

# La verifica di equivalenza delle tutele del CCNL: un principio immanente nell'ordinamento già prima dell'entrata in vigore del nuovo codice dei contratti pubblici

di Michele Tecchia

Data di pubblicazione: 28-2-2025

Con la sentenza in commento il TAR Campania si pronuncia sulla legittimità di un provvedimento di esclusione dalla gara per **incongruità dei costi della manodopera** soggetto alla disciplina del **previgente codice dei contratti pubblici** (d.lgs. n. 50 del 2016).

Nel fare ciò, la sentenza ha il pregio di evidenziare che il precedente codice dei contratti pubblici – pur **non contenendo** (a differenza dell'attuale art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023) una **puntuale e analitica** disciplina del procedimento di **verifica dell'equivalenza del CCNL** indicato dall'operatore economico – aveva (comunque) formato oggetto di una giurisprudenza che ha forgiato **quegli stessi principi poi positivizzati e sistematizzati nell'art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023**.

Sotto il vigore del precedente codice, infatti, si erano formate le seguenti consolidate coordinate ermeneutiche:

a) l'aggiudicatario è sempre libero di applicare un CCNL **diverso** rispetto a quello la cui applicazione è imposta *ex lege* dall'art. 30, comma 4, d.lgs. n. 50 del 2016 (detta norma sanciva, infatti, l'obbligo dell'operatore economico di applicare al personale impiegato nell'appalto il CCNL “*in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni di lavoro stipulato dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro **comparativamente più rappresentative sul piano nazionale***” e “*il cui ambito di applicazione **sia strettamente connesso con l'attività oggetto dell'appalto o della concessione svolta dall'impresa anche in maniera prevalente***”);

b) il diverso CCNL eventualmente prescelto dall'operatore economico affidatario **deve essere sempre coerente con l'oggetto prevalente dell'appalto** (e non con l'attività prevalente dell'impresa);

c) il diverso CCNL eventualmente scelto dall'operatore economico deve contenere un **livello di tutele** – sia economiche che normative – **adeguato ed equivalente** rispetto alla soglia di tutele offerta dal CCNL individuato *ex art.* 30, comma 4, d.lgs. n. 50 del 2016.

Nel caso deciso dalla sentenza in esame i summenzionati principi pretori hanno spinto il giudice a dichiarare legittimo il provvedimento di esclusione, atteso che l'operatore economico escluso – seppur invitato a dimostrare l'equivalenza delle tutele del CCNL prescelto – non è riuscito a fornire tale dimostrazione.

Si tratta di principi ormai sostanzialmente “**legificati**” dall’**art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023** con una norma che - a ben guardare - non si limita soltanto a positivizzarli ma anche a convertirli in un vero e proprio **procedimento** di verifica dell’**inerenza oggettiva** ed **equivalenza** del CCNL.

La sentenza getta luce, quindi, su un evidente *fil rouge* che sostanzialmente avvince il **preesistente quadro giurisprudenziale al nuovo art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023**, ciò che conferma la meritoria opera del nuovo codice dei contratti pubblici consistente nell’aver tramutato l’organicità di detti principi giurisprudenziali in organicità del dettato legislativo.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4662 del 2024, proposto da

Gioma Facility Management S.R.L, in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG 94495818EC, rappresentata e difesa dagli avvocati Michele Giorgio, Antonino Criscì e Andrea Fiore, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Provveditorato Interregionale Opere Pubbliche Campania Molise Puglia e Basilicata Sede di Napoli, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall’Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, domiciliataria ex lege in Napoli, via Diaz 11;

nei confronti

Issitalia A. Barbato S.R.L, Quale Capogruppo Mandataria A.T.I. Issitalia A. Barbato S.r.l./Meranese Servizi S.p.A., Meranese Servizi S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Nicola Creuso, Nicola De Zan, Mauro Marangon e Dario Gubiani, con domicilio eletto presso lo studio Migliarotti Francesco in Napoli, via dei Mille 16;

per l’annullamento

del provvedimento di esclusione della Gioma Facility Management s.r.l. dalla gara d’appalto per l’affidamento del servizio di pulizia e sanificazione degli ambienti presso i locali e le sedi esterne della Fondazione Teatro di San Carlo di Napoli del 27 agosto 2024, notificato a mezzo

pec alla ricorrente il 2 settembre 2024;

del verbale delle operazioni di gara n. 4 del 27 febbraio 2024 e del successivo verbale n. 5 nella parte in cui, preso atto delle risultanze a cui è giunta la commissione nel primo, la ricorrente è stata esclusa col secondo;

del decreto n. 597 del 5 settembre 2024, a firma del provveditore pro tempore, con il quale sono stati approvati tutti i verbali di gara e disposta l'aggiudicazione in favore della dell'A.T.I. ISSITALIA A. BARBATO S.r.l./MERANESE SERVIZI S.p.A., con sede in Vigonza (PD) alla via Ugo Foscolo n. 19 P.IVA e C.F. 00215860289;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti - Provveditorato Interregionale Opere Pubbliche Campania Molise Puglia e Basilicata Sede di Napoli e della Issitalia A. Barbato S.R.L, Quale Capogruppo Mandataria A.T.I. Issitalia A. Barbato S.r.l./Meranese Servizi S.p.A. e della Meranese Servizi S.p.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 febbraio 2025 la dott.ssa Germana Lo Sapio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Provveditorato interregionale Opere Pubbliche Campania, Molise, Puglia e Basilicata nella qualità di Centrale di Committenza e Stazione Unica Appaltante Sua di Napoli ha indetto la procedura di gara aperta per l'affidamento del servizio di pulizia e sanificazione degli ambienti presso i locali e le sedi della Fondazione Teatro San Carlo, in virtù della Convenzione stipulata con la stazione appaltante ai sensi dell'art. 38 del D. Lgs. n. 50/2016 (disciplina applicabile razione temporis).

Alla procedura di gara da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa hanno partecipato 19 operatori economici, tra i quali l'impresa ricorrente Gioma Facility Management Srl. In esito delle valutazioni di anomalia delle offerte ai sensi dell'art. 97 del D.Lgs. n. 50/2016 i primi tre graduati sono stati esclusi con nota prot. n. 13670 del 21 dicembre 2023. Ma la valutazione di sostenibilità economica è stata avviata, con conseguente dovere di giustificazione,

anche nei confronti degli altri concorrenti (la ricorrente era la quarta graduata) e con la nota prot. n. 13753 del 27 agosto 2024, oggetto del presente giudizio, la Commissione giudicatrice ha quindi escluso anche l'odierna ricorrente. Pertanto, con il D.P. n. 597 del 5 settembre 2024

la gara è stata aggiudicata all'ATI Issitalia a. Barbato srl/Meranese Servizi S.p.a., odierna controinteressata, ai sensi dell'art. 32, comma 5 del D.Lgs. n. 50/2016;

2. Con il ricorso introduttivo, la società GFM Srl ha impugnato l'atto di esclusione, nonché gli atti indicati in epigrafe, contestando, sotto diversi profili, la ragionevolezza tecnica della valutazione operata dall'amministrazione. Oltre alla domanda di annullamento ex art. 29 c.p.a., ha anche formulato la domanda di declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato "ai sensi e per gli effetti dell'art. 122 c.p.a.", ma non ha richiesto espressamente di subentrare nel contratto eventualmente stipulato. Si sono costituite in giudizio sia l'amministrazione resistente, sia l'ATI Issitalia A. Barbato, controinteressata eccependo l'infondatezza del ricorso.

3. Il ricorso è infondato

4. E' consolidato il principio secondo cui "il giudizio di verifica della congruità di un'offerta sospettata di anomalia ha natura globale e sintetica sulla serietà o meno dell'offerta nel suo insieme e costituisce espressione paradigmatica di un potere tecnico-discrezionale dell'amministrazione di per sé insindacabile in sede di legittimità, salve le ipotesi in cui le valutazioni siano manifestamente illogiche, irragionevoli e fondate su insufficiente motivazione o affette da errori di fatto" (tra le ultime, T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, 2 ottobre 2024, n. 5171: "nell'ambito di una gara ad evidenza pubblica, la verifica dell'anomalia è finalizzata all'esame dell'attendibilità e della serietà dell'offerta, oltre che all'accertamento dell'effettiva possibilità dell'impresa di eseguire correttamente l'appalto alle condizioni proposte. La relativa valutazione della stazione appaltante ha natura globale e sintetica e costituisce espressione di un tipico potere tecnico-discrezionale riservato all'Amministrazione che, come tale, è insindacabile in sede giurisdizionale, salvo che la manifesta e macroscopica erroneità o irragionevolezza dell'operato, renda palese l'inattendibilità complessiva dell'offerta, aspetti che nella specie non si rinvergono" Cons. Stato, Sez. III, 25 ottobre 2024, n. 8652).

5. Nel caso di specie, la valutazione effettuata dalla Commissione giudicatrice è sorretta da una adeguata motivazione, peraltro anche rappresentata con chiarezza, che quanto ad analiticità va ben oltre la soglia del giudizio complessivo richiesto dalla fattispecie astratta. La sua ragionevolezza tecnica, entro cui si esercita il presente sindacato, è pertanto esente dalle censure dedotte da parte ricorrente.

6. La questione dirimente, e logicamente prioritaria rispetto a quella della correttezza o meno dei conteggi sui costi della manodopera e sui parametri differenti utilizzati nell'offerta e nelle giustificazioni in sede procedimentale, è quella relativa all'applicazione di un contratto collettivo nazionale diverso rispetto a quello indicato negli atti di gara (sulla quale si concentra infatti la difesa del Ministero).

Per l'affidamento del servizio de quo la Stazione Appaltante ha indicato negli atti di gara l'applicazione del CCNL Multiservizi. La ricorrente ha invece dichiarato che per la gestione della commessa avrebbe applicato ai lavoratori impiegati nella prestazione di servizi di pulizia, il diverso CCNL ANPIT-CISAL Servizi Ausiliari, senza però dimostrare la sussistenza dei requisiti cui è subordinata tale facoltà alternativa, a garanzia delle posizioni giuridiche dei

lavoratori, specie in settori ad alta intensità di manodopera come quello dell'appalto di prestazioni di servizi di pulizia e sanificazione (da eseguire, nello specifico, nelle sedi di un centro di cultura di fama internazionale come la Fondazione San Carlo di Napoli).

Come noto, le differenze tra i diversi CCNL possono riguardare plurimi profili, tra cui l'orario di lavoro settimanale, articolato anche su diverso numero di giorni; le maggiorazioni percentuali per il lavoro straordinario diurno e/o notturno e/o festivo; la strutturazione per livelli delle retribuzioni, che possono variare anche a parità di mansioni specifiche; la cadenza degli scatti di anzianità; le eventuali indennità di mancata contrattazione; tutti profili che incidono sulle "tutele" e in generale sulle posizioni giuridiche dei lavoratori subordinati.

7. La questione è stata esaminata in giurisprudenza nei termini che si espongono sinteticamente di seguito. La valutazione di congruità dell'offerta, relativamente al costo del lavoro, è imposta dalla necessità di garantire - nella convergente prospettiva della affidabilità e serietà della proposta negoziale formulata (art. 97 Cost.) e della salvaguardia della libertà e dignità della prestazione lavorativa (art. 36 Cost.), cui è sollecito anche a livello normativo eurocomune (cfr. l'art. 69 della direttiva 24/2014 UE) – la sostenibilità economica complessiva della prestazione promessa in sede di gara e, in ogni caso, il rispetto dei "minimi salariali retributivi" elaborati in sede di contrattazione collettiva (artt. 30, comma 3 e 97, comma 5 lett. d) D.Lgs. n. 50 del 2016; cfr. Cons. Stato, sez. III, 15 maggio 2017, n. 2252).

Tal ratio spiega anche il riferimento, contenuto nell'art. 23, comma 16 del d.lgs. 50/2016 alle "apposite tabelle", di annuale e dinamica elaborazione ministeriale, costruite "sulla base dei valori economici definiti dalla contrattazione collettiva nazionale tra le organizzazioni sindacali e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentativi" le quali non sono vincolanti essendo elaborate peraltro su base statistica, ma impongono all'operatore l'onere di dimostrare e documentare la ragionevolezza dello scostamento dei relativi costi sostenuti dalla specifica organizzazione aziendale. Ne discende che gli operatori possono sì optare per l'applicazione di contratti collettivi diversi da quelli individuati dalla stazione appaltante, ma con il limite stringente derivante dalla funzione delle disposizioni sopra citate "della coerenza, pertinenza e adeguatezza, in relazione alla garanzia di un omogeneo livello di tutela" a favore dei lavoratori già presi in carico (Cons. Stato, Sez. V, 19 giugno 2023, n. 6008; T.A.R. Lombardia, Milano, 28 novembre 2023, n. 2830, secondo cui la Stazione Appaltante deve anche poter verificare che con il contratto collettivo nazionale che l'operatore economico intende adottare sia comunque garantito il livello di tutela sancito dall'art. 36 della Costituzione).

Gli esiti interpretativi, già acquisiti sulla base dell'art. 30 comma 4 del d.lgs. 50/2016, che già prendeva in considerazione le "prestazioni" oggetto di appalto da eseguire e non l'attività prevalente dell'impresa, sono poi confluiti nel vigente art. 11 comma 3 del d.lgs. 36/2023, che nel riconoscere all'operatore la libertà di individuare un diverso CCNL, impone in primo luogo il limite logico, prima ancora che giuridico, della necessaria coerenza tra il contratto scelto come parametro per la formulazione dell'offerta e l'oggetto dell'appalto, imponendo allo stesso operatore economico che intenda avvalersi di tale facoltà comunque derogatoria di provare la sussistenza di tale requisito in concreto (in attuazione peraltro anche del limite dell'utilità sociale di cui all'art. 41 Cost.); e, in secondo luogo, che siano garantite ai

dipendenti “le stesse tutele” assicurate dal CCNL indicato in sede di gara (cfr. da ultimo, T.A.R. Lombardia, Milano, sentenza, 30 gennaio 2025, n. 296).

8. Nel caso di specie il ricorrente non ha assolto a tale onere, non avendo dimostrato che le tutele offerte dal CCNL ANPIT-CISAL Servizi Ausiliari fossero equivalenti a quelle garantite dal CCNL Multiservizi applicato dalla Stazione, essendosi limitato ad allegare la compatibilità del CCNL con l’oggetto della prestazione.

Tale omissione, rilevata dalla Commissione in sede di giustificazioni procedurali, non è stata colmata neppure in sede giudiziale, poiché parte ricorrente si è limitato a sottolineare che “la giurisprudenza ha di recente confermato la piena applicabilità del CCNL ANPIT-CISAL Servizi Ausiliari anche negli appalti pubblici” (richiamando precedenti giurisprudenziali nei quali però la procedura di gara era stata indetta per l’affidamento dei servizi di call center ossia prestazioni lavorative diverse dai servizi di pulizia e sanificazione oggetto della gara).

9. Va peraltro osservato che la Gioma Facility Management S.r.l. ha indicato nelle giustificazioni un monte ore totale pari a 50.954,00, mentre nel progetto presentato in sede di gara il monte ore totale risultava essere di 30.050,05 ore annuali e tale allegazione comprendeva anche le ore per “coordinamento” e per “figure trasversali” comunque indicate nell’offerta (par. I della facciata 14 dell’offerta tecnica; l’indicazione invece nell’offerta tecnica di “ruoli” di supervisione/coordinamento, con i relativi costi, era espressamente prevista tra i criteri di valutazione dell’offerta, sub criteri 1.1).

Tale notevole discordanza non è stata adeguatamente giustificata dalla società che invece ha preso in considerazione solo una parte dei costi, relativi al “servizio esecutivo”, senza neanche spiegare tale diversa struttura dell’articolazione dei costi tra offerta tecnico-economica e giustificazioni. La mancata coerenza tra il monte ore complessivo inizialmente dichiarato nell’offerta (che non possono essere ridotte in sede di giustificazioni, detraendo quelle che corrisponderebbero a costi indiretti, come allegato dalla ricorrente in sede processuale) e quello successivamente tenuto in considerazione in sede di giustificazione incide già di per sé sulla valutazione della congruità dell’offerta.

In sintesi, le ore offerte in sede di gara devono intendersi come “contrattuali” vale a dire quelle che l’operatore economico si impegnava ad eseguire con la “struttura organizzativa” che rappresenta in sede di offerta tecnica e tale complessiva “offerta vincola il concorrente per intero e non solo nelle parti rilevanti per l’attribuzione di uno specifico punteggio tecnico, essendo comunque oggetto di valutazione da parte della commissione di gara”, divenendo il parametro, per l’intero, anche delle successive eventuali giustificazioni nel sub-procedimento di anomalia (Cons. Stato, Sez. V, 6 febbraio 2024, 1220).

10. La società esclusa ha contestato la legittimità della valutazione dell’amministrazione, affermando che la Commissione avrebbe “confuso” il monte ore annuale con il monte ore triennale, senza considerare però che il monte ore annuale era già stato indicato analiticamente in sede di offerta da parte ricorrente, formulando una diversa articolazione dei costi, poi non riprodotta in sede procedimentale per giustificare la divergenza rispetto alle tabelle ministeriali.

Deve peraltro anche aggiungersi che la corretta valutazione operata dall'amministrazione, oltre che ragionevole sotto il profilo tecnico è anche pienamente aderente al principio di buona fede (ora positivizzato dall'art. 4 del Codice dei Contratti Pubblici) di cui all'art. 1337 c.c. (cfr. anche Ad. Plen. 4 maggio 2018, n. 5) che è da intendersi come obbligo incombente reciprocamente su entrambe le parti, imponendo, da un lato, all'amministrazione l'interpretazione degli atti di gara e dei documenti in maniera aderente al testo letterale e la preclusione di ogni "reinterpretazione" che sia indotta dalle successive modifiche allegare dalla concorrente per giustificare in sede procedimentale l'anomalia sospetta; dall'altro, al concorrente il vincolo della coerenza tra tutti gli elementi e le voci di costo dichiarati e quelli successivamente giustificati, per dimostrare la sostenibilità economica di quanto offerto.

11. Infine, nel merito, le giustificazioni confermano un notevole e non giustificato scostamento dai minimi salariali previsti dalle tabelle ministeriali (elaborate dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali nel luglio 2022 ed applicabili alla fattispecie): Costo dichiarato per il livello D1: €13,12/h (contro il minimo ministeriale di €15,88/h); Costo dichiarato per il livello C2: €14,24/h (contro il minimo ministeriale di €16,56/h); Costo dichiarato per il livello C1: €15,44/h (contro il minimo ministeriale di €17,38/h).

L'art. 97 del D. Lgs. 50/2016 prevede che un'offerta economica possa discostarsi dai valori ministeriali, ma tale scostamento deve essere sorretto, proprio a garanzia della sostenibilità economica dell'offerta nel periodo della esecuzione contrattuale, da una dimostrazione puntuale e rigorosa delle condizioni che lo giustificano, che nel caso in esame non è stata fornita. È anche sotto questo profilo che rileva la questione del diverso CCNL indicato dalla società ricorrente.

Tale scelta non è stata considerata dall'amministrazione conforme agli obblighi della lex specialis, che prevedeva il rispetto delle condizioni contrattuali minime stabilite dal CCNL Multiservizi, indicato per la prestazione di pulizia oggetto di gara, e sanciva il rispetto della clausola sociale.

Il predetto CCNL Multiservizi, all'art. 4 prevede che, in caso di successione nell'appalto a parità di termini, modalità e prestazioni contrattuali, la nuova impresa aggiudicataria ha l'obbligo di assorbire il personale esistente per un numero di ore non inferiore a quelle attualmente prestate. La clausola sociale, espressamente prevista negli atti di gara, impone il mantenimento dell'organico alle stesse condizioni contrattuali dell'appalto precedente.

Il punto è dirimente, come anticipato, ed è stato anche delineato con estrema chiarezza nel verbale del RUP, dott.ssa Emmanuela Spedaliere condiviso dalla Commissione di gara "L'impresa subentrante ha il preciso obbligo di garantire il mantenimento in organico senza periodo di prova di tutti gli addetti già presenti nell'appalto precedente e per un numero di ore non inferiore a quelle attualmente prestate. La "clausola sociale" è stata espressamente prevista negli atti di gara ed è sufficientemente chiara e precisa nel definire l'obbligo di assunzione ossia specifica e dal contenuto definito, tale da consentire ai concorrenti di individuare immediatamente il numero complessivo di dipendenti addetti all'appalto ed esplica la specifica funzione di tutelare, o in ossequio alla normativa prevista dalla contrattazione collettiva di riferimento, il personale addetto all'unità produttiva interessata e, pertanto, tale

clausola non può essere assolutamente derogata e trova applicazione sia per gli offerenti che per l'Amministrazione aggiudicatrice" (verbale allegato 4.2. produzione parte resistente).

Nell'offerta tecnica presentata in sede di gara, la società si è invece limitata a dichiarare il mantenimento del livello (peraltro i due contratti nazionali collettivi hanno anche una differente articolazione per livelli contrattuali dei dipendenti) e della retribuzione dei dipendenti in senso generico, ma non ha garantito anche il mantenimento delle ore contrattuali previsto dalla clausola sociale, rispetto a quelle attualmente prestate dai dipendenti destinati ad essere assorbiti (profilo, come sopra accennato, che può variare tra un CCNL e un altro).

Va inoltre considerato, per quanto le precedenti valutazioni tecnico-discrezionali dell'amministrazione siano già sufficienti a ritenere esente dalle censure l'atto di esclusione, che il citato verbale del RUP, sotteso alla determinazione impugnata, analizza anche l'omessa considerazione dei maggiori costi derivanti dagli scatti di anzianità, in particolare per i dipendenti appartenenti al II livello, come indicato negli atti di gara, con un conseguente ulteriore indice della sottostima del costo del personale ed impatto significativo sulla sostenibilità complessiva dell'offerta.

12. In conclusione, dall'analisi dettagliata della documentazione emerge la legittimità, anche sotto il profilo sostanziale, della valutazione operata dall'amministrazione, sottesa al provvedimento di esclusione, con conseguente rigetto del ricorso.

13. La regolazione delle spese segue la soccombenza, con liquidazione contenuta nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite, liquidate in complessivi euro 3000,00 in favore dell'amministrazione resistente e della controinteressata, nella misura della metà ciascuna, oltre accessori come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 5 febbraio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Severini, Presidente

Alfonso Graziano, Consigliere

Germana Lo Sapio, Consigliere, Estensore

## Guida alla lettura

Nel sistema del previgente codice dei contratti pubblici la **verifica di congruità dei costi della manodopera** si svolgeva nel solco del procedimento di verifica dell'anomalia regolato dall'art. 97, co. 5, d.lgs. n. 50 del 2016, il cui esito era inevitabilmente **negativo** se l'offerta:

a) violava gli obblighi ex art. 30, co. 3, d.lgs. n. 50 del 2016 *“in materia ambientale, sociale e del lavoro stabiliti dalla normativa europea e nazionale, dai contratti collettivi o dalle disposizioni internazionali elencate nell'allegato X”*;

b) oppure - più specificamente - indicava un costo del lavoro *“inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'articolo 23, comma 16”* (le cosiddette tabelle ministeriali).

Nel previgente codice dei contratti pubblici, pertanto, l'**anomalia** dell'offerta dipendeva (con specifico riguardo al profilo dei **costi della manodopera**) da una violazione degli obblighi giuslavoristici di fonte legale e contrattuale, oppure più nello specifico da un **rilevante scostamento** dai **valori salariali medi** scolpiti nelle **tabelle ministeriali**.

*Quid iuris*, invece, nel diverso caso in cui l'operatore economico – anziché formulare un'offerta economica in frontale contrasto con i parametri sopra indicati – dichiarasse di applicare un **CCNL diverso rispetto a quello indicato dalla stazione appaltante?**

Era proprio in relazione a questa fattispecie - per vero assai frequente nella prassi - che la giurisprudenza amministrativa aveva forgiato i principi richiamati e applicati dalla sentenza in esame.

Tali principi annoverano, *in primis*, l'affermazione dell'incomprimibile **libertà** dell'operatore economico di **indicare un CCNL diverso** rispetto a quello imposto *ex lege* (ciò in funzione della salvaguardia delle libertà costituzionali di organizzazione sindacale e iniziativa economica ex artt. 39 e 41 Cost.).

V'è poi il principio di necessaria **pertinenza** ed **equivalenza** del diverso CCNL scelto dall'operatore economico, atteso che tale CCNL deve essere per l'appunto **coerente** con l'**oggetto principale** dell'appalto ed **equivalente** (in termini di tutele) rispetto al CCNL prescritto dalla legge o richiesto dalla stazione appaltante.

La forza assiologica di tali principi si è tradotta – in fase di adozione del nuovo codice dei contratti pubblici – in **una più puntuale regolamentazione e procedimentalizzazione dell'iter di verifica dell'equivalenza del CCNL**, quale quella dettata dall'art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023.

Questa verifica ha assunto la “dignità” di un **passaggio procedimentale autonomo e speciale** nell'ambito del più ampio procedimento di **verifica dell'anomalia dell'offerta**.

Ciò attraverso la previsione di alcuni specifici adempimenti che ne definiscono l'*iter*,

ovverossia:

- a) l'onere della stazione appaltante di **indicare già nei documenti iniziali di gara il CCNL da applicare** (cfr. art. 11, co. 2, d.lgs. n. 36 del 2023);
- b) l'onere dell'operatore economico di indicare nella propria offerta **il diverso CCNL eventualmente applicato** (cfr. art. 11, co. 3, d.lgs. n. 36 del 2023);
- c) l'onere dell'operatore economico di rilasciare **la dichiarazione di equivalenza delle tutele** tra il CCNL indicato dalla stazione appaltante e il CCNL indicato nell'offerta (cfr. art. 11, co. 4, d.lgs. n. 36 del 2023);
- d) il potere-dovere della stazione appaltante di verificare l'equivalenza delle **tutele economiche**, tenuto conto del valore economico **complessivo** delle **componenti fisse** della retribuzione globale annua (*id est* **retribuzione tabellare annuale, indennità di contingenza, EDR, mensilità aggiuntive**, nonché **ulteriori indennità previste**), ciò in ossequio alle regole dettate dall'Allegato I.01 del nuovo codice dei contratti pubblici;
- e) il potere-dovere della stazione appaltante di verificare l'equivalenza delle **tutele normative**, tenuto conto di tredici **diversi parametri** anch'essi previsti dall'Allegato I.01 del nuovo codice dei contratti pubblici (*id est* disciplina concernente il **lavoro supplementare** e le **clausole elastiche nel part-time**, disciplina **del lavoro straordinario** con particolare riferimento ai suoi limiti massimi, disciplina compensativa delle ex **festività soppresse**, durata del **periodo di prova**, durata del **periodo di preavviso**, durata del **periodo di comporta** in caso di **malattia e infortunio**, malattia e infortunio con particolare riferimento al riconoscimento di un'eventuale integrazione delle relative indennità, **maternità** ed eventuale riconoscimento di un'integrazione della relativa indennità per astensione obbligatoria e facoltativa, **monte ore di permessi retribuiti, bilateralità, previdenza integrativa e sanità integrativa, obblighi di denuncia agli enti previdenziali, assicurativi e antinfortunistici**, inclusa la formazione in materia di salute e sicurezza sul lavoro, anche con riferimento alla formazione di primo ingresso e all'aggiornamento periodico).

Fermo quanto precede, il caso deciso dalla sentenza in esame – in quanto sottoposto al **previgente codice dei contratti pubblici** – non soggiace alle puntuali previsioni testè richiamate.

Cionondimeno, il principio generale su cui tali previsioni sono state erette – ovverossia la **necessità di verificare l'effettiva equivalenza del diverso CCNL** indicato dall'operatore economico nell'ottica di scongiurare qualsiasi elusione giuslavoristica – era **immanente anche nel previgente sistema** e di esso la sentenza ha fatto applicazione.

Un principio che, per l'appunto, da un lato, obbliga la stazione appaltante ad avviare uno specifico segmento procedimentale di verifica dell'equivalenza del CCNL e, dall'altro lato, **obbliga l'operatore economico a dimostrare in concreto tale equivalenza**.

Nel caso di specie, questa dimostrazione non è stata fornita, atteso che l'operatore

economico non ha provato che le tutele offerte dal CCNL ANPIT-CISAL Servizi Ausiliari da esso prescelto fossero equivalenti rispetto a quelle garantite dal CCNL Multiservizi applicato dalla stazione appaltante.

Ciò che ha condotto il TAR Campania Napoli a respingere il ricorso avverso il provvedimento di esclusione per incongruità dell'offerta economica.

In una prospettiva futura, va osservato che il ***thema probandum*** del giudizio di equivalenza delle tutele del CCNL è ormai puntualmente scolpito nel **summenzionato Allegato I.01 del nuovo codice dei contratti pubblici**, avendo quest'ultimo nitidamente identificato – come già visto – i parametri giuslavoristici **economici** e **normativi** da cui dipende lo scrutinio di equivalenza.