Incarto n. 52.2024.161

Lugano 29 agosto 2024

In nome della Repubblica e Cantone Ticino

Il Tribunale cantonale amministrativo

composto dei giudici: Flavia Verzasconi, presidente, Matteo Cassina, Sarah Socchi

cancelliera: Paola Passucci

statuendo sul ricorso del 25 aprile 2024 della

RI 1
patrocinata da:

contro

la decisione del 15 aprile 2024 con cui il Municipio di CO 2, in esito a pubblico concorso, ha deliberato alla CO 1 le opere di impianto di riscaldamento e sanitario per la ristrutturazione globale delle Scuole elementari _____ nel quartiere di _____;

ritenuto, **in fatto**

A. Il 4 settembre 2023 la Città di CO 2 ha indetto un pubblico concorso, retto dal concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 25 novembre 1994/15 marzo 2001 (CIAP; RL 730.500) e impostato secondo la procedura libera, per aggiudicare le opere di impianto di riscaldamento e sanitario occorrenti alla ristrutturazione globale delle Scuole elementari _____ nel quartiere di _____ (FU n. _____/_____ pag. _____ e seg.).

Le quantità erano le seguenti (pos. 143.100 e punto n. 2.6 dell'avviso di gara):

- ventilconvettori ca. nr. 119
- serpentine ca. m2 500
- nuclei sanitari ca. nr. 13
- accumulatori energetici ca. l 2500/2500/800
- macchine termiche ca. kw 190/45

Il capitolato di appalto, alla pos. 239.250, prescriveva che il concorrente poteva offrire i prodotti indicati dal committente, oppure dei prodotti equivalenti.

1. Prodotti equivalenti offerti
I materiali ed i prodotti proposti dall'offerente nelle posizioni con l'indicazione "prodotto equivalente offerto" devono soddisfare le caratteristiche tecniche richieste nel testo della singola posizione. L'offerente è tenuto a presentare la lista dei prodotti equivalenti offerti e le schede tecniche di quest'ultimi. In caso di dimenticanza dell'indicazione, nel modulo d'offerta, del prodotto equivalente offerto, il COM verificherà l'equivalenza del prodotto proposto sulla base delle schede tecniche allegate all'offerta.

2. Prodotti come da richiesta del COM
Se l'offerente intendesse offrire il prodotto di riferimento proposto dal COM (stesso tipo e fabbricante) non è tenuto ad allegare le schede tecniche ma è comunque tenuto a compilare il modulo d'offerta con l'indicazione del prodotto offerto. In caso di dimenticanza dell'indicazione del prodotto offerto ed in assenza di schede tecniche, la sua offerta non verrà esclusa immediatamente ma sarà tenuto, su richiesta del COM, di trasmettere una dichiarazione con la quale conferma l'utilizzo del prodotto di riferimento del COM.

In caso di mancanza di uno o più di questi documenti, il COM assegna un termine perentorio per produrli. La mancata presentazione dei termini previsti comporta l'esclusione dell'offerta dalla procedura di aggiudicazione.

Precisava inoltre che *se i prodotti offerti non sono prodotti equivalenti, l'offerta sarà esclusa.*

Per quanto concerne i *ventilconvettori*, il modulo d'offerta inserito nel capitolato d'appalto prevedeva le seguenti posizioni (pag. 411 e segg.).

R320	**Ventilconvettori**
R322	Ventilconvettori a soffitto cassetta a 4 vie
	Ventilconvettore a motore EC per installazione in impianto a 2 tubi. Compreso di griglia di immissione effetto coanda Fornitore: M_____ Marc: Aertesi Tipo: Brezza 73 EC Prodotto equivalente Fornitore: ……. Marca: …….. Tipo: ……..
R .010	Caratteristiche sistema: - Distribuzione: 2 tubi (funzionamento caldo o freddo) Temperatura acqua: - Riscaldamento: 40/35°C - Raffreddamento: 14/19°C Temperatura ambiente: - Inverno: 21°C - Estate: 25°C (50% u.r.) Regolazione: - fornita e gestita da terzi Velocità: media (ca. 6 Volt) Pressione sonora max 35 dBA
R .011	Cassetta a 4 vie Dati riferiti alla velocità media Potenza caldo: 2.29 kW Potenza freddo sens.: 1.01 kW Portata aria: 450 m3/h Potenza assorbita: 6W Corrente assorbita: 0.07 A Dimensione LxA.P: 580x580x275 mm Peso: 30 kg Alimentazione: 230 V, 50 Hz
[…]	[…]
R321	Ventilconvettori murali a parete alta
	Ventilconvettore a motore EC per installazione in impianto a 2 tubi. Compreso carenatura Fornitore: M_____rTobler Marca: Aerfor Tipo: SWC ECM 20 Prodotto equivalente Fornitore: ……. Marca: ……. Tipo: …….
R .010	Caratteristiche sistema:

	- Distribuzione: 2 tubi (funzionamento caldo o freddo) Temperatura acqua: - Riscaldamento: 40/35°C - Raffreddamento: 14/19°C Temperatura ambiente: - Inverno: 21°C - Estate: 25°C (50% u.r.) Regolazione: - fornita e gestita da terzi Velocità: media (ca. 6 Volt) Pressione sonora max 35 dBA
R .011	Ventilconvettore a parete alta Dati riferiti alla velocità media Potenza caldo: 2.47 kW Potenza freddo sens.: 1.4 kW Portata aria: 760 m3/h Potenza assorbita max: 30 W Corrente assorbita: max: 0.34 A Dimensione LxA.P: 1050x310x235 mm Peso: 13 kg Alimentazione: 230 V, 50 Hz
[...]	[...]
R324	Ventilconvettori a parete bassa "taglia media"
	Ventilconvettore a motore EC per installazione in impianto a 2 tubi. Compreso carenatura Fornitore: M_____ Marca: Aertesi Tipo: Zefiro 847VA EC Prodotto equivalente Fornitore: ……. Marca: ……. Tipo: …….
R .010	Caratteristiche sistema: - Distribuzione: 2 tubi (funzionamento caldo o freddo) Temperatura acqua: - Riscaldamento: 40/35°C - Raffreddamento: 14/19°C Temperatura ambiente: - Inverno: 21°C - Estate: 25°C (50% u.r.) Regolazione: - fornita e gestita da terzi Velocità: media (ca. 6 Volt) Pressione sonora max 35 dBA
R .011	Ventilconvettori a parete bassa "taglia media" Dati riferiti alla velocità media Potenza caldo: 2.73 kW Potenza freddo sens.: 1.37 kW Portata aria: 552 m3/h Potenza assorbita: 13 W Corrente assorbita: 0.13 A Dimensione LxA.P: 1380x486x222 mm Peso: 22 kg Alimentazione: 230 V, 50 Hz
[...]	[...]
R323	Ventilconvettori a parete bassa "taglia piccola"
	Ventilconvettore a motore EC per installazione in impianto a 2 tubi. Compreso carenatura Fornitore: M_____ Marca: Aertesi Tipo: Zefiro 628VA EC Prodotto equivalente Fornitore: ……. Marca: ……. Tipo: …….
R .010	Caratteristiche sistema: - Distribuzione: 2 tubi (funzionamento caldo o freddo) Temperatura acqua: - Riscaldamento: 40/35°C - Raffreddamento: 14/19°C Temperatura ambiente: - Inverno: 21°C - Estate: 25°C (50% u.r.) Regolazione: - fornita e gestita da terzi Velocità: media (ca. 6 Volt) Pressione sonora max 35 dBA
R .011	Ventilconvettori a parete bassa "taglia piccola" Dati riferiti alla velocità media Potenza caldo: 1.90 kW Potenza freddo sens.: 0.81 kW Portata aria: 521 m3/h Potenza assorbita: 13 W Corrente assorbita: 0.13 A Dimensione LxA.P: 1120x486x222 mm Peso: 22 kg Alimentazione: 230 V, 50 Hz

L'avviso di gara (punto n. 16) informava circa la possibilità di contestare il bando e i documenti di concorso dinanzi al Tribunale cantonale amministrativo entro 10 giorni dalla data di intimazione degli stessi. Nessuno li ha tuttavia impugnati.

B. Entro il termine utile (18 ottobre 2023) sono giunte al committente otto offerte di importi compresi tra fr. 2'343'885.60 e fr. 2'880'060.05. Dopo valutazione delle stesse, il committente ha deliberato la commessa alla CO 1, giunta prima in graduatoria con 96.784 punti.

