



***A domanda Risponde Stefano USAI***

**Obblighi assunzionali degli aggiudicatari di contratti PNRR**

**17/02/2022**

**dalle ore 15.00 alle ore 16.00**

## Quesiti

- Si chiede se le assunzioni a tempo determinato di categoria C possono essere finanziate con le risorse a carico del PNRR o con le risorse previste dalla legge bilancio 2022 per i Comuni sino a 5.000 abitanti.

# Quesiti

- Ci sono limiti assunzionali per i bandi PNRR
- Per un appalto sopra soglia di lavori categoria OG8, consistenti in risagomatura e impermeabilizzazione di canali di irrigazione all'aperto come si può derogare all'assunzione di personale femminile?

## Quesiti

- L'appaltatore può dare esecuzione all'appalto con la sola manodopera già facente parte del proprio organico? Quindi gli obblighi di assunzione di cui al PNRR si applicano solo nel caso in cui l'appaltatore abbia necessità di effettuare nuove assunzioni?

La Stazione Appaltante come effettua la verifica in merito all'obbligo assunzionale previsto dall'art. 47 comma 4 D.L. 77/2021?

quesiti

- L'art. 47 comma 4 D.L. 77/2021 comporta l'obbligo assunzionale del 30% anche se l'aggiudicatario dichiara di non avere necessità di procedere ad ulteriori assunzioni, rispetto alla propria organizzazione di impresa, per l'esecuzione del contratto?

ai sensi dell'art. 47 del d.l. 77/2021 si intende, vero, che non vi è obbligo di assumere nuovo personale per l'esecuzione del contratto ma solo che in caso di nuove assunzioni una parte di esse va riservata a personale giovane e femminile?

# Parere MIMS 1133/2022

- Si chiede a riguardo cosa si intenda per "assunzioni necessarie" e, in particolare, se tale obbligo di assunzione sussista **solo qualora il datore di lavoro abbia una effettiva necessità** di ricorrere a nuove assunzioni per poter svolgere le attività oggetto della gara, e quindi la misura del 30% sia da riferirsi **al numero di nuovi assunti**, **oppure se sussista l'obbligo di effettuare nuovi assunzioni anche nel caso in cui il datore di lavoro abbia già un numero di dipendenti tale da consentirgli di eseguire le attività oggetto della gara.**

## Risposta del MIMS

In merito all'assunzione dell'obbligo di assicurare, in caso di aggiudicazioni ricadenti nel PNRR e PNC, la quota del 30% dei neoassunti a nuova occupazione giovanile e femminile (art. 47, comma 4, del DL n. 77/2021), si ritiene, stando al tenore letterale della disposizione, che il precetto vada riferito unicamente **alle assunzioni “necessarie per l'esecuzione del contratto o per la realizzazione di attività ad esso connesse o strumentali”**.

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021

IL DPCM rammenta che il PNRR prevede che nei “bandi di gara” **potranno** essere “indicati, **come requisiti necessari e, in aggiunta, premiali dell’offerta,** criteri **orientati verso gli obiettivi di parità” di genere** e che “I criteri saranno definiti tenendo conto fra l’altro degli obiettivi attesi in termini di occupazione femminile e giovanile al 2026 e dei corrispondenti indicatori medi settoriali europei”. In questo senso dispone l’art. 47 del DL 77/2021, **il cui comma 8 richiama, appunto, la predisposizione di apposite linee guida per la definizione di alcune modalità pratico/operative (anche con previsione di clausole ad hoc) “da inserire nei bandi di gara differenziati per settore, tipologia e natura del contratto o del progetto”.**

il documento in commento, fornisce l’importante chiarimento, a vantaggio del RUP, per il caso in cui la stazione appaltante debba (visto che la possibilità di scelta, tutto sommato e come si vedrà, risulta assolutamente residuale) **derogare** alla previsione di specifici obblighi assunzionali.

