TRIAS

Fondamenti e introduzione

Rosso = Confederazione
Blu = Cantoni, città, comuni
Orange = Applicazione dei trattati internazionali

Introduzione

Concetto

La Confederazione, i Cantoni, i distretti, i Comuni, altri committenti pubblici e alcuni privati[1], che soggiacciono al diritto in materia di appalti pubblici (semplificando: «lo Stato») necessitano, per l'adempimento dei loro compiti, di prestazioni edili, beni e prestazioni di servizi che si procurano e acquistano dagli offerenti. Il diritto in materia di appalti pubblici disciplina le **modalità** di acquisto di queste prestazioni da parte dello Stato. Lo Stato, che è tenuto a osservare la legge e i principi dello Stato di diritto, segnatamente quello della neutralità competitiva, non è completamente libero nel suo agire (autonomia privata), a differenza dei committenti privati, bensì deve osservare norme precise. Tenendo conto dello scopo degli appalti pubblici (cfr. art. 2 LAPub/CIAP), la procedura di aggiudicazione deve garantire l'aggiudicazione trasparente, verificabile e non arbitraria, oggettivamente giustificabile della commessa pubblica a un fornitore (privato) di prestazioni tra diversi offerenti interessati.

[1] Nel CIAP e nella LAPub è utilizzata unicamente la forma maschile (p. es. «il committente»), soluzione scelta dal gruppo di lavoro comune di Confederazione e Cantoni per rendere la lettura più scorrevole. La Guida agli acquisti TRIAS riprende questa scelta in analogia con il CIAP e la LAPub ed evidenzia le differenze tra i due atti normativi con una colorazione diversa.

Scopo del diritto in materia di appalti pubblici

Lo scopo principale del diritto sugli appalti pubblici consiste nel garantire un impiego dei fondi pubblici economico, efficiente e sostenibile e, come corollario, nel promuovere una concorrenza efficace. Al riguardo devono essere osservati i principi della parità di trattamento e di non discriminazione degli offerenti, la trasparenza e la correttezza delle procedure di aggiudicazione e - nel contesto internazionale - l'apertura dei mercati e la concessione del reciproco accesso ai mercati degli appalti pubblici anche agli offerenti aventi sede all'estero.

Riferimenti

Obiettivi degli appalti pubblici e principi procedurali

Rilevanza economica

Gli appalti pubblici hanno una notevole rilevanza per l'economia di uno Stato. Secondo le stime, ogni anno la Confederazione, i Cantoni e i Comuni acquistano beni, prestazioni edili e prestazioni di servizio per circa 42 miliardi di franchi. Basta questo dato a dimostrare la grande importanza del settore degli appalti pubblici.

Basi giuridiche

Ambito di applicazione dei trattati internazionali / di non applicazione dei trattati internazionali (settore del mercato interno)

Il moderno sistema degli appalti pubblici trae origine da un accordo internazionale concluso nell'ambito dell'Organizzazione mondiale del commercio OMC (Government Procurement Agreement [GPA]), entrato in vigore in Svizzera nel 1996. Qualche tempo dopo si è aggiunto un ulteriore accordo su alcuni aspetti relativi agli appalti pubblici che la Svizzera ha concluso con l'allora Comunità europea come parte degli accordi bilaterali (Accordi bilaterali I).
Le disposizioni di questi due trattati internazionali (GPA e Accordo bilaterale CH-UE) concernenti gli appalti pubblici degli Stati firmatari costituiscono il cosiddetto ambito di applicazione dei trattati internazionali. Gli appalti pubblici che non soggiacciono a queste disposizioni rientrano nel cosiddetto ambito di non applicazione dei trattati internazionali o nel settore del mercato interno.

Gran parte delle commesse, soprattutto dei Comuni e dei Cantoni più piccoli, non rientra nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali.

Per stabilire se un appalto rientra nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali occorre verificare se:

- sono raggiunti i valori soglia di cui all'allegato 4 LAPub / allegato 1 CIAP;
- il committente stesso rientra nel campo di applicazione secondo gli allegati specifici per Paese degli accordi; e
- la commessa di prestazioni edili, fornitura e prestazioni di servizio è enunciata nell'Accordo (art. 8 cpv. 4 LAPub e allegati 4-6 all'Appendice I del GPA e allegati VI e VII all'Accordo bilaterale CH-EU).

