

# Il superminimo individuale può colmare le differenze retributive esistenti tra due CCNL non equivalenti?

di Michele Tecchia

Data di pubblicazione: 27-12-2025

La fattispecie sottesa alle sentenze in commento è quella in cui l'operatore economico ha dichiarato di voler applicare un **CCNL diverso rispetto a quello indicato nella lex specialis di gara**, un **CCNL** i cui minimi tabellari sono **inferiori** rispetto ai minimi tabellari stabiliti dal CCNL della *lex specialis*.

Il problema interpretativo devoluto all'attenzione del T.A.R. Lazio e del T.A.R. Lombardia è se (e in che misura) **l'operatore economico possa colmare questo “gap” retributivo** – al fine di conseguire un giudizio positivo di equivalenza tra i due CCNL – attraverso una **dichiarazione d'impegno formalizzata nei confronti della stazione appaltante**, con cui egli si obblighi a riconoscere a ciascun dipendente un **superminimo individuale** che **neutralizzi il “delta” esistente tra i minimi tabellari dei due CCNL**.

Le sentenze in esame escludono questa possibilità sulla scorta di **tre diversi ordini di motivi**:

(i) il primo ordine di motivi (formulato in adesione ad un recente precedente del T.A.R. Puglia, Lecce, n. 1461 del 5 novembre 2025) è che il superminimo sarebbe **“una parte accessoria della retribuzione, che va ad aggiungersi ai minimi tabellari individuati dal contratto collettivo, erogata a favore del lavoratore subordinato quale aumento retributivo normalmente correlato a particolari meriti o alla speciale qualità o maggiore onerosità delle mansioni svolte dal dipendente”**, sicché esso renderebbe **“incerta la reale portata della retribuzione fissa e continuativa garantita ai lavoratori”**;

(ii) il secondo ordine di motivi (anch'esso formulato in adesione alla sentenza del T.A.R. Puglia, Lecce, n. 1461 del 5 novembre 2025) è che la dichiarazione di impegno è stata formalizzata nel caso di specie soltanto nei confronti della stazione appaltante, sicché essa rimanda ad un **evento futuro e contingente** – ossia **l'accordo bilaterale tra parte datoriale e rappresentanze sindacali**, frutto di libera volontà negoziale – che renderebbe **incerta l'equivalenza dei trattamenti retributivi**;

(iii) il terzo ordine di motivi è che nel caso di specie **il superminimo riconosciuto ai dipendenti dell'impresa è “assorbibile”**, sicché **“gli aumenti retributivi previsti dal contratto collettivo non si sommano al superminimo individuale ... ma lo assorbono, riducendolo in tutto o in parte”**.

Le sentenze in commento si prestano a qualche possibile rilievo critico e forniscono, comunque, l'occasione per procedere ad una ricostruzione più ampia del problema sopra richiamato.

## Guida alla lettura

Le pronunzie in esame si inseriscono in quella copiosa giurisprudenza che si sta formando – a più di due anni di distanza dalla data di entrata in vigore del nuovo codice dei contratti pubblici del 2023 – sul **giudizio di equivalenza dei CCNL ex art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023**.

Si tratta di quella verifica che la stazione appaltante ha l'obbligo di effettuare nell'ipotesi in cui l'operatore economico abbia dichiarato di voler applicare (in sede di offerta) un **CCNL diverso rispetto a quello indicato nei documenti iniziali di gara**, verifica finalizzata ad accertare, pertanto, se il CCNL indicato dall'operatore economico sia equivalente (o meno) rispetto al CCNL della *lex specialis*.

Lo specifico problema applicativo intorno al quale ruotano le sentenze in commento è se **l'eventuale esistenza di un “gap” retributivo tra i minimi tabellari dei due CCNL possa essere colmato da una pattuizione con cui l'operatore economico si impegna a riconoscere a ciascun dipendente un superminimo contrattuale individuale**.

In base ad un certo orientamento della giurisprudenza di merito (al quale sembrano aderire le sentenze in commento) **la comparazione tra il CCNL della lex specialis e il CCNL prescelto dall'operatore economico** dovrebbe essere condotta in astratto e non in concreto (cfr. sul tema anche T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II bis, 18 giugno 2025, n. 12007).

Ciò significherebbe, quindi, che il trattamento normativo ed economico del CCNL indicato nei documenti iniziali di gara **non dovrebbe essere messo a confronto con il trattamento economico individualmente erogato dalla singola impresa ai propri dipendenti** (eventualmente attraverso l'elargizione di somme *una tantum* o individuali – come ad esempio **i superminimi assorbibili o i rimborsi spese forfettari** – volte ad integrare l'insoddisfacente trattamento salariale previsto dal CCNL indicato nell'offerta economica) bensì **con il trattamento normativo ed economico contemplato dal diverso CCNL scelto dall'operatore economico** (in termini anche T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 5 novembre 2025, n. 1461).

In tal senso, si è affermato che l'impegno dell'operatore economico a garantire un “superminimo” **non sarebbe idoneo a colmare le differenze sostanziali esistenti sul piano economico tra i due CCNL posti a raffronto**.

In base a questa lettura, siccome la valutazione di equivalenza economica dei CCNL deve essere effettuata in relazione alle **componenti fisse della retribuzione**, allora tale valutazione **non potrebbe ricoprendere il superminimo**, il quale sarebbe **“una parte accessoria della retribuzione, che va ad aggiungersi ai minimi tabellari individuati dal contratto collettivo, erogata a favore del lavoratore subordinato quale aumento retributivo normalmente correlato a particolari meriti o alla speciale qualità o maggiore onerosità delle mansioni svolte dal dipendente”**, sicché **“il mero impegno a corrispondere il c.d. “superminimo”, oltre a rendere evidentemente incerta la reale portata della retribuzione fissa e continuativa garantita ai lavoratori, rimanda ad un evento futuro e contingente** – ossia l'accordo bilaterale tra parte datoriale e rappresentanze sindacali, frutto di libera volontà negoziale –

*l'effettivo riconoscimento di un trattamento retributivo equivalente*", con la conseguenza che "siffatto impegno (...) non è idoneo a colmare stabilmente le lacune retributive accertate dalla Stazione appaltante, dovendosi convenire con il formante normativo e giurisprudenziale in subiecta materia, secondo cui l'equivalenza deve essere garantita dalle **componenti fisse e automatiche** del trattamento economico" (T.A.R. Lazio, Roma, Sezione V quater, 11 dicembre 2025, n. 22443 e negli stessi termini T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 5 novembre 2025, n. 1461, nonché TAR Lazio, Roma, 18 giugno 2025, n. 12007).

Ciò a fortiori se il superminimo riconosciuto ai dipendenti ha natura **assorbibile**, in quanto in questo caso gli aumenti retributivi previsti dal contratto collettivo non si sommano al superminimo individuale, **bensì lo assorbono, riducendolo in tutto o in parte** (T.A.R. Lazio, Roma, Sezione V quater, 11 dicembre 2025, n. 22443).

Tale interpretazione non pare immune da alcuni rilievi critici, atteso che il superminimo – una volta riconosciuto su base individuale al fine di premiare il merito del singolo dipendente – è a tutti gli effetti una **componente fissa (e non aleatoria) della retribuzione individuale**, che si aggiunge al minimo tabellare stabilito dalla contrattazione collettiva e che **sarà sempre dovuto dal datore di lavoro per l'intera durata del rapporto di lavoro**, fatti salvi i casi in cui detto superminimo sia specificamente correlato (in virtù di una specifica clausola del contratto di lavoro) a **contingenti modalità concrete di esecuzione della prestazione lavorativa**, nel qual caso (e solo in esso) esso potrà essere erogato fintantoché il lavoro sarà svolto **con quelle peculiari modalità**.

Pertanto, a rigore, il **superminimo contrattuale riconosciuto su base individuale** – fatta salva l'ipotesi in cui esso sia specificamente correlato a contingenti modalità di svolgimento della prestazione lavorativa – è una componente **fissa** della retribuzione.

La natura **fissa** di un elemento retributivo dipende, infatti, dalla circostanza che la sua erogazione non è subordinata al verificarsi di eventi incerti (come, ad esempio, il conseguimento di particolari obiettivi di performance individuale o aziendale), sicché un elemento retributivo – quand'anche accessorio (*id est* di modesta entità) – resta comunque un elemento fisso (lì dove sganciato da meccanismi di condizionalità).

Cionondimeno, il fatto che il superminimo contrattuale abbia natura fissa (anziché eventuale) potrebbe comunque non bastare per considerarlo idoneo a **colmare le differenze economiche eventualmente esistenti tra il CCNL della lex specialis e il CCNL scelto dall'operatore economico**.

Molto dipende, infatti, anche dalle **concrete modalità con cui tale superminimo è stato riconosciuto ai dipendenti dell'impresa**.

Se tale superminimo viene riconosciuto ai dipendenti dell'impresa allo scopo espresso di **eguagliare economicamente una specifica retribuzione tabellare che risulta vigente** (in base al CCNL della *lex specialis*) **alla data di presentazione dell'offerta** (a mo' di "rinvio recettizio" a tale retribuzione), con ogni probabilità tale superminimo **non garantirebbe comunque l'equivalenza tra i due CCNL**; ciò in quanto i **successivi periodici incrementi**

**retributivi contemplati dal CCNL della *lex specialis*** (destinati ad operare nel periodo di esecuzione dell'appalto o della concessione) **travalicherebbero certamente il livello economico raggiunto con il superminimo in questione**. In tale ipotesi, quindi, il superminimo non sarebbe una garanzia di equivalenza dei due CCNL, e ciò a prescindere dalla sua natura assorbibile o meno.

Diversamente è a dirsi, invece, nell'ipotesi in cui tale superminimo sia riconosciuto ai dipendenti dell'impresa allo scopo espresso di **eguagliare economicamente non soltanto la retribuzione vigente** (in base al CCNL della *lex specialis*) alla data di presentazione dell'offerta, **ma anche tutti i suoi successivi periodici incrementi tabellari** (destinati ad operare nel periodo di esecuzione dell'appalto o della concessione): in questa seconda ipotesi, infatti, il superminimo implicherebbe, di fatto, una sorta di "**rinvio mobile**" alle **retribuzioni tabellari (periodicamente vigenti) del CCNL della *lex specialis***, sicché detto superminimo **sarebbe una garanzia di equivalenza dei CCNL**, e ciò a prescindere dalla sua natura assorbibile o meno. Nello scenario ora considerato, peraltro, il superminimo – seppur variabile nel *quantum* (dovendosi esso modulare in base ai differenti periodici incrementi retributivi del CCNL della *lex specialis*) – continuerebbe però ad essere **fisso nell'an**, sicché esso rimarrebbe comunque una voce retributiva **fissa**.

