

Rapporto di maggioranza

numero	data	Dipartimento
8008 R1	30 novembre 2021	TERRITORIO
Concerne		

**della Commissione economia e lavoro
sull'iniziativa parlamentare elaborata 3 maggio 2021 presentata dalla
Commissione economia e lavoro per la modifica dell'art. 4 della Legge
sulle commesse pubbliche (LCPubb)**

1. INTRODUZIONE

L'attuale quadro normativo volto a disciplinare le commesse pubbliche è al vaglio della Commissione economia e lavoro (CEL) in virtù del messaggio n. 7888 "Modifica della Legge sulle commesse pubbliche del 20 febbraio 2001 (LCPubb)" e di atti parlamentari sul medesimo tema. I relatori stanno analizzando varie problematiche per cercare di aumentare l'efficacia della legge, affinché il settore delle commesse pubbliche non sia un calvario giuridico per committenti pubblici e privati, né per le aziende.

Fra i vari problemi riscontrati, ve ne è uno segnalato esplicitamente alla CEL e al Consiglio di Stato da parte dell'associazione Inserimento Svizzera – Sezione Ticino (IS-Ticino): il Ticino è tra i pochi Cantoni ad utilizzare la modalità dei bandi di concorso ai sensi della LCPubb quando si tratta di conferire mandati alle organizzazioni specializzate per adottare i provvedimenti del mercato del lavoro (PML).

L'applicazione delle politiche d'inserimento professionale è di competenza dei Cantoni, i quali hanno ampia libertà nel determinare le loro strategie d'acquisizione delle prestazioni sulla base degli specifici bisogni cantonali.

In risposta ad una lettera di IS-Ticino, il Consiglio di Stato si è genericamente dichiarato pronto ad approfondire la richiesta. Le argomentazioni presentate dal settore – che nel frattempo ha visto attivarsi molti attori che lo rappresentano, alle prese con non pochi problemi concreti e impellenti scaturiti dall'attuale assetto di legge – hanno convinto anche la CEL, che si è subito attivata alla ricerca delle migliori soluzioni. Visto che le circostanze richiedono una modifica legislativa puntuale, la CEL ha optato per una iniziativa elaborata, ritenuta lo strumento più efficace per intervenire rapidamente nel merito.

2. PARERE DEL CONSIGLIO DI STATO

Con il messaggio n. 8008 il Consiglio di Stato ritiene comprensibile l'intento dell'atto parlamentare, e conferma che la nuova Legge federale sugli appalti pubblici (LAPub) e il nuovo Concordato intercantionale sugli appalti pubblici del 15 novembre 2019 (CIAP 2019) prevedono l'esenzione chiesta dall'iniziativa.

Tuttavia ricorda che per il Ticino è ancora valido il CIAP del 25 novembre 1994 che prevede delle esenzioni esaustive, che corrispondono a quelle indicate nella legge cantonale attualmente in vigore (art. 4 LCPubb).

La nuova legge federale è in vigore dal 1° gennaio 2021 ma, una legge cantonale, a differenza delle leggi federali, è soggetta al controllo del Tribunale federale (artt. 82 lett. b

e 95 LTF) che potrebbe accertarne l'incompatibilità con il CIAP attualmente in vigore. Questa valutazione di natura prettamente giuridica porta il Consiglio di Stato a scoraggiare l'adozione dell'IE in oggetto, perlomeno fintanto che il Ticino non dovesse decidere di aderire al CIAP 2019.

3. CRITICITÀ DEL MODELLO DI ATTRIBUZIONE TRAMITE BANDI DI CONCORSO

Gli organizzatori che offrono prestazioni d'inserimento professionale contribuiscono attivamente al benessere, alla coesione della collettività e alla lotta contro l'esclusione di una parte della popolazione. Essi sono in larga misura soggetti senza scopo di lucro e perseguono obiettivi equiparabili a quelli di istituzioni per invalidi o di istituti di beneficenza: analogamente a quanto avviene per questi ultimi, mal si comprende perché i loro servizi debbano essere acquisiti mediante procedura di messa a bando di concorso pubblico; andrebbero invece considerati come un'eccezione nell'applicazione della LCPubb, esattamente come avviene per le citate istituzioni per invalidi o istituti di beneficenza.