In linea di principio, nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali sono previste prescrizioni più severe. Nella pratica, tuttavia, non esistono grandi differenze rispetto agli appalti retti dalle norme del diritto interno. Le procedure di aggiudicazione sono sostanzialmente simili.

Riferimenti

1.3 Cosa occorre acquistare?

3.1 Quale procedura si applica?

Trattati internazionali

OMC

Riferimenti

1.2 Chi acquista?

L'Accordo GATT/OMC sugli appalti pubblici (Government Procurement Agreement, GPA) è stato ratificato nel 1994 (per la Svizzera è in vigore dal 1° gennaio 1996) ed è il più importante accordo internazionale in materia. È stato sottoposto a revisione nel 2012 e, per la Svizzera, la sua versione riveduta è entrata in vigore il 1° gennaio 2021.
Vi sono assoggettati i committenti della Confederazione e dei Cantoni, le autorità statali e le imprese pubbliche dei settori dell'erogazione di acqua e di energia e della fornitura di servizi di trasporto (cosiddette «imprese operanti

sui mercati settoriali»). Il GPA impone agli Stati firmatari di aprire i loro mercati degli appalti pubblici a offerenti/imprese di altri Stati membri e contiene in particolare i principi di non discriminazione nei confronti di offerenti stranieri, della parità di trattamento tra offerenti nazionali ed esteri e della trasparenza.

Accordo bilaterale CH-UE

Riferimenti

Articoli 2 e 3 dell'Accordo bilaterale CH-UE

1.2 Chi acquista?

Un altro trattato internazionale è costituito dall'Accordo tra la Confederazione Svizzera e la Comunità europea su alcuni aspetti relativi agli appalti pubblici (Accordo bilaterale CH-UE in vigore dal 1° giugno 2002).

Esso disciplina, nelle relazioni bilaterali, principalmente l'estensione del campo di applicazione del GPA ad altre autorità statali e imprese pubbliche nei settori contemplati dal GPA e ad altri settori (trasporto ferroviario, approvvigionamento di gas e calore nonché telecomunicazioni). Anche le imprese private sono assoggettate al diritto in materia di appalti pubblici purché abbiano diritti particolari o esclusivi (p. es. concessioni) e quindi dispongano di diritti di esclusiva (come avviene soprattutto per chi opera in regime di monopolio).

In virtù dell'Accordo bilaterale anche i distretti e i Comuni devono osservare le prescrizioni del GPA per i propri appalti.

Altri trattati

Riferimenti

art. 1 lett. c dell'Accordo bilaterale CH-UK

La Svizzera, inoltre, si è impegnata nei confronti della Gran Bretagna ad estendere l'applicazione dell'Accordo bilaterale CH-UE anche su taluni aspetti in ambito di appalti pubblici.

Esistono poi altri trattati internazionali che si basano sul GPA e prevedono determinati impegni nell'ambito degli appalti pubblici.

Diritto federale

LAPub / OAPub

Gli acquisti della Confederazione sono retti dalla legge federale sugli appalti pubblici (LAPub), la cui attuazione è concretizzata nell'ordinanza sugli appalti pubblici (OAPub). I due atti normativi sono applicabili unicamente agli appalti della Confederazione. La LAPub e l'OAPub sono state sottoposte a revisione totale negli ultimi anni e quasi completamente armonizzate con il CIAP. Il nuovo diritto della Confederazione in materia di appalti pubblici è entrato in vigore il 1° gennaio 2021.

OOAPub

L'ordinanza concernente l'organizzazione degli acquisti pubblici dell'Amministrazione federale (OOAPub) disciplina i compiti e le competenze nel settore degli acquisti pubblici dell'Amministrazione federale.

