



Memoria UIL in merito all'esame dello schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive al codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 (Atto n. 226)

Audizione 26 Novembre 2024

Premessa

La riforma del Codice dei contratti pubblici rappresenta un'occasione persa per cambiare un settore cruciale per la nostra economia e per garantire una stabile prospettiva di crescita.

Crediamo che la semplificazione normativa sui complessi meccanismi che sottendono i contratti pubblici debba essere finalizzata, da un lato, a garantire diritti, tutele e qualità del lavoro, e dall'altro, a rafforzare il contrasto all'illegalità, alla corruzione e all'infiltrazione delle organizzazioni criminali.

La Legge 78/2022 e lo schema del Codice dei contratti pubblici hanno accolto diverse ed importanti richieste delle Parti Sociali: come le norme tutelanti le attività dove il costo del lavoro è la parte preponderante degli appalti, l'esclusione dei costi della manodopera dai ribassi, il riconoscimento per i dipendenti delle imprese in subappalto del medesimo trattamento economico e normativo derivante dal CCNL applicato alle lavoratrici e ai lavoratori dell'impresa appaltatrice, al ripristino dell'obbligatorietà dell'inserimento nei bandi di gara delle clausole sociali, ed anche il ricorso all'offerta economicamente più vantaggiosa per l'affidamento.

Pertanto, lo schema di riforma del Codice degli Appalti proposto dal Governo rappresenta un netto passo indietro rispetto al codice precedente. Le proposte di modifica del Codice vanno infatti in un'altra direzione: dalle modifiche all'articolo 11 a quelle che riguardano clausole sociali e subappalti. Se a questo aggiungiamo l'aumento dei casi in cui si potranno conferire

appalti alle imprese uscenti senza gara alcuna, l'abrogazione del rating di legalità, le modifiche su finanza di progetto e appalto integrato, si aumentano solo i rischi per i lavoratori e per le stesse comunità locali.

Per la UIL, invece, gli appalti pubblici dovrebbero essere una leva per promuovere le migliori condizioni per le lavoratrici e i lavoratori, attraverso anche le massime tutela e sicurezza possibili, favorendo la qualificazione e la crescita delle imprese più serie e strutturate.

Entrando nel merito e nel dettaglio del testo rileviamo negativamente:

- **Articolo 1: viene modificato l'articolo 11 in particolare al comma 2 e al comma 4.**

Il comma 2 è quello che obbliga le stazioni appaltanti ad indicare il CCNL applicabile in base al comma 1, mentre il comma 4 è quello relativo alla verifica, in caso di altro CCNL applicato dall'impresa, di equivalenza delle tutele rispetto al CCNL indicato dalla Stazione appaltante. Dichiarazione di equivalenza che la stazione appaltante verifica anche ricorrendo alle modalità di cui all'art. 110 (verifica dei minimi contrattuali, della maggiore efficienza aziendale, ecc.).

La proposta inserisce un rinvio aggiuntivo ad un nuovo Allegato: l'allegato I.01, introdotto dall'articolo 63 dello schema di D. Lgs.

Il punto è l'equiparazione che il modificato comma (tramite l'Allegato) introduce sia tra indicatori diversi sia tra CCNL in realtà non equivalenti, con effetti di "dumping" e di "ribasso di fatto mascherato" rispetto al CCNL leader e al costo del lavoro come calcolato e comunicato dalla Stazione Appaltante.

Ricordiamo che il comma 2 dell'articolo 11 è la procedura di attuazione del comma 1 dell'articolo 11 che indica esclusivamente nell'oggetto dell'appalto il criterio di individuazione del CCNL da applicare, in coerenza con la lettera h) articolo 1 comma 2 della legge delega 78/2021. Aggiungere altri criteri porta non solo a snaturare la cogenza della norma e ad un'ulteriore incertezza a svantaggio non solo dei lavoratori, ma anche dei RUP e delle Stazioni Appaltanti.

Inoltre, nel correttivo viene introdotto, per la prima volta, il termine "costo medio", con riferimento alle tabelle ministeriali, permettendo quindi un'ulteriore possibile "oscillazione"

nella dichiarazione da parte delle imprese del costo del lavoro realmente applicato. Inoltre, vengono aggiunte le parole “tenuto conto della dimensione o natura giuridica dell’impresa”.