Il metodo di assegnazione tramite bandi di concorso crea oneri amministrativi sproporzionati (e ingiustificati se pensiamo alla vocazione di questi attori) e la durata limitata dei mandati che ne derivano limita fortemente lo sviluppo di progetti innovativi; in particolare:

- non sono da sottovalutare i notevoli bisogni in risorse umane e gli importanti costi amministrativi supplementari causati dalle procedure di messa a concorso pubblico, sia per i fornitori sia per i commissionari, che andrebbero a discapito dei fondi a disposizione per le prestazioni vere e proprie. L'esperienza dei bandi di concorso nel settore ha dimostrato come non ci siano stati impatti sul contenimento dei costi. Al contrario, le accresciute necessità amministrative hanno generato nuovi costi. Le procedure di messa a concorso pubblico rischiano di favorire unicamente grandi istituzioni capaci di dotarsi delle competenze necessarie per l'elaborazione e il controllo dei dossier di candidatura. I fornitori più piccoli rischierebbero di uscire dal settore, perché non in grado di assumersi i costi legati alla partecipazione a un concorso pubblico, con il rischio di un'estrema concentrazione del settore e di una conseguente standardizzazione delle prestazioni con un effetto negativo su creatività e innovazione, fattori invece essenziali al successo dei programmi d'inserimento.
- Si possono inoltre prevedere dei rischi in termini di freno alla corsa all'innovazione da parte degli organizzatori. Per i provvedimenti del mercato del lavoro, l'innovazione è frutto dell'analisi congiunta delle mutevoli necessità dell'utenza e del mercato del lavoro, la quale necessita di tempo per potersi sviluppare e concretizzare. L'auspicata continua innovazione del settore potrà dunque svilupparsi più facilmente in un contesto dove sono vigenti condizioni di stabilità che permettono agli organizzatori di progettare sull'arco di più anni e di ricercare collaborazioni e forme di complementarietà tra enti e con il Cantone, piuttosto che all'interno di dinamiche competitive generate dai concorsi pubblici. Il precedente sistema di convenzioni rinnovabili è più flessibile di un sistema d'assegnazione come quello tramite concorso pubblico, garantisce inoltre all'autorità cantonale la possibilità di adattarsi con più velocità alle mutevoli esigenze cantonali in materia di freno alla disoccupazione, garantendo ad essa la possibilità di esercitare un intervento tempestivo su tipologie e quantità delle prestazioni.

Si segnala anche che è stata prassi consolidata, nel settore, avere un'interazione continua tra organizzatori e l'Ufficio delle misure attive del Dipartimento delle finanze e dell'economia, che garantisce elasticità nella gestione delle criticità e dei rischi. Nell'assegnazione tramite bandi di concorso si è invece riscontrato un freno a questa virtuosa collaborazione a causa

delle rigidità regolamentari previste. Il risultato è stato che le accresciute necessità amministrative dovute ai bandi di concorso hanno limitato il contatto con l'autorità cantonale e diminuito le procedure di Audit, aumentando, invece di diminuire, i rischi per gli attori in gioco. I bandi pubblici riducono i margini di scambio tra organizzatori e Cantone, che in precedenza si sono sempre confrontati regolarmente per risolvere in modo veloce ed efficace criticità e problematiche. I bandi limitano dunque la possibilità per l'autorità cantonale di indirizzare con più flessibilità i contenuti delle misure nella direzione delle necessità contingenti del settore.

L'esperienza riscontrata con i primi bandi di concorso nel settore in questione ha mostrato come, differentemente da altri bandi di concorso in altri settori, il rischio a carico dell'ente erogatore non è sufficientemente compensato. Dato che non è prevista la possibilità di guadagno sul servizio offerto, la presa a carico di eventuali costi supplementari, causa imprevisti e/o inesperienza, è totalmente assoggettata a quest'ultimo. Inoltre, il divieto imposto dalla Legge sui sussidi cantonali (Lsu) di creare riserve basate sulle eccedenze generate (non profit) non è compatibile con la logica delle procedure di messa a bando di concorso pubblico.

L'esperienza dei bandi ha pure dimostrato come il criterio "prezzo" è spesso un elemento di assegnazione molto importante. Il rischio di applicare tale logica in un settore come quello in oggetto è il perpetrarsi di condizioni di lavoro precarie e di dumping salariale, in un settore dove finora è invece la norma il rispetto delle leggi sulle condizioni di lavoro abituali, con la conseguenza di una possibile diminuzione della qualità delle prestazioni di operatrici e operatori.