LMI

Riferimenti

art. 3 e 5 cpv. 1 LMI

La legge federale sul mercato interno (LMI) ha per scopo l'eliminazione degli ostacoli alla concorrenza da parte del diritto pubblico. Concepita come legge quadro, contiene disposizioni che si applicano in aggiunta al diritto cantonale sulle commesse pubbliche per gli acquisti da parte di Cantoni, Distretti, Comuni e altri enti preposti all'adempimento di compiti cantonali e comunali ad esclusione degli acquisti da parte dei servizi federali). Il principio cardine della LMI sancisce che chiunque abbia domicilio o sede in Svizzera non può essere svantaggiato né discriminato nell'accesso agli appalti pubblici. Nella legge è inoltre disciplinato l'obbligo della gara pubblica per le commesse di importanza considerevole e i requisiti minimi per i mezzi d'impugnazione. Per un appalto basato sul CIAP si presume che siano adempiute le condizioni sancite nella LMI.

Diritto intercantonale

CIAP

Riferimenti

Visione d'insieme delle adesioni al CIAP

Con il Concordato intercantonale sugli appalti pubblici (CIAP) i Cantoni, i Distretti e i Comuni attuano per i loro acquisti le disposizioni applicabili alle commesse che rientrano nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali, peraltro armonizzando le norme in materia di appalti pubblici nel settore del mercato interno.

Così come il diritto della Confederazione in materia, anche il CIAP è stato riveduto nel 2019, con il risultato di una quasi totale armonizzazione del diritto cantonale. Il CIAP riveduto è entrato in vigore il 1° luglio 2021 e si **applica a ogni Cantone che vi ha aderito** nonché ai rispettivi Distretti e Comuni. **Per ogni singolo Cantone è dunque necessario verificare l'adesione al nuovo CIAP**. Nel sito della Conferenza dei direttori delle pubbliche costruzioni, della pianificazione del territorio e della protezione dell'ambiente (cfr. https://www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivoeb/ivoeb-2019) è pubblicata una visione d'insieme delle adesioni. Nei Cantoni che non hanno ancora aderito al CIAP 2019 rimane in vigore il CIAP 2001.

Per i Cantoni aderenti le disposizioni del CIAP sono vincolanti anche in caso di emanazione di propri atti normativi sulle commesse pubbliche.

Legislazione cantonale

Il margine di manovra per il diritto cantonale d'esecuzione è limitato dal CIAP. La competenza residua di emanare disposizioni cantonali di esecuzione nel diritto sulle commesse pubbliche esiste solo in pochi ambiti (cfr. art. 63 cpv. 4 CIAP). Ciò implica che il CIAP è fondamentalmente esaustivo e che al massimo necessita di concretizzazioni puntuali.

Diritto comunale

Fatte salve le loro attività commerciali o industriali, i committenti comunali soggiacciono in linea di principio al diritto cantonale superiore. Le direttive e le linee guida comunali in merito a questioni discrezionali sono ammesse come istruzioni interne, ma non possono abrogare, modificare né integrare le norme cantonali applicabili.

Novità nel riveduto diritto in materia di appalti pubblici, in particolare nuova cultura dell’aggiudicazione

Revisione LAPub/CIAP

In seguito alla revisione del GPA nel 2012, la Confederazione e i Cantoni hanno avviato una revisione totale degli atti legislativi nazionali, ossia la legge federale e l’ordinanza sugli appalti pubblici (LAPub/OAPub) e il Concordato intercantonale sugli appalti pubblici (CIAP). Si è inteso così cogliere l’opportunità di armonizzare le normative tra Confederazione e Cantoni, ma anche tra i Cantoni stessi, e di semplificarle il più possibile nell’intento di agevolare l'esecuzione degli acquisti pubblici.

Riferimenti

KBOB/CA, scheda informativa «Nuova cultura dell’aggiudicazione»

Nuova cultura dell’aggiudicazione

Con la revisione della LAPub/del CIAP è stata innestata nel sistema degli appalti pubblici una nuova cultura dell’aggiudicazione **che include espressamente la qualità di una prestazione e intende promuovere e considerare la sostenibilità e l’innovazione**. Oltre all’armonizzazione, il nuovo diritto sulle commesse pubbliche intende dunque indurre anche un mutamento culturale verso una concorrenza maggiormente improntata alla qualità. Non sarà dunque più l’offerta «più favorevole dal profilo economico», bensì quella «più vantaggiosa» a ottenere l’aggiudicazione (art. 41 LAPub/CIAP). In tal modo, il legislatore intende garantire che criteri di aggiudicazione riferiti alla qualità, tra cui la sostenibilità, e gli altri criteri di aggiudicazione enunciati nella legge e nel Concordato abbiano un peso maggiore rispetto al prezzo. Al riguardo la sostenibilità, menzionata nello scopo della legge e del Concordato, è un importante aspetto riferito alla qualità cui deve essere dato più ampio spazio nei bandi.

