

SCHEDA INFORMATIVA

VALORE DELLA COMMESSA

art. 7 CIAP | art. 3 cpv. 1, 3 LCPubb | art. 5 RLCPubb/CIAP

La scheda illustra gli elementi per determinare il presumibile valore complessivo della commessa.

CIAP
<p>Valori soglia</p> <p>Art. 7 ¹ I valori soglia per il settore dei trattati internazionali figurano nell'allegato 1.</p> <p>^{1bis} I valori soglia per il settore non contemplato dai trattati internazionali figurano nell'allegato 2.</p> <p>^{1ter} L'imposta sul valore aggiunto non è considerata nella stima del valore della commessa.</p> <p>² Nel settore dei trattati internazionali, se per la realizzazione dell'opera edile sono aggiudicate diverse commesse, fa fede il valore globale dei lavori di sopra e sotto struttura. Commesse edili relative al settore dei trattati internazionali, che singolarmente non raggiungono il valore di due milioni di franchi e insieme non superano il 20% del valore dell'intera opera edile, devono essere aggiudicate almeno secondo le disposizioni applicabili al settore non contemplato dai trattati internazionali (clausola bagattella).</p>

LCPubb
<p>Commesse</p> <p>Art. 3 ¹ Alla presente legge sottostanno tutte le commesse inferiori ai valori soglia, determinati e adeguati secondo l'allegato 1 a) del Concordato intercantonale sugli appalti pubblici:</p> <ul style="list-style-type: none">- fr. 8'700'000.- per commessa edile;- fr. 350'000.- per fornitura o prestazione di servizio;- fr. 700'000.- per fornitura o prestazione di servizio ai committenti indicati all'art. 2 lett. c. <p>³ Alle commesse miste, che contengono elementi appartenenti a più di una delle categorie definite nel cpv. 2, è applicabile la disciplina della parte finanziariamente più importante.</p>

RLCPubb/CIAP
<p>Valore della commessa</p> <p>Art. 5 ¹ Il committente deve stimare il presumibile valore complessivo della commessa secondo le regole della buona fede e della plausibilità.</p> <p>² Nel calcolo del valore della commessa si deve tenere conto di tutte le componenti della remunerazione (retribuzioni e/o prestazioni), incluse le opzioni di proroga e le opzioni di commesse successive, nonché tutti i premi, gli emolumenti, gli indennizzi, le commissioni e gli interessi attesi, senza tuttavia considerare l'imposta sul valore aggiunto (IVA).</p> <p>³ Per i contratti di durata determinata il valore della commessa viene calcolato considerando il cumulo delle remunerazioni sull'arco della durata determinata, che di norma non può superare i cinque anni.</p> <p>⁴ Nel caso di contratti di durata indeterminata occorre moltiplicare la remunerazione mensile per 48 mesi.</p> <p>⁵ Nel caso di commesse relative a prestazioni richieste periodicamente (commesse ricorrenti) il valore della commessa è calcolato in funzione della retribuzione versata per tali prestazioni negli ultimi 12 mesi oppure, se si tratta del primo mandato, sulla base della necessità stimata per i 12 mesi successivi.</p> <p>⁶ Una commessa non può essere suddivisa a scopi elusivi delle disposizioni della legge, del CIAP e del presente regolamento, segnatamente in materia di scelta della procedura di aggiudicazione, in particolare del pubblico concorso o della procedura su invito.</p> <p>⁷ Una prestazione può anche essere messa a concorso in lotti (seguendo segnatamente criteri geografici, materiali, temporali), senza che ciò abbia conseguenze sul valore della commessa complessiva e quindi sulla scelta del tipo di procedura.</p>

Sommario

1. Premessa	2
1.1 Carattere internazionale o interno della commessa	2
1.2 Tipo di procedura di aggiudicazione	3
2. Determinazione del valore della commessa	3
2.1 Altre definizioni	3
2.2 Stima del valore della commessa	4
2.2.1 Stima preventiva	4
2.2.2 Esempi giurisprudenziali	5
2.3 Determinare il valore complessivo cumulato	6
2.3.1 Divieto di suddividere la commessa	6
2.3.2 Opzioni di proroga e opzioni di commesse successive	7
2.3.3 Esempi giurisprudenziali	7
2.4 Computare le componenti della remunerazione	8
2.4.1 Indennità e remunerazioni	8
2.4.2 Imposta sul valore aggiunto (IVA)	8
2.5 Valutare il genere di contratto	8
2.5.1 Commesse con contratti di durata determinata	8
2.5.2 Commesse con contratti di durata indeterminata	9
2.5.3 Commesse ricorrenti (prestazioni richieste periodicamente)	9
2.5.4 Alcuni esempi giurisprudenziali	9
2.6 Il caso particolare delle commesse edili	10
2.6.1 Somma dei contratti di costruzione	10
2.6.2 Clausola bagatella	11
3. Conseguenze in caso di errori nella stima del valore della commessa	11
3.1 Sovrastima	11
3.2 Sottostima	11
4. Riferimenti	12

1. Premessa

La corretta preventiva stima del valore complessivo della commessa svolge un ruolo fondamentale in materia di commesse pubbliche, infatti essa serve sia per determinare il carattere internazionale o interno della commessa sia per scegliere il tipo di procedura di aggiudicazione che è possibile adottare per le commesse interne, a dipendenza del raggiungimento o meno dei valori soglia stabiliti dalla legge.

1.1 Carattere internazionale o interno della commessa

La preventiva determinazione del valore della commessa permette in primo luogo di stabilire il carattere internazionale oppure interno della commessa conformemente all'art. 3 cpv. 1 LCPubb (per maggiori dettagli si rinvia alla scheda informativa [*Campo di applicazione*] al punto 1.1, in particolare per quanto riguarda le eccezioni previste dall'accordo bilaterale ABAP), in sintesi:

Tipologia di commessa	Valore soglia CHF (IVA esclusa)
Commesse edili*	8'700'000.–
Forniture e prestazioni di servizio	350'000.–
Forniture e prestazioni di servizio nei settori dell'erogazione dell'acqua, dell'energia, nonché dei trasporti e delle telecomunicazioni in base a diritti esclusivi o speciali	700'000.–

* Per commesse edili si intende la somma di tutti i contratti di costruzione, cfr. punto 2.6.1.