Ricordiamo che secondo alcuni pareri, i costi medi svolgono solo una funzione indicativa, suscettibile di scostamento in relazione a valutazioni statistiche ed analisi aziendali, laddove si riesca, in relazione alle peculiarità dell’organizzazione produttiva, a giustificare la sostenibilità di costi inferiori, fungendo gli stessi da esclusivo parametro di riferimento da cui è possibile discostarsi, in sede di giustificazioni dell’anomalia, sulla scorta di una dimostrazione puntuale e rigorosa.

È esplicito allora il rapporto tra i principi del nuovo Allegato I. 01 e questa modifica per cui, nel determinare il costo medio sulla base dei CCNL, sottoscritti dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative, bisogna anche tenere “conto della dimensione o natura giuridica delle imprese”, tranne poi capire, in concreto, viste le significative differenze anche nei valori delle tabelle ministeriali, come la Stazione Appaltante potrà indicare i costi in fase di bando.

Tutto questo porta ad un aumento dei rischi ed anche di contenziosi da parte delle imprese non aggiudicatarie, visto che ad un costo del lavoro non correttamente individuato, possa corrispondere un effetto di falsificazione della procedura concorrenziale. Per queste ragioni, chiediamo l’abrogazione della proposta di modifica del comma 13, rinviando ad un’eventuale migliore riscrittura dell’Allegato I.01.

- **Articolo 57 e articolo 11 del codice degli appalti sono legati tra loro, infatti al punto b) (garantire l’applicazione dei contratti collettivi nazionali e territoriali di settore) rimanda alla conformità con l’articolo 11 che prevede la possibilità, al comma 3, di applicare un “differente contratto collettivo”.**

Sul fronte dell’ambito di applicazione dei CCNL il dubbio è sempre che sia un tentativo di stampo liberista di ledere le tutele di sicurezza e contrattuali garantite dall’applicazione dei CCNL firmati da sigle datoriali e sindacali più rappresentativi. Si va a ridurre l’effetto di norme a garanzia dei lavoratori per la corretta applicazione dei contratti collettivi nazionali. In generale ribadiamo come le disposizioni contenute nell’art.57 siano da ritenersi cogenti anche negli appalti sottosoglia come previsto dallo stesso codice all’art.48, terzo comma, che

«ai contratti di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea si applicano, se non derogate (...), le disposizioni del codice».

- **È stato abolito l'articolo 109 del codice degli appalti in quanto non è stata rispettata la scadenza del 1° ottobre 2024 per renderlo operativo.**

L'articolo 109 intitolato "Reputazione dell'impresa" disciplina le modalità per valorizzare il requisito reputazionale degli operatori economici quale elemento di valutazione nella selezione accanto ai requisiti di ordine generale e di ordine speciale.

Quest'ultimo, infatti, altro non è che una versione riveduta e corretta del c.d. rating d'impresa, già previsto dall'articolo 83, comma 10, del codice 50, che ne affidava la disciplina e la regolamentazione ad apposite linee guida, all'epoca elaborate dall'Autorità e messe in consultazione pubblica a giugno 2018, ma mai approvate, con la conseguente inoperatività del sistema di rating di impresa. Il nuovo sistema reputazionale del codice 36 doveva essere pienamente operativo entro il 1° ottobre scorso invece si è ritenuto opportuno abrogarlo del tutto. Si vanno a ridurre gli strumenti a garanzia della trasparenza e legalità. E si perde l'occasione di portare a compimento un obiettivo della digitalizzazione.

- **L'articolo 33 interviene sulle garanzie previste in caso di Subappalto (articolo 119), sia in termini contrattuali che di "impatto organizzativo".**

Il primo intervento riguarda il comma 2, dove viene inserita una prescrizione prima non presente, con la quale si obbliga a destinare almeno il 20% delle prestazioni subappaltabili (non chiarendo se in relazione agli importi o alle quantità) a piccole e medie imprese. Da evidenziare che ai fini dell'individuazione del lotto quantitativo viene proposto di eliminare la necessità che sia "funzionalmente autonomo".