Riferimenti

KBOB/CA, scheda informativa «Nuova cultura dell’aggiudicazione”»

Diversi strumenti della KBOB in relazione con la sostenibilità nel settore delle costruzioni

Nuova cultura dell’aggiudicazione nella LAPub/nel CIAP

La nuova cultura dell’aggiudicazione emerge in diversi punti nei riveduti atti normativi (LAPub/CIAP). In particolare si segnalano i seguenti punti:

Riferimenti

KBOB/CA, scheda informativa «Nuova cultura dell’aggiudicazione”»

- La formulazione degli **obiettivi** nella LAPub/nel CIAP è più ampia e l’**articolo concernente lo scopo** non si limita a imporre l’impiego economico dei fondi pubblici, ma anche sostenibile sotto il profilo ecologico, sociale e dell’economia pubblica. Inoltre, è riservata un’attenzione particolare alla prevenzione della corruzione.

Riferimenti

art. 2 lett. a LAPub

art. 2 lett. a CIAP

- Nel bando, oltre ai criteri di aggiudicazione orientati al prezzo (prezzo di acquisto e tutti gli altri elementi relativi al prezzo) devono essere espressamente scelti **criteri di aggiudicazione** orientati alla qualità, tra cui la sostenibilità, i costi del ciclo di vita, la plausibilità e il contenuto innovativo, che consentono di tenere in maggior conto gli aspetti qualitativi nella valutazione dell'offerta.

Riferimenti

art. 29 cpv. 1 LAPub

art. 29 cpv. 1 CIAP

Calcolatore del livello dei prezzi della CA e della KBOB

- La legislazione prevede espressamente che nelle **specifiche tecniche** il committente possa prevedere misure per la conservazione delle risorse naturali o la protezione dell'ambiente.

Riferimenti

art. 30 cpv. 4 LAPub

art. 30 cpv. 4 CIAP

- Essendo stata esplicitamente menzionata nell'articolo riferito allo scopo, la sostenibilità deve essere maggiormente considerata non solo nei criteri di aggiudicazione e nelle specifiche tecniche, ma anche nelle **condizioni obbligatorie di partecipazione** e nei **criteri di idoneità**.

Riferimenti

5.2 Condizioni di partecipazione, criteri di idoneità, verifica dell'idoneità

5.3 Descrizione della prestazione, specifiche tecniche, strutturazione

5.4 Criteri di aggiudicazione, ponderazione, valutazione delle offerte

- In futuro l'aggiudicazione sarà ottenuta non più dall'offerta «più favorevole dal profilo economico», bensì da quella **«più vantaggiosa»**. In tal modo il legislatore intende sottolineare che i criteri di aggiudicazione riferiti alla qualità devono essere considerati nell'arco dell'intera durata di vita o di utilizzo di un prodotto o di una prestazione e avere un peso maggiore rispetto al prezzo.

Riferimenti

art. 41 LAPub

art. 41 CIAP

Sostenibilità

Anche nel sistema degli appalti pubblici la nozione di «sostenibilità» si estende alle tre dimensioni conosciute e comuni dello sviluppo sostenibile: economica, ambientale e sociale. Integrare la sostenibilità negli appalti pubblici significa definire esigenze e criteri che considerino in modo equilibrato le sue tre dimensioni e contribuire così al raggiungimento degli obiettivi di sostenibilità. La sostenibilità deve dunque essere intesa nella sua accezione più ampia.