La principale conseguenza di una commessa che supera tali valori soglia (commessa sottoposta ai trattati internazionali, comunemente denominata "assoggettata al CIAP") è l'obbligo di apertura alla concorrenza internazionale.

1.2 Tipo di procedura di aggiudicazione

Le commesse pubbliche sono di principio aggiudicate mediante la procedura libera o selettiva (procedure aperte, artt. 12 cpv. 1 e 2 e 12bis cpv. 1 CIAP e 6 cpv. 1 lett. a e b e 7 cpv. 1 LCPubb). A determinate condizioni, da interpretare in maniera restrittiva, possono inoltre essere aggiudicate secondo le procedure a concorrenza limitata: procedura su invito (artt. 12 cpv. 1 lett. b.bis e 12bis cpv. 2 CIAP e 6 cpv. 1 lett. c e 7 cpv. 2 LCPubb) o mediante incarico diretto (artt. 12 cpv. 1 lett. c e 12bis cpv. 2 CIAP e 6 cpv. 1 lett. d e 7 cpv. 3 LCPubb). Questo significa che il committente è libero, anche qualora si riscontrasse le condizioni per effettuare una procedura su invito o un incarico diretto, di scegliere una procedura di livello superiore (cfr. Galli, Moser, Lang & Steiner, 2013, n.283 p. 124), posto comunque che se questi effettua tale scelta dovrà rispettarla fino alla fine della procedura.

Per le commesse interne (o quelle in applicazione della clausola bagatella in caso di commesse internazionali, per maggiori dettagli si rinvia al punto 2.6.2) la determinazione del valore della commessa serve inoltre a valutare la possibilità di procedere tramite procedure a concorrenza limitata (per maggiori dettagli si rinvia alla scheda informativa [*Genere e scelta della procedura*]). Si ribadisce che è tuttavia sempre possibile optare per una procedura di rango superiore che assicura maggiore concorrenza.

Tipi di procedura	Genere di commessa*			
	Commesse edili CHF (IVA esclusa)		Commesse di fornitura CHF (IVA esclusa)	Commesse di servizio CHF (IVA esclusa)
	Impresario e pav. stradale	Altro genere e artigianale		
Incarico diretto	< 300'000.–	< 150'000.–	< 100'000.–	< 150'000.–
Procedura ad invito	< 500'000.–	< 250'000.–	< 250'000.–	< 250'000.–
Procedura libera o selettiva	≥ 500'000.–	≥ 250'000.–	≥ 250'000.–	≥ 250'000.–

* Per maggiori dettagli sul genere di commessa si rinvia alla scheda informativa [*Genere di commessa, appalto generale e totale*].

2. Determinazione del valore della commessa

2.1 Altre definizioni

Come si vedrà in seguito, gli articoli delle norme intercantionali e cantonali spesso non chiariscono sufficientemente in quale maniera stimare il valore della commessa. A tal fine è bene valutare anche l'*Accordo riveduto sugli appalti pubblici* del 15 aprile 1994 (GPA - [RS 0.632.231.422](#)) e le Direttive d'aggiudicazione (DAAP) relative al CIAP edite dall'*Organo intercantionale per gli appalti pubblici* (OiAp) il 15 maggio 2002 ([link](#)).

GPA
<p>Art. II Campo d'applicazione</p> <p>Valutazione</p> <p>6. Il committente che, per stabilire se un appalto è disciplinato o meno, procede a stimarne il valore deve:</p> <p>a) astenersi dal suddividerlo in appalti singoli o dall'individuare e avvalersi di un particolare metodo di valutazione del valore dell'appalto allo scopo di escluderlo in tutto o in parte dal campo d'applicazione del presente Accordo; e</p> <p>b) includere la stima massima del valore totale dell'appalto per tutta la sua durata, sia esso aggiudicato a uno o a più offerenti, tenendo conto di tutte le forme di remunerazione, inclusi:</p> <p>i) premi, retribuzioni, commissioni e interessi, e</p>

ii) qualora l'appalto preveda la possibilità di opzioni, il valore totale di tali opzioni.

7. Nel caso in cui una singola richiesta di appalto determini l'aggiudicazione di più di una commessa o l'aggiudicazione di lotti separati (qui di seguito denominati «prestazioni periodiche»), la stima massima del valore totale si basa su:

- a) il valore delle prestazioni periodiche per lo stesso tipo di bene o prestazione di servizio aggiudicati nel corso dei 12 mesi precedenti o dell'esercizio precedente del committente, rettificato, se possibile, per tener conto delle modifiche previste in termini di quantità e valore dei beni o delle prestazioni di servizio da aggiudicare durante i 12 mesi successivi; oppure
- b) il valore stimato delle prestazioni periodiche per lo stesso tipo di bene o prestazione di servizio da aggiudicare nei 12 mesi successivi alla conclusione del contratto iniziale o nel corso dell'esercizio del committente.

8. Per gli appalti di beni o prestazioni di servizio conclusi sotto forma di leasing, locazione o locazione-vendita oppure per gli appalti che non prevedono espressamente un prezzo totale, la base di calcolo del valore della commessa è la seguente:

- a) nel caso di contratti di durata determinata:
 - i) la stima massima del valore totale per tutta la loro durata, se essa è inferiore o uguale a 12 mesi, oppure
 - ii) la stima massima del valore totale, compreso il valore residuo di stima, se la durata supera i 12 mesi;
- b) nel caso di commesse di durata indeterminata, l'importo mensile stimato moltiplicato per 48; e
- c) nei casi di incertezza sulla durata determinata o indeterminata si applica la lettera b.

Direttive d'aggiudicazione (DAAP)

§ 2 Valore della commessa

¹Nel calcolare il valore della commessa si tiene conto di ogni tipo di indennità, ad eccezione dell'imposta sul valore aggiunto.

²Una commessa non può essere suddivisa con l'intento di eludere l'applicazione delle disposizioni in materia d'aggiudicazione.

§ 3 Commesse edili

¹L'edilizia principale comprende tutti i lavori necessari per completare gli elementi portanti di un'opera. I lavori rimanenti sono considerati edilizia secondaria.