C. Contro la predetta decisione insorge dinanzi al Tribunale cantonale amministrativo la RI 1, seconda classificata con 95.776 punti, chiedendone l'annullamento e sollecitando l'aggiudicazione della commessa a proprio favore. In via subordinata, domanda il rinvio degli atti al committente per una nuova decisione. Il tutto, previo conferimento dell'effetto sospensivo al ricorso. La ricorrente obietta che i ventilconvettori *di marca Clivet e modelli CFK, MOOD e CFF* offerti dalla CO 1 alle pos. R321.011, 322.011, 323.011 e 324.011 del modulo d'offerta possano essere parificati a quelli di riferimento del committente. In particolare, i medesimi non risponderebbero ai requisiti indicati nel capitolato a livello di potenza, portata e assorbimento elettrico. L'offerta della deliberataria avrebbe di conseguenza dovuto essere esclusa.

D. a. All'accoglimento del ricorso si oppone il committente, il quale difende il proprio operato per rapporto all'aggiudicazione della commessa alla CO 1, contestando in sostanza che i prodotti da essa offerti non sarebbero conformi alle prescrizioni di gara. Afferma che i prodotti equivalenti *non dovevano avere - in tutto e per tutto - le stesse ed identiche caratteristiche dei prodotti "originali" indicati nel modulo d'offerta*, altrimenti non avrebbero senso le clausole del capitolato (pos. 1420 CPN 102 "Elenco prodotti", pag. 22) che prevedono che nell'eventualità che l'offerente intendesse proporre prodotti alternativi esso dovrà assumersi i costi per il rifacimento del rapporto fonico ed antincendio, delle verifiche tecniche, dei calcoli di dimensionamento tecnico, dei concetti funzionali ecc. A mente sua, non vi è dunque alcuna clausola killer che impone l'esclusione delle offerte che non adempiono ad anche una sola delle specifiche tecniche riportate, ritenuto che *qualora un singolo aspetto tecnico non ha un'influenza sul progetto complessivo, il prodotto è considerato equivalente laddove garantisce il rispetto dei parametri tecnici richiesti, delle normative SIA, dell'ottenimento della certificazione Minergie nonché delle norme cantonali applicabili in materia.* Richiamandosi al rapporto tecnico di verifica allestito dallo Studio d'ingegneria _____, l'ente banditore ribadisce che i prodotti alternativi proposti dall'aggiudicataria rispondono se non addirittura superano le sue aspettative.

b. Anche l'aggiudicataria postula la reiezione del gravame. Dopo aver rilevato che non esistono sul mercato prodotti con caratteristiche identiche a quelli del fornitore M_____, al pari della committenza, anche la deliberataria rileva che la possibilità di offrire prodotti equivalenti, *che non devono forzatamente rispettare in modo preciso le caratteristiche tecniche indicate nel modulo d'offerta*, bensì soddisfare in modo corretto le funzionalità del progetto, è data dalla pos. 1420 CPN 102. Osserva in seguito che le critiche sollevate dall'insorgente non riguardano neppure i modelli

(*CFK 0.15.0 CC2, CFK-2 5, CFF 8 CC2 R3 e CFFC 12 CC2*) da essa effettivamente offerti.

E. Presa visione degli atti, ad eccezione dei prezzi dei ventilconvettori offerti dall'aggiudicataria che sono stati oscurati per ragioni di riservatezza, l'insorgente ribadisce le proprie censure. Rileva in aggiunta che i prodotti proposti dall'aggiudicataria sarebbero di dimensioni diverse da quelle indicate a capitolato e, di conseguenza, inconciliabili con i piani di progetto (doc. L). I medesimi non rispetterebbero inoltre i valori della potenza assorbita richiesti dal committente e sarebbero di gran lunga più rumorosi, non adempiendo in tal modo neppure i valori di pressione sonora massima richiesti nel bando e dalla norma SIA 181. L'insorgente annota che il rapporto di valutazione dello studio d'ingegneria _____ sarebbe incompleto nella misura in cui non si china su questi aspetti fondamentali. A mente della ricorrente, l'aggiudicataria andrebbe estromessa dalla gara anche per aver inoltrato un'offerta incompleta. A comprova di ciò, produce sub doc. M una distinta delle posizioni per le quali la CO 1 ha offerto un prodotto alternativo, senza tuttavia indicare il tipo di prodotto proposto e allegare la relativa scheda tecnica.