Alcuni esempi di queste tre dimensioni:

- **sociale**: osservanza delle condizioni di lavoro (CCL, standard internazionali di lavoro e di sicurezza), catene di fornitura trasparenti, origine controllata dei prodotti («commercio equo e solidale»);
- **economica**: considerazione dei costi del ciclo di vita; economia nazionale: suddivisione delle maggiori commesse in più lotti coerenti o, in alternativa alla costituzione di lotti, ammissione di consorzi, criteri innovativi riferiti al prodotto, ammissione di offerenti esteri anche nelle commesse che non rientrano nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali per promuovere una concorrenza efficace;
- **ambientale**: scelta di materiali ecologicamente compatibili sotto forma di prodotti rinnovabili, riciclati o riciclabili nonché soluzioni efficienti dal punto di vista energetico e delle risorse con una lunga durata di utilizzo.

Riferimenti

Acheda informativa «La sostenibilità negli appalti pubblici»

KBOB/CA, scheda informativa «Nuova cultura dell'aggiudicazione»

Diversi strumenti della KBOB in relazione con la sostenibilità nel settore delle costruzioni

Conformità alle esigenze delle PMI

Riferimenti

Raccomandazioni della CA e della KBOB per un'impostazione delle procedure di appalto pubbliche conforme alle esigenze delle PMI

Ai fini dell'attuazione della nuova cultura dell'aggiudicazione, i committenti devono scegliere i requisiti e i criteri concreti in modo da consentire agli offerenti di presentare soluzioni innovative e offerte di qualità elevata a fronte di un dispendio ragionevole. In occasione della messa a concorso di una commessa pubblica, ciò intende offrire alle imprese che producono valore in Svizzera, in particolare alle PMI, l'opportunità di ottenere l'aggiudicazione.

Obiettivi degli appalti pubblici e principi procedurali

Obiettivi degli appalti pubblici

Economicità, qualità, sostenibilità e impiego economico dei fondi pubblici

Riferimenti

art. 2 lett. a LAPub

art. 2 lett. a CIAP

art. 29 cpv. 1 LAPub

art. 29 cpv. 1 CIAP

Sin dalle sue origini, lo scopo del diritto in materia di appalti pubblici è consentire l'impiego economico dei fondi pubblici e, in questa ottica, anche aprire i mercati delle commesse pubbliche agli offerenti stranieri (più concorrenza). Tale scopo e il principio su cui si basa impongono ai committenti di garantire un impiego efficiente delle risorse e di utilizzare con parsimonia il denaro dei contribuenti loro affidato. Conformemente alla summenzionata nuova cultura dell'aggiudicazione, il legislatore ha aggiunto al principio dell'economicità l'impegno per la qualità e l'impiego sostenibile sotto il profilo ecologico, sociale e dell'economia pubblica dei fondi pubblici (p. es. promozione dell'innovazione). Gli appalti pubblici devono dunque considerare l'economicità anche alla luce dei criteri di qualità, tra cui si annoverano la sostenibilità con le sue tre dimensioni economica, ambientale e sociale nonché gli aspetti economici. La sostenibilità deve quindi essere intesa nella sua accezione più ampia. Da questo mutato orientamento degli appalti pubblici scaturisce, in particolare, che la commessa deve essere aggiudicata non più all'offerta «più favorevole dal profilo economico», bensì a quella «più vantaggiosa».

Principio della trasparenza

Riferimenti

art. 2 lett. b LAPub

art. 2 lett. b CIAP

art. 11 lett. a ed e LAPub

art. 11 lett. a ed e CIAP

La trasparenza nella procedura di aggiudicazione impone che le singole fasi della procedura devono essere verificabili e tracciabili («niente sorprese»). Le autorità di aggiudicazione devono pubblicare di propria iniziativa le regole della procedura, rendere trasparenti e tracciabili le fasi della procedura e fornire agli offerenti informazioni sufficienti e tempestive, in particolare in riferimento ai requisiti che li concernono e alle prestazioni. Ciò riguarda da un lato il bando, dove devono essere resi noti i requisiti e i criteri nonché la loro ponderazione, ma anche la procedura, per esempio in caso di domande agli offerenti, nella rettifica delle offerte o nella motivazione delle decisioni. Nel contempo occorre trattare in modo confidenziale e rendere inaccessibili ai concorrenti i segreti di fabbricazione e d'affari degli offerenti che sono (devono essere) resi noti nelle offerte.