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021

In relazione agli obblighi assunzionali, il documento si occupa delle previsioni di cui ai commi 4 e 5 dell'articolo 47 del DL77/2021 (come adeguato dalla legge 108/2021).

Più nel dettaglio, la norma prevede la possibilità di inserire, come vincolo per l'aggiudicatario, l'obbligo di assicurare "una quota pari almeno al 30 per cento, delle assunzioni necessarie per l'esecuzione del contratto o per la realizzazione di attività ad esso connesse o strumentali, sia all'occupazione giovanile (nda di età inferiore ai 36 anni) sia all'occupazione femminile".

Come si chiarisce nel documento, l'inserimento della clausola è facoltativa, ma si tratta di una facoltà "relativa" nel senso che la sua esclusione o ricalibratura (al ribasso rispetto alla previsione del 30%) esige una attenta, e meditata, motivazione.

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021 – ambito oggettivo di applicazione della norma

- La prima questione che pone l'obbligo (relativo) assunzionale per l'aggiudicatario è **quello della corretta calibratura del vincolo** ovvero la definizione dell'ambito oggettivo.
- Nelle LG si precisa, come anche si evince dalla norma, che il vincolo assunzionale **relativo/riguarda solo le assunzioni per le "attività necessarie per l'esecuzione del contratto"**.

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021 – ambito oggettivo di applicazione della norma

Questo collegamento, chiarito nella norma, “non implica di distinguere tra **assunzioni necessarie e non necessarie**, ma introduce **una relazione o un nesso funzionale tra l’esecuzione del contratto e le assunzioni**, nel senso che nel calcolo della quota corrispondente al numero delle assunzioni obbligatorie occorre **fare riferimento a tutte le assunzioni funzionali a garantire l’esecuzione del contratto aggiudicato**”.

In sostanza, il primo compito del RUP (in relazione a dette clausole) è quello di evidenziare **quali siano le attività relative all’esecuzione e su cui poi tarare il vincolo assunzionale**. Visto che rimangono estranee a detto obbligo “**le assunzioni non funzionali a garantire l’esecuzione del contratto**”.

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021

il legislatore non avrebbe voluto introdurre una clausola estensiva o ampliativa «delle ipotesi in cui è applicabile il citato obbligo (ad esempio anche ai contratti stipulati con terzi – es. contratti di fornitura – o ai contratti relativi ad opere non finanziate con le risorse descritte al comma 1 della disposizione), **ma ha inteso riferirsi alla realizzazione di attività comunque funzionali e strumentali rispetto alla esecuzione delle obbligazioni principali del contratto – come sovente avviene nella prassi contrattuale in cui viene indicato il riferimento allo svolgimento di attività strumentali e funzionali alla esecuzione delle prestazioni contrattuali di carattere principale o relative alla categoria prevalente”.**

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021

- Pertanto, l'ovvia conseguenza è che l'obbligo assunzionale, posto all'aggiudicatario, non potrà che essere delimitato se non con riferimento al (ed all'interno del) "contratto aggiudicato e la disposizione introduce un obbligo rivolto al contraente principale". Inoltre, l'obbligo "deve comunque essere inteso come riferibile anche alle prestazioni che questi esegue tramite subappalto o avvalimento, purché rientranti nel (...) perimetro applicativo" appena sintetizzato (l'esecuzione delle prestazioni del contratto aggiudicato).

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021

In sostanza, si spiega, le quote relative all'obbligo assunzionale (30% del personale necessario per l'esecuzione del contratto) andrà calcolato "sul totale delle assunzioni necessarie per l'esecuzione del contratto o per le attività ad esso connesse e strumentali, restando invece irrilevante la concreta ripartizione delle stesse assunzioni tra appaltatore e subappaltatore".

Da notare che la stazione appaltante deve prestare attenzione "alla platea di lavoratori da considerare per il calcolo della percentuale" facendo "riferimento al numero complessivo di nuove assunzioni da impiegare lungo l'arco temporale di esecuzione del contratto".

