INIZIATIVA PARLAMENTARE

presentata nella forma elaborata da Edo Bobbià per la Commissione della gestione e delle finanze per la modifica dell'art. 2 cpv. 1 paragrafo 3 della Legge sulle commesse pubbliche (LCPubb)

del 22 gennaio 2008

Con la presente iniziativa parlamentare elaborata proponiamo di modificare il terzo paragrafo del cpv. 1 dell'art. 2 della LCPubb, che regola i criteri di assoggettamento alla legge di altri committenti.

Art. 2 - Committenti

¹Alla presente legge sottostanno:

- il Cantone, i Comuni e gli altri enti preposti a compiti cantonali o comunali retti dal diritto cantonale o intercantonale, che non hanno carattere commerciale o industriale;
- le società di diritto privato di cui il Cantone e/o i Comuni detengono la maggioranza della proprietà e che svolgono un compito pubblico;
- altri committenti per opere sussidiate, **quando sussidi - ai sensi dell'art. 3 della Legge sui sussidi cantonali del 22 giugno 1994 - da parte di enti pubblici superano il 50% della spesa sussidiabile o 1'000'000.- di franchi.**

Motivazione

L'attuale formulazione «- *altri committenti per opere sussidiate, quando il sussidio cantonale supera il 50% della spesa sussidiabile o 1'000'000.- di franchi*», per stabilire se un "altro" committente è assoggettato o meno alla LCPubb tiene in considerazione solo i sussidi cantonali. Inoltre il concetto di sussidio non viene meglio specificato, lasciando libertà di interpretazione.

Attualmente capita che vi siano opere di committenti privati, sussidiati con importi notevoli anche da parte della Confederazione che, assommata a quelli cantonali, superano di gran lunga il 50% del valore della commessa o il milione di franchi, ma non devono sottostare alla LCPubb poiché i sussidi cantonali, da soli, non raggiungono tali soglie.

La modifica richiederebbe l'assoggettamento alla Legge anche dei committenti che non hanno compiti pubblici, ma che beneficiano in maniera importante di sussidi non cantonali, rispettivamente di precisare, per il tramite della Legge sui sussidi cantonali, quali prestazioni rientrano nel concetto di sussidio.

È capitato anche che prestazioni erogate, non sotto forma di denaro ma di prestazioni in natura, non siano state considerate quale sussidio e quindi il committente non è stato assoggettato alla LCPubb, pur beneficiando di consistenti sussidi cantonali (pecuniari e in natura) e federali. Una sentenza del 2005 da parte del Tribunale federale (**17.10.2005 2P.117/2005**), ha chiarito, a seguito di un ricorso, che «*ove l'art. 2 cpv. 1 frase terza LCPubb parla di "opere sussidiate" tale espressione si riferisce, trattandosi di una commessa edile, all'insieme dell'operazione (terreno, edificio, opere annesse, ecc.). In altre parole, si può pertanto ritenere che, di principio, tutti i costi legati ad una commessa possono essere sovvenzionati. Visto quanto precede e contrariamente all'opinione della Corte cantonale, non si scorgono motivi oggettivi o sostenibili che permetterebbero in materia di commesse pubbliche di scostarsi dal significato generalmente attribuito al concetto di sussidio.*»

Si allega, qui di seguito e per una più facile comprensione del quesito, un estratto della sentenza citata.

La Commissione della gestione è del parere che chi ottiene forti sovvenzioni pubbliche (oltre 1 mio, rispettivamente 50% del valore della commessa), indipendentemente da chi sia l'ente sussidiante, rispettivamente indipendentemente dalla forma (pecuniaria o in natura) del sussidio, debba rispettare la LCPubb garantendo un corretto impiego del denaro pubblico, rispettivamente un'aggiudicazione imparziale dando a tutti, e non solo a pochi, la possibilità di partecipare al concorso.

Per la Commissione gestione e finanze:

Edo Bobbià

Bacchetta-Cattori - Beltraminelli - Bignasca A. -

Bonoli - Celio - Foletti - Ghisletta R. - Gobbi N. -

Jelmini - Lurati - Merlini - Orelli Vassere - Pinoja -

Righinetti - Vitta

Il caso dell'Accademia di Mendrisio

In breve l'istoriato:

Estratto del messaggio 4934 del 9 novembre 1999

Già con la costruzione dell'USI si era coscienti che si sarebbero dovute costruire strutture per ospitare gli studenti. Su iniziativa privata è poi stata costituita la "Fondazione Casa dell'Accademia", con lo scopo di realizzare e gestire un centro residenziale per studenti, composto da 33 appartamenti per una settantina di studenti.

	Costo preventivato	Fr.	8'998'000.-
Finanziamento:	Fondi propri	Fr.	2'798'000.-
	Ipoteca	Fr.	3'300'000.-
	Sussidio federale	Fr.	1'900'000.-
	Contributo cantonale M 4934	Fr.	1'000'000.-

Estratti dalla sentenza **17.10.2005 2P.117/2005** del Tribunale federale

A.

