

Gare, punteggi maggiorati a chi riassorbe più lavoratori

Tar Campania

Consentito andare oltre la clausola sociale, che non tutela tutti i dipendenti

La valutazione premiale non intacca libertà di impresa e parità di trattamento

Filippo di Mauro
Guglielmo Saporito

L'ente pubblico che aggiudica una gara può prevedere punteggi a tutela dei lavoratori che subentrino al precedente appaltatore, completando le clausole sociali. Questo è il principio posto dal Tar di Napoli con sentenza 5155/2023 del 20 settembre, relativa a un servizio di vigilanza armata presso sedi Asl: l'ente pubblico aveva attribuito, nel bando, un punteggio premiale all'operatore economico che avesse garantito il riassorbimento del maggior numero di risorse umane dal contraente uscente, mantenendo le condizioni e i trattamenti contrattuali già goduti.

Il bando è stato ritenuto legittimo dal Tar, perché il punteggio premiale non intacca né la libertà di concorrenza né la parità di trattamento tra le imprese in gara. In altri termini, l'ente può prevedere un punteggio ulteriore per gli operatori economici che garantiscano maggiore continuità ai dipendenti. Tale punteggio è indipendente dalla clausola sociale, la quale impone un

generico riassorbimento del personale, subordinato tuttavia all'organizzazione dell'impresa subentrante, la quale potrebbe dimostrare di non aver bisogno di tutti i lavoratori precedentemente in servizio, facendo presente la propria, diversa organizzazione del lavoro.

Ora questo orientamento del Tar consente alle amministrazioni, in aggiunta alla clausola sociale, di premiare il concorrente che offra il riassorbimento di un maggior numero di risorse umane provenienti dal contraente uscente.

Anche se la sentenza riguarda una gara antecedente il codice dei contratti (Dlgs 36/2023), la pronuncia esprime un principio applicabile alle gare successive al luglio 2023, perché compatibile con gli articoli 11 (obbligo di indicare il Ccnl che sarà applicato al personale), 57 (clausole sociali) e 108 (punteggi) del nuovo codice. Il passo avanti compiuto dal Tar con la sentenza 5155/2023 consiste nella possibilità di premiare (con un punteggio) il maggiore riassorbimento di risorse umane prelevate dal contraente

uscente. Tale premio è ammesso perché coerente al potere, per la stazione appaltante, di prevedere punteggi in connessione con l'oggetto dell'appalto (articolo 95, commi 6 e 11, del Dlgs 50/2016 e oggi articolo 108, comma 4, del Dlgs 36/2023), anche in relazione agli aspetti sociali della gara.

Del resto, anche la Corte di giustizia Ue condivide il principio, consentendo punteggi premiali: ad esempio, in una gara di appalto per l'acquisto di autobus, sono stati ammessi punteggi aggiuntivi per chi abbia offerto motori meno inquinanti (sentenza C-513/99 del 2002); allo stesso modo, si è premiata l'impresa che, fornendo distributori di caffè, si sia impegnata a utilizzare materie prime provenienti da commercio equo e solidale (sentenza C-368/10 del 2012).

Con questo tipo di punteggi premiali si possono affinare situazioni già disciplinate dal legislatore: se è vero che il bando di gara non può, per esempio, imporre ai concorrenti di applicare ai dipendenti un determinato contratto di lavoro (Consiglio di Stato 5665/2023), è altrettanto vero che lo stesso bando può assegnare punteggi premiali alle imprese che adottino un Ccnl più vantaggioso per i dipendenti. Questo principio ha già consentito (Consiglio di Stato 7053/2021) di premiare l'impresa che, pur potendo applicare il Ccnl multiservizi, ha migliorato la posizione dei dipendenti applicando il contratto metalmeccanico: ora, secondo il Tar, si può premiare anche l'impresa che, nella vigilanza per una Asl, riassorba maggiori quote di personale.



Premio ritenuto coerente con il potere della stazione appaltante di valutare anche gli aspetti sociali