

Quesito del Servizio Supporto Giuridico

Codice identificativo: 2338

Data emissione: 26/02/2024

Argomenti: **Affidamento diretto****Oggetto: Indicazione del CCNL applicabile e del costo della manodopera: applicabilità agli affidamenti diretti**

Quesito: L'art. 11 comma 2 del D.lgs. 36/2023 (Principio di applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore. Inadempienze contributive e ritardo nei pagamenti) prevede l'obbligo per le stazioni appaltanti e gli enti concedenti di indicare nei bandi e negli inviti il contratto collettivo applicabile al personale dipendente impiegato nell'appalto o nella concessione. L'art. 41 comma 14 del D.lgs. 36/2023 prevede, con riguardo ai contratti di lavori e servizi, l'ulteriore obbligo per le stazioni appaltanti e gli enti concedenti di individuare nei documenti di gara, ai fini della determinazione dell'importo posto a base di gara, i costi della manodopera. L'art. 11 comma 2 e l'art. 41 comma 14 del D.lgs. 36/2023, riferendosi espressamente a "bandi", "inviti", "base di gara" e "documenti di gara", sembrano presupporre una procedura di evidenza pubblica, da intendersi quale "procedura selettiva tramite gara fra operatori economici che, nel rispetto del diritto dell'Unione europea e della disciplina dettata dal codice, è finalizzata, attraverso la valutazione comparativa delle offerte e la selezione del contraente, all'affidamento del contratto" (art. 3, comma 1, lett. c) dell'Allegato I.1 al D.lgs. 36/2023). Pertanto gli artt. 11 comma 2 e 41 comma 14 del D.lgs. 36/2023, interpretati in base al criterio letterale, si potrebbero ritenere non applicabili all'affidamento diretto che il nuovo Codice definisce "l'affidamento del contratto senza una procedura di gara, nel quale, anche nel caso di previo interpello di più operatori economici, la scelta è operata discrezionalmente dalla stazione appaltante o dall'ente concedente, nel rispetto dei criteri qualitativi e quantitativi di cui all'art. 50, comma 1 lettere a) e b), del codice e dei requisiti generali o speciali previsti dal medesimo codice" (art. 3, comma 1, lett. d) dell'Allegato I.1 al D.lgs. 36/2023). Tutto ciò premesso, si chiede pertanto se: - l'art. 11 comma 2 del D.lgs. 36/2023 e l'art. 41 comma 14 del D.lgs. 36/2023 possano ritenersi non applicabili agli affidamenti diretti di cui all'art. 3, comma 1, lett. d) dell'Allegato I.1 al D.lgs. 36/2023.

Risposta aggiornata

La risposta ai quesiti è negativa, stante quanto si va ad esporre. In base all'art. 48, co. 4, d.lgs. 36/2023 "ai contratti di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea si applicano, se non derogate dalla presente Parte, le disposizioni del codice". Da tale disposizione consegue la regola secondo cui ai contratti sottosoglia europea si applicano, in primis, le regole semplificatorie previste dagli artt. 48-55 d.lgs. 36/2023 e, per le sole parti ivi non regolate, la disciplina ordinaria (prevista per gli appalti sopra-soglia) del Codice dei contratti pubblici. Venendo all'esame del primo quesito, l'articolo 11 del d.lgs. 36/2023 introduce il c.d. principio di applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore, i quali devono essere indicati dalla stazione appaltante o dall'ente concedente nel bando di gara o negli inviti (cfr. art. 11, co. 2, d.lgs. 36/2023), seppur con facoltà per l'operatore economico di indicare, nella propria offerta, un differente ccnl che garantisca l'equivalenza delle tutele ai lavoratori dipendenti (art. 11, co. 3, d.lgs. 36/2023). Invero, come è dato leggersi nella Relazione Illustrativa, p. 27, si "prevede come previsione generale l'obbligo di applicare il contratto collettivo nazionale di lavoro in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni oggetto del contratto". Tanto premesso, il principio in esame non può non trovare applicazione anche negli affidamenti diretti, seppur con la precisazione secondo cui – visto il co. 2 del citato art. 11 d.lgs. 36/2023 – la mancanza di un bando o di invito di gara sembra produrre una apparente

disapplicazione del comma citato per l'affidamento diretto. Tuttavia, visto il principio del risultato di cui all'art. 1 del d.lgs. 36/2023, la stazione appaltante potrà indicare il ccnl, ex art. 11 del d.lgs. 36/2023, per vie informali, p.e. nel momento in cui procede alla richiesta di preventivo all'operatore economico. In ordine al secondo quesito, si precisa che l'art. 41, comma 14, d.lgs. 36/2023 trova applicazione anche negli affidamenti diretti in quanto la norma esprime un principio generale - quale la tutela dei lavoratori - che deve essere comunque rispettato, indipendentemente dalle modalità di affidamento.