



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali
Consiglio Nazionale dei Geologi
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati
Consiglio Nazionale degli Ingegneri
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

IL COSTO DEL PERSONALE NEI SERVIZI DI ARCHITETTURA E INGEGNERIA

Il Decreto Legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito con modificazioni in legge 9 agosto 2013, n. 98, con il comma 7-bis all'articolo 32 ha aggiunto il comma 3-bis all'articolo 82 del decreto legislativo n. 163 del 2006; quest'ultimo ora recita:

*«3-bis. **Il prezzo più basso è determinato al netto delle spese relative al costo del personale, valutato sulla base dei minimi salariali definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di settore tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, delle voci retributive previste dalla contrattazione integrativa di secondo livello e delle misure di adempimento alle disposizioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro».***

La norma non è totalmente nuova; anche nel 2011, in sede di conversione in legge dell'ultimo decreto Tremonti, era stato introdotto un emendamento, poi soppresso dall'articolo 44, comma 3, della legge n. 214 del 2011, di conversione del decreto-legge n. 201 del 2011, che integrava l'articolo 81 del decreto legislativo n. 163 del 2006 (Codice dei contratti pubblici) con un comma 3-bis:

*3 bis. **L'offerta migliore è altresì determinata** al netto delle spese relative al costo del personale, valutato sulla base dei minimi salariali definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di settore tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, e delle misure di adempimento alle disposizioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.*

Non vi è alcun dubbio che, sia nella prima versione che nell'attuale, il legislatore ritenga il costo del personale un costo fisso, indipendente dalla tipologia aziendale e dai fattori di produttività, da sottrarre dunque al confronto concorrenziale. Tuttavia, come vedremo appresso, la norma può essere interpretata in modi diversi.

La differente collocazione della nuova disposizione (art. 82), rispetto la precedente (art. 81), fa ritenere che essa non trovi applicazione nel caso in cui la stazione appaltante, per l'affidamento, opti per il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Dunque l'art. 82, comma 3bis del Codice troverebbe applicazione solo nel caso si scelga il criterio del prezzo più basso con o senza esclusione automatica.

La norma del 2011 aveva già suscitato una serie di perplessità, procurando un fermo delle attività delle stazioni appaltanti che, in assenza di direttive chiare, non riuscivano a redigere i bandi e ad affidare gli appalti e, soprattutto, i servizi di architettura e ingegneria.



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali
Consiglio Nazionale dei Geologi
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati
Consiglio Nazionale degli Ingegneri
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

All'epoca, le professioni tecniche, in occasione di un'apposita consultazione dell'AVCP, avevano presentato un documento congiunto, quale contributo alla risoluzione delle problematiche insorte con la prima applicazione della norma alle procedure di affidamento di servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria.

Gli operatori delle stazioni appaltanti sanno bene che il costo del lavoro non è facilmente determinabile a priori per tutte le tipologie di appalto e che non è trascurabile il rischio di formulare atti di gara in contrasto con principi e disposizioni comunitarie. In tal senso, non è da escludere l'avvio di un'ennesima procedura di infrazione della Commissione Europea.

Si consideri, ad esempio, la norma contenuta nell'art. 55 della direttiva 2004/18, recepita, in qualche modo, con l'art. 87 del Codice, che testualmente dispone: “Se, per un determinato appalto, talune offerte appaiono anormalmente basse rispetto alla prestazione, l'amministrazione aggiudicatrice, prima di poter respingere tali offerte, richiede per iscritto le precisazioni ritenute pertinenti in merito agli elementi costitutivi dell'offerta in questione. Dette precisazioni possono riguardare in particolare: [...] **d) il rispetto delle disposizioni relative alla protezione e alle condizioni di lavoro vigenti nel luogo in cui deve essere effettuata la prestazione [...]**”.

Ciò lascia trasparire una certa incompatibilità della nuova norma con le direttive comunitarie; fatto che potrebbe indurre le stazioni appaltanti ad una sua disapplicazione (1).

Superando comunque tale ipotesi, alla luce della seppure breve esperienza maturata nell'applicazione della norma precedente, la norma può essere letta secondo le due seguenti interpretazioni.