Inoltre, in caso di commesse molto importanti (valori soglia elevati), la messa a concorso pubblica seguendo le regole internazionali potrebbe permettere ad imprese estere di aggiudicarsi mandati. Li userebbero per inserire professionalmente persone in cerca d'impiego in Svizzera? L'evoluzione del settore dimostra come i contatti locali e la conoscenza del mercato del lavoro regionale sono condizioni fondamentali per il successo delle misure offerte dalle organizzazioni attive nel settore. L'apertura a fornitori esteri è dunque potenzialmente rischiosa in termini di efficacia ed efficienza delle misure, oltre che contraria al principio della preferenza indigena sostenuto dal Parlamento, e sfavorevole a una politica di prossimità realizzata da attori che, attraverso l'esperienza quotidiana, conoscono bene il funzionamento economico della regione. Finora sono mancate le occasioni per applicare legalmente a norme concrete lo spirito dell'iniziativa denominata "Prima i nostri": non perdiamo questa possibilità almeno nella gestione di questo importante settore di nicchia!

4. ESISTONO RISCHI IN ASSENZA DI PROCEDURE LCPUBB IN QUESTO SETTORE?

L'ipotetico rischio dell'assenza di una procedura LCPubb per l'assegnazione dei mandati potrebbe essere quello di assegnazioni di incarichi a fornitori non qualificati, in termini di qualità del lavoro offerto, efficacia delle misure e trasparenza nella gestione delle finanze. L'assenza di una procedura di assegnazione LCPubb deve dunque essere accompagnata da un'azione puntuale di vigilanza da parte dell'ente pubblico allo scopo di esercitare il controllo sull'utilizzo dei fondi pubblici, monitorare la qualità delle prestazioni fornite e la loro efficacia. Questo è possibile attraverso una chiara procedura di assegnazione, basata su criteri definiti, trasparenti e quantificabili e, successivamente, di verifica regolare attraverso procedure di audit.

E ciò è sempre stato fatto, per cui non c'è ragione di temere un cambiamento di rotta in futuro pur se si restasse all'esterno del campo d'applicazione della LCPubb. Infatti, le procedure cantonali di stipulazione delle convenzioni con gli organizzatori di provvedimenti per il mercato del lavoro fin qui esistite soddisfacevano le condizioni di controllo e vigilanza, sia nella fase che precedeva l'assegnazione del mandato, sia nella fase di esecuzione delle prestazioni in termini di qualità delle prestazioni, risultati ottenuti e gestione finanziaria.

Le precedenti convenzioni (spesso ancora in vigore ma prossime alla scadenza) sono basate, tra le altre cose, sulla verifica periodica del raggiungimento degli obiettivi prefissati, sulla definizione delle attività con l'utenza e la verifica dei contenuti, sull'esistenza di un sistema interno per la gestione della qualità riconosciuto e aggiornato, su una politica salariale coerente al principio della responsabilità sociale d'impresa (parità uomo-donna, progressione salariale equilibrata, salari conformi a quelli in uso nella regione e nel settore professionale, ecc.), sull'adozione continua e verificata di misure a tutela della sicurezza sul posto di lavoro e sulla gestione trasparente dell'utilizzo dei finanziamenti pubblici, secondo criteri, controlli e revisioni definiti dal committente.

Insomma si può riscontrare come l'autorità pubblica abbia sempre definito le condizioni per garantire la trasparenza sulle attività del settore del reinserimento professionale. Il Cantone ha sempre messo in campo strumenti di controllo indipendenti e affidabili che garantiscono che le convenzioni rispondano agli obiettivi di parità di trattamento, concorrenza efficace, trasparenza e qualità, senza per questo dovere ricorrere in modo forzato a concorsi ai sensi della LCPubb. Accordi di mandato puntuali permettono anche all'autorità cantonale di vigilare al meglio affinché vengano evitate, da parte degli enti di reinserimento, forme di eccessiva e ingiustificata concorrenza diretta con aziende private, limitandone la loro presenza sul mercato di beni e servizi a quanto necessario per raggiungere gli obiettivi di reinserimento.

Infine, è corretto precisare come le organizzazioni d'inserimento socioprofessionale sottostanno alla Lsu, aspetto che implica un controllo molto dettagliato della corretta utilizzazione dei fondi pubblici.