²Nel settore non sottoposto ai trattati internazionali, la procedura da applicare è determinata in base al valore delle singole commesse.

§ 4 Commesse di forniture e di servizi

¹Qualora siano aggiudicate diverse commesse equivalenti di forniture o di servizi oppure una commessa di forniture o di servizi sia suddivisa in diverse commesse singole equivalenti (lotti), il valore della commessa è calcolato come segue:

- a. il valore globale effettivo delle commesse periodiche aggiudicate nel corso degli ultimi dodici mesi, oppure
- b. il valore stimato delle commesse periodiche aggiudicate nel corso dell'anno d'esercizio o dei dodici mesi che seguono la prima commessa.

²Se una commessa contiene l'opzione per commesse successive, è determinante il valore globale.

³Per commesse di forniture e di servizi mediante leasing, locazione o nolo-vendita nonché per commesse che non prevedono espressamente un prezzo globale, il valore della commessa è calcolato come segue:

- a. per contratti di durata determinata: il valore globale stimato per la durata del contratto, sempre che tale durata non superi i dodici mesi oppure il valore globale, compreso il valore residuo stimato, se la durata supera i dodici mesi;
- b. per contratti di durata indeterminata: le rate mensili moltiplicate per 48.

2.2 Stima del valore della commessa

La stima del valore della commessa si determina secondo i principi stabiliti dagli artt. 5 RLCPubb/CIAP e II cpv. 6-8 GPA.

2.2.1 Stima preventiva

Spetta all'autorità committente procedere alla stima preventiva del valore di mercato della commessa così da scegliere la procedura conforme ai disposti di legge sulle commesse pubbliche; operazione delicata in quanto a questo stadio non si hanno ancora delle offerte monetizzate. L'autorità committente deve procedere a questa valutazione con diligenza, in buona fede, in maniera affidabile e con prudenza (art. 5 cpv. 1 RLCPubb/CIAP). Ad esempio non è accettabile abbassare artificialmente il valore stimato, scegliere il metodo di valutazione o scindere le quantità al fine di restare al di sotto del

valore soglia determinante, ma occorre procedere (specialmente in caso di dubbi) in base al valore più elevato, in quanto la realizzazione di una commessa provoca molto di frequente dei sovracosti in fase di realizzazione (cfr. J.-B. Zufferey, V. Bodevin, 2018, è. 29; Zufferey, Maillard & Michel, 2002, p. 82). Secondo i principi e gli scopi della legislazione sulle commesse pubbliche, che tende in particolare a favorire la concorrenza, il committente può quindi sottrarsi ad una procedura di concorso unicamente sulla base di un calcolo sufficientemente sicuro. In particolare, quanto il valore della commessa si avvicina al valore soglia della procedura superiore, sono richiesti una valutazione e dei calcoli più dettagliati, in modo di avere la certezza di non superare tali limiti e di promuovere una messa in concorrenza corretta. Le procedure su invito e l'incarico diretto devono infatti restare l'eccezione in un regime che mira all'apertura dei mercati (cfr. Poltier, 2014, n. 220-221 pp. 139-140; TA VD MPU.2016.0016 del 12 dicembre 2016 consid. 5a-b con numerosi riferimenti; TA ZH VB.2015.00238 del 3 dicembre 2015 consid. 5.3).

Si rimarca che ai committenti è vietato determinare successivamente la procedura da adottare in base alle offerte ricevute (cfr. TA ZH VB.99.00125 del 3 novembre 1999 consid 2.b; Galli, Moser, Lang & Steiner, 2013, n.321 p. 145).

Una volta determinato il valore complessivo della commessa, il committente è libero poi di assegnare commesse separate secondo la procedura pertinente di tale valore complessivo (cfr. TA ZH VB.99.00204 del 3 novembre 1999 consid. 4.b). Pertanto, qualora il valore complessivo della commessa richiede l'esperimento di una procedura libera, il committente potrà ad esempio assegnarla in tre lotti ma sempre tramite concorso pubblico (per maggiori dettagli cfr. punto 2.3).

Oltre a questi aspetti di carattere generale occorre considerare tutta una serie di particolarità in materia di fissazione del valore delle commesse, in particolare il valore complessivo cumulato, le componenti della remunerazione e il genere di contratto. Elementi ripresi nei prossimi capitoli (cfr. punti da 2.3 a 2.5).

2.2.2 Esempi giurisprudenziali

- **Stima errata:** La stima del valore della commessa era del 3.5% inferiore al valore soglia della procedura, il committente – in mancanza di verifiche e precisazioni supplementari (valutazione/calcolo più dettagliato) – ha effettuato una stima “dubbia” e pertanto la procedura adottata è stata ritenuta errata in quanto l'offerta rientrata dell'aggiudicatario superava il valore soglia per tale procedura (TA VD MPU.2016.0016 del 12 dicembre 2016 consid. 6).
- **Stima errata:** La stima del valore della commessa di servizio, in base alla quale è stato stanziato il credito di progetto, era di CHF 250'000.00. Il committente ha aggiudicato la commessa tramite incarico diretto per un importo di CHF 149'056.00 (IVA esclusa, riserve incluse), valore molto vicino alla soglia di CHF 150'000.00 prevista per le prestazioni di servizio. In queste circostanze, i costi (prudentemente) stimati si attestavano tra i CHF 150'000.00 e i 250'000.00. Pertanto si sarebbe dovuto scegliere la procedura su invito per l'aggiudicazione. Assegnando i servizi in questione per incarico diretto, la convenuta ha quindi violato le disposizioni del diritto delle commesse pubbliche (TA ZH VB.2015.00238 del 3 dicembre 2015 consid. 5.3).
- **Stima errata:** Il committente ha avviato una procedura su invito dopo aver stimato il valore della commessa di servizio in CHF 220'000.00, aggiudicando poi un mandato di CHF 266'310.00 (altre offerte sopraggiunte di CHF 222'000.00 e CHF 248'400.00). Il Tribunale federale ha statuito che la procedura adottata era errata in quanto l'offerta dell'aggiudicatario superava il relativo valore soglia (TF 2C_770/2011 del 25 gennaio 2012 consid. 1.1; cfr. Dubey, 2014, n. 54-61 pp. 117-120).
- **Stima errata:** Il committente ha avviato una procedura a incarico diretto dopo aver stimato il valore della commessa di servizio in CHF 119'200.00, aggiudicando poi un mandato di CHF 258'600.00. Il Tribunale ha statuito che la procedura adottata era errata in quanto l'offerta dell'aggiudicatario superava il valore soglia per tale procedura e addirittura quello di un concorso pubblico. Il committente non ha proceduto a una stima prudente del valore della commessa (TA AG WBE.2008.296 del 17 dicembre 2008 consid. 2).