Prima interpretazione

L'importo complessivo determinato ai sensi dell'art. 89 del Codice e posto a base di gara è suddiviso in tre parti: **una parte pari al costo del lavoro** (in relazione alle unità impiegate, al tempo previsto per esecuzione del lavoro ed ai minimi salariali), **una parte pari al costo della sicurezza** ed **una parte pari al costo dei materiali, dei noli, delle attrezzature e delle spese generali, nonché all'utile delle imprese.**

In tale ipotesi, adottata in prima battuta da ITACA ed in qualche modo richiamata dall'AVCP, il confronto concorrenziale si riduce ad una modesta percentuale del costo complessivo della commessa, con gli effetti distorsivi sulla concorrenza, incentivata a formulare ribassi elevati con riferimento solo a materiali, noli e attrezzature della commessa, restringendo inverosimilmente le spese generali e l'utile.

(1) “Nel contrasto tra diritto interno e diritto comunitario, l'applicazione di quest'ultimo avviene in via diretta, in luogo di quello interno da disapplicare e **tale disapplicazione fa carico non solo al giudice ma anche agli organi della pubblica amministrazione, nello svolgimento della loro attività amministrativa, anche di ufficio, indipendentemente da richieste o sollecitazioni di parte**; con la conseguenza che, ove siano stati adottati atti o provvedimenti in applicazione o in conseguenza della norma da disapplicare, deve discenderne il loro annullamento” (Cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 18/01/1996, n. 54 – Cons. Stato, sez. V, 13 luglio 2006, n. 4440).



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali
Consiglio Nazionale dei Geologi
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati
Consiglio Nazionale degli Ingegneri
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

Il costo del personale è composto dal totale dei corrispettivi pagati al personale per eseguire un lavoro, un servizio o una fornitura oppure una o più combinazioni tra questi. Per determinarlo, in sede di formulazione del bando, la stazione appaltante dovrà:

- a) valutare il numero di ore e la tipologia del personale necessari per eseguire la prestazione da affidare;
- b) individuare la contrattazione collettiva nazionale di settore tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le organizzazioni dei datori di lavoro più rappresentative sul piano nazionale;
- c) individuare le voci retributive previste dalla contrattazione integrativa di secondo livello ed, infine, procedere al computo del costo del personale sulla base del costo orario e della tipologia di personale.

Criticità

- Le stazioni appaltanti devono indicare, quale fisso e invariabile, il numero delle unità per singola qualifica da inserire nel progetto del lavoro, servizio o fornitura, sostituendosi al concorrente, nel determinare una parte rilevante (spesso la più rilevante) dell'offerta dell'impresa;
- L'errata determinazione del costo del personale connesso ad una commessa potrebbe condurre ad una sovrastima o sottostima del personale necessario con il rischio di aggravio di spesa ovvero di una minor efficienza nell'esecuzione della prestazione affidata;
- I costi del personale sono notevolmente variabili in ragione del fatto che la retribuzione dovuta varia da unità ad unità per effetto di benefici economici, anzianità, scatti, indennità ad personam etc., per territorialità e per tipologia contrattuale;
- Sia la precedente che l'attuale disposizione danno indicazioni solo per il costo orario (che non può essere inferiore ai minimi salariali) e dunque non forniscono alcuna risposta sugli altri elementi necessari, che dipendono dalla natura della prestazione e dall'organizzazione dell'impresa. E' ovvio, infatti, che l'esecuzione di una medesima commessa può comportare, per ciascuna impresa, l'impiego di personale per tempi diversi, discendenti da una diversa organizzazione produttiva.

Seconda interpretazione

L'Autorità di Vigilanza dei contratti pubblici, per la precedente versione della norma, suggeriva una diversa interpretazione.

L'AVCP individuava infatti due fasi:



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali
Consiglio Nazionale dei Geologi
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati
Consiglio Nazionale degli Ingegneri
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

- una prima fase, consistente nella verifica della produttività presentata dal concorrente;
- una seconda fase, consistente nella verifica del livello e del numero del personale necessario per garantire la produttività presentata e nella verifica dei corrispondenti minimi salariali previsti nella giustificazione. Tale verifica, secondo l'AVCP, andava fatta sempre sull'aggiudicatario anche nel caso in cui la gara si sia svolta con la procedura dell'esclusione automatica.