Un'ulteriore diversa ipotesi è quella in cui l'operatore economico riconosce ai propri dipendenti un superminimo persino **superiore rispetto ai minimi tabellari del CCNL della *lex specialis***: in questa terza ipotesi, infatti, diverrebbe **essenziale accettare caso per caso se (e in che misura) tale superminimo sia assorbibile**, *id est* "erodibile" da parte dei successivi periodici incrementi retributivi dei minimi tabellari stabiliti dal CCNL della *lex specialis*.

In particolare, se il superminimo **non fosse assorbibile**, l'operatore economico avrebbe garantito al proprio personale un trattamento retributivo di fatto più favorevole rispetto a quello contemplato dal CCNL della *lex specialis*.

Se, viceversa, il superminimo fosse **assorbibile**, si potrebbe profilare la possibilità che durante il periodo di validità dell'appalto (o della concessione) i periodici incrementi retributivi dei minimi tabellari del CCNL della *lex specialis* implichino, ad un certo punto, **il travalicamento del superminimo**, con conseguente **carenza di equivalenza** tra i due CCNL.

Ferma restando tale eterogeneità di casi che possono concretamente profilarsi nella prassi, va chiarito che la posizione giurisprudenziale sposata dalle sentenze in esame (tesa a considerare **sempre irrilevante il riconoscimento di un superminimo individuale**) **non è comunque affatto univoca**.

Non mancano, infatti, diverse pronunzie di segno opposto, secondo le quali il giudizio di **equivalenza** tra il **CCNL indicato nei documenti iniziali di gara** e il **CCNL prescelto dall'operatore economico** ben può essere condotto attraverso la valorizzazione dell'impegno dell'operatore economico a colmare – su **base individuale** con l'erogazione di **superminimi negozialmente pattuiti con i singoli dipendenti** – le **differenze economiche eventualmente esistenti tra i minimi tabellari del primo CCNL e i minimi**

**tabellari del secondo CCNL** (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. IV, 30 ottobre 2025, n. 7073; T.A.R. Toscana, Sez. IV, 6 ottobre 2025, n. 1584).

In questa stessa direzione sembra muoversi, inoltre, anche l'**ANAC** con il **parere di precontenzioso n. 437 del 11 novembre 2025**, nonché con la **relazione illustrativa del Bando-tipo n. 1/2023 aggiornato al decreto legislativo 31 dicembre 2024 n. 209**, lì dove si chiarisce che “*qualora un operatore economico applichi un CCNL diverso da quello indicato dalla lex specialis (ipotesi sub. 2), dovrà impegnarsi ad armonizzare il trattamento economico del personale impiegato nell'esecuzione dell'appalto con quello del CCNL indicato dalla stazione appaltante*, offrendo un trattamento retributivo complessivo equiparabile a quello minimo previsto dal CCNL di riferimento, includendo tutte le sue componenti fisse e continuative”.

In base alla summenzionata relazione illustrativa dell'ANAC, pertanto, se l'operatore economico manifesta la volontà di applicare un CCNL **diverso** rispetto a quello indicato nei documenti iniziali di gara, si possono profilare, in astratto, due diverse situazioni:

- (i) la **prima situazione** astrattamente prospettabile è quella in cui il CCNL scelto dall'operatore economico è **da solo idoneo ad assicurare un trattamento economico e normativo complessivamente equivalente** rispetto a quello contemplato dal CCNL indicato dai documenti iniziali di gara, senza che sia necessario, dunque, che l'operatore economico pattuisca (**su base individuale con i propri dipendenti**) trattamenti economici **migliorativi** in forma di **superminimi individuali**;
- (ii) la **seconda situazione** astrattamente prospettabile è quella in cui il CCNL scelto dall'operatore economico **non** è da solo idoneo ad assicurare **un trattamento economico e normativo complessivamente equivalente** rispetto a quello contemplato dal CCNL indicato dai documenti iniziali di gara, nel qual caso sarebbe invece indispensabile che l'operatore economico **si impegni ad armonizzare il proprio CCNL con quello posto a base di gara, previa pattuizione (su base individuale) di trattamenti economici migliorativi** in forma di **superminimi contrattuali**.

In questo secondo caso, è essenziale che la dichiarazione di impegno ad erogare un trattamento economico migliorativo su base individuale (al fine di armonizzare il CCNL prescelto dall'offerente con il CCNL posto a base di gara) **sia stata resa dall'operatore economico già in sede di offerta** (e non soltanto in sede di **chiarimenti** resi durante il giudizio di equivalenza dei CCNL).

Diversamente opinando, infatti, si consentirebbe all'operatore economico di introdurre - per la prima volta in sede di chiarimenti nel corso del giudizio di equivalenza dei CCNL - un'**indebita modifica postuma dell'originaria offerta economica**, modifica che finirebbe per **alterare l'iniziale stima dei costi della manodopera** (in tal senso si è espresso il parere di precontenzioso dell'ANAC n. 437 del 11 novembre 2025).

Per concludere, pertanto, il tema della valutabilità (o meno) del superminimo contrattuale nel giudizio di equivalenza dei CCNL, è attualmente **molto controverso**.

L'auspicio è che le diversità interpretative ora esistenti possano ricomporsi a breve, avuto riguardo alle finalità proprie dell'art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023 e **tenuto conto di tutte le complessità applicative dell'istituto giuslavoristico del superminimo contrattuale.**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Quinta Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8230 del 2025, integrato da motivi aggiunti, proposto da Or.S.A. Società Cooperativa Sociale, in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG B5794F7F34, rappresentata e difesa dagli avvocati Enrico Di Lenno e Lucia Licata, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Enrico Di Lenno in Roma, viale G. Mazzini n. 33 e domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio legale in Roma, via dei Portoghesi n. 12 e domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*nei confronti*

Kairos Società Cooperativa Sociale Onlus, Società Cooperativa Sociale Gialla, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentate e difese dagli avvocati Gabriele Di Paolo e Dover Scalera, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo

per l'annullamento, previa adozione di misure cautelari

a) del Decreto D.M. n. 5616/125BIS del 4 giugno 2025 di aggiudicazione disposta in favore della costituenda ATI Kairos Società Cooperativa Sociale Onlus/ Società Cooperativa Sociale

Gialla, della procedura aperta per l'affidamento del servizio di Asilo nido preso il Ministero degli Affari esteri e della Cooperazione Internazionale per il triennio educativo 2025 - 2028 – CIG B5794F7F34 - pubblicata sul portale il 4 giugno 2025;

- b) della comunicazione del 4 giugno 2025 di aggiudicazione definitiva;
  - c) di tutti i processi verbali delle operazioni di gara e distintamente: i) Verbale n. 1 del 11 marzo 2025, in parte qua, relativo alla seduta pubblica di apertura delle buste contenenti la documentazione amministrativa, non cognito nel suo intrinseco contenuto; ii) Verbali n. 2 e 3 rispettivamente del 20 marzo e 2 aprile 2025 e relativi alle sedute riservate, in parte qua, di esame e verifica del contenuto della documentazione amministrativa e di attivazione del soccorso istruttorio nei confronti dell'ATI Controinteressata, non cognito nel suo intrinseco contenuto;
  - d) della comunicazione di ammissione/esclusione del 9 aprile 2025 definitiva;
  - e) del Verbale n. 4 del 09 aprile 2025, in parte qua, relativo alla seduta pubblica di apertura della "busta" contenente la documentazione tecnica presentata dall'ATI Controinteressata e di verifica della correttezza formale della documentazione presentata, non cognito nel suo intrinseco contenuto;
  - f) dei Verbali n. 1 del 9 aprile, n. 2 del 15 aprile e n. 3 del 6 maggio 2025, in parte qua, relativi alle sedute riservate della Commissione giudicatrice, ove ha esaminato e valutato l'offerta tecnica dell'ATI Controinteressata, assegnando il relativo punteggio, non cogniti nel loro intrinseco contenuto;
  - g) del Verbale n. 4 del 13 maggio 2025, in parte qua, afferente alla seduta pubblica ove la Commissione giudicatrice ha dato lettura del punteggio tecnico assegnato al RTI Controinteressato e aperto la relativa busta contenente l'offerta economica, assegnando il relativo punteggio e proponendone l'aggiudicazione;
  - h) della richiesta di chiarimenti inviata dal RUP in data 27 maggio 2025 all'ATI Kairos Società Cooperativa Sociale, non cognito nel suo intrinseco contenuto;
  - i) del Verbale n. 5 relativo alla valutazione soddisfacente dei chiarimenti ricevuti da parte del RTI Kairos, non cognito nel suo intrinseco contenuto;
  - j) della Relazione del RUP, in parte qua, che ha ritenuto l'offerta del RTI Kairos, congrua, seria, sostenibile e affidabile, non cognito nel suo intrinseco contenuto;
- Nonché per quanto occorrer possa:
- k) del Bando/Disciplinare di gara e del Capitolato Speciale;
  - l) del D.M. 5616/86 BIS del 4 aprile 2025 di nomina della Commissione giudicatrice;

e ogni altro atto, anche istruttorio, presupposto, precedente, annesso, connesso, consequenziale ancorché non conosciuto e per la declaratoria di inefficacia del contratto di appalto ex art. 122 c.p.a., ove nelle more stipulato;

e per l'accertamento e la condanna all'ostensione completa degli atti non concessi, con particolare riferimento a tutti i verbali di gara compresi quelli afferenti al sub-procedimento di verifica dell'anomalia e alla richiesta di chiarimenti, alla eventuale verifica dell'equivalenza del CCNL applicato, alla relazione del RUP, all'integrale documentazione amministrativa, offerta tecnica ed economica comprensiva dei giustificativi resi, del RTI Kairos, e di ogni altra documentazione con l'adozione di tutte le misure ritenute più opportune a tutela dei diritti ed interessi della Ricorrente; Al risarcimento dei danni patiti e patiendi in via prioritaria in forma specifica attraverso l'aggiudicazione della gara e la stipula del relativo contratto, con richiesta fin da ora di eventuale subentro; in via subordinata, nell'impossibilità di reintegrazione in forma specifica, al risarcimento del danno per equivalente.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti

per l'annullamento, previa adozione di misure cautelari dei seguenti atti:

- a) il verbale n. 1 dell'11 marzo 2025 di valutazione della documentazione amministrativa da parte del Seggio di gara;
- b) il verbale n. 2 del 20 marzo 2025 di analisi della documentazione amministrativa presentata dal RTI KAIROS valutazione della documentazione amministrativa da parte del Seggio di gara;
- c) il verbale n. 3 del 2 aprile 2025 di valutazione della documentazione integrativa richiesta anche al concorrente RTI Controinteressato;
- d) il verbale n. 4 del 9 aprile 2025 di apertura delle buste contenenti e di verifica della correttezza formale della documentazione in essa contenuta, a cui è seguita l'ammissione del RTI Controinteressato al prosieguo della gara e della relativa comunicazione;
- e) il verbale n. 1 del 9 aprile 2025 della Commissione giudicatrice di valutazione dell'offerta tecnica;
- f) il verbale n. 3 del 6 maggio 2025 della Commissione giudicatrice di valutazione dell'offerta tecnica del RTI KAIROS e, in parte qua, della formulazione della graduatoria provvisoria;
- g) il verbale n. 4 del 13 maggio 2025 della Commissione giudicatrice in parte qua, di lettura dei punteggi assegnati alle offerte tecniche e di apertura delle offerte economiche, ad esito di cui il RTI Controinteressato è stato indicato quale primo graduato;
- h) il verbale n. 5 del 3 giugno 2025 del RUP di valutazione dei chiarimenti, che li ha ritenuti 'soddisfacenti'.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale e di Kairos Società Cooperativa Sociale Onlus e di Società Cooperativa Sociale Gialla;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 2 dicembre 2025 il dott. Giovanni Petroni e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

1. In data 5 febbraio 2025, il Ministero per gli Affari Esteri e la Cooperazione internazionale (di seguito il "MAECI") ha indetto una gara avente a oggetto l'affidamento del servizio di asilo nido ubicato presso la sede centrale del MAECI per il triennio educativo 2025-2028, da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economica più vantaggiosa.

Hanno partecipato alla procedura, tra le altre, OR.S.A. società cooperativa sociale (di seguito "ORSA") e Kairos società cooperativa sociale Onlus, quale mandataria in raggruppamento temporaneo con Gialla società cooperativa (di seguito "Kairos").

Dopo aver valutato le offerte tecniche ed economiche, la commissione giudicatrice ha redatto la graduatoria della gara (attribuendo a Kairos e ad ORSA, rispettivamente, il punteggio complessivo di 100,00 e 89,87), proponendo l'aggiudicazione a Kairos.

2. In data 28 maggio 2025, all'esito della proposta di aggiudicazione, il RUP ha chiesto chiarimenti a Kairos relativamente ai costi del personale e, nel verbale del 3 giugno 2025, ha ritenuto soddisfacenti le argomentazioni ricevute in risposta dalla società.

3. Con decreto 5616/125 bis del 4 giugno 2025, la stazione appaltante ha disposto l'aggiudicazione in favore di Kairos, precisando che essa sarebbe divenuta "efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti". In pari data, la stazione appaltante ha inviato ai concorrenti la comunicazione di avvenuta aggiudicazione.

4. Il 5 giugno 2025, ORSA, posizionatasi come seconda, ha presentato istanza di accesso agli atti ai sensi degli artt. 35 e 36 del d.lgs. 36/2023, chiedendo l'ostensione di tutti i verbali di gara, di tutta la documentazione amministrativa presentata da Kairos e della sua offerta tecnica ed economica.

5. In data 3 luglio 2025, ORSA ha notificato il ricorso introduttivo del presente giudizio, con cui ha impugnato il decreto n. 5616/125 bis del 4 giugno 2025 e gli atti ad esso propedeutici e ha chiesto di disporre l'aggiudicazione della gara in suo favore, oltre che di dichiarare l'illegittimità del silenzio serbato sulla domanda di accesso agli atti.

In particolare, ORSA ha affidato il ricorso a due motivi, così rubricati:

«*I. Violazione e falsa applicazione degli artt. 11, 57 e 110 del d.lgs. 36/2023. Violazione e falsa applicazione dell'art. 4, dell'allegato I.01 del d.lgs. 36/2023. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 9 e 16 del bando/disciplinare di gara e degli artt. 11 e 13 del capitolato speciale. Eccesso di potere per carenza di istruttoria e travisamento. Erronea valutazione dei fatti e difetto di istruttoria. Violazione dell'art.97 Cost.»;*

«*II. Violazione degli artt. 108, comma 9 e 110, comma 5 lett. d) del d.lgs. n. 36/2023. Violazione dei principi di legalità e ragionevolezza. Difetto di motivazione. Eccesso di potere per travisamento, erronea valutazione dei fatti e difetto di istruttoria. Violazione dell'art.97 Cost.»*

6. Il 4 luglio 2025, il MAECI ha riscontrato l'istanza di accesso, mettendo a disposizione della ricorrente i documenti richiesti, con oscuramento parziale dell'offerta tecnica di Kairos.

7. Il 21 luglio 2025, ORSA ha proposto ricorso per motivi aggiunti. I primi due motivi ripercorrono, approfondendole alla luce della documentazione nel frattempo ostesa, le censure contenute nel ricorso introttivo. Inoltre è stato argomentato un terzo motivo, così rubricato «*Violazione dell'art. 6.3 del disciplinare di gara. Violazione dell'art. 100 del d.lgs. 36/2023. Carenza del requisito di capacità tecnica e professionale. Violazione dell'art. 98, comma 3, lett. b) del d.lgs. n. 36/2023. Difetto di motivazione. Eccesso di potere per travisamento, erronea valutazione dei fatti e difetto di istruttoria. Violazione dell'art.97 Cost.»* Nei medesimi motivi aggiunti, ORSA ha avanzato istanza ai sensi dell'art. 116 c.p.a

9. Si sono costituite in giudizio sia l'amministrazione che Kairos, chiedendo il rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti.

10. All'esito dell'udienza del 4 agosto 2025, la domanda cautelare avanzata dalla ricorrente è stata respinta ed è stata fissata la camera di consiglio del 7 ottobre 2025 per procedere alla decisione dell'istanza in materia di diritto di accesso.

11. Con decreto 5616/227 bis del 27 agosto 2025, il MAECI – dopo aver positivamente verificato il possesso dei requisiti di ordine generale e speciale in capo a Kairos – ha deliberato l'aggiudicazione del servizio, dandone comunicazione il giorno successivo ad ORSA ai sensi dell'art. 90 del d.lgs. 36/2023.

12. In seguito allo scambio di memorie e documenti tra le parti ed allo svolgimento dell'udienza camerale del 7 ottobre 2025, con ordinanza n. 17684 del 14 ottobre 2025 il ricorso per la tutela del diritto di accesso è stato respinto.

13. Il 29 settembre 2025, ORSA ha proposto ulteriori motivi aggiunti per impugnare il D.M. 5616/227 bis del 27 agosto 2025 e gli atti ad esso propedeutici, argomentando un unico motivo di gravame così rubricato: «*Illegittimità derivata dalla violazione e falsa applicazione degli artt. 11, 57 e 110 del d.lgs. 36/2023. Violazione e falsa applicazione dell'art. 4, dell'allegato I.01 del d.lgs. 36/2023. Violazione e falsa applicazione degli artt.3, 9 e 16 del bando/disciplinare di*

*gara e degli artt. 11 e 13 del capitolo speciale. Eccesso di potere per carenza di istruttoria e travisamento. Erronea valutazione dei fatti e difetto di istruttoria. Violazione di principi di trasparenza e di fiducia di cui all'art. 2 del d.lgs. 36/2023. Violazione dell'art. 97 Cost.».*

14. In data 29 ottobre 2025 è stato stipulato il contratto d'appalto tra il MAECI e Kairos.
15. La ricorrente e la controinteressata hanno poi depositato memorie e repliche ai sensi dell'art. 73, comma 1, c.p.a.
16. Infine, all'udienza pubblica del 2 dicembre 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.
17. Tutto ciò premesso, ritiene il Collegio che il ricorso sia fondato, nei limiti di seguito precisati.

18.1. La ricorrente – con il primo motivo del ricorso introduttivo, ribadito con il primo atto di motivi aggiunti (avverso il decreto n. 5616/125 bis del 4 giugno 2025) e con l'atto di ulteriori motivi aggiunti (avverso il successivo decreto n. 5616/227 bis del 27 agosto 2025) – ha sostenuto che: (i) la stazione appaltante non ha effettuato la verifica di equivalenza del contratto collettivo applicato da Kairos (CCNL ANINSEI) rispetto a quello indicato all'art. 3 del disciplinare di gara (CCNL delle Cooperative del settore socio-sanitario assistenziale-educativo); (ii) in ogni caso, che i due contratti collettivi non sono equivalenti, in quanto il CCNL ANINSEI contemplerebbe condizioni deteriori, sia per quanto riguarda gli aspetti economici che per quel che concerne i profili normativi.

L'aggiudicazione, pertanto, sarebbe stata assunta in violazione dell'art. 11 e dell'art. 4 dell'Allegato I.01 del d.lgs. 36/2023, come modificato dal d.lgs. 209/2024.

Il motivo in esame è fondato.

18.2. L'art. 11 del d.lgs. 36/2023, come riformato dal d.lgs. 209/2024 prevede che: «*Nei documenti iniziali di gara e nella decisione di contrarre di cui all'articolo 17, comma 2 le stazioni appaltanti e gli enti concedenti indicano il contratto collettivo applicabile al personale dipendente impiegato nell'attività oggetto dell'appalto o della concessione svolta dall'impresa anche in maniera prevalente, in conformità al comma 1 e all'allegato I.01. (comma 2); «Nei casi di cui ai commi 2 (...) gli operatori economici possono indicare nella propria offerta il differente contratto collettivo da essi applicato, purché garantisca ai dipendenti le stesse tutele di quello indicato dalla stazione appaltante o dall'ente concedente (comma 3); «4. Nei casi di cui al comma 3, prima di procedere all'affidamento o all'aggiudicazione le stazioni appaltanti e gli enti concedenti acquisiscono la dichiarazione con la quale l'operatore economico individuato si impegna ad applicare il contratto collettivo nazionale e territoriale indicato nell'esecuzione delle prestazioni oggetto del contratto per tutta la sua durata, ovvero la dichiarazione di equivalenza delle tutele. In quest'ultimo caso, la dichiarazione è anche verificata con le modalità di cui all'articolo 110, in conformità all'allegato I.01».*

L'art. 4, comma 2, dell'allegato I.01 dispone che: «*La valutazione di equivalenza economica dei contratti è effettuata in relazione alle componenti fisse della retribuzione globale annua,*

costituite dalle seguenti voci: a) retribuzione tabellare annuale; b) indennità di contingenza; c) elemento distinto della retribuzione (EDR); d) eventuali mensilità aggiuntive; e) eventuali ulteriori indennità previste».