La Fondazione Casa dell'Accademia (di seguito: la fondazione) è stata costituita da privati nel 1998 per realizzare e gestire sul fondo n. xxx RFD di Mendrisio un centro residenziale e culturale destinato agli studenti e ai docenti dell'Accademia di architettura dell'Università della Svizzera italiana. Con decreto legislativo del 13 febbraio 1999 il Gran Consiglio del Cantone Ticino ha concesso alla fondazione un contributo di fr. 1'000'000.-- per la costruzione del centro, il cui versamento era subordinato all'erogazione del sussidio federale e al garantito finanziamento dell'intero investimento, stimato fr. 8'998'000.--. Venuta meno la possibilità di acquistare il terreno sopraccitato per motivi che non occorre qui rievocare, il Consiglio della fondazione ha cercato una proprietà dell'ente pubblico sulla quale fosse possibile ottenere un diritto d'uso gratuito e l'ha identificata in una parte dei fondi n. yyy e zzz RFD di Mendrisio, ove sorgevano i posteggi del Liceo e l'obitorio dell'ospedale sociopsichiatrico cantonale. Il 26 febbraio 2003 il Gran Consiglio ha quindi ratificato una convenzione tra lo Stato e la fondazione, con cui veniva concesso un diritto d'uso gratuito della durata di 50 anni su circa 6'300 mq dei citati fondi. Ha inoltre stanziato un credito di fr. 420'000.- per ripristinare le aree di posteggio, mentre la fondazione si è impegnata a demolire le opere esistenti e a ricostruire altrove l'obitorio. Il costo complessivo per la realizzazione del centro, rivalutato in funzione del risparmio effettuato sul terreno, è stato stimato fr. 7'800'000.--.

B.

Il 9 dicembre 2003 l'Ufficio lavori sussidiati e appalti del Dipartimento del territorio, in risposta a una domanda della fondazione che stava affrontando la fase finale del progetto, le ha comunicato che siccome il contributo cantonale non superava fr. 1'000'000.--, l'assegnazione degli appalti per l'edificazione del centro non soggiaceva alla legge cantonale del 20 febbraio 2001 sulle commesse pubbliche (LCPubb). In seguito ad uno scritto di protesta inviatogli il 14 luglio 2004 dalla Società svizzera impresari costruttori sezione Ticino, il citato Ufficio ha dapprima confermato la propria presa di posizione, per poi repentinamente invitare la fondazione a sottostare alla legge sulle commesse pubbliche. Nel frattempo però i piani e gli atti di appalto per le opere previste erano già stati fatti elaborare e numerose ditte di ogni ramo di attività erano state invitate a presentare la loro offerta entro il 16 luglio 2004. ....

C.

Il 5 novembre 2004 la X. _____ SA, la Y. _____ SA e la Z. _____ SA si sono rivolte al Tribunale cantonale amministrativo, chiedendo l'annullamento della procedura adottata dalla fondazione e il rinvio degli atti alla medesima affinché procedesse all'aggiudicazione dei lavori mediante pubblico concorso. A parere delle insorgenti, la concessione in uso speciale dei fondi e i costi per la realizzazione dei nuovi posteggi costituivano delle prestazioni configurabili come sussidi in natura in virtù della legge sui sussidi cantonali: la legge ticinese sulle commesse pubbliche si applicava pertanto alla fattispecie poiché complessivamente il sussidio erogato dal Cantone superava largamente il valore soglia di fr. 1'000'000.-- fissato al suo art. 2 cpv. 1 frase terza.

Con sentenza del 23 marzo 2005 la Corte cantonale ha dichiarato il ricorso inammissibile. In sostanza ha considerato che la concessione in uso speciale di parte dei fondi yyy e zzz RFD di Mendrisio non ricadeva nella nozione di sussidio cantonale di cui all'art. 2 cpv. 1 frase terza LCPubb. Ha poi osservato che neanche il credito concesso per la sistemazione dei posteggi rientrava nel novero dei sussidi cantonali nel senso del citato disposto, dato che promotore e committente di quest'ultima opera era lo Stato. ....

D.

Il 25 aprile 2005 la X. _____ SA, la Y. _____ SA e la Z. _____ SA hanno presentato dinanzi al Tribunale federale un ricorso di diritto pubblico, con cui chiedono che la sentenza cantonale sia annullata e che gli atti siano rinviati all'autorità cantonale per nuovo giudizio. Le ricorrenti sostengono, in sintesi, che la mancata applicazione della legge cantonale sulle commesse pubbliche - ciò che ha comportato la loro esclusione dalla procedura d'appalto - è inficiata d'arbitrio, costituisce un diniego di giustizia formale e viola i loro diritti di parte.

Chiamato ad esprimersi il Tribunale cantonale amministrativo, senza formulare osservazioni, ha chiesto la conferma della sentenza impugnata. Da parte loro, l'Ufficio lavori sussidiati e appalti e la fondazione hanno postulato la reiezione del gravame.

Diritto:

4.

Come appena illustrato il Tribunale amministrativo ha ritenuto che solo le prestazioni pecuniarie utilizzate per finanziare i lavori edili fossero dei sussidi ai sensi della legge sulle commesse pubbliche. Questa interpretazione eccessivamente restrittiva appare, per i motivi esposti di seguito, manifestamente errata e, quindi, arbitraria.

.....

Se ne può quindi desumere che ove l'art. 2 cpv. 1 frase terza LCPubb parla di "opere sussidiate" tale espressione si riferisce, trattandosi di una commessa edile, all'insieme dell'operazione (terreno, edificio, opere annessi, ecc.). In altre parole, si può pertanto ritenere che, di principio, tutti i costi legati ad una commessa possono essere sovvenzionati. Visto quanto precede e contrariamente all'opinione della Corte cantonale, non si scorgono motivi oggettivi o sostenibili che permetterebbero in materia di commesse pubbliche di scostarsi dal significato generalmente attribuito al concetto di sussidio.