Non discriminazione e parità di trattamento degli offerenti

Riferimenti

3.2 Procedure per le commesse che non rientrano nell’ambito di applicazione dei trattati internazionali

art. 2 lett. c LAPub

art. 2 lett. c CIAP

art. 6 LAPub

art. 6 CIAP

art. 11 lett. c LAPub

art. 11 lett. c CIAP

art. 52 cpv. 2 LAPub

art. 52 cpv. 3 CIAP

Il diritto sulle commesse pubbliche prevede il pieno obbligo della parità di trattamento. Ciò significa che un committente deve riservare lo stesso trattamento a tutti gli offerenti, a prescindere dal fatto che provengano da altri Comuni, regioni, Cantoni o Stati (in caso di offerenti esteri tuttavia con riserva della validità del GPA o del diritto di reciprocità dello Stato di sede). Nella procedura di aggiudicazione il committente non può dunque concedere vantaggi o imporre svantaggi a un offerente che non si applichino anche agli altri offerenti, né può intervenire unilateralmente nella concorrenza a favore o a scapito di singoli offerenti. Mentre per le commesse pubbliche che rientrano nell’ambito di applicazione dei trattati internazionali il principio della parità di trattamento degli offerenti si applica in pari misura a tutte le imprese svizzere ed estere, per quelle che non rientrano nell’ambito di applicazione dei trattati internazionali la parità di trattamento è garantita solo alle imprese estere con sede in uno Stato che accorda un diritto reciproco. In altre parole, spetta al committente verificare se, per le commesse che non rientrano nell’ambito di applicazione dei trattati internazionali, gli offerenti stranieri possono essere esclusi o meno dal presentare un’offerta. Tuttavia, i trattati internazionali, anche in questo ambito, stabiliscono l’obbligo di riservare lo stesso trattamento agli offerenti stranieri.

Concorrenza efficace ed equa

Riferimenti

Misure contro la corruzione

art. 2 lett. d in combinato disposto con l’art. 11 lett. b LAPub

art. 2 lett. d in combinato disposto con l’art. 11 lett. b CIAP

art. 3 OAPub

Le disposizioni che disciplinano il settore degli appalti pubblici intendono assicurare che i committenti provvedano a una concorrenza efficace. Per essere economica, una commessa presuppone una concorrenza funzionante tra il maggior numero possibile di offerenti. Creando una situazione di concorrenza, gli offerenti sono motivati a presentare l’offerta più vantaggiosa nell’ambito delle loro possibilità. La concorrenza consente ai committenti di confrontare le prestazioni e di scegliere l’offerta più vantaggiosa. Il diritto in materia di appalti pubblici prevede inoltre espressamente che il committente adotti misure contro i conflitti di interesse, gli accordi illeciti in materia di concorrenza e la corruzione (art. 2 lett. d e art. 11 lett. b LAPub/CIAP). Nell’art. 3 OAPub e in alcune disposizioni cantonali sono precisate le misure da adottare.

Principi procedurali

Rinuncia a svolgere negoziazioni sul prezzo (nessuna trattativa sul prezzo)

Riferimenti

6.2 Verifica e valutazione delle offerte, aggiudicazione della commessa

art. 11 lett. d LAPub

art. 11 lett. d CIAP

art. 21 cpv. 1 LaPub

art. 21 cpv. 1 CIAP

art. 39 LAPub

art. 39 CIAP

Nella procedura di aggiudicazione gli offerenti possono presentare la propria offerta una sola volta e non più modificarla. Non sono ammesse trattative tra l'autorità di aggiudicazione e gli offerenti che abbiano lo scopo di ottenere un prezzo più conveniente di quello offerto, sconti o simili. Il diritto in materia di appalti pubblici esclude sostanzialmente ulteriori comunicazioni tra i committenti e gli offerenti (fatte salve poche eccezioni, p. es. in caso di domande da parte dell'autorità o di una rettifica delle offerte) dopo la presentazione delle offerte e fino all'aggiudicazione.