## Esempi concreti

- a) in caso di subappalto, se l'aggiudicatario avesse già raggiunto la percentuale del 30 per cento, **il subappaltatore non ha nessun vincolo anzi, "le assunzioni da questi effettuate rileveranno per determinare la base di calcolo della quota del 30 per cento"**.
- b) il RUP, invece, non deve ritenere corretto l'impegno – prospettato – dall'aggiudicataria "che si impegna all'incremento del 30 per cento componendolo **con il 20 per cento di giovani e il 10 per cento di donne, salvo che queste percentuali non rispecchino i criteri per l'applicazione delle deroghe indicati di seguito"**.

## Esempi concreti

- c) il RUP, invece, dovrà ritenere corretto, invece, l'impegno prospettato dall'aggiudicataria "che garantisce (..) assunzioni che, sebbene nominalmente non superano la percentuale del 30 per cento, garantiscono tuttavia il target con un numero inferiore di unità in tutto o in parte caratterizzate dal **doppio requisito di genere ed età** (30 per cento di donne con meno di 36 anni oppure **20 per cento di donne con meno di 36 anni**, 10 per cento di donne di almeno 36 anni).

# Linee guida applicazione art. 47 del DL 77/2021

Queste indicazioni partono dal presupposto che l'obbligo (eventuale, visto la possibilità di deroga di cui si dirà più avanti) assunzionale è "finalizzato a garantire **un incremento sia dei lavoratori giovani sia delle lavoratrici** e pertanto la percentuale di incremento deve essere assicurata con riferimento ad **entrambe le tipologie**".

Il rispetto dei vincoli assunzionali derivanti per l'aggiudicatario sarà oggetto poi di uno specifico controllo **al momento dell'avvio dell'esecuzione dell'appalto** (esecuzione che può essere affidata in via d'urgenza ex art. 8, comma 1, lett. a) del DL 76/2020 e succ. modifiche).

## Riferimento per le assunzioni

- In relazione al controllo, le linee guida chiariscono anche che per assunzioni si deve far riferimento al “perfezionamento di contratti di lavoro subordinato disciplinati dal decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, e dai contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative a livello nazionale”.

## Le deroghe

Come previsto dal comma 7 del DL 77/2021 “Le stazioni appaltanti **possono escludere** l'inserimento nei bandi di gara, negli avvisi e negli inviti dei requisiti di partecipazione di cui al comma 4, **o stabilire una quota inferiore,** dandone adeguata e specifica motivazione, qualora l'oggetto del contratto, la tipologia o la natura del progetto o altri elementi puntualmente indicati ne rendano l'inserimento **impossibile o contrastante con obiettivi di universalita' e socialita', di efficienza, di economicita' e di qualita' del servizio nonche' di ottimale impiego delle risorse pubbliche**”.

## Le deroghe

Quindi: rispetto agli obblighi in commento, il comma 7, prevede due possibili deroghe:

1. l'esclusione della clausola assunzionale;
2. la possibilità di prevedere un obbligo assunzionale **inferiore rispetto al 30% predetto con la previsione, quindi, di una percentuale inferiore.**

In entrambi casi **è imprescindibile una adeguata motivazione** e su questo aspetto, oggettivamente, il DPCM appare davvero utile ai RUP.

# Le deroghe

- La deroga risulta circoscritta dalla norma, il comma 7, infatti, consente l'affrancamento (o la riduzione dell'intensità) dagli obblighi in commento con esclusivo riferimento:
  - a) all'oggetto del contratto;
  - b) alla natura del progetto;
  - c) ad altri elementi puntualmente indicati dalla stazione appaltante che “rendano l'inserimento delle clausole premiali e il predetto obbligo assunzionale nella quota del 30 per cento impossibile o contrastante con obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche”.

Terminologia  
nelle LG –  
motivazioni  
nella  
determina a  
contrarre

- .....il DPCM, a proposito dell'adeguata motivazione, evidenzia come la stessa debba essere espressa/esternata “prima o contestualmente all'avvio della procedura ad evidenza pubblica”.