2.3 Determinare il valore complessivo cumulato

Nel caso di più commesse edili, di fornitura e prestazioni di servizio di medesimo genere, e in particolare nel caso di suddivisione in lotti, il valore delle stesse è determinato in base al valore complessivo cumulato. Infatti una commessa pubblica non può essere suddivisa nell'intento di eludere l'applicazione della legge, segnatamente della corretta procedura di aggiudicazione.

2.3.1 Divieto di suddividere la commessa

Come anticipato, una commessa non può essere suddivisa con l'intento di eludere i valori soglia e l'applicazione della giusta procedura di aggiudicazione, in particolare del pubblico concorso o della procedura su invito (artt. 5 cpv. 6 RLCPubb/CIAP e II cpv. 6 lett. a GPA). Il committente non deve dividere artificialmente una commessa in più commesse individuali (più piccole), senza una giustificazione fattuale, al fine di eludere la giusta procedura di aggiudicazione (cfr. TA SO VWBES.2017.164 del 4 luglio 2017).

Non è quindi ammissibile suddividere una commessa (anche se si intende realizzarla a tappe) e di cui si può ragionevolmente appurare sin dall'inizio l'effettiva portata e stimare convenientemente il valore (cosiddetta "Salamitaktik", cfr. Zufferey, Maillard & Michel, 2002, p. 82). Ad esempio se si realizza un edificio, devono essere presi in considerazione tutti gli interventi imposti dalle circostanze, tra cui quelli che sono connessi o si rendono necessari per legge (quali numero di posteggi minimi, eccetera) oppure anche per motivi di razionalizzazione dei costi o dell'investimento. In altre parole, l'integrità di una commessa non può venire suddivisa nelle sue componenti costitutive (esempi: rete fognaria, acquisto parco veicoli, eccetera).

Principio dell'aggregazione delle singole prestazioni

Per determinare nelle diverse fattispecie se le prestazioni hanno tra di loro una connessione tale da costituire un'unica commessa occorre valutare, in particolare, l'esistenza di un nesso giuridico o uno stretto legame fattuale tra una pluralità di commesse (cfr. TA ZH VB.99.00204 del 3 novembre 1999 consid. 4.b). A tal fine le commesse devono essere strettamente legate le une alle altre in funzione dell'obiettivo atteso. In tema sono elencati alcuni esempi presi dalla dottrina (cfr. Esseiva, 2000, p. 129):

- la revisione di un piano direttore cantonale (cfr. anche TA GR U 99 49 del 18 giugno 1999 al punto 2.3.3);
- l'acquisto di veicoli di marche differenti destinati al rinnovamento di uno stesso parco veicoli;
- l'acquisto di generi alimentari, anche se distribuiti su più offerenti;
- le commesse di progettazione che si succedono le une alle altre e che portano sullo stesso progetto; ad esempio le prestazioni di architetto aggiudicate successivamente per incarico diretto per diverse trasformazioni parziali di un medesimo edificio (cfr. Zufferey, Maillard & Michel, 2002, p. 82).

Lo stesso autore indica (cfr. Esseiva, 2000, p. 121) che, ad esempio, per i contratti di assicurazione il valore della commessa è determinato per il premio versato alla compagnia di assicurazione. Inoltre il divieto di dividere le commesse implica che non è ammissibile considerare in maniera separata ogni contratto assicurativo, tuttavia è giustificabile raggruppare le assicurazioni che coprono il medesimo rischio di genere, ossia: assicurazioni di persone (ad esempio assicurazione incidente), assicurazioni di cose (ad esempio incendio, furto, perdite d'acqua) e assicurazioni patrimoniali (ad esempio RC, protezione giuridica).

Lotti

Inoltre il valore di una prestazione messa a concorso a lotti (seguendo segnatamente criteri geografici, materiali o temporali) è quella della commessa complessiva. Quest'ultimo valore è quello determinante per la scelta della procedura (art. 5 cpv. 7 RLCPubb/CIAP; cfr. Zufferey, Maillard & Michel, 2002, p. 82).

Unità amministrative e centrale acquisti

Qualora il committente sia un'amministrazione centrale che possiede diverse unità amministrative che non dispongono di personalità giuridica (ad esempio gli uffici di un dipartimento), bisogna verificare quali sono le commesse simili da tenere in considerazione per determinare il valore soglia della procedura di aggiudicazione.

Se esiste un'unità amministrativa (centrale acquisti) che si occupa dell'aggiudicazione delle commesse per l'insieme dei bisogni dell'amministrazione centrale, il valore sarà determinato per le commesse simili aggiudicate dalla centrale acquisti.

Tuttavia se la centrale acquisti agisce unicamente per i propri bisogni, il divieto di suddividere commesse simili impone di analizzare non solo le commesse della singola unità ma anche quelle destinate a coprire i bisogni delle altre unità dell'amministrazione centrale. Unica eccezione qualora la singola unità amministrativa riceva, in delega, la responsabilità e competenza di instaurare in maniera indipendente le procedure di aggiudicazione e le relative decisioni, nonché se possiede un proprio budget individuale. In tal caso non vi è suddivisione di una commessa pubblica, in quanto tale organizzazione permette una gestione amministrativa efficace (cfr. Esseiva, 2003, pp. 146-148).

2.3.2 Opzioni di proroga e opzioni di commesse successive

Quale principio, l'art. 11 cpv. 6 lett. b cifra ii GPA prevede che qualora un progetto di appalto preveda la possibilità di opzioni, la base di valutazione è costituita dal valore totale della commessa, comprese le opzioni. Il principio è ripreso dal regolamento RLCPubb/CIAP dove l'art. 5 cpv. 2 stipula che il valore complessivo deve includere le opzioni di proroga e le opzioni per commesse successive.