Inoltre, a poter indicare nella propria offerta una diversa soglia di affidamento per le piccole e medie imprese non saranno le stazioni appaltanti ma gli operatori economici.

L'altra grande manomissione operata con questo articolo, e coerente con l'indebolimento dei CCNL leader e delle tutele concrete lungo la filiera, avviene con la modifica operata sul comma 12 (secondo periodo).

Da evidenziare, quindi, il depotenziamento della norma che era cogente, nonché il riferimento alla categoria prevalente (al singolare) e non più alle categorie prevalenti (al plurale) rendendo ancora più difficoltoso per tutti la definizione del CCNL in caso di appalti con categorie plurime (pensiamo al facility management o agli appalti anche di gestione e manutenzione oltre che di realizzazione). Con questa modifica del codice viene data ancora la possibilità di applicare contratti con minori tutele e a minore rappresentanza di chi li firma. Si vanno a colpire le garanzie dei lavoratori con la mancata applicazione dei contratti collettivi nazionali.

Non esiste un “diverso contratto” che garantisca ai dipendenti le stesse tutele di quello applicato dall’appaltatore in quanto la definizione di “tutele” è troppo generica e può essere interpretata in maniera riduttiva a danno dei lavoratori. Ad es. nei CCNL dell’edilizia stipulati dalle OOSS maggiormente rappresentative (FENEAL FILCA FILLEA) c’è il sistema bilaterale casse edili e enti territoriali formazione e sicurezza, vi sono gli integrativi provinciali, le 16 ore di formazione in materia di sicurezza prima dell’accesso in cantiere, un fondo sanitario di categoria, ecc.

In questo caso la relazione non risolve il nodo di come “pur con costi diversi” si possano garantire le stesse tutele (economiche e normative) contenute nel CCNL applicato ai dipendenti dell’appaltatore.

Siamo ad una forzatura evidente dei testi legislativi, pertanto chiediamo l’abrogazione dell’inciso “ovvero un differente contratto collettivo, purché garantisca ai dipendenti le stesse tutele di quello applicato dall’appaltatore”.

In ogni caso contestiamo che a costi minori (salariali e non solo) possano corrispondere identiche tutele. Infatti, con tale apertura alla possibilità di applicazione di contratti che non siano quelli siglati dalle OO.SS. maggiormente rappresentative si va a ridurre l’effetto di norme a garanzia dei lavoratori per la corretta applicazione dei contratti collettivi nazionali.

- L’articolo 63 introduce il nuovo Allegato I.01 il quale contiene 5 articoli

L’allegato incide pesantemente su tutti e 3 i “momenti” in cui si individua prima e si verifica poi il rispetto del giusto CCNL modificando gli equilibri (e le tutele) in essere.

Il primo “momento” è quello iniziale quando la stazione appaltante deve individuare e indicare obbligatoriamente il CCNL e il contratto territoriale da applicare e in virtù del quale

scattano sia la determinazione del costo del lavoro previsto dal bando/assegnazione che degli oneri della sicurezza.

Il secondo “momento” è quello per cui un Operatore economico può indicare un altro CCNL ma deve dimostrare che esso garantisca le stesse tutele economiche e normative di quello indicato dalla stazione appaltante, e qui scattano i c.d. “criteri di equivalenza” sapendo che la nuova norma rinvia al comma 4 e non all’intero articolo 110.

Il terzo “momento” è quello della verifica da parte del RUP sia prima (per autorizzare) sia in fase di esecuzione (per controllare) della parità di tutele economiche e normative dei lavoratori in subappalto rispetto ai lavoratori dell’appaltatore principale.