Nella procedura per incarico diretto i committenti sono autorizzati a richiedere offerte comparative e a svolgere negoziazioni.

Confidenzialità delle informazioni

Riferimenti

art. 11 lett. e LAPub

art. 11 lett. e CIAP

Fornendo dati che la riguardano e presentando l'offerta, un'impresa che partecipa a una procedura di aggiudicazione trasmette informazioni interne e, quindi, riservate (p. es. segreti d'affari e di fabbricazione) e ha diritto al trattamento confidenziale di tali informazioni da parte del committente. In particolare ciò significa che le informazioni non possono essere divulgate ai concorrenti. Nella procedura di aggiudicazione il principio della confidenzialità vige illimitatamente.

Il principio di confidenzialità non deve poter essere eluso nemmeno mediante l'introduzione di un rimedio giuridico. Pertanto, in linea di principio, anche nella procedura di impugnazione non sussiste alcun diritto di consultare la documentazione relativa alle offerte dei concorrenti. Al termine della procedura di aggiudicazione trova, in linea di principio, applicazione la Legge federale sul principio di trasparenza dell'amministrazione (LTras), fermo restando che, tale legge prevede anche la tutela dei segreti professionali, d'affari e di fabbricazione (art. 7 cpv. 1 lett. g LTras).Al termine della procedura di aggiudicazione possono sussistere diritti di accesso e di informazione fondati sulla legislazione cantonale in materia di trasparenza. Tuttavia, anche in questo caso, valgono di norma le riserve a tutela dei segreti professionali, commerciali e di fabbricazione.

Osservanza delle norme sulla ricusazione

Riferimenti

art. 13 cpv. 1 LAPub

art. 13 cpv. 1 CIAP

Nella procedura di aggiudicazione gli offerenti hanno diritto alla valutazione indipendente e imparziale delle proprie offerte da parte di un committente; ciò significa che le norme sulla ricusazione devono essere osservate durante

l’intera procedura di aggiudicazione.

Preimplicazione

Riferimenti

art. 14 LAPub

art. 14 CIAP

Gli offerenti che hanno partecipato ai lavori preliminari della procedura di aggiudicazione e che sono, quindi, preimplicati, in ossequio al principio della parità di trattamento, se da questa loro preimplicazione possono trarre un vantaggio in termini di concorrenza che non può essere compensato con mezzi adeguati, non possono più presentare un’offerta sempreché l’esclusione non pregiudichi una efficace concorrenza fra gli offerenti.

Procedura e strumenti di aggiudicazione

Decisione «make or buy»

Lo Stato ha fondamentalmente due possibilità per acquistare i beni, le prestazioni edili e le prestazioni di servizio di cui necessita: produrre i beni o fornire le prestazioni con le risorse proprie oppure procurarseli sul mercato. Questa decisione, detta anche «make or buy», non è disciplinata dal diritto in materia di appalti pubblici e rientra sostanzialmente nella sfera discrezionale del committente.

Il committente che decide di conferire il mandato a sue unità amministrative («make») non deve svolgere una procedura di aggiudicazione secondo le regole del diritto in materia di appalti pubblici; l'acquisto rimane nella sfera statale. Le disposizioni del diritto in materia di appalti pubblici e, in particolare, anche le procedure di aggiudicazione menzionate di seguito si applicano unicamente se le prestazioni devono essere acquistate sul mercato («buy»).

Sommario dei tipi di procedura

Riferimenti

art. 17 LAPub

art. 17 CIAP

Il diritto in materia di appalti pubblici prevede quattro tipi di procedure di aggiudicazione:

- la procedura di pubblico concorso;
- la procedura selettiva;
- la procedura mediante invito e
- la procedura per incarico diretto.

Queste procedure e le diverse fasi della singola procedura non possono essere mescolate tra loro né è ammessa la creazione di altre procedure.

Scelta della procedura di aggiudicazione

Riferimenti

3.1 Quale procedura si applica?

art. 16 in combinato disposto con l'allegato 4 LAPub

art. 16 in combinato disposto con gli allegati 1 e 2 CIAP

La procedura cui ricorrere è scelta in funzione di determinati valori soglia che dipendono dal tipo di commessa. I valori soglia sono stabiliti negli allegati alla LAPub / al CIAP. Per le commesse che rientrano nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali sono possibili solo la procedura di pubblico concorso e la procedura selettiva nonché, in via eccezionale, l'aggiudicazione per incarico diretto.