Pertanto è determinante valutare attentamente il futuro fabbisogno del committente, tramite un'accurata pianificazione, al fine di poter organizzare un'unica gara per tutto ciò che è strettamente correlato ai fabbisogni concreti (cfr. Zufferey, Maillard & Michel, 2002, pp. 82-83).

2.3.3 Esempi giurisprudenziali

- Suddivisione commessa inammissibile: Il committente ha dapprima indetto un concorso secondo procedura libera per la fornitura di mascherine e mentre era pendente un ricorso contro il bando il committente ha avviato una procedura su invito. Non si è trattato di un acquisto di emergenza di un numero limitato di pezzi, ma di una vera e propria rimessa in gara di prestazioni già oggetto di un concorso. A seguito della decisione del tribunale sul primo concorso, il concorso su invito non ha più ragione di essere mantenuto. In caso contrario vi sarebbero due procedure parallele per le stesse prestazioni, ciò che condurrebbe ad ammettere una suddivisione della commessa contraria all'art. 5 cpv. 6 RLCPubb/CIAP. Una parziale aggiudicazione con questo genere di procedura equivarrebbe pertanto alla suddivisione della commessa e alla sua sottrazione al pubblico concorso (STA 52.2021.449 del 4 gennaio 2022 consid. 3).
- Commesse simili aggregate: Il committente ha agito correttamente ritenendo il valore complessivo della commessa quello complessivo dei tre oggetti sottoposti a concorso (fabbricato agricolo, rimessa e apiario), in quanto tutti gli oggetti riguardano l'assemblaggio in legno (TA SO VWBES.2017.164 del 4 luglio 2017).
- Suddivisione commessa ammissibile: Nella realizzazione a tappe di barriere antirumore lungo una linea ferroviaria, il Tribunale amministrativo federale ha riconosciuto singoli progetti edili separati e non un'unica opera edile (TAF B-913/2013 del 28 marzo 2012 consid. 4.2.1).
- Commesse simili aggregate: La fornitura di acqua minerale di una determinata marca e la fornitura di altre bibite, costituiscono un'unica commessa, per cui fa stato il valore aggregato (TA FR 2A 06 91 del 13 febbraio 2007 consid. 2.c e 2.d).
- Opzioni di commesse successive: Per i mandati di studio in parallelo il valore della commessa deve tenere conto non solo del valore degli onorari versati ai concorrenti scelti per lo studio, ma pure degli onorari per le prestazioni complementari che il committente intende aggiudicare ulteriormente all'offerente il cui progetto sarà giudicato il migliore. Infatti si è in presenza di una commessa iniziale che comporta un'opzione su una commessa supplementare (cfr. TA ZH VB.99.00385 del 13 aprile 2000 consid. 2.b).
- Commesse simili aggregate: Le commesse, nella fattispecie di generi alimentari, quali carne fresca, pane e prodotti lattiero-caseari, possono essere aggiudicate come ordini separati, tuttavia secondo la procedura pertinente al valore complessivo delle derrate alimentari in questione (cfr. TA ZH VB.99.00204 del 3 novembre 1999 consid. 4).
- Suddivisione commessa ammissibile: Lo smaltimento di rifiuti, degli scarti vegetali e lo smaltimento della carta costituiscono tre commesse separate in quanto, nella fattispecie, la suddivisione riguarda ragioni assolutamente oggettive. Infatti lo smaltimento degli scarti vegetali avrebbe subito (dopo al massimo un anno e mezzo) un nuovo sistema di tasse con necessità di cercare una nuova discarica, mentre la raccolta della carta avrebbe a breve

cambiato sistema di ritiro. Nella fattispecie, il Tribunale ha considerato tuttavia errata la procedura (su invito) adottata dal committente per lo smaltimento dei rifiuti, trattandosi di un contratto di lunga durata, il cui ammontare deve essere calcolato su 48 rate mensili, ovvero su un periodo di 4 anni (TA AG 99/3/028 del 29 giugno 1999 consid. 3.d, per maggiori dettagli cfr. anche punto 2.5.2).

- **Lotti:** La revisione del piano direttore cantonale, che è stato oggetto di una gara d'appalto e suddiviso in quattro diversi settori o lotti, costituisce una commessa a sé stante, poiché il risultato del contratto è un unico nuovo piano strutturale contenente tutti i settori tematici (cfr. TA GR U 99 49 del 18 giugno 1999 consid. 2).

2.4 Computare le componenti della remunerazione

Nel calcolo del valore della commessa si deve tenere conto di tutte le componenti della remunerazione, vale a dire delle retribuzioni e/o prestazioni (art. 5 cpv. 2 RLCPubb/CIAP).

2.4.1 Indennità e remunerazioni

Innanzitutto occorre imperativamente considerare nel valore della commessa ogni forma di indennizzo e remunerazione (segnatamente eventuali premi, emolumenti, spese di riproduzione e altre spese di cancelleria, spese di trasferte, commissioni e qualsiasi interesse da ricevere; artt. 5 cpv. 2 RLCPubb/CIAP e II cpv. 6 lett. b cifra i GPA). La stima deve essere basata sul valore totale della commessa dal punto di vista di un potenziale offerente, ciò che comprende oltre l'insieme delle remunerazioni che il committente è tenuto a versare, anche tutti i ricavi che proverranno da terzi (cfr. Clerc, 2013, n. 176 p. 2049).

2.4.2 Imposta sul valore aggiunto (IVA)

L'imposta sul valore aggiunto (IVA) non è considerata (artt. 7 cpv. 1ter CIAP e 5 cpv. 2 RLCPubb/CIAP). In questa maniera vi è un'applicazione uniforme, tra i vari paesi, per le commesse sottoposte ai trattati internazionali (Poltier, 2014, n. 216 p. 137).