Negative anche le ulteriori modifiche e variazioni riguardano poi l’Individuazione del CCNL da parte della stazione appaltante. Innanzitutto, in coerenza con le modifiche inserite all’articolo 11 (“in conformità con l’Allegato I.01”), l’art. 1 del nuovo allegato specifica il campo di applicazione, relativo sia all’indicazione del contratto collettivo applicabile che alla verifica di equivalenza. Chiediamo, poiché la norma madre (articolo 11) parla di contratto nazionale e territoriale, che la “o” diventi “e” sia all’articolo 1 che all’articolo 2 comma 1. L’ambito di applicazione di un CCNL da prendere a riferimento per “valutare la stretta connessione” all’attività svolta anche in modo prevalente oggetto dell’appalto è per noi prima di tutto dato dal perimetro del medesimo CCNL (come confermato da diverse sentenze Tar e Consiglio di Stato) che contempla in modo “stretto” l’attività oggetto dell’appalto oltre che i diversi indicatori sulla maggiore rappresentatività dei firmatari. La giurisprudenza ha più volte riconosciuto la libertà dell’impresa, in base al proprio codice Ateco, di applicare il CCNL più confacente (non essendovi una legge attuativa dell’art. 39 Cost.), limitando però questa libertà proprio in caso di appalti pubblici, per cui al “solo personale” impiegato in quell’appalto fosse (e sia) l’attività oggetto dell’appalto a fare il CCNL, ovvero il trattamento economico e normativo, e non altro. Quindi occorre meglio precisare (in virtù proprio del combinato disposto ex articolo 11 che a fare l’identificazione del CCNL da parte della stazione appaltante siano i due criteri “oggetto dell’appalto” + la condizione “comparativamente più rappresentativa” dei firmatari) quanto disposto dal comma 4, specificando che il criterio della presenza del CNEL non è indicatore di rappresentanza certa.

Significativa poi la specifica che troviamo al comma 2 (in base al principio di risultato e di responsabilizzazione della singola stazione appaltante) ossia l'impossibilità esplicita "anche in *lex specialis*" (cioè nella definizione del bando) per una stazione appaltante di valutare come vincolo l'applicazione di uno specifico CCNL come condizione per la partecipazione alla gara stessa, stante il fatto che tale CCNL è stato anche usato per definire i costi della manodopera da dichiarare esplicitamente da parte della Stazione Appaltante, nonché, i costi della sicurezza (su questo si misura l'equivalenza delle tutele che ricordiamo è comprensiva di molti altri elementi).

Infine, segnaliamo l'esigenza che il legislatore chiarisca meglio il rapporto tra l'articolo 2 comma 3 e il riferimento al successivo comma 4, per cui la maggiore rappresentatività andrebbe usata anche in caso di sovrapposizione di perimetri, indipendentemente dalla presenza o meno di tabelle ministeriali specifiche.

- **Tema poi da evidenziare riguarda l'equivalenza di un altro CCNL da parte della stazione appaltante (in fase di gara, ma di fatto anche in fase esecutiva per autorizzare/verificare subappalti da RUP).**

Nonostante la corretta individuazione del CCNL e del contratto territoriale un operatore economico partecipa all'affidamento dell'appalto con altro CCNL, per cui andranno verificati ai sensi dell'articolo 11 l'equivalenza delle "tutele" sia economiche che normative. Su questo vi erano stati degli orientamenti diretti o indiretti finora (bando tipo e linee guida per gli appalti di servizi e forniture dell'ANAC, note di indirizzo dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro) ma non una codificazione nel codice, anche se, riteniamo che i termini "le stesse tutele" (comma 3 articolo 11) e "trattamento economico e normativo non inferiore" (comma 12 articolo 119) sono letteralmente stringenti.

In particolare, con i nuovi articoli 3 e 4 del nuovo Allegato si prevede che:

- vi sia un'equivalenza già sancita (quindi non oggetto di verifica da parte della stazione appaltante) ai sensi dell'articolo 3, determinata dalla dimensione o dalla natura giuridica dell'impresa;
- vi sia un'equivalenza da verificare nel merito, ai sensi dell'articolo 4.

Nello specifico, l'articolo 3 (Presunzione di equivalenza) è una modifica non condivisibile e anche "problematica" in quanto non può essere sicuramente la dimensione a determinare l'applicazione dei CCNL. Inoltre, è assai discutibile (per gli effetti concreti di dumping salariale) anche la natura giuridica delle imprese.