5. PROPOSTA CONCRETA CONTENUTA NELLA IE

Si richiama l'eccezione prevista dalla Legge federale sugli appalti pubblici (LAPub) di recente adozione e dal Concordato intercantonale sulle commesse pubbliche (CIAP), che prevedono la possibilità di non assoggettare gli attori che attuano i PML alle procedure di messa a pubblico concorso.

Più in dettaglio, nel giugno 2019 le Camere federali hanno approvato la revisione totale della LAPub, che disciplina gli appalti pubblici da parte di committenti federali. La legge e l'ordinanza sono entrate in vigore il 1° gennaio 2021. Tra le modifiche approvate nella LAPub vi è l'esclusione dal campo di applicazione delle commesse aggiudicate a "organizzazioni attive nell'integrazione professionale" (art. 10 cpv. 1 lett. e). Tale eccezione è ripresa anche all'art. 10 cpv. 1 lett. a del Concordato intercantonale sugli appalti pubblici (CIAP), strumento di armonizzazione tra la legislazione federale e le legislazioni cantonali, e ancor meglio nel CIAP 2019 (non ancora adottato dal Ticino).

Nel corso dei dibattiti parlamentari concernenti questa disposizione nella LAPub, le Camere federali hanno esaminato approfonditamente la questione se l'obbligo di indire il bando dovesse riguardare anche le commesse aggiudicate alle organizzazioni attive nell'integrazione professionale. Le organizzazioni stesse e il Parlamento hanno appoggiato l'esenzione dall'assoggettamento spiegando che, così come per gli istituti di beneficenza, «si tratta di enti di pubblica utilità, che lavorano senza scopo di lucro e forniscono un servizio a favore della pace sociale».

In merito alla definizione esatta dell'art. 4 proposto nella IE, constatiamo che il testo della legge federale cambia leggermente a dipendenza della lingua: nella versione tedesca troviamo "Organisationen der Arbeitsintegration", nella versione francese "Organismes d'insertion **socioprofessionnelle**" e nella versione italiana "Organizzazioni attive nell'integrazione professionale". La maggioranza della Commissione ritiene pacifico che l'insieme delle istituzioni citate nell'articolo includa di fatto anche le organizzazioni attive nell'integrazione sociale, come auspicava anche l'organizzazione Inserimento Svizzera nella propria presa di posizione del 18 settembre 2017 durante la consultazione sul progetto di nuova LAPub, anche perché nella maggior parte dei casi non sussiste una netta distinzione tra integrazione sociale, socioprofessionale e professionale.

Per allineare il più possibile la legislazione cantonale a quella federale, la maggioranza della CEL propone in definitiva di adottare un testo identico alla versione italiana della legge federale, art. 10 cpv. 1 lett. e).

L'art. 4 LCPubb viene pertanto così formulato:

Art. 4 - Eccezioni

¹La presente legge non si applica:

- a. *alle commesse con un insieme di committenti che, in base ad una legge federale o al Concordato intercantonale, sono assoggettate ad altre norme;*
- b. ~~*alle commesse assegnate ad istituti per portatori di handicap, istituti di beneficenza e istituti di pena e alle organizzazioni attive nell'integrazione professionale.*~~
- b. ***alle commesse aggiudicate a istituzioni per persone disabili, organizzazioni attive nell'integrazione professionale, istituti di beneficenza e penitenziari.***

6. VERIFICA DELL'ESITO DEI CONCORSI PUBBLICI NELL'AMBITO DELL'ORGANIZZAZIONE DEI PROVVEDIMENTI DEL MERCATO DEL LAVORO

A seguito di ulteriori approfondimenti commissionali si è deciso di chiedere al Consiglio di Stato una valutazione dell'esito dei concorsi pubblicati durante i mesi di giugno-luglio 2021 raffrontati alla situazione precedente basata su convenzioni.

Nella risposta del 13 ottobre 2021 il Consiglio di Stato evidenzia che «la Legge sulle commesse pubbliche fornisce un inquadramento legale che nel caso specifico diventa una rigidità, motivo per cui a livello federale sono state escluse dall'applicazione della Legge federale sugli appalti pubblici le prestazioni erogate da organizzazioni attive nell'integrazione professionale».