# Terminologia nelle LG – motivazioni nella determina a contrarre

Alludendo, come detto, o alla determina a contrarre (che interviene **prima dell'avvio della procedura visto che avvia il procedimento amministrativo contrattuale**) o contestualmente quindi o direttamente nel bando di gara (in caso di procedura aperta)

o nel caso di lettera di invito (se non già nell'avviso pubblico a manifestare interesse nel caso della procedura negoziata). Si tratta di atti, come in altre circostanze annotato, che avviano la procedura di aggiudicazione (che, per metafora, sta "dentro" il procedimento amministrativo contrattuale).

L'intensità  
della  
motivazione

Il DPCM chiarisce che il mancato inserimento della clausola assunzionale e/o una sua ricalibratura al ribasso non può che dipendere da una situazione oggettiva del "mercato" dell'occupazione.

La deroga, meglio chiarirlo subito, non può mai essere determinata da una decisione soggettiva della stazione appaltante/RUP.

A titolo esemplificativo, un primo ordine di motivazione legittimante la deroga in argomento potrebbe essere rappresentata dal tipo di procedura utilizzato (ad esempio l'affidamento diretto) e quindi dalla esigua entità dell'importo del contratto.

## L'intensità della motivazione

- Altra circostanza che potrebbero risultare legittimante la deroga, è data dalle ipotesi in cui le procedure “prevedano un numero di assunzioni inferiore a tre unità di personale”,
- o, si tratti di assunzione di personale “con abilitazioni tali da rendere la platea dei potenziali interessati alle assunzioni limitata nel breve periodo,  
a procedure per somma urgenza  
o protezione civile o, comunque, altrimenti giustificate da specifiche ragioni di urgenza”.

## Le situazioni del mercato “occupazionale”

L'eventuale deroga, ad esempio, risulterebbe assolutamente giustificata nel caso in cui il “mercato” occupazionale presentasse, oggettivi, limiti alla possibilità di assumere nelle percentuali previste dalla norma (30% del personale da destinare all'esecuzione del contratto aggiudicato).

Ad esempio:

1. in relazione all'occupazione giovanile una motivazione possibile potrebbe essere determinata dall'esigenza di un apporto esperienziale, oggettivamente, indispensabile per assicurare l'esecuzione del contratto, che la quota assunzionale “giovane” non potrebbe soddisfare.

## Le situazioni del mercato “occupazionale”

per l'occupazione della quota di “genere” (occupazione femminile) la motivazione della deroga potrebbe riguardare il caso in cui, nel territorio/settore economico interessato dall'esecuzione del contratto, **insista un basso tasso di occupazione femminile.** **In questo caso, assicurare un obbligo assunzionale funzionale al raggiungimento della percentuale del 30% (del personale che deve assicurare l'esecuzione del contratto) “potrebbe incontrare difficoltà”...**

## Le situazioni del mercato “occupazionale”

- particolare contesto in cui deve svolgersi l'esecuzione del contratto
- “in ragione delle caratteristiche strutturali delle mansioni da svolgere o del contesto di applicazione per gli appalti relativi al PNRR o al PNC”.
- Si dà atto nel DPCM che “**una rigida applicazione della regola**”, avrebbe l'effetto di “determinare nel breve periodo un onere troppo gravoso per i settori in cui i tassi di occupazione femminile sono lontani da quelli prevalenti nel sistema economico a livello nazionale. In questi casi, quindi, le stazioni appaltanti possono motivare il ricorso alla deroga, specificando che in quel determinato settore il tasso di occupazione femminile **rilevato dall'ISTAT si discosta significativamente dalla media nazionale complessiva nei settori osservati**”.