Inoltre, se prima era il combinato disposto "attività svolta anche in modo prevalente oggetto dell'appalto" e il CCNL leader in base alla rappresentatività che poteva orientare la scelta della stazione appaltante, ora, di fatto, si introduce un principio di equivalenza automatica in base ai firmatari e rispetto a dimensione e natura giuridica dell'impresa (cooperativa sociale, impresa artigiana, pmi) rendendo ancora più labile il principio della verifica delle stesse tutele economiche e normative. Si crea, in sostanza, una sorta di concorrenza sleale in funzione del CCNL che si applica sapendo già che sarà riconosciuto equivalente. Per queste ragioni si pongono più questioni da riportare: la prima pone un tema giuridico formale e sostanziale in quanto mentre la natura giuridica ha riferimenti legislativi certi (impresa artigiana, PMI, cooperativa, ecc.) maggiore è l'aleatorietà formale sulla definizione/classificazione di "dimensione" essendoci imprese di dimensioni (addetti) ridotte iscritte a Confindustria (servizi, forniture) o Ance (per gli appalti di lavori) e imprese con maggiori dimensioni aventi natura giuridica per esempio artigiana (per la presenza in produzione dell'imprenditore) e stesso ragionamento per la specificità cooperativa, dove la dimensione ha valenza neutra, e così continuando. In questo modo, stiamo di fatto rischiando di incentivare l'ulteriore dilatazione dei CCNL oltre che la traslazione da CCNL a CCNL, con differenze anche significative sia in termini di costi diretti che costi indiretti, rischiando di stravolgere l'impianto di tutela previsto per esempio lungo la catena dei subappalti dall'obbligo di applicazione del medesimo CCNL. Questo comporta anche riflessi immediati sulla rappresentanza, sull'esercizio dei diritti concreti dei lavoratori, della stessa capacità di rappresentanza delle associazioni datoriali, ecc. Tra l'altro, quest'ultima questione pone un tema operativo pratico per tutti, anche per le parti sindacali, firmatarie di diversi CCNL, che hanno spesso condizioni salariali e normative in parte diverse, pur attinenti alle medesime federazioni. Ci riferiamo in particolare, visto il richiamo alle "stesse tutele" anche in caso di "differenti CCNL" lungo la catena dei subappalti, al fatto che ci potremmo trovare nella condizione che la verifica dell'equivalenza di un CCNL non sia un processo limitato solo

all'impresa vincitrice l'appalto, ma possa prima o poi coinvolgere anche i fornitori o le imprese subappaltatrici, con una contraddizione tra norme evidente.

Qui si tratta o di superare la norma con l'abrogazione dell'articolo 3 dell'Allegato I.01 oppure di porre il tema del "fatto salvo la parità di tutele economiche e normative rispetto al CCNL comunque identificato dalla stazione appaltante anche ai sensi del successivo articolo 4", affinché la natura giuridica dell'impresa non sia di fatto fattore di dumping e di ribasso sui costi della manodopera in modo surrettizio.

Si evidenzia poi, come l'articolo 4 introduca un rinvio che lascia ampi margini al legislatore secondario (Ministero del Lavoro), con effetti diretti sulla tenuta dei vari CCNL e sul sistema delle relazioni industriali.

Le osservazioni riguardano principalmente il grado di "marginalità" dove con le modalità di attestazione presumiamo si quantifichi "cosa/quanto sia marginale" un eventuale scostamento.

- **L'articolo 16 interviene direttamente sull'articolo 60 e va letto insieme al nuovo Allegato II.2 -bis.**

Nella norma rimangono aperti due problemi evidenti: nella distinzione presente nel nuovo allegato tra appalti di lavori e appalti di servizi e forniture, che espressamente richiamava anche gli aumenti dei costi del lavoro a fronte di aumenti dei CCNL per tutti gli ambiti del Codice, e rimane la soglia di sbarramento della clausola (80% dei maggiori costi purché superino il 5% dell'iniziale importo complessivo), peggiorandone la portata. Di fatto si continua a scaricare una parte non piccola (5% dell'importo complessivo) degli aumenti tanto dei materiali che dei salari su imprese e lavoratori, peggiorandone anche la portata.

La nostra proposta è di includere gli aumenti contrattuali dei salari negli indici su cui deve agire la revisione dei prezzi anche per gli appalti di lavori (come da legge delega 78/2022) per cui rinviamo ai correttivi che introducono il nuovo allegato II.2 bis e che la revisione prezzi valga anche per gli appalti di manutenzione straordinaria.