Inoltre, alla richiesta di valutare, in base all'esperienza acquisita, l'estensione proposta dall'iniziativa e in particolare quali siano i potenziali benefici e le eventuali controindicazioni, il Consiglio di Stato ha risposto che «l'esperienza di questi anni ha dimostrato l'inesistenza di un vero e proprio mercato nel settore e le difficoltà di perseguire attraverso questo strumento lo sperato scopo di creazione di una libera e sana concorrenza. Oltre a non portare all'emergere di nuovi offerenti sul mercato, la realtà porta oggi i pochi enti attivi ad un rischio di chiusura di parte della loro attività e quindi a una notevole riduzione delle possibilità di poter contare su una più variegata e specializzata presenza di prestatori di servizi. L'insicurezza della continuità operativa (insita proprio come principio nella dinamica degli acquisiti pubblici) e la grossa difficoltà di reagire tempestivamente alle esigenze del mercato del lavoro appaiono come i limiti più importanti».

Con ulteriore presa di posizione del 10.11.2021 il CdS ha illustrato concretamente l'esito dei sei concorsi pubblicati nell'estate 2021, ed i risultati mostrano piuttosto chiaramente la difficoltà di inquadrare questo tipo di mandato all'interno di condizioni di pubblico concorso:

- i partecipanti sono stati pochissimi, da un minimo di 1 a un massimo di 3;
- in ben due casi nessun offerente ha centrato l'obiettivo, per cui si dovrà in ogni caso far capo ad un metodo di assegnazione diverso;
- in un caso si è passati dai tribunali con il TRAM che ha rovesciato la decisione iniziale, e il TF che ha rovesciato la decisione del TRAM, senza però sancire l'attribuzione del mandato, per cui la questione rimane aperta;
- in un caso la stipulazione concreta del contratto con l'offerente vincitore si sta rivelando laboriosa.

Questo approfondimento richiesto al Consiglio di Stato conferma dunque le difficoltà concrete segnalateci da molti attori del territorio attivi nel settore dei PML e la bontà degli intenti del rapporto commissionale.

7. CONCLUSIONE

La maggioranza della CEL invita ad accogliere l'IE adottando il disegno di legge allegato perché l'integrazione (o reintegrazione) socioprofessionale ha un ruolo estremamente importante nel nostro Cantone, soprattutto se pensiamo al periodo economico difficile dovuto alla pandemia Covid19 e a un mercato del lavoro sempre più competitivo.

Le ragioni pratiche esposte nel presente rapporto vengono confermate.

Dal profilo giuridico, si ritiene di sottolineare la coerenza della proposta con la legislazione per le commesse di livello federale, mentre per quanto concerne le possibili censure in merito al CIAP attualmente applicato dal Ticino ipotizzate dal Consiglio di Stato, si ricorda che, al pari delle commesse assegnate ad istituti per portatori di handicap, istituti di beneficenza e istituti di pena, anche quelle attribuite agli enti di integrazione socioprofessionale non perseguono scopi commerciali, e per analogia pare sostenibile la rinuncia a metterli in concorrenza prima di invitarli a fornire le proprie prestazioni: un ente che riceve il mandato svolge un compito pubblico d'interesse generale, non obbedisce agli abituali meccanismi del mercato di beni e servizi (su cui può essere presente quale fornitore solo in una misura limitata al conseguimento dei propri obiettivi fondamentali), e pertanto non pare appropriato istituire gare d'appalto allo scopo di ottenere la prestazione più favorevole secondo criteri prevalentemente economici.

Per la maggioranza della Commissione economia e lavoro:

Fabrizio Garbani Nerini e Alessandro Speciali, relatori

Ay - Dadò - Isabella - Maderni - Morisoli -

Noi - Ortelli P. - Passalia - Passardi - Sirica

Disegno di

LEGGE

sulle commesse pubbliche (LCPubb) del 20 febbraio 2001; modifica

Il Gran Consiglio
della Repubblica e Cantone Ticino

- vista l'iniziativa parlamentare elaborata 3 maggio 2021 presentata dalla Commissione economia e lavoro;
- visto il rapporto di maggioranza 30 novembre 2021 della Commissione economia e lavoro,

d e c r e t a :

I

La legge sulle commesse pubbliche (LCPubb) del 20 febbraio 2001 è modificata come segue:

Art. 4 cpv. 1 lett. b)

Eccezioni

- b) alle commesse aggiudicate a istituzioni per persone disabili, organizzazioni attive nell'integrazione professionale, istituti di beneficenza e penitenziari.

II

Trascorsi i termini per l'esercizio del diritto di referendum, la presente modifica di legge è pubblicata nel Bollettino ufficiale delle leggi ed entra immediatamente in vigore.