F. a. Con la duplica l'ente banditore ribadisce le proprie tesi. Puntualizza che la verifica effettuata dallo studio d'ingegneria _____, nonché l'ulteriore rapporto del 4 giugno 2024, confermano l'equivalenza dei prodotti proposti dall'aggiudicataria e quindi la loro completa compatibilità con il progetto esecutivo. Sostiene che le censure riferite alla potenza assorbita sarebbero infondate, trattandosi di una *caratteristica tecnica che poteva essere diversa, fintanto che le pre-certificazioni dell'incarto energetico e categoria Minergie rimanessero rispettate* - cosa nel concreto data (cfr. doc. 5). Parimenti dicasi delle contestazioni relative al livello di pressione sonora, al dimensionamento e gli ingombri dei ventilconvettori alternativi offerti dalla deliberataria, stante che i dati indicati a capitolato non erano vincolanti (cfr. pos. 1420.011 CPN 102) e che, per quanto riguarda il livello della pressione sonora, l'indicazione riportata concerne il valore a velocità massima (mentre che le indicazioni di cui al capitolato riguardano le prestazioni alla velocità media o inferiore). Inoltre, la posizione dei ventilconvettori rappresentata sui piani di progetto - che come si legge alla pos. 1410.21 sono da utilizzare per comprensione della difficoltà esecutiva -, *non può che essere considerata indicativa e non vincolante.* La stazione appaltante annota in seguito che le offerte pervenute sono state esaminate ovviando ad eventuali mancanze, reperendo le necessarie informazioni in altre posizioni del capitolato rispettivamente facendo capo alle proprie competenze e conoscenze tecniche. In questo senso, l'approccio descritto è stato concretizzato pure nella valutazione dell'offerta della ricorrente la quale, a titolo d'esempio, ha omesso di allegare la scheda tecnica della valvola a farfalla Ebro proposta quale alternativa alla marca Ksb prevista a capitolato, di indicare i valori per le pos. R212.991 e 212.992 così come taluni prodotti alternativi (tabella riassuntiva pos. 1420.100/200/400). L'esclusione delle offerte per le lacune in parola

apparirebbe senz'altro contraria al divieto di formalismo eccessivo. L'ente banditore osserva infine come la distinta doc. M prodotta dalla ricorrente non consenta senz'altro di concludere per la mancata equivalenza dei prodotti offerti.

b. L'aggiudicataria ribadisce la conformità dei prodotti alternativi offerti, considerati dallo stesso progettista *idonei per essere installati correttamente*. Osserva in aggiunta che se la sua offerta andava esclusa, allora doveva esserlo anche quella della ricorrente, che ha omesso di allegare la scheda tecnica di un prodotto alternativo, come pure di compilare il modulo d'offerta in ogni sua parte.

G. Con una triplica spontanea l'insorgente contesta le nuove allegazioni della deliberataria e precisa le proprie tesi con osservazioni che saranno riprese in seguito, ove occorra.

H. Con la quadruplica l'aggiudicataria si riconferma nelle tesi e domande di giudizio.

Considerato, **in diritto**

1. 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) e il ricorso è tempestivo (art. 15 cpv. 2 CIAP).

   1.2. In quanto partecipante al concorso e seconda classificata la ricorrente è senz'altro legittimata a contestare l'assegnazione della commessa a un altro concorrente (art. 15 cpv. 1bis lett. e CIAP e 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAmm; RL 165.100).

   1.3. Il giudizio può essere emanato sulla base delle tavole processuali, senza istruttoria (art. 25 cpv. 1 LPAmm).
2. 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. 3 lett. b e c CIAP, art. 11 lett. a CIAP). 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. 40 cpv. 1 del regolamento di applicazione della legge sulle commesse pubbliche e del concordato internazionale 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. 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 così come 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 (STF 2C_458/2008 del 15 dicembre 2008 consid. 3.1; 2P.339/2001 del 12 aprile 2002 consid. 5 c/cc in: RDAT II-2002 n. 47 pag. 158 segg.; STA 52.2009.128 del 20 luglio 2009 consid. 6; MATTEO CASSINA, Principali aspetti del diritto delle commesse pubbliche nel Cantone Ticino, vol. 11 collana gialla CFPG, Lugano 2008, pag. 34).