Infine:

- Con l'articolo 80 si modifica l'articolo 1 comma 2 dell'allegato II.10 per cui le stazioni appalti non devono più "d'ufficio" verificare il Durc, ma tramite accesso alla Banca dati nazionale dei contratti pubblici. Qui si chiede di sopprimere la modifica anche perché la normativa attuale mette in capo all'INPS e INAIL (e per gli appalti di lavori, alle Casse Edili) la verifica ed emanazione del Durc a titolo anche di autotutela degli istituti. Inoltre, si chiede di inserire, nel fascicolo dell'operatore presso ANAC, il certificato sugli infortuni sul lavoro emesso dall'INAIL.

- L'articolo 11 novella l'articolo 44 sull'appalto integrato, di fatto introducendo un ulteriore schema di Piano di Fattibilità Tecnica ed Economica, oltre quello previsto in termini ordinari e quello "più semplificato" per gli interventi di manutenzione. Ci siamo spesso espressi in maniera critica rispetto alla reintroduzione dell'appalto integrato pur consapevoli che la carenza di personale e di qualifiche all'interno delle stazioni appaltanti ha costretto il legislatore a rispolverarlo. In ogni caso è uno strumento il cui utilizzo andrebbe limitato soltanto alle opere complesse e non anche a tutto il resto incluse le manutenzioni straordinarie. Il tema è delicato in quanto l'attuale PFTE di cui allo specifico allegato è di fatto quello all'epoca concordato dall'ex Ministro Giovannini con le parti sociali che, non a caso, introduceva l'obbligo di tenere conto degli accordi sindacali in essere (sulla sicurezza, ma anche sull'organizzazione del cantiere, per esempio l'annosa questione della quarta squadra minima ecc.). Nello specifico, per l'appalto integrato, si demanda con un'aggiunta al primo comma, al Consiglio dei Lavori Pubblici la definizione di specifiche linee guida e indirizzi tecnici. Siamo in questo caso di fronte allo svuotamento del PFTE come strumento univoco per le Stazioni Appaltanti.

- Nell'allegato 1.01 (contratti collettivi) al comma 3 punto 1 bisogna considerare il settore principale di riferimento e non di settori perché questa soluzione potrebbe aprire le porte a qualsiasi CCNL applicabile e non a quello del settore prevalente (si rischiano CCNL costano meno e con meno garanzie).

- L'articolo 30 propone di cancellare definitivamente il “rating di legalità” previsto dal vigente articolo 109 del Codice che ha istituito presso l'ANAC un sistema digitale di monitoraggio delle prestazioni facendo venire meno uno strumento di informazione ulteriore (sulla legalità) e valutazione per le stazioni appaltanti, in relazione alle caratteristiche dello specifico soggetto economico. Inoltre, chiediamo di mantenere l'attuale articolo 109 (e di conseguenza 222).
- L'articolo 62 inserisce un nuovo articolo 226-bis permettendo, di fatto, una successiva modifica normativa, di molti degli articoli e allegati, tra cui segnaliamo: i termini di procedura; il sistema di qualificazione e requisiti esecutori di lavori (di fatto le SOA); il nuovo allegato I.01 sui CCNL; attività dei RUP; il dibattito pubblico; competenze del Consiglio Superiore dei Lavori pubblici; metodi di calcolo per la soglia di anomalia per l'esclusione automatica; clausole sociali; qualificazione delle stazioni appaltanti; direzione dei lavori e direzione dell'esecuzione dei contratti; servizi sostitutivi di mensa; modalità di costituzione dei Collegi consultivi tecnici; abrogazione e sostituzione Allegati I.4 e II.15; ecc.
- Inoltre, persiste l'assenza del riferimento alla responsabilità solidale sancita dal Codice civile (si vedano gli articoli 1292 e 1676) che invece era presente nel codice del 2016 i quali chiariscono che nel caso di appalti qualcuno deve pagare i contributi eventualmente non versati.
- Nelle gare poi bisognerebbe fare riferimento, formalmente, alla banca dati ANAC per avere anche un maggior controllo sulla serietà imprenditoriale e sul tema del reating siamo contro la sua abolizione perché rappresenta una valenza per le imprese (è una sua qualificazione).