L'AVCP, nel suo documento per la consultazione on-line del 2011, osservava che la norma non *apportava alcuna modifica al secondo periodo del co. 3-bis dell'articolo 86 del Codice, il quale prevede che il costo del lavoro è quello determinato periodicamente in apposite tabelle del Ministro del lavoro e della previdenza sociale e, quindi, fa riferimento ai minimi salariali.* Mentre, il comma 3-bis dell'articolo 81 (**oggi art. 82, comma 3-bis n.d.r.**) rinvia ai minimi salariali definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di settore. *Dunque, in sede di verifica dell'anomalia, la Commissione di gara sarebbe comunque tenuta a valutare il rispetto del costo del lavoro, atteso che è rimasto in vigore l'art. 86, co. 3-bis, del Codice (di cui l'art. 87, co. 2, lett. g, ora abrogato, costituiva una mera riproduzione).*

Criticità

- Le stazioni appaltanti devono procedere in una prima fase alla verifica della produttività presentata da ciascun concorrente per poi verificare il livello e il numero del personale necessario per garantire la produttività presentata, verificando altresì i corrispondenti minimi salariali previsti nelle giustificazioni presentate dall'impresa sottoposta a verifica. Ciò determinerebbe un notevole **aggravio delle operazioni di gara.**

In sintesi, **la prima ipotesi** appare relativamente semplice, ma **determina il rischio di infrazione**, confliggendo con i principi di libera concorrenza tutelati sia dalla nostra Costituzione che dalla normativa comunitaria (cfr. considerando 46 ⁽²⁾ della Dir. CEE), in quanto i concorrenti vedrebbero limitata la propria autonomia di determinare l'organizzazione interna del lavoro e del personale, dovendosi uniformare al parametro predeterminato e fisso, stabilito astrattamente dalla stazione appaltante.

La seconda ipotesi tiene conto della produttività di ciascuna impresa e determina meno rischi di infrazione comunitaria, ma **è di difficile applicazione e procura un notevole aggravio delle procedure di gara.**

(2) L'aggiudicazione dell'appalto deve essere effettuata applicando criteri obiettivi che garantiscano il rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento e **che assicurino una valutazione delle offerte in condizioni di effettiva concorrenza.** Di conseguenza occorre ammettere soltanto l'applicazione di due criteri di aggiudicazione: quello del «prezzo più basso» e quello della «offerta economicamente più vantaggiosa».



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali
Consiglio Nazionale dei Geologi
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati
Consiglio Nazionale degli Ingegneri
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

Servizi di architettura e ingegneria

Per i servizi di architettura e ingegneria, la norma troverebbe applicazione solo per affidamenti d'importo inferiore alla soglia dei 100.000 euro, considerato che le stazioni appaltanti possono scegliere il criterio del prezzo più basso solo per tale fascia.

La stazione appaltante che, per le gare sotto i 100.000 euro, opti per la prima soluzione interpretativa della norma, dovrebbe specificare ex ante, nel bando di gara, l'importo del costo del lavoro, al pari degli oneri necessari all'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, in modo da sottrarle al confronto concorrenziale.

In tal caso, riprendendo i contenuti del documento presentato dalle professioni tecniche all'AVCP in occasione dell'apposita consultazione del 2011, il "costo del personale", da distinguere dall'importo su cui effettuare il ribasso, potrebbe essere semplicemente calcolato con la seguente formula:

$$\mathbf{CP = US \times GG \times SM}$$

Dove:

CP = Costo del personale ex art. 82, comma 3 bis, del D.Lgs.163/2006 e ss.mm.ii.

US = Unità lavorative (se necessarie) stimate nel progetto del servizio ex art. 279 del Regolamento

GG = Tempo (in giorni) assegnato nel bando per la prestazione professionale che necessita di personale operativo

SM = Salario medio ex CCNL Area Dirigenza/Area comparto (funzionari direttivi)

Si evidenzia tuttavia che circa il 90% degli operatori economici del settore (studi professionali) operano senza personale dipendente e di ciò occorrerà dunque tenere conto nella formulazione degli atti di gara e delle soluzioni applicative della nuova norma sul costo del personale.

I Consigli Nazionali delle professioni tecniche si dichiarano comunque disponibili ad avviare, organizzare e finanziare un sondaggio iniziale e un monitoraggio nel tempo, finalizzati a verificare ed aggiornare costantemente il valore del suddetto "Costo del Personale" nei servizi di architettura e ingegneria, in relazione alla tipologia del servizio (es.: fasi della progettazione, direzione dei lavori, collaudo, ecc.), alla tipologia di intervento (costruzione, recupero, ristrutturazione, restauro, manutenzione, ecc.) ed alla categoria dell'opera (puntuale, a rete, presidio e difesa ambientale, ingegneria naturalistica, strutture, impianti, ecc.).

Nelle more dell'acquisizione di detti strumenti conoscitivi – auspicando comunque che il legislatore intervenga ancora una volta per razionalizzare una norma che, nella versione attuale, appare difficilmente applicabile – il costo del lavoro, per i servizi di architettura e ingegneria, potrebbe essere determinato semplicemente con la formula sopra riportata.

Roma, 18 settembre 2013