lavori di manutenzione sono invero di ordinaria amministrazione. Entrambi i consorzi meritano dunque 6.0 punti.

Nemmeno questa valutazione procede da un esercizio abusivo del potere discrezionale che la prescrizione di gara riserva al committente. La mancanza di un'officina di riparazione non costituisce un motivo tale da esigere imperativamente una riduzione del punteggio assegnato al consorzio CO 1 Tanto meno se si considera che il consorzio può far capo ai macchinari dell'impresa principale CO 1 del gruppo al quale appartiene.

5.2.4. Il consorzio CO 1 dispone di 6 tecnici che assicurano una disponibilità del 175% sui cantieri. Il consorzio ricorrente dispone soltanto di 5 tecnici ma con una maggiore disponibilità (210%). Tenuto conto che di solito non vi sono più di tre cantieri aperti contemporaneamente che richiedono tre tecnici in grado di garantire una disponibilità complessiva del 100%, anche dal profilo di questo sottocriterio appare giustificato assegnare ad entrambi i consorzi il punteggio massimo (6.0).

La deduzione si fonda su criteri oggettivi e pertinenti. Appare dunque sostenibile. Le generiche critiche del consorzio ricorrente non la scalfiscono.

6. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso va dunque respinto.

La tassa di giustizia e le ripetibili, commisurate al lavoro occasionato dall'impugnativa ed al valore della commessa, sono a carico delle ditte del consorzio ricorrente secondo soccombenza.

Per questi motivi,

visti gli art. 20, 22, 32, 36, 37 LCPubb; 47 RLCPubb/CIAP; 3, 18, 28, 31, 60, 61, 65 PAmm;

**dichiara e pronuncia:**

1. Il ricorso è respinto.

2. La tassa di giustizia di fr. 6'000.- sono a carico delle ditte del consorzio ricorrente, che rifonderanno fr. 9'000.- al consorzio resistente 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 ss LTF). Qualora non sia proponibile il ricorso in materia di diritto pubblico, entro il medesimo termine è ammesso il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale (art. 113 ss LTF).

4. Intimazione a:

;  
,  
.

terzi implicati

1. CO 1  
1 patrocinata da: PA 2
2. CO 2
3. CO 3  
rappr. da: RA 1

Per il Tribunale cantonale amministrativo  
Il presidente

Il segretario