2.5 Valutare il genere di contratto

Altro elemento da valutare è la durata del contratto (determinata o indeterminata), che a dipendenza della sua validità può modificare il valore complessivo della commessa. Infatti il committente deve tenere in considerazione il valore generale del contratto, al fine di non eludere la giusta procedura di aggiudicazione (cfr. TA SH OGE 60/2016/26 del 20 settembre 2016 consid. 2.2).

2.5.1 Commesse con contratti di durata determinata

Il valore della commessa dei contratti di durata fissa corrisponde alle retribuzioni cumulate sull'arco della durata contrattuale concordata (artt. 5 cpv. 3 RLCPubb/CIAP e II cpv. 8 lett. a GPA), nulla cambia anche se per contratto ci si è riservata l'opzione di disdetta anticipata.

Il committente può prevedere e convenire soltanto in casi eccezionali una durata contrattuale superiore ai cinque anni e deve motivare precisamente tale deroga. Contratti di lunga durata è ipotizzabile siano giustificati segnatamente per motivi di economicità, come la necessità di tutelare gli investimenti o di considerare il ciclo di vita del prodotto, che comportano quindi un accesso limitato al mercato. Ad esempio, riservate le particolarità delle varie fattispecie, la manutenzione o l'esercizio di sistemi IT, spesso ammortizzati a lungo termine per questioni di economicità, richiedono contratti di lunga durata. Occorre verificare caso per caso se è opportuno estendere la durata oltre i cinque anni e affrontare in tale periodo

le conseguenti limitazioni della concorrenza. In ogni caso l'oggetto della prestazione deve essere predeterminato in modo sufficientemente concreto per l'intera durata del contratto.

Le stesse condizioni si applicano anche alle proroghe di contratti esistenti, tenendo conto che tali proroghe corrispondono a una nuova commessa. In questi casi occorre preliminarmente verificare, secondo il valore complessivo e in base a quanto esposto in precedente, la corretta procedura da adottare.

2.5.2 Commesse con contratti di durata indeterminata

Nei contratti di durata indeterminata il valore della commessa è calcolato moltiplicando le retribuzioni mensili per 48 mesi (artt. 5 cpv. 4 RLCPubb/CIAP e II cpv. 8 lett. b GPA). In linea di massima i contratti di durata indeterminata devono essere impostati in modo da non escludere dal mercato altri offerenti per un periodo troppo lungo.

Secondo quanto ricordato anche dal Tribunale cantonale amministrativo, nel caso in cui la delibera non preveda una durata determinata nel contratto (nella fattispecie edili e da effettuarsi su chiamata), il valore della commessa è calcolato su una durata di 4 anni, in applicazione dell'art. 5 cpv. 4 RLCPubb/CIAP (cfr. STA 52.2016.610 del 3 maggio 2017). Infatti l'art. II cpv. 8 lett. c GPA prevede che in caso di dubbi sulla durata del contratto si applica la base di calcolo aggregativa dei 48 mesi (cfr. anche TA AG 99/3/028 del 29 giugno 1999 al punto 2.3.3).

Tuttavia, malgrado non sia codificato, il divieto di instaurare commesse pubbliche di durata indeterminata o rinnovabili un numero imprecisato di volte deve essere dedotto direttamente dal principio della parità di trattamento, nonché dall'obbligo imposto ai committenti di promuovere un'efficace e libera concorrenza (art. 1 cpv. 3 lett. a e b CIAP). Un contratto di durata imprecisata o rinnovabile "all'infinito" finirebbe infatti per precludere in modo inammissibile l'accesso al mercato a potenziali concorrenti ciò che, avuto riguardo alle finalità che si prefigge l'ordinamento delle commesse pubbliche, non può essere tollerato (cfr. STA 52.2018.472 del 17 gennaio 2019 consid. 4.1).

2.5.3 Commesse ricorrenti (prestazioni richieste periodicamente)

Alcune prestazioni sono periodicamente aggiudicate dal committente per lo stesso genere e la stessa quantità. Ciò riguarda ad esempio la fornitura di carta per fotocopie, i prodotti di pulizia per la manutenzione degli edifici, i combustibili e i carburanti, i materiali di consumo generici per l'Amministrazione, eccetera. Qualora sia concluso un contratto di lunga durata si applicano i criteri di valutazione di cui ai punti 2.5.1 e 2.5.2. In caso di ripetute nuove aggiudicazioni singole (senza contratto di lunga durata), il valore della commessa va calcolato in funzione della retribuzione versata per tali prestazioni negli ultimi 12 mesi oppure, se si tratta del primo mandato, sulla base della necessità stimata per i 12 mesi successivi (artt. 5 cpv. 5 RLCPubb/CIAP e II cpv. 7 GPA).

Tale norma mira all'obbligo di cumulare il valore delle commesse periodiche di durata annuale per contrastare la suddivisione in piccole commesse dello stesso tipo per un periodo prolungato. Dal profilo della concentrazione del volume e della concorrenza (economicità), anche in questi casi si raccomanda una messa a concorso con stipula di contratti di lunga durata (massimo 5 anni) conformemente al punto 2.5.1. Infatti, il ripetersi di anno in anno di incarichi diretti allo stesso offerente come il rinnovo tacito di contratti di durata determinata equivale ad instaurare un contratto di durata indeterminata (punto 2.5.2; cfr. Beyeler, 2009, p. 1149 punto 7; Esseiva, 2000, pp. 128-129 nota 1).

2.5.4 Alcuni esempi giurisprudenziali

- Considerare il valore complessivo del contratto: Il committente ha aggiudicato, secondo procedura su invito, una commessa inerente la ristrutturazione di una caserma dei pompieri. La procedura è stata ritenuta non conforme in quanto nella stima della commessa sono state contemplate unicamente le opere edili primarie (opere da impresario costruttore), mentre non sono state considerate le opere edili secondarie (opere per il rivestimento delle facciate esterne, per il tetto e per i serramenti), richieste ai concorrenti e contemplate nella commessa. In questa maniera

il committente ha diminuito in modo elusivo il valore della commessa (TA SH OGE 60/2016/26 del 20 settembre 2016 consid. 2.2).