18.3. Alla luce di tali coordinate normative si può passare ad esaminare la fattispecie concreta oggetto di ricorso.

La stazione appaltante, in conformità all'art. 11, comma 2, del d.lgs. 36/2023, ha individuato il contratto collettivo applicabile nel CCNL per le lavoratrici e i lavoratori delle cooperative del settore socio-sanitario assistenziale-educativo (art. 3 del disciplinare di gara).

Kairos, avvalendosi della facoltà prevista dall'art. 11, comma 4, del d.lgs. 36/2023, ha indicato l'applicazione del diverso CCNL ANINSEI, presentando una articolata dichiarazione di equivalenza delle tutele assicurate dai due contratti collettivi in allegato all'offerta tecnica (come prescritto dall'art. 16 del disciplinare di gara).

18.4. Il 27 agosto 2025, il RUP ha effettuato la verifica dei requisiti per disporre l'aggiudicazione, svolgendo altresì un'analitica valutazione di equivalenza dei due contratti collettivi, conclusasi con esito positivo.

18.5. Alla luce di quanto esposto, rileva il Collegio che l'Amministrazione resistente – pur nel contesto di un procedimento non perfettamente allineato alle previsioni contenute nell'art. 17, comma 5, del d.lgs. 36/2023 – ha svolto una valutazione dell'equivalenza dei due contratti prima di adottare l'atto di aggiudicazione (definitiva) con decreto n. 5616/227 bis del 27 agosto 2025.

Non meritano condivisione, in proposito, le doglianze della ricorrente, secondo la quale, alla luce della dizione “alle ore 12:00 la seduta è sospesa” contenuta nel verbale della seduta del 27 agosto 2025, non si potrebbe ritenere che la verifica di equivalenza sia stata effettivamente portata a compimento. Ed invero, il contenuto del verbale in questione attesta in maniera inconfondibile l'avvenuto svolgimento, in modo formalmente completo, delle verifiche dei requisiti generali, tecnici ed economico-finanziari nonché della equivalenza dei due contratti, sicché la predetta espressione può essere relegata a mera irregolarità, incapace di inficiare di per sé la validità della procedura di gara.

18.6. Tuttavia, la valutazione di equivalenza compiuta nel suddetto verbale è irragionevole. Ed invero, come recentemente chiarito dalla giurisprudenza amministrativa in un caso del tutto sovrapponibile a quello oggetto del presente giudizio (cfr. TAR Puglia – Lecce, sentenza n. 1461 del 5 novembre 2025), l'impegno di Kairos a garantire un “superminimo” non è idoneo a colmare le differenze sostanziali (ed invero pacifiche in atti) esistenti sul piano economico tra i due CCNL posti a raffronto.

In particolare, come rilevato nella summenzionata sentenza, ai sensi dell'Allegato I. 01, art. 4, del d. lgs. 36/2023 «*La valutazione di equivalenza economica dei contratti è effettuata in relazione alle componenti fisse della retribuzione*» «*tra le quali sicuramente (e ragionevolmente) non rientra il c.d. “superminimo”, che costituisce, per definizione, una parte*

accessoria della retribuzione, che va ad aggiungersi ai minimi tabellari individuati dal contratto collettivo, erogata a favore del lavoratore subordinato quale aumento retributivo normalmente correlato a particolari meriti o alla speciale qualità o maggiore onerosità delle mansioni svolte dal dipendente. 9.3. Il mero impegno a corrispondere il c.d. "superminimo", oltre a rendere evidentemente incerta la reale portata della retribuzione fissa e continuativa garantita ai lavoratori, rimanda ad un evento futuro e contingente – ossia l'accordo bilaterale tra parte datoriale e rappresentanze sindacali, frutto di libera volontà negoziale – l'effettivo riconoscimento di un trattamento retributivo equivalente. 9.4. In altre parole, siffatto impegno della controinteressata non è idoneo a colmare stabilmente le lacune retributive accertate dalla Stazione appaltante, dovendosi convenire con il formante normativo e giurisprudenziale in subiecta materia, secondo cui l'equivalenza deve essere garantita dalle componenti fisse e automatiche del trattamento economico» (in questi termini TAR Puglia – Lecce, sentenza n. 1461 del 5 novembre 2025; in senso analogo anche TAR Lazio – Roma, sentenza 12007 del 18 giugno 2025).

Le suddette argomentazioni devono in questa sede essere precise, alla luce di una ulteriore argomentazione. Dalla documentazione in atti risulta che il superminimo riconosciuto ai dipendenti di Kairos è "assorbibile". Pertanto, gli aumenti retributivi previsti dal contratto collettivo non si sommano al superminimo individuale riconosciuto da Kairos ma lo assorbono, riducendolo in tutto o in parte.

Si tratta di un ulteriore elemento che impedisce di ritenere che il superminimo – specie se di entità non minimale, come nel caso di specie – possa essere considerato equivalente alla retribuzione tabellare riconosciuta dalla contrattazione collettiva.

L'esclusione dell'equivalenza economica tra i due contratti collettivi consente di prescindere da un analitico esame dei loro profili normativi, che in ogni caso – alla luce della documentazione in atti ed anche della "perizia" prodotta dalla controinteressata – non consentirebbero di "compensare" lo squilibrio sopra descritto.

19. Con il secondo motivo del ricorso introduttivo e dei primi motivi aggiunti, la ricorrente ha sostenuto che il RUP non avrebbe svolto una verifica effettiva né di anomalia dell'offerta di Kairos né dei costi della manodopera, sebbene la controinteressata li avesse indicati in euro 1.838.801,70, a fronte della quantificazione effettuata dalla stazione appaltante per euro 2.052.968,94.

Il motivo non è fondato.

Ed invero, come sopra accennato, in data 28 maggio 2025 il RUP ha avviato una specifica interlocuzione sulla riduzione dei costi della manodopera, nei termini di seguito riportati: «Costi del personale: dal momento che codesto Operatore Economico, pur garantendo il rispetto dei vincoli salariali richiamato nel Bando – Disciplinare di gara, ha praticato un ribasso rispetto ai costi del personale stimati da questa Amministrazione. Si prega di specificare se tale ribasso sia giustificato da una maggiore efficienza organizzativa e, in caso affermativo, precisare le relative modalità esecutive».

A fronte di tale richiesta, Kairos ha precisato che il ribasso è integralmente imputabile all'esclusione dell'indennità di turnazione, secondo la controinteressata non applicabile ai rapporti di lavoro di cui si discute. Sicché tale posta – contemplata nel disciplinare di gara – è stata eliminata nella quantificazione dei costi della manodopera svolta dall'aggiudicataria.

Tali chiarimenti sono stati considerati soddisfacenti dalla stazione appaltante con una valutazione che – anche considerata la mancanza di specifiche contestazioni da parte della ricorrente, che non si è in alcun modo soffermata sulla necessità di includere o meno l'indennità di turnazione tra i costi della manodopera – non può in questa sede essere considerata irragionevole.

20. Con la terza doglianaza contenuta nel primo ricorso per motivi aggiunti, ORSA ha lamentato l'illegittimità dell'aggiudicazione disposta in favore di Kairos, nonostante fosse carente del requisito di capacità tecnica e professionale di cui all'art. 6.3. del disciplinare di gara relativo alla gestione di almeno un nido di indirizzo montessoriano. Carenza che avrebbe comportato l'esclusione del concorrente, oltre che la mancata attribuzione del punteggio premiale previsto dal punto 2.1 del disciplinare di gara.

In proposito deve osservarsi che dall'istruttoria svolta è emerso che Kairos ha gestito due asili nido, uno presso il Comune di Gubbio e l'atro presso il Comune di Carate Brianza, e che la Cooperativa Gialla ha gestito un asilo nido presso il Comune di Brindisi, per il quale l'ente locale ha rilasciato attestazione in merito all'indirizzo montessoriano ivi adottato.

Le contestazioni mosse dalla ricorrente su questo punto, dunque, sono state sementite dalla documentazione prodotta da Kairos, che consente di concludere per l'infondatezza del motivo di ricorso in esame.

21. In definitiva, in accoglimento del ricorso secondo quanto sopra specificato, l'aggiudicazione disposta nei confronti di Kairos (con decreto n. 5616/125 bis del 4 giugno 2025 e con decreto n. 5616/227 bis del 27 agosto 2025) deve essere annullata e, ai sensi dell'art. 122 c.p.a., il contratto di appalto stipulato in data 29 ottobre 2025 tra la stazione appaltante e l'operatore economico odierno controinteressato deve essere dichiarato inefficace.

Inoltre, come da domanda spiegata, ORSA – già seconda classificata – deve essere dichiarata aggiudicataria del contratto, con subentro nella relativa esecuzione.

Il contratto per cui è causa, infatti, ha una durata considerevole (pari a tre anni) e la sua esecuzione risulta iniziata da pochi mesi, rimanendo pertanto intatta la possibilità, anche alla luce delle caratteristiche del servizio, che la gestione di quest'ultimo possa transitare ad altro operatore, peraltro già in precedenza incaricato del servizio stesso.

La declaratoria di inefficacia del contratto, ed il conseguente subentro nella sua esecuzione, rimangono tuttavia sospensivamente condizionati alla previa verifica del possesso dei requisiti in capo alla ricorrente, da compiere ad opera del MAECI ai sensi dell'art. 17, comma 5, del d.lgs. 36/2023.