3. Secondo l'art. X dell'Accordo riveduto sugli appalti pubblici concluso il 15 aprile 1994 (AAP; RS 0.632.231.422) i committenti si astengono dall'elaborare, adottare e applicare specifiche tecniche, o dal prescrivere procedure di valutazione della conformità allo scopo o con l'effetto di creare ostacoli non necessari al commercio internazionale (cpv. 1). Nel prescrivere le specifiche tecniche dei beni o delle prestazioni di servizio oggetto dell'appalto, il committente: a) indica le specifiche tecniche in termini di prestazioni e requisiti funzionali piuttosto che di caratteristiche di progettazione o descrittive; e b) basa le specifiche tecniche su norme internazionali, se esistono, oppure su regolamenti tecnici nazionali, su norme nazionali riconosciute o su codici delle costruzioni (cpv. 2). Nel caso in cui le specifiche tecniche si basino su caratteristiche di progettazione o descrittive il committente indica se del caso, inserendo nella documentazione di gara una dicitura del tipo "o equivalente", che saranno prese in considerazione le offerte di beni o prestazioni di servizio equivalenti che dimostrano di soddisfare le prescrizioni dell'appalto (cpv. 3). I committenti, soggiunge la norma (cpv. 4) si astengono dal prescrivere specifiche tecniche che richiedono o menzionano un particolare marchio di fabbrica o di commercio, un nome commerciale, un brevetto, un diritto d'autore, un disegno o un modello, un tipo, un'origine determinata, un produttore o un offerente particolare, a meno che non esistano altri mezzi sufficientemente precisi o intellegibili per descrivere le condizioni dell'appalto e a condizione che, in tali casi, il committente inserisca nella documentazione di gara una dicitura del tipo "o equivalente". Per le commesse edili e le forniture, dispone il diritto cantonale, il capitolato d'appalto deve basarsi, per quanto possibile, sulle posizioni standardizzate edite dalle associazioni professionali svizzere (art. 11 cpv. 1 RLCPubb/CIAP). Di principio è vietato introdurre nel capitolato prescrizioni che menzionino prodotti di una determinata fabbricazione o marca oppure procedimenti particolari che abbiano l'effetto di favorire o escludere determinati concorrenti (art. 10a cpv. 2 RLCPubb/CIAP). Prescrizioni del genere, accompagnate dall'indicazione "o equivalente" sono ammesse solo qualora non sia possibile una descrizione dell'oggetto della commessa mediante prescrizioni sufficientemente precise. L'onere della prova dell'equivalenza è a carico dell'offerente (art. 10a cpv. 4 RLCPubb/CIAP). L'esigenza di precisione del capitolato deve evitare di tradursi nell'imposizione di condizioni tali da limitare illecitamente la cerchia dei potenziali concorrenti (STA 52.2018.528

del 28 gennaio 2019 consid. 4.1, 52.2012.75 del 10 aprile 2012 consid. 2; Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Marc Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zurigo/Basilea/Ginevra 2013, n. 405 segg.). Si giustifica una deroga quando, segnatamente: (a) le norme, i benestare tecnici svizzeri o europei o le specificazioni tecniche comuni non includano alcuna disposizione in materia di accertamento della conformità dei prodotti, o qualora non esistano mezzi tecnici che permettano di stabilire in modo soddisfacente la conformità di un prodotto a tali norme o a tali benestare o a tali specificazioni tecniche comuni, (b) le apparecchiature già impiegate dai committenti imporrebbero l'uso di prodotti non compatibili, o il cui costo risulterebbe sproporzionato rispetto al valore complessivo della commessa, oppure (c) quando ciò è necessario per promuovere o conservare le risorse naturali o la protezione dell'ambiente (art. 10a cpv. 3 RLCPubb/CIAP).