## Suggerimento al RUP

- In un contesto simile, quindi, il Ministero suggerisce al RUP di **“individuare un target differenziato** in relazione alla diversa distribuzione dei tassi di occupazione femminile **rilevata nei settori produttivi a livello nazionale.**
  - In particolare, nello spirito dell’articolo 47, la percentuale del 30 per cento dovrebbe essere interpretata come parametro di riferimento pur consentendone, in caso di deroga motivata, **un’applicazione comunque orientata all’aumento del tasso di occupazione”.**
- Secondo queste indicazioni quindi “l’individuazione del target in base alla valutazione del tasso di occupazione femminile nel settore di riferimento può costituire adeguata e specifica motivazione ai sensi del comma 7 dell’articolo 47”.

# Appalti ad alta intensità di manodopera

Una deroga, alla previsione della clausola in parola, **sarà possibile** in presenza di appalti ad alta intensità di manodopera (che presentino un costo della manodopera pari ad almeno il 50 per cento dell'importo totale del contratto "la deroga può trovare adeguata motivazione **nell'obiettivo di garantire stabilità occupazionale agli addetti che escono da una precedente fornitura**".

## Appalti ad alta intensità di manodopera

- Si pensi al caso concreto dell'assorbimento di personale del pregresso gestore: **è chiaro che un ulteriore obbligo assunzionale, per l'esecuzione del contratto, andrebbe a discapito della possibilità assunzionale del personale assunto dal pregresso gestore. In pratica, si svilirebbe la ratio sottesa alla clausola sociale che è quella di mantenere, per quanto possibile e compatibilmente con l'organizzazione dell'aggiudicatario dell'appalto, inalterato il livello occupazionale (determinato dal pregresso contratto).**

## penali

- Per la violazione, anche, degli obblighi assunzionali il comma 4 dell'articolo 50 (l'articolo 47 contiene un riferimento normativo all'articolo 51 del DL 77/2021 evidentemente scorretto) precisa che le penali devono essere calcolate "In deroga all'articolo 113-bis del decreto legislativo n. 50 del 2016, (...) in misura giornaliera compresa tra lo 0,6 per mille e l'1 per mille dell'ammontare netto contrattuale, da determinare in relazione" alla gravità dell'inadempimento fermo restando che "non possono comunque superare, complessivamente, il 20 per cento di detto ammontare netto contrattuale".

## Nuove norme del dl 4/2022

Il nuovo decreto ristori (DL 4/2022 pubblicato, ed immediatamente in vigore, in GU il 27 gennaio scorso) rubricato "Misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19, nonché per il contenimento degli effetti degli aumenti dei prezzi nel settore elettrico" introduce nuovi obblighi in tema di appalti con l'articolo 29.

In sintesi, la norma prevede l'obbligatoria previsione negli atti di gara della clausola di revisione dei prezzi e una dinamica semplificata per ottenere la compensazione sulle variazioni di prezzo dei materiali da costruzione.

# Adeguamento prezzi

Il primo comma dell'articolo citato impone l'inserimento - **fino al 31 dicembre 2023**, al fine di far fronte alle ricadute economiche determinate dalla situazione pandemica -, nei bandi o negli avvisi (nel caso di procedura negoziata) pubblicati successivamente all'entrata in vigore del decreto in argomento di "clausole di revisione dei prezzi previste dall'articolo 106, comma 1, lettera a), primo periodo, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, fermo restando quanto previsto dal secondo e dal terzo periodo del medesimo comma 1".

La norma modifica, quindi, l'impostazione dell'attuale codice dei contratti che ha previsto come mera facoltà la clausola di revisione (a differenza del pregresso codice dei contratti che sanciva l'obbligo della previsione).

# Entrata in vigore dell'obbligo

*in relazione alle procedure di affidamento dei contratti pubblici,*

- i cui bandi o avvisi con cui si indice la procedura di scelta del contraente **siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, (in vigore dal 27 gennaio)***

*nonche', in caso di contratti **senza pubblicazione di bandi o di avvisi,** qualora l'invio degli inviti a presentare le offerte sia effettuato successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, si applicano le seguenti disposizioni:*