22. Le spese del giudizio possono essere compensate, attesa la novità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quinta Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- a) accoglie il ricorso e i motivi aggiunti e conseguentemente annulla l'aggiudicazione disposta in favore di Kairos;
- b) dichiara inefficace il contratto di appalto stipulato in data 29 ottobre 2025 e dispone il subentro, nell'esecuzione dell'appalto, di ORSA alle condizioni indicate nella presente sentenza;
- c) dispone l'integrale compensazione tra tutte le parti delle spese di lite.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Arzillo, Presidente

Roberto Maria Giordano, Referendario

Giovanni Petroni, Referendario, Estensore

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1297 del 2025, proposto da Cometa Cooperativa Sociale a.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Luciano Salomoni, Andrea Santoro e Lorenzo Bolognini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia, in relazione alla procedura CIG B144FC4D1D;

*contro*

Comune di Brivio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Fabio Romanenghi e Cristina Lucia Ciarcia', con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso lo studio del primo difensore in Milano, corso di Porta Vittoria, n. 28;

Provincia di Lecco, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Tommaso Matteo Ferrario, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso il suo studio in Milano, via Arrigo Boito, n. 8;

*nei confronti*

Cooperativa Sociale Gialla, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Barbara Frateiacci, Graziano Pungi' e Francesco Antonio Romito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*per l'annullamento*

*previa sospensione cautelare*

- della Determina Dirigenziale n. 36 del 3 marzo 2025, con la quale il Comune di Brivio ha aggiudicato la gara per la concessione del servizio di gestione dell'asilo nido comunale "Un due tre stella" alla Cooperativa Sociale Gialla (CIG B144FC4D1D);

- della nota del 3 marzo 2025, prot. n. 0002677, a firma del RUP del Comune di Brivio, con la quale è stata comunicato all'esponente l'aggiudicazione del servizio in concessione di gestione dell'asilo nido comunale "Un due tre stella" per anni cinque a favore Cooperativa Sociale Gialla;

- di ogni ulteriore atto presupposto, connesso o conseguente, ancorché non conosciuto, e in particolare, per quanto occorrer possa:

- del punto 3, lett. B) del Disciplinare di gara, della relazione illustrativa, All. A) del progetto del servizio oggetto di concessione e dell'art. 5 del capitolato speciale descrittivo prestazionale, tutti nella parte in cui hanno indicato il costo stimato della manodopera in complessivi euro 1.215.703,25;

- del Piano Economico Finanziario, Allegato B) al Capitolato speciale descrittivo prestazionale, nella parte in cui ha quantificato il costo annuale della manodopera in euro 243.140,65;

- dell'elenco del personale asilo nido "Un due tre stella", Allegato C) al capitolato speciale descrittivo prestazionale;

- del verbale unico di Gara della seduta del 19.02.2025 e del 27.02.2025;

nonché per la condanna, previa declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente

stipulato, delle amministrazioni resistenti al risarcimento del danno in forma specifica mediante conseguimento dell'aggiudicazione e del contratto alla ricorrente, ovvero al risarcimento del danno per equivalente nella misura che verrà accertata, anche in via equitativa, nel corso del giudizio.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Brivio e della Cooperativa Sociale Gialla e di Provincia di Lecco;

Vista la richiesta di passaggio in decisione sugli scritti depositata dalla Cooperativa Sociale Gialla;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 novembre 2025 la dott.ssa Valentina Caccamo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

1. Con determinazione n. 463 del 17.04.2024, la Stazione Unica Appaltante della Provincia di Lecco, su richiesta del Comune di Brivio, ha indetto una procedura aperta ai sensi dell'art. 71 del D.Lgs. n. 36/2023 per l'affidamento quinquennale in concessione del servizio di gestione dell'asilo nido comunale "Un due tre stella", da aggiudicarsi mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per un importo complessivo in relazione all'intera durata contrattuale di euro 1.498.023,80, di cui euro 1.215.703,25 per il costo della manodopera (euro 243.140,65 annui).

2. Con determinazione n. 94 del 20.06.2024, la gara – alla quale hanno preso parte soltanto l'odierna ricorrente e la controinteressata – è stata aggiudicata in favore della Cooperativa Sociale Gialla, che si è collocata al primo posto in graduatoria con punti 77,30, seguita da Cometa Cooperativa Sociale a r.l. (di seguito solo "Cooperativa Cometa"), classificatasi seconda con punti 73,20.

3. La predetta aggiudicazione è stata impugnata dalla Cooperativa Cometa dinanzi a questo Tribunale con il ricorso iscritto al n. r.g. 2083/2024, poi integrato da motivi aggiunti. Con sentenza n. 296/2025, la Sezione ha accolto il gravame ritenendo fondate le censure con cui è stata contestata la mancata verifica di anomalia dell'offerta dell'aggiudicataria, vieppiù necessaria a fronte dell'erronea indicazione del costo della manodopera da parte dell'ente concedente nella *lex specialis* di gara, e l'omessa valutazione, ai sensi dell'art. 11, comma 3, D.Lgs. n. 36/2023, dell'equivalenza delle tutele normative ed economiche con riferimento al CCNL applicato dalla Cooperativa Sociale Gialla, diverso da quello indicato dalla stazione

appaltante in relazione alla procedura di gara cui si discute. La pronuncia ha quindi precisato che l'ente concedente avrebbe dovuto “procedere all'esercizio del potere di verifica di anomalia dell'offerta presentata dalla Cooperativa Sociale Gialla, non ancora esercitato, alla luce dei rilievi contenuti nella presente sentenza”.

4. Il Comune di Brivio ha dunque provveduto, in esecuzione della sentenza, a riaprire la procedura di gara al fine di effettuare le verifiche in merito all'anomalia dell'offerta e all'equivalenza delle tutele ritenute necessarie dal Tribunale.

5. Effettuato il contraddittorio procedimentale e acquisite le giustificazioni dell'aggiudicataria in data 10.02.2025, poi integrate su richiesta del RUP con nota del 24.02.2025, la stazione appaltante si è espressa favorevolmente ritenendo che “*la procedura di verifica di anomalia dell'offerta presentata dalla Coop.va Gialla possa considerarsi chiusa e soddisfatta, dichiarando accertata la congruità dell'offerta e l'equivalenza del CCNL*”.

6. Avverso tale provvedimento è nuovamente insorta la Cooperativa Cometa onde chiederne l'annullamento, articolando a sostegno del gravame le seguenti censure:

- “*2. Violazione e falsa applicazione degli artt. 41, comma 13, 108. c. 9 e 110 del D.Lgs. 36/2023, nonché dell'art. 17 del Disciplinare di gara e degli artt. 13, 20 e 29 del Capitolato Speciale Prestazionale; eccesso di potere per carenza di istruttoria e travisamento; illogicità e contraddittorietà manifeste*”;

- “*2. Violazione e falsa applicazione degli artt. 11, 41, comma 13, e 110 del d.lgs. 36/2023, nonché dell'art. 3 del Disciplinare di gara e dell'art. 26 del Capitolato Speciale Prestazionale. Eccesso di potere per carenza di istruttoria e difetto di motivazione*”.

6.1 La ricorrente ha altresì domandato il risarcimento del danno in forma specifica, con subentro nel contratto nelle more eventualmente stipulato, previa declaratoria di inefficacia dello stesso, ovvero, in subordine, il risarcimento per equivalente pecuniario da quantificarsi in corso di causa.

7. All'esito della camera di consiglio fissata per la trattazione dell'istanza cautelare, con ordinanza n. 478/2025 di questo Tribunale la domanda di sospensione dei provvedimenti impugnati presentata dalla ricorrente è stata respinta per difetto del requisito del *periculum in mora*, essendo il servizio già in corso di esecuzione anticipata a opera dell'attuale aggiudicataria a far data dal 2.9.2024 e avendo l'affidamento durata quinquennale, così da consentire un eventuale subentro all'esito della delibrazione del ricorso, ferma comunque la tutela risarcitoria.

8. Le parti hanno depositato ulteriori scritti difensivi in vista della trattazione di merito del ricorso e, alla pubblica udienza del 12.11.2025, la causa è passata in decisione.

9. Il ricorso è fondato nei termini di seguito illustrati.

10. Con il primo motivo, la ricorrente denuncia l'anomalia dell'offerta dell'aggiudicataria sotto

plurimi profili di seguito sintetizzati:

- il costo complessivo della manodopera sarebbe stato ridotto del 20% per “morbilità”, cioè in relazione alla media dei bambini assenti per malattia, includendo nella decurtazione anche le retribuzioni dell’ausiliario addetto alle pulizie, della cuoca e della coordinatrice, ovvero figure professionali la cui attività non varia al mutare della percentuale di presenza in aula. In detti termini, sottraendo dal totale il 20% delle sole educatrici, il costo della manodopera sarebbe stato pari a euro 249.608,274 annui, somma superiore all’importo di euro 243.140,65 dichiarato dalla controinteressata in sede di offerta, con una sottostima complessiva per tutta la durata della concessione pari a euro 32.338,12;
- sebbene il costo del cuoco risulti ricompreso nell’ambito della spesa sostenuta per il personale, l’amministrazione non si sarebbe avveduta che, anche in questo caso, tale ammontare sarebbe stato ingiustificatamente ridotto del 20% per morbilità;
- i costi della manodopera indicati dal Comune di Brivio nel Piano Economico Finanziario (“P.E.F.”) incluso tra la documentazione di gara sarebbero inattendibili, in quanto la cifra complessiva pari a euro 243.140,65 annui ivi riportata sarebbe inferiore alla somma aritmetica delle singole voci presenti nella tabella di cui al punto 4.2) del suddetto documento, che ammonta a euro 257.930,82, con la conseguenza di non poter ritenere indicativa di congruità dell’offerta la circostanza che il costo della manodopera esposto nelle giustificazioni sia pari all’importo finale erroneamente indicato dalla stazione appaltante; inoltre, i costi riportati nel P.E.F. elaborato dalla stazione appaltante avrebbero assunto a presupposto l’organico indicato relativo all’attività svolta nell’anno 2023, quando però l’asilo era frequentato da 53 bambini, mentre la gara per l’assegnazione della concessione in esame si sarebbe basata sulla presenza massima di 43 bambini;
- ai costi indicati dall’aggiudicataria andrebbero sommati gli scatti di anzianità che verranno maturati, con cadenza biennale, nel corso dei 5 anni di gestione del servizio da parte del personale assunto dalla controinteressata, da cui conseguirebbe una sottostima del costo del lavoro pari a euro 19.315,14, ferma la decurtazione del 20% per le figure delle educatrici;
- l’aggiudicataria non avrebbe tenuto conto dell’ulteriore indennità aggiuntiva corrispondente al Premio Territoriale di Risultato (P.T.R.) previsto dall’art. 18 del Contratto Integrativo Collettivo Provinciale di lavoro per le lavoratrici e i lavoratori delle cooperative e imprese sociali del settore socio-sanitario assistenziale-educativo e di inserimento lavorativo della Provincia di Lecco, corrispondente a importi variabili tra euro 266,00 per il personale addetto alle pulizie e circa 380 euro per la coordinatrice;
- il costo orario del personale di commessa sarebbe inferiore rispetto a quello indicato, ai sensi dell’art. 41, comma 13, del D.Lgs. 36/2023, nelle tabelle ministeriali relative al settore di riferimento quanto al livello “A2” per l’addetto alle pulizie, C1 per l’addetto alla cucina, D2 per gli educatori e D3/E1 per la coordinatrice.