4. Nel caso concreto, controversa è la questione di sapere se i prodotti (*Clivet CFK 015.0, CFW-2 5, CFFC 8* e *CFFC 12*) offerti dall'aggiudicataria siano conformi alle prescrizioni del capitolato, ovvero equipollenti a quelli di riferimento (*Aertesi Brezza 73 EC, Aerfor SWC ECM 20, Aertesi Zefiro 628VA EC* e *Aertesi Zefiro 847VA EC)* indicati alle pos. R322.011, R321.011, 324.011 e 323.011 del modulo d'offerta riferite ai ventilconvettori (cfr. pagg. 411/412, 495/496, 496/497, 549/550, 645/646, 646/647 e 647/648 del modulo d'offerta).
A mente della ricorrente, l'offerta della deliberataria meritava l'esclusione, poiché i ventilconvettori proposti non adempirebbero appieno le esigenze tecniche fissate in modo vincolante dalle prescrizioni di gara. Committente e aggiudicataria, dal canto loro, ritengono che per essere considerati equivalenti, i prodotti alternativi proposti non avrebbero dovuto avere *esattamente i medesimi valori indicati nel Modulo d'offerta ("caratteristiche tecniche richieste nel testo della singola posizione"*), bensì adempiere alle funzionalità tecniche del progetto allestito dal progettista. La pos. 1420 CPN 102 come pure i rapporti di verifica stilati il 15 novembre 2023 e 4 giugno 2024 (doc. 1 e 2) dallo studio d'ingegneria _____, soggiungono, confermerebbero questa loro tesi. A torto, tuttavia.

4.1. Come già esposto al consid. A di narrativa, il concorso ha per oggetto, fra l'altro la fornitura e la messa in esercizio di 119 ventilconvettori, di cui 110 a cassetta, 2 a parete alta, 3 a parete bassa "taglia piccola" e 4 a parete bassa "taglia media". Il modulo d'offerta descriveva partitamente le caratteristiche tecniche del materiale necessario (cfr. modulo d'offerta, pagg. 411/412, 495/496, 496/497, 549/550, 645/646, 646/647 e 647/648). Da queste ultime era possibile desumere che per i ventilconvettori (a cassetta, a parete alta, a parete bassa "taglia piccola" e "taglia media") il committente aveva scelto un prodotto di riferimento, dando comunque modo ai concorrenti di produrre un articolo equivalente. Il capitolato stabiliva espressamente che i materiali ed i prodotti proposti dall'offerente nelle posizioni con l'indicazione "prodotto equivalente offerto" avrebbero dovuto *soddisfare le caratteristiche tecniche richieste nel testo della singola posizione* (pos. 239.250). Inutilmente i resistenti tentano di argomentare che le peculiarità dei

prodotti elencati nelle posizioni R322.011, R321.011, 324.011 e 323.011 del modulo d'offerta non sarebbero da intendersi per parametri tecnici assoluti e che la ricercata equivalenza risiederebbe nella funzionalità dei prodotti per rapporto alla commessa in esame, segnatamente nel rispetto, da parte di quest'ultimi, degli standard Minergie e degli obiettivi energetici fissati nel capitolato. Le specifiche tecniche esposte nel dettaglio nel fascicolo di concorso, in assenza di precisazioni contrarie, non potevano che essere ritenute vincolanti. Contrariamente a quanto essi sostengono, la pos. 1420 CPN 102 non permette di avvalorare questa loro tesi. La circostanza per cui l'offerente che avesse inteso proporre prodotti alternativi avrebbe dovuto assumersi i costi per il rifacimento delle perizie, dei rapporti tecnici, dei calcoli di dimensionamento tecnico, dei concetti funzionali ecc., non permettono di dedurre che i ventilconvettori richiesti potessero anche presentare caratteristiche tecniche diverse da quelle prescritte. Invano l'ente banditore tenta ancora in sede di quadruplica di asserire che le misure indicate a capitolato *sono evidentemente le misure di un determinato prodotto, ossia del prodotto previsto a capitolato e non forzatamente di un prodotto equivalente.* Se ne deve concludere che quelli esposti alle pos. R321.011, R322.011, 323.011 e 324.011 del modulo d'offerta erano a tutti gli effetti dei requisiti vincolanti che i prodotti equivalenti, se offerti, avrebbero dovuto rispettare cumulativamente. Pena l'esclusione dalla procedura (cfr. 239.250). Non porta a diversa conclusione il rapporto stilato dal progettista, né l'ulteriore presa di posizione presentata dal medesimo (doc. 1), esibita peraltro solo in questa sede.