- Contratto di durata indeterminata: La delibera non prevedeva una durata determinata del contratto, pertanto in simili circostanze il valore della commessa può essere calcolato su una durata di 4 anni. Al committente era pertanto concesso procedere con incarico diretto nel caso in cui il valore prevedibile delle opere da eseguire nei quattro anni successivi non superasse il relativo valore soglia, importo che nel caso concreto si sarebbe raggiunto con l'esecuzione di 38 interventi. Dalle informazioni acquisite agli atti risultava che, nei cinque anni precedenti, nel cimitero erano state scavate 11 fosse. Sulla base di questi dati, il numero di interventi che il committente doveva prevedere di affidare all'aggiudicataria in quattro anni era di gran lunga inferiore a 38. Pertanto il valore stimato della commessa, abbondantemente al di sotto della soglia, consentiva al committente di procedere mediante incarico diretto (STA 52.2016.610 del 3 maggio 2017).
- Divieto di instaurare commesse di durata indeterminata: Il committente ha fissato la durata del servizio di raccolta rifiuti in quattro anni, prevedendo tuttavia la possibilità di rinnovare tacitamente il contratto di anno in anno. A ragione l'insorgente ha censurato tale disposizione, che si rivela lesiva del diritto in quanto contraria ai principi. La possibilità di rinnovo tacito del contratto andrà pertanto omessa nel nuovo bando che il committente pubblicherà o limitata nel tempo in modo comunque tale da non violare i suddetti principi (STA 52.2018.472 del 17 gennaio 2019 consid. 4).
- Commesse ricorrenti: Il committente ha chiesto pubblicamente l'inoltro di offerte per tutti i lavori da impresario costruttore che si renderanno necessari per le reti di distribuzione di acqua, elettricità e gas nel periodo 2005/2006. La procedura scelta dal committente (procedura su invito) disattende inoltre l'art. 7 cpv. 2 LCPubb perché il valore della commessa, costituita da un insieme di lavori puntuali per un importo complessivo superiore al milione di franchi, travalica di gran lunga il limite fissato da tale norma (STA 52.2005.78 del 29 marzo 2005 consid. 2.2).

2.6 Il caso particolare delle commesse edili

2.6.1 Somma dei contratti di costruzione

Per somma di tutti i contratti di costruzione si intende tutte le commesse edili per l'esecuzione di una determinata opera. Il Tribunale amministrativo federale ha statuito che, per valutare se una commessa edile è individuabile un'opera edile singola isolata oppure una parte di un grande progetto edilizio, è determinante la funzione economica o tecnica di un progetto nel suo complesso (cfr. TAF B-579/2015 del 19 marzo 2015 consid. 4.3.3). Ad esempio (cfr. Beyeler, 2012, n. 951-954 pp. 488-490):

- Per quanto riguarda i nuovi progetti di costruzione:
 - Progetti uniformi (ovvero pianificazione ed esecuzione tendenzialmente simultanea e coordinata): possono essere considerati come un'opera edile singola isolata, nella misura in cui i sotto-progetti corrispondenti contengano un progetto significativamente indipendente a livello tecnico ed economico. Ciò può valere per il progetto uniforme di costruzione di un'area con uno stabile dei vigili del fuoco e, in un secondo edificio completamente indipendente, un asilo. Tuttavia, se si prevede che le due strutture debbano essere collegate a un sistema di riscaldamento comune – che si trova in uno o nell'altro edificio oppure in una struttura appositamente costruita – e non sono abbastanza indipendenti da essere considerate strutture separate si deve considerare che si tratti un unico (grande) progetto edilizio.
 - Progetti di costruzione di strade o ferrovie: il concetto di opera edile singola isolata sussiste solo laddove una tratta stradale o ferroviaria crea un'entità utilizzabile economicamente; singoli lotti nell'ambito della costruzione di una galleria non sono considerati come un'opera edile singola, bensì come parti della medesima, assieme a tutti gli altri lotti e alle ulteriori prestazioni edili, come pure alle vie di accesso e di allacciamento connesse alla galleria in questione. Questo perché un traforo isolato nel mezzo di una montagna oppure un ponte senza le relative strade di collegamento non possono costituire un'entità tecnica funzionale.

- Per quanto riguarda la manutenzione e la ristrutturazione di edifici esistenti:
 - Tutti i lavori di manutenzione o ristrutturazione di edifici, pianificati ed eseguiti nello stesso periodo di tempo, che, se fossero parte di nuova costruzione, sarebbero considerati come un unico edificio nel suo insieme, devono essere considerati come un unico (grande) progetto edilizio (manutenzione o ristrutturazione). In altre parole si tratta di tutti i lavori di ristrutturazione pianificati ed eseguiti più o meno simultaneamente su un singolo edificio. Inoltre pure tutti gli interventi di ristrutturazione che vengono eseguiti su più edifici connessi economicamente o tecnicamente, così come esposto in precedenza, devono essere considerati come un unico (grande) progetto edilizio.

2.6.2 Clausola bagatella

L'art. 7 cpv. 2 CIAP prevede che qualora la stima della somma dei contratti di costruzione supera i CHF 8'700'000.–, le procedure di aggiudicazione delle singole commesse edili sono sottoposte ai trattati internazionali ("assoggettata al CIAP"). Tuttavia commesse che singolarmente non raggiungono il valore di due milioni di franchi e insieme non superano il 20% del valore dell'intera opera edile, devono essere aggiudicate almeno secondo le disposizioni applicabili al settore non contemplato dai trattati internazionali (clausola bagattella). A tal fine, per quanto riguarda la scelta della procedura, in considerazione del valore della commessa, si potrà – nei limiti di cui sopra – fare capo ai valori soglia riportati in precedenza (cfr. punto 1.2).

Spetta al committente, nell'ambito del potere di apprezzamento di cui fruisce, stabilire per quali commesse parziali intenda applicare la clausola bagatella (cfr. STA 52.2002.264 del 6 settembre 2002 consid. 3.1).

Per maggiori dettagli si rimanda alla scheda informativa [*Campo di applicazione*] al punto 1.1

3. Conseguenze in caso di errori nella stima del valore della commessa

3.1 Sovrastima

L'autorità committente che sovrastima il valore della commessa e per questo fatto opta per una procedura di rango superiore, che garantisce maggiore concorrenzialità, non può interrompere e/o ripetere la procedura, ma deve portarla a termine indiscriminatamente. Gli offerenti devono infatti essere tutelati in buona fede, in quanto generalmente non dispongono di mezzi per controllare la stima del valore del contratto (cfr. Esseiva, 2000, p. 128 nota a S39-S40).