Tipi di procedura

Come suesposto, il diritto in materia di appalti pubblici conosce quattro procedure di aggiudicazione disciplinate nella legge. Breve descrizione delle diverse procedure:

Riferimenti

3. Scelta e svolgimento di una procedura di appalto

- **Procedura per incarico diretto**: la commessa è aggiudicata direttamente a un offerente senza svolgere un bando pubblico. Il committente è autorizzato a richiedere offerte comparative e a negoziare il prezzo.

  Riferimenti

  3.2 Procedure nell'ambito di non applicazione dei trattati internazionali

  art. 21 LAPub

  art. 21 CIAP

- **Procedura mediante invito**: sono invitati direttamente a presentare un'offerta (se possibile) almeno tre offerenti determinati dal committente. La pubblicazione del bando o dell'aggiudicazione non ha luogo. Sono fatte salve le disposizioni di applicazione cantonali.

  Riferimenti

  3.2 Procedure nell'ambito di non applicazione dei trattati internazionali

  art. 20 LAPub

  art. 20 CIAP

- **Procedura selettiva**: questo tipo di procedura si svolge in due fasi. Nella prima fase viene indetto il bando pubblico, in base al quale tutti gli interessati possono presentare una domanda di partecipazione (candidatura), dopo di che si procede a verificare l'idoneità dei candidati. I candidati idonei sono stabiliti mediante decisione (prequalifica) e possono quindi presentare un'offerta nella seconda fase della procedura.

  Riferimenti

  3.2 Procedure nell'ambito di non applicazione dei trattati internazionali

  3.3 Specificità delle procedure per le commesse che rientrano nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali

  art. 19 LAPub

  art. 19 CIAP

- **Procedura di pubblico concorso**: il committente indice il bando per la commessa prevista direttamente e senza preselezione. Tutti gli offerenti possono presentare un'offerta. Il committente ha la facoltà di scegliere la procedura di pubblico concorso o la procedura selettiva.

  Riferimenti

  3.2 Procedure nell'ambito di non applicazione dei trattati internazionali

  3.3 Specificità delle procedure nell'ambito di applicazione dei trattati internazionali

  art. 18 LAPub

art. 18 CIAP

Scelta di uno strumento per gli appalti

Riferimenti

4. Scelta di uno strumento per gli appalti

Guida della KBOB allo svolgimento delle procedure di concorso e di quelle relative ai mandati di studio paralleli (con indicazioni sulla «Procedura di scelta del mandatario» [offerte di prestazioni])

Guida della CA «Procedure d’appalto con dialogo» (2020)

Dialogo ai sensi dell’art. 24 LAPub/CIAP

Guida della KBOB «Guida all'acquisto di prestazioni nell'ambito della gestione delle opere e degli immobili»

Dalla procedura di aggiudicazione occorre distinguere gli strumenti per gli appalti che possono esservi integrati in funzione della situazione.

- **Concorsi e mandati di studio paralleli (art. 22 LAPub/CIAP)**
- **Aste elettroniche (art. 23 LAPub/CIAP)**
- **Dialogo (art. 24 LAPub/CIAP)**
- **Contratti quadro (art. 25 LAPub/CIAP) incl. successiva procedura di richiamo**

Questi mezzi/elementi delle procedure sono a disposizione delle autorità di aggiudicazione per modificare i tipi di procedura ove necessario, ma non sono procedure a sé stanti. Un dialogo ai sensi dell’art. 24 LAPub/CIAP può essere svolto solo nell’ambito della procedura selettiva o di pubblico concorso. Il committente ha a disposizione i seguenti strumenti per gli appalti: rimando alla fase 4.

Oltre agli strumenti menzionati nella legge, sono previste anche le offerte di prestazioni e la procedura di scelta del mandatario, che si svolgono conformemente alle disposizioni del vigente diritto in materia di appalti pubblici (LAPub/CIAP).