4.2. Nella fattispecie, il modulo d'offerta, alle pos. R321.011, R322.011, 323.011 e 324.011 (pagg. 411/412, 495/496, 496/497, 549/550, 645/646, 646/647 e 647/648) segnalava la marca ed il tipo dei prodotti di riferimento che il committente intendeva acquistare (*Aertesi Brezza 73 EC, Aerfor SWC ECM 20, Aertesi Zefiro 628VA EC* e *Aertesi Zefiro 847VA EC* del fornitore *M_____*). Se è ben vero che l'indicazione *"Prodotto equivalente: …"* in calce alle citate posizioni lasciava ai concorrenti facoltà di offrire articoli alternativi, altrettanto evidente è che le prescrizioni in oggetto - nella misura in cui riprendevano le informazioni contenute nelle schede tecniche dei modelli di riferimento scelti dal committente - favorivano, di fatto, solo la ditta M_____, escludendo qualsiasi concorrenza. Non è dato di sapere se sul mercato esistono ventilconvettori (a cassetta, a parete alta, a parete bassa "taglia piccola" e "taglia media") oltre a quelli della M_____ che rispettino cumulativamente le esigenze imposte dagli atti di gara. Sembra anzi vero il contrario, non fosse altro per il fatto che è il committente medesimo ad affermare che la pretesa di richiedere la fornitura di prodotti equivalenti corrispondenti *in qualsiasi dato di progetto o posizione tecnica al prodotto "originale"* sarebbe *tecnicamente inverosimile, per non dire impossibile* (risposta, pag. 5). Altrettanto palesemente non sono dati i presupposti per una deroga al divieto sancito dagli art. X cpv. 4 AAP e 10a cpv. 2 RLCPubb/CIAP. Nemmeno l'ente banditore d'altronde lo pretende. Nel caso di specie, imponendo - praticamente - in modo vincolante la fornitura di determinati ventilconvettori, la committenza ha indubbiamente violato le predette disposizioni (cfr. STA 52.2021.347 del 22 novembre 2021 consid.

4.2, 52.2019.310 del 25 settembre 2019 consid. 3.2). Il fatto che il capitolato non sia stato impugnato non permette di giungere a conclusione diversa. La violazione in cui è incorsa la stazione appaltante è troppo importante e gravida di conseguenze per non comportare l'irrimediabile annullamento della decisione impugnata, resa in esito ad una procedura concorsuale gravemente viziata e lesiva dei principi cardine che governano l'aggiudicazione delle commesse pubbliche (CASSINA, op. cit., pag. 67; cfr. in tal senso le STA 52.2021.347 citata 4.2, 52.2019.310 citata consid. 3.2, 52.2010.396 del 25 novembre 2010 e 52.2010.157 del 10 giugno 2010).

5. 5.1. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso va dunque parzialmente accolto, annullando la decisione di aggiudicazione senza che si renda necessario esaminare le altre censure sollevate dalle contendenti. Va invece respinta la domanda di deliberare la commessa alla ricorrente o di rinviare gli atti al Municipio per nuova decisione, perché l'impostazione del capitolato è talmente difettosa da non permettere un'aggiudicazione conforme alle disposizioni del CIAP e del RLCPubb/CIAP.

   5.2. L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda volta a concedere effetto sospensivo all'impugnativa.

   5.3. La tassa di giustizia è suddivisa tra la ricorrente, il committente e la ditta resistente secondo il rispettivo grado di soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAmm). Il committente e l'aggiudicataria (quest'ultima nella misura in cui non la compensa) rifonderanno alla ricorrente un'indennità per ripetibili commisurata al successo solo parziale dell'impugnativa (art. 49 cpv. 1 LPAmm).

Per questi motivi,

decide:

1. Il ricorso è parzialmente accolto.
   Di conseguenza, la decisione del 15 aprile 2024 del Municipio di CO 2 è annullata unitamente al concorso che l'ha preceduta.

2. La tassa di giustizia di fr. 5'000.- è posta a carico del Comune di CO 2 e della CO 1 nella misura di fr. 2'000.- ciascuno e della ricorrente nella misura di fr. 1'000.-. Alla ricorrente va restituito l'anticipo versato in eccesso.

3. A titolo di ripetibili la ricorrente riceverà fr. 2'000.- dal Comune di CO 2 e fr. 1'000.- dalla CO 1.

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:

Per il Tribunale cantonale amministrativo
La presidente La cancelliera

<< Documento stampato da www.sentenze.ti.ch >>