Al riguardo si rende attenti che il committente non può sovrastimare artificiosamente la commessa al fine di aggirare la clausola della sede o del domicilio in Svizzera (art. 19 LCPubb), valida per le commesse interne.

3.2 Sottostima

Dal momento in cui un committente si accorge di aver sottostimato il valore della commessa, seppur in buona fede, e quindi a torto opta per una procedura di rango inferiore limitando l'accesso al mercato, deve interrompere la procedura scelta in quanto l'erronea scelta del tipo di procedura costituisce una violazione del diritto, che per la sua rilevanza inficia la legittimità della gara stessa e della decisione di aggiudicazione che ne scaturisce. Questo indipendentemente dal fatto che i concorrenti non abbiano (evidentemente) sollevato contestazioni al riguardo allorquando hanno ricevuto l'invito a partecipare al concorso e che non ne sollevino nemmeno in sede ricorsuali. In questo caso il committente deve annullare la gara e indire un nuovo concorso secondo la corretta procedura (cfr. STA 52.2010.233 del 15 settembre 2010 consid. 2; Esseiva, 2000, p. 128 nota a S39-S40; Rodondi, 2014, n. 7 p. 182; 2008, n. 13 p. 168).

4. Riferimenti

Giurisprudenza
<ul style="list-style-type: none">- STA 52.2021.449 del 4 gennaio 2022- STA 52.2018.472 del 17 gennaio 2019- TA SO VWBES.2017.164 del 4 luglio 2017- STA 52.2016.610 del 3 maggio 2017- TA VD MPU.2016.0016 del 12 dicembre 2016- TA SH OGE 60/2016/26 del 20 settembre 2016- TA ZH VB.2015.00238 del 3 dicembre 2015- TAF B-579/2015 del 19 marzo 2015- TAF B-913/2013 del 28 marzo 2012- TF 2C_770/2011 del 25 gennaio 2012- STA 52.2010.233 del 15 settembre 2010- TA AG WBE.2008.296 del 17 dicembre 2008- TA FR 2A 06 91 del 13 febbraio 2007- STA 52.2005.78 del 29 marzo 2005- TA 52.2002.264 del 6 settembre 2002- TA ZH VB.99.00385 del 13 aprile 2000- TA ZH VB.99.00204 del 3 novembre 1999- TA ZH VB.99.00125 del 3 novembre 1999- TA AG 99/3/028 del 29 giugno 1999- TA GR U 99 49 del 18 giugno 1999

Dottrina
<ul style="list-style-type: none">- M. Beyeler, <i>Welches Schicksal dem vergaberechtswidrigen Vertrag? Ein Vorschlag, der die Mitte sucht</i>, in "Aktuelle Juristische" AJP 2009, pp. 1141-1162- M. Beyeler, <i>Der Geltungsanspruch des Vergaberechts: Probleme und Lösungsansätze im Anwendungsbereich und im Verhältnis zum Vertragsrecht</i>, Schulthess Verlag: Zurigo, 2012, pp. 484-493- M. Cassina, <i>Principali aspetti del diritto delle commesse pubbliche nel Cantone Ticino</i>, in "Atti della serata di studio del 23 ottobre 2008", Commissione ticinese per la formazione permanente dei giuristi: Lugano, 2008, pp. 22-23- E. Clerc, <i>Principes de la liberté d'accès au marché</i>, in V. Martenet, C. Bovet & P. Tercier, <i>Commentaire Romand - Droit de la concurrence</i>, Helbing Lichtenhahn Verlag: Basilea 2013, n. 82 p. 1994- J. Dubey, <i>La jurisprudence des marchés publics entre 2012 et 2014</i>, in J.-B. Zufferey & H. Stöckli, <i>Marchés publics 2014</i>, Schulthess Verlag: Zurigo, 2014, pp. 54-61- D. Esseiva, <i>La jurisprudence</i>, in "Revue du droit de la construction et des marchés publics" BR/DC 2000, n. 4, pp. 128-129- D. Esseiva, <i>Adjudication de prestation similaires; calcul des valeurs seuil pour unité administrative</i>, in "Revue du droit de la construction et des marchés publics" BR/DC 2003, n. 4, pp. 146-148- P. Galli, A. Moser, E. Lang & M. Steiner, <i>Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts: Eine systematische Darstellung der Rechtsprechung des Bundes und der Kantone</i>, Schulthess Verlag: Zurigo, 2013, pp. 74-76- V. Malfanti, <i>Principali novità introdotte dalla Legge sulle commesse pubbliche</i>, in "Rivista ticinese di diritto" RtiD I-2001, p. 450- E. Poltier, <i>Droit des marchés publics</i>, Stämpfli Editions SA: Berna, 2014, n. 216-223 pp. 136-142- O. Rodondi, <i>Les marchés de gré à gré</i>, in J.-B. Zufferey & H. Stöckli, <i>Marchés publics 2014</i>, Schulthess Verlag: Zurigo, 2014, pp. 179-184- O. Rodondi, <i>Les marchés de gré à gré</i>, in J.-B. Zufferey & H. Stöckli, <i>Marchés publics 2008</i>, Schulthess Verlag: Zurigo, 2008, pp. 167-168- J.-B. Zufferey, V. Bodevin, <i>Les marchés publics spécifiques aux ingénieurs – Panorama de la jurisprudence</i>, in "Revue du droit de la construction et des marchés publics" BR/DC 2018, n. 1, p. 29- J.-B. Zufferey, C. Maillard & N. Michel, <i>Droit des marchés publics: Présentation générale, éléments choisis et code annoté</i>, Università di Friburgo: Friburgo, 2002, pp. 82-83 e 181-186

Versioni precedenti

Data	Modifiche apportate
01.03.2022	Aggiornamento secondo i nuovi disposti entrati in vigore il 1. gennaio 2021 (GPA) e 1. marzo 2022 (LCPubb) e della giurisprudenza.
01.03.2020	Pubblicazione scheda informativa.