11. Va preliminarmente delibata l’eccezione, sollevata dalla controinteressata, di carenza di interesse della ricorrente alla proposizione del presente motivo e, dunque, alla contestazione

della valutazione di congruità espressa dal Comune di Brivio sul costo del personale dell'aggiudicataria, in quanto di importo comunque superiore a quello indicato nel P.E.F. prodotto in gara dalla stessa Cooperativa Cometa.

11.1 L'eccezione va disattesa ed è smentita *per tabulas* dall'analisi dei P.E.F. prodotti in gara da entrambe le parti. A ben vedere, il costo del personale esposto dalla ricorrente e dall'aggiudicataria tende a sovrapporsi esclusivamente nel primo anno di esecuzione della commessa, laddove è pari a euro 244.640,65 per la Cooperativa Gialla ed euro 242.904,28 per la Cooperativa Cometa. Nelle annualità successive, tuttavia, è evidente la forbice che separa i due prospetti finanziari confrontati, poiché in quello dell'aggiudicataria il costo del personale rimane costante durante il quinquennio contrattuale, mentre nel P.E.F. della ricorrente aumenta progressivamente fino ad arrivare alla somma di euro 262.838,14 nell'ultimo anno di concessione, considerando gli incrementi salariali e gli scatti di anzianità. In termini complessivi, pertanto, il costo sul quinquennio del personale di commessa indicato nel Piano economico finanziario della ricorrente ammonta a euro 1.289.259,52, a fronte della minor somma pari a euro 1.223.203,25 dichiarati nel P.E.F. della Cooperativa Gialla. Non si ravvisano dunque elementi per sostenere che i valori comparati siano uguali, né tantomeno per ritenere insussistente in capo alla ricorrente l'interesse alla proposizione a alla coltivazione delle censure in esame.

12. Andando al merito delle questioni, il motivo scrutinato è meritevole di accoglimento nei termini di seguito illustrati.

12.1 Va premesso che, all'esito della verifica di anomalia effettuata su impulso della sentenza di questo Tribunale n. 296/2025, la stazione appaltante si è espressa favorevolmente in merito all'offerta dell'aggiudicataria ritenendo la stessa complessivamente congrua e considerando sostenibili i "costi previsti per l'esecuzione del servizio (pari a € 282.680,65 annui, di cui € 243.140,65 per il personale) in relazione al prezzo annuale offerto di € 284.624,52, assicurando un, seppur esiguo, margine di utile in capo alla Cooperativa". Inoltre, l'amministrazione ha dato atto che l'offerta ricomprende "il costo dell'attività del cuoco, pari a 20 ore settimanali (940 ore annue), per un costo annuo di € 17.213,17" e che le giustificazioni rese risulterebbero coerenti con il P.E.F. presentato dalla Cooperativa Sociale Gialla, "laddove la spesa complessiva annua riportata per il personale impiegato è pari a € 243.140,65 (pari ad € 1.215.703,25 nel quinquennio contrattuale), e rientra nel totale rappresentato nel PEF di gara per il costo del personale non soggetto a ribasso".

13. Ritiene tuttavia il Collegio che le conclusioni cui è pervenuta la stazione appaltante siano illogiche ed erronee, nonché frutto del travisamento delle giustificazioni postume fornite dall'aggiudicataria in rapporto ai contenuti dell'offerta e del P.E.F. dalla stessa presentati in gara. Invero, nelle giustificazioni del 10.02.2025 la Cooperativa Sociale Gialla ha indicato un costo complessivo del personale addetto alla commessa pari a euro 298.189,93, importo sul quale ha operato una riduzione lineare di euro 59.637,99, corrispondente al 20% delle retribuzioni di tutto il personale impiegato nell'esecuzione del contratto, per la causale "morbilità 20%", individuando in tale percentuale la media annua di assenze degli ospiti del nido per malattia. Conseguentemente, applicando tale abbattimento, il costo complessivo della manodopera è risultato pari a euro 243.140,65, incluse le retribuzioni del personale addetto

alla cucina e ausiliario e della coordinatrice.

13.1 Alla luce di tali dati, il costo effettivo del personale in relazione alle ore lavorative previste in offerta dall'aggiudicataria per ciascuna figura professionale ammonta a euro 298.908,26 annui ed è dunque superiore alla somma euro 243.140,65 menzionata nel provvedimento di aggiudicazione, che, nel fare proprio il dato in questione, non mostra tuttavia di considerare come tale risultato sia stato ottenuto soltanto grazie alla riduzione del 20% dell'ammontare di tutte le retribuzioni.

13.2 Parimenti, dalla lettura del medesimo provvedimento non è dato comprendere se la stazione appaltante abbia o meno specificamente verificato l'attendibilità e la correttezza della percentuale di morbilità del 20% prospettata dalla Cooperativa Sociale Gialla, né tantomeno vi sono elementi da cui inferire che l'amministrazione, nel valutare come congrua e sostenibile l'offerta dell'aggiudicataria, abbia accertato che la prospettata riduzione del costo del lavoro fosse non solo coerente con i dati e le ore lavorative da quest'ultima indicate in offerta, ma anche oggettivamente praticabile rispetto a tutte le figure professionali coinvolte. Ciò per evitare che la prospettazione di tale fattore di correzione del costo del lavoro finisse per tradursi in un'inammissibile modalità per riportare *ex post* a coerenza un'offerta poco ponderata, inattendibile e insuscettibile di essere confermata in sede di esecuzione.

13.3 Deve dunque ritenersi effettivamente sussistente il difetto di istruttoria e di motivazione lamentato da parte ricorrente, poiché la valutazione dell'amministrazione – tenuta ad operare con particolare attenzione e prudenza, a tutela dei diritti fondamentali dei lavoratori e a garanzia dei piccoli destinatari del servizio di asilo nido – si è arrestata al piano recepimento di spiegazioni perplesse e non adeguatamente motivate, senza i necessari approfondimenti richiesti dal tenore delle giustificazioni.

13.4 Nella delineata prospettiva, non risulta dirimente l'affermazione della stazione appaltante e della stessa Cooperativa Sociale Gialla secondo cui la stima da quest'ultima effettuata in merito ai costi del personale sarebbe stata effettuata su 53 bambini – secondo l'indicazione erronea contenuta nella *lex specialis* di gara – mentre, in realtà, il servizio dovrebbe essere reso nei confronti di soli 43 bambini, da ciò derivandone una sovrastima dei costi di circa il 20%. Tale motivazione, in primo luogo, non compare nel provvedimento impugnato e neppure nelle giustificazioni dell'aggiudicataria, che ha sempre collegato la decurtazione del costo del lavoro alla presenza media di bambini al netto degli assenti per morbilità. Non solo, dunque, essa appare del tutto estranea al procedimento di verifica dell'anomalia condotto dalla stazione appaltante e alle determinazioni finali dalla stessa assunte, ma neppure vi sono nei documenti di gara univoci elementi a supporto di detta argomentazione.

13.5 Difatti, l'art. 2 del Capitolato stabilisce che “*la struttura ha capacità ricettiva massima di n. 43 posti, elevabile a n. 52 con la deroga del 20% prevista dalla normativa regionale*”, per cui vi è la possibilità di incremento del numero degli iscritti. Inoltre, seguendo fino in fondo tale prospettazione, si arriverebbe ad applicare non solo una prima riduzione del 20% sul costo del lavoro in forza del maggior numero di bambini su cui è stata basata la stima dei costi esposti nell'offerta dell'aggiudicataria, ma anche un'ulteriore decurtazione nella medesima misura percentuale con riferimento al tasso di morbilità degli iscritti, come indicato nelle giustificazioni,

con risultati poco credibili oltre che indicativi di una sostanziale inattendibilità dell'intera impostazione della gara.

13.6 Inoltre, quand'anche si ritenesse che effettivamente il costo della manodopera esposto dalla Cooperativa Sociale Gialla debba essere parametrato al numero di 43 iscritti, tale riduzione del numero di utenti dell'asilo nido avrebbe rilievo – per le motivazioni che si chiariranno appresso – solo con riferimento agli educatori impegnati nella commessa, non anche per le altre figure professionali.

14. L'aggiudicataria e le amministrazioni resistenti, difatti, sostengono che la riduzione del costo del personale del 20% per morbilità sia legittima e praticabile non solo con riferimento alle figure degli educatori, per i quali l'art. 28 del Capitolato prevede la possibilità di una modulazione in funzione del numero di utenti, ma anche per gli altri lavoratori impegnati a diverso titolo nella commessa; quanto agli ausiliari, in particolare, l'art. 29 del Capitolato stabilirebbe la necessaria presenza di un operatore ogni 30 bambini e per un minimo di 3 ore al giorno, ammettendo conseguentemente la riduzione della presenza di tale personale, mentre per l'addetto alla cucina dovrebbe ipotizzarsi una riduzione "fisiologica" del tempo lavorato in proporzione al numero di bambini presenti. Il che sarebbe confermato anche dall'art. 28, ultimo comma del Capitolato, secondo cui "*nel progetto di organizzazione del Concessionario, deve comprendersi anche la presenza di (...) personale di cucina idoneo a garantire la produzione "in loco" dei pasti per i bambini e gli educatori presenti*".

14.1 La prospettazione delle amministrazioni resistenti e della controinteressata non persuade.

14.2 Invero, ferma restando la possibilità di applicare la riduzione del 20% del costo del lavoro agli educatori – trattandosi di questione non contestata nella presente sede – la medesima decurtazione non appare praticabile per le altre figure professionali impiegate nella commessa, le cui specifiche prestazioni lavorative, con riferimento alle ore di servizio richieste presso la struttura, non risultano direttamente influenzate dal numero di bambini quotidianamente presenti.

14.3 Quanto all'addetto alla cucina, la Cooperativa Sociale Gialla ne ha previsto la presenza per 20 ore settimanali, dunque 4 ore per 5 giorni lavorativi; in considerazione della mansione cui tale figura professionale è adibita, non è dato comprendere in che termini la riduzione del numero di bambini dovuta ad assenze per malattia – fattore peraltro non conoscibile *ex ante*, né preventivabile – possa comportare una contrazione dell'orario lavorativo previsto e, dunque, del costo sopportato dall'operatore economico per la retribuzione di detto dipendente. Né le parti, al di là di generiche affermazioni secondo cui, al diminuire delle presenze scolastiche, il personale di cucina lavorerebbe in proporzione meno tempo, sono riuscite a fornire spiegazioni convincenti e puntuali al riguardo, onde dimostrare che la riduzione del costo del lavoro rapportata alla specifica commessa sia comunque compatibile con la garanzia di corretta retribuzione dei dipendenti per tutte le ore contrattualizzate.

14.4 Quanto alla figura degli ausiliari, l'art. 29, lett. D) del Capitolato dispone che tale personale deve essere fornito dal concessionario "*in numero adeguato previsto dalla D.G.R. 20588/2005, come aggiornata dalla D.G.R. 2929/2020, che prevede n. 1 (uno) addetto ai*

*servizi ogni 30 (trenta) posti di capacità ricettiva, per la pulizia degli ambienti, sanificazione, disinfezione nonché al riassetto degli ambienti e l'eventuale aiuto cucina". La citata D.G.R. 2929/2020 stabilisce, inoltre, che devono essere assicurate almeno 3 ore giornaliere di presenza laddove il nido abbia una capacità ricettiva di oltre 20 bambini.*

Ora, considerando la riduzione del 20% operata dall'aggiudicataria sul numero massimo di posti nido, si ottiene comunque un risultato superiore a 30 che richiede l'impiego di due ausiliari; pertanto, anche ammettendo la modulazione di tale personale in base alle presenze in classe – circostanza comunque non pacifica, considerando che difficilmente il numero degli assenti per malattia è conoscibile in anticipo così da consentire una preventiva ridistribuzione degli addetti – tale possibilità non risulta dirimente ai fini di cui si discute, posto che il numero di alunni, anche considerato l'abbattimento del 20% per morbilità, non consentirebbe di ridurre il personale sotto le due unità. Né tantomeno le resistenti amministrazioni e l'aggiudicataria hanno fornito spiegazioni in grado di superare le conclusioni cui si perviene sulla scorta dei dati normativi sopra richiamati, limitandosi soltanto a prospettare l'applicazione lineare del fattore di correzione in questione.

14.5 Quanto alla coordinatrice, non è rilevante che la prestazione minima richiesta dal Capitolato per tale figura professionale sia pari a 10 ore, perché la Cooperativa Gialla si è impegnata in offerta a fornire in termini migliorativi 20 ore di attività, per cui è tenuta a garantire tale prestazione a prescindere dalla maggiore o minore presenza di bambini in classe, non potendo modificare *ex post*, tramite la riduzione delle ore lavorative del 20% per morbilità, il contenuto della propria proposta progettuale.

15. Le censure di parte ricorrente sono fondate anche dove lamentano la mancata considerazione, da parte dell'aggiudicataria, degli scatti di anzianità che i dipendenti riassorbiti matureranno nel corso del quinquennio di esecuzione del contratto, il cui ammontare, rapportato ai valori del CCNL Cooperative Sociali, è stato quantificato dalla ricorrente in complessivi euro 19.315,14, ovvero una somma da sola già sufficiente a rendere in perdita l'offerta se sol si considera – anche a prescindere dalla non ammissibilità della decurtazione del 20% del costo del lavoro per le figure professionali diverse dagli educatori – che i ricavi esposti annualmente dall'aggiudicataria sono pari a euro 1.943,87 e, dunque, a euro 9.719,36 sul quinquennio.

15.1 A fronte di tale quantificazione, la Cooperativa Sociale Gialla non ha indicato a quanto ammonterebbero, nel quinquennio, gli scatti di anzianità sulla scorta della disciplina contenuta nel CCNL Aninsei, importo certamente rilevante a fronte dei ridotti margini di commessa previsti nel P.E.F. Inoltre, nelle giustificazioni rese alla stazione appaltante, ha sempre escluso la necessità di valorizzare sotto il profilo economico detti scatti, ritenendo gli stessi non rientranti nell'ambito delle componenti economiche minime da valutare ai fini di accertare l'equivalenza retributiva tra il contratto dalla stessa applicato e quello indicato nella */ex specialis* di gara.

15.2 Tale affermazione, tuttavia, può essere corretta se riferita all'applicazione della clausola sociale nell'ambito delle procedure di subentro del nuovo appaltatore, nel senso che la stessa non implica necessariamente la conservazione dell'inquadramento e dell'anzianità del

lavoratore assorbito dall'impresa aggiudicataria, né conseguentemente impone il riconoscimento degli scatti di anzianità maturati dai dipendenti nella vigenza del precedente rapporto di lavoro (cfr. Cons. di Stato, Sez. V, 15.11.2023, n. 9790; cfr., in senso parzialmente differente, Cass. Civ., Sez. Lavoro, ord. 22.07.2025, n. 20746, secondo cui gli scatti di anzianità devono essere riconosciuti anche nei casi di cambio appalto laddove le norme del contratto collettivo prevedano *"il riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata alle dipendenze delle imprese precedenti"*).

15.3 Nel caso di specie, l'aggiudicataria ha invece omesso di prevedere nelle proprie giustificazioni sul costo del lavoro l'incidenza degli scatti di anzianità per ciascun dipendente, riconosciuti sia nel CCNL Cooperative Sociali, sia all'art. 24 del CCNL Aninsei. Difatti, nel P.E.F. dalla stessa elaborato, la spesa destinata a coprire le retribuzioni del personale viene esposta in misura sempre costante e quantificata nella somma di euro 244.640,65 per ciascuna annualità, mancando qualsivoglia indicazione degli aumenti retributivi che remunerano la progressione legata all'anzianità di servizio, i quali, ove previsti dalla contrattazione collettiva, costituiscono componenti della retribuzione da corrispondere ai lavoratori. Va peraltro evidenziato che non risultano dagli atti elementi ostativi all'applicazione della disciplina degli scatti di anzianità contenuta all'art.24 del CCNL Aninsei e, comunque, la Cooperativa Sociale Gialla non ha mai prospettato ragioni per escludere la riferibilità di detta previsione al caso di specie.

15.4 Al contrario, nei propri scritti difensivi, l'aggiudicataria ha sostenuto che quanto dichiarato in sede di giustificazioni dovrebbe essere riferito ai soli scatti d'anzianità già maturati dai lavoratori alla data del cambio appalto, ferma restando la corresponsione di quelli che matureranno in futuro nella vigenza del nuovo rapporto contrattuale, cui potrà far fronte con gli incrementi dei ricavi presumibili nel corso del quinquennio contrattuale (cfr. memoria ex 73 c.p.a. della Cooperativa Gialla, pag. 9). Anche a voler prescindere dalla circostanza – pur non irrilevante – che tali affermazioni sono rese solo *ex post* e non trovano conferma nelle giustificazioni fornite dalla parte alla stazione appaltante, non sfugge che tale voce di costo è del tutto pretermessa all'interno del P.E.F. presentato in gara e nel predetto documento non risultano le risorse disponibili a coprire tale esborso, unitamente ai maggiori costi da sopportare in ragione all'erronea decurtazione di cui si è detto ai paragrafi che precedono. Difatti, il Piano economico finanziario della Cooperativa Sociale Gialla non espone – a differenza di quello elaborato dalla ricorrente – alcun aumento dei ricavi attesi, né è stata quantificata un'effettiva marginalità incrementale in relazione alla commessa. Neppure in sede processuale la controinteressata ha poi dimostrato, in concreto, di poter far fronte ai maggiori costi non valutati mantenendo la remuneratività della concessione e garantendo il pagamento delle retribuzioni del personale nel corso del quinquennio.

Alla luce di quanto precede, pertanto, il primo motivo deve essere accolto con riferimento ai profili sopra esaminati.

15.5 Quanto alla mancata valorizzazione, nell'offerta dell'aggiudicataria, del costo corrispondente al Premio Territoriale di Risultato (P.T.R.) e all'affermata inferiorità del costo costo orario del personale rispetto alle tabelle ministeriali, l'esame di dette questioni rifluisce nell'ambito del secondo motivo di ricorso, cui dunque si rinvia.

16. Con il secondo mezzo, la ricorrente lamenta la mancata esclusione dell'aggiudicataria dalla gara in quanto il CCNL Aninsei da quest'ultima applicato non presenterebbe i requisiti dell'equivalenza, tanto sul piano economico quanto su quello normativo, con il CCNL Cooperative Sociali richiamato negli atti di gara, in violazione dell'art. 11 del D.Lgs. 36/2023.

Anche il secondo motivo è fondato.

16.1 Ai sensi dell'art. 26 del Capitolato (recante la disciplina della "clausola sociale"), *"l'aggiudicatario è tenuto a garantire l'applicazione del CCNL Cooperative Sociali oppure di un altro contratto che garantisca le stesse tutele economiche e normative per i propri lavoratori e per quelli in subappalto. Ferma restando la necessaria armonizzazione con la propria organizzazione e con le esigenze tecnico-organizzative e di manodopera previste nel nuovo contratto, l'aggiudicatario del contratto di appalto è tenuto a garantire la stabilità occupazionale del personale impiegato nel contratto, assorbendo prioritariamente nel proprio organico il personale già operante alle dipendenze dell'aggiudicatario uscente, garantendo le stesse tutele del CCNL sopra indicato"*. La Cooperativa Sociale Gialla si è quindi avvalsa della prevista facoltà di applicare un CCNL diverso da quello indicato dalla stazione appaltante, ovvero il CCNL Aninsei, depositando unitamente all'offerta una espressa dichiarazione di equivalenza tra i due contratti.

16.2 La previsione del Capitolato rappresenta il precipitato normativo dell'art. 11, comma 3, del D.Lgs. 36/2023, che, nella versione *ratione temporis* vigente (i.e. prima delle modifiche apportate con D.Lgs. 31 dicembre 2024, n. 209), così stabilisce: *"nei bandi e negli inviti le stazioni appaltanti e gli enti concedenti indicano il contratto collettivo applicabile al personale dipendente impiegato nell'appalto o nella concessione (...). 3. Gli operatori economici possono indicare nella propria offerta il differente contratto collettivo da essi applicato, purché garantisca ai dipendenti le stesse tutele di quello indicato dalla stazione appaltante o dall'ente concedente. 4. Nei casi di cui al comma 3, prima di procedere all'affidamento o all'aggiudicazione le stazioni appaltanti e gli enti concedenti acquisiscono la dichiarazione con la quale l'operatore economico individuato si impegna ad applicare il contratto collettivo nazionale e territoriale indicato nell'esecuzione delle prestazioni oggetto del contratto per tutta la sua durata, ovvero la dichiarazione di equivalenza delle tutele. In quest'ultimo caso, la dichiarazione è anche verificata con le modalità di cui all'articolo 110 (...)"*.

16.3 Quanto alla *ratio* della disposizione e alle finalità che la animano, la Relazione al Codice, nell'escludere profili di contrasto con l'art. 39 della Costituzione, ha chiarito come la stessa non sia *"diretta a estendere ex lege ed erga omnes l'efficacia del contratto collettivo, ma si limita a indicare le condizioni contrattuali che l'aggiudicatario deve applicare al personale impiegato, qualora, sulla base di una propria e autonoma scelta imprenditoriale, intenda conseguire l'appalto pubblico, restando libero di applicare condizioni contrattuali diverse nello svolgimento dell'attività imprenditoriale diversa; e restando libero di accettare o non la clausola dell'appalto pubblico oggetto dell'aggiudicazione (accettando, quindi, anche l'esclusione dalla procedura). I medesimi argomenti possono essere utilizzati per affermare la compatibilità anche rispetto all'art. 41 Cost., tenuto conto altresì che la libera iniziativa economica "non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale". Il consentire alla p.a. la scelta di indicare il CCNL applicabile alle prestazioni oggetto di gara sembra trovare giustificazione*

proprio sotto questo profilo (Art. 41, secondo comma, Cost.)”.

16.3 La disposizione in parola rappresenta dunque il punto di compromesso tra le opposte esigenze dell'autonomia aziendale e della tutela del lavoro dipendente, per evitare che la massimizzazione del profitto economico dell'impresa passi attraverso l'ingiusta riduzione delle tutele economiche e normative del personale oggetto di riassorbimento nell'ambito della procedura di cambio appalto, quale conseguenza del diverso contratto collettivo applicato dall'aggiudicatario. L'introduzione sul piano normativo dell'obbligo, per la stazione appaltante, di procedere alla verifica di equivalenza delle tutele laddove l'aggiudicatario si sia avvalso della facoltà di applicare un CCNL diverso da quello indicato nella *lex specialis* è pertanto volta a evitare fenomeni di c.d. *dumping* contrattuale – ovvero forme di concorrenza al ribasso attraverso la sottoscrizione di contratti collettivi non sufficientemente tutelanti per i lavoratori, che consentono all'operatore economico un risparmio diretto sul costo del lavoro – trattandosi di fenomeno che impatta negativamente non solo sul trattamento dei lavoratori, ma anche sul corretto funzionamento del sistema di relazioni industriali e, in ultimo, sulla conflittualità del lavoro.

17. Andando al merito della questione, ritiene il Collegio che il giudizio di equivalenza previsto dall'art. 11 del D.Lgs. n. 36/2023 non implichi necessariamente una perfetta identità o sovrappponibilità della disciplina prevista dai diversi contratti collettivi a confronto, poiché ciò significherebbe richiedere agli operatori economici un'omologazione sostanziale dei CCNL applicati, in contrasto sia con il divieto di imporre l'applicazione di un determinato contratto collettivo, sia con il principio di libertà economica e di organizzazione aziendale costantemente riconosciuto anche nell'interpretazione della clausola sociale, quale limite all'obbligo di integrale riassorbimento del personale e della conservazione del medesimo trattamento. Se, dunque, non può pretendersi una piena identità nella disciplina complessiva dei diversi CCNL, l'equivalenza che deve essere accertata dalla stazione appaltante implica tuttavia che le “tutele” garantite ai lavoratori siano sostanzialmente le stesse, come recita appunto il testo dell'art. 11, comma 3 del D.Lgs. n. 36/2023. Il che significa evitare che, ferma restando l'autonomia organizzativa dell'impresa, venga applicato un contratto collettivo che preveda plurimi trattamenti deteriori a detrimento della posizione complessiva dei lavoratori.

Come affermato in analoga vicenda da recente giurisprudenza, che il Collegio condivide, difatti, “*non si tratta di ammettere soltanto contratti collettivi che stabiliscano trattamenti retributivi e normativi identici a quelli stabiliti dal CCNL indicato dalla stazione appaltante, ma di escludere quelli che ne prevedano di inferiori, così da evitare che i ribassi dell'offerta siano ottenuti a danno dei lavoratori; sono di contro evidentemente ammessi i contratti collettivi che stabiliscono condizioni di miglior favore per i lavoratori rispetto a quello indicato dalla stazione appaltante, con la conseguenza che lo spazio lasciato allo svolgimento della concorrenza tra i vari operatori economici resta comunque ampio*” (cfr. T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 5.11.2025, n. 1461).

18. Ciò posto, avuto riguardo alla componente economica del giudizio di equivalenza, prendendo in considerazione i chiarimenti forniti nella circolare dell'INL n. 2/2020, nella Relazione illustrativa al bando tipo n. 1/2023 e in plurime delibere dell'ANAC intervenute in materia (cfr. in particolare le delibere nn. 14/2025 e 392/2024), il giudizio di equivalenza deve

prendere a riferimento “le componenti della retribuzione globale annua costituite dalle seguenti voci: retribuzione tabellare annuale; indennità di contingenza; Elemento Distinto della Retribuzione – EDR - a cui vanno sommate le eventuali mensilità aggiuntive (tredicesima e quattordicesima), nonché ulteriori indennità previste”. Analoga previsione è contenuta anche all’art. 4, comma 2 dell’Allegato I.01 al D.Lgs. n. 36/2023, che, sebbene non direttamente applicabile *ratione temporis* alla vicenda in esame, rappresenta un ulteriore elemento rilevante sul piano interpretativo e conferma, a livello normativo, le soluzioni già emerse nella prassi.

18.1 Nella dichiarazione di equivalenza tra il CCNL applicato e quello indicato nella *lex specialis* di gara, la ricorrente ha precisato, quanto al profilo economico, che “la retribuzione tabellare mensile del personale già in servizio sarà armonizzata con il CCNL Cooperative Sociali a parità di mensilità supplementari. Non vi sono ulteriori indennità previste dai CCNL, quali le indennità economiche aggiuntive alla retribuzione tabellare che spetterebbero stabilmente ai lavoratori in ragione delle prestazioni previste dall’appalto. La misura degli scatti di anzianità, invece, non rientra nel confronto”.

A fronte di tale dichiarazione, la stazione appaltante ha prima chiesto alla Cooperativa Gialla di dimostrare l’affermata equivalenza tra i due contratti e, all’esito delle prime giustificazioni, ha formulato richiesta di ulteriori chiarimenti, invitando l’operatore economico a “indicare ulteriori elementi a comprova della sostanziale equivalenza delle tutele economiche riconosciute dai due contratti collettivi, dovendosi operare la detta valutazione “in relazione alle componenti della retribuzione globale annua costituite dalle seguenti voci: retribuzione tabellare annuale; indennità di contingenza; Elemento Distinto della Retribuzione – EDR - a cui vanno sommate le eventuali mensilità aggiuntive (tredicesima e quattordicesima), nonché ulteriori indennità previste”.

18.2 La Cooperativa Gialla ha riscontrato la nota della stazione appaltante ribadendo la già evidenziata “armonizzazione” retributiva tra i due contratti, resa possibile attraverso l’erogazione di un “superminimo” variabile a seconda delle figure professionali considerate, finalizzato a colmare la differenza retributiva tra i due CCNL a confronto con riferimento ai “*minimi contrattuali conglobati mensili*”.

La stazione appaltante, sulla scorta dei chiarimenti forniti dall’aggiudicataria, ha quindi ritenuto che “la componente della retribuzione globale annua, proporzionata allo stesso monte ore settimanale, supportata dallo strumento dei superminimi (e altre indennità) risulta essere sostanzialmente armonizzata ed equivalente con il CCNL Cooperative Sociali, rispondendo così alla ratio richiesta dal legislatore. Non rientrano nel confronto gli scatti di anzianità, né ulteriori indennità tra cui indennità professionali o di funzione”.

18.3 Il Collegio ritiene, tuttavia, che il ricorso allo strumento del “superminimo” ai fini di garantire l’armonizzazione del trattamento retributivo non sia idoneo a garantire l’equivalenza economica dei due contratti in comparazione e, con essa, piena tutela *ex ante* ai lavoratori da riassorbire.

Invero, già nelle indicazioni fornite dall’ANAC nella Relazione illustrativa allegata al Bando Tipo n. 1/2023 – come pure nell’art. 4 dell’Allegato I. 01 al D. Lgs. n. 36/2023 – è ben

precisato che la valutazione di equivalenza economica dei contratti è effettuata “*in relazione alle componenti fisse della retribuzione*”, tra le quali non rientra la previsione del c.d. “superminimo”, ovvero l'eccedenza retributiva rispetto ai minimi tabellari pattuita individualmente ed erogata a favore del lavoratore a fronte di particolari specializzazioni o qualità professionali, ovvero nel caso di mansioni specialmente onerose. Non solo l'elemento in questione non è ricompreso tra le componenti fisse della retribuzione e, dunque, non rientra tra le voci oggetto di confronto, ma neppure vi è effettiva certezza in ordine alla sua contrattualizzazione, essendo stato prospettato come criterio di correzione per il riallineamento di retribuzioni tabellari oggettivamente inferiori soltanto all'interno di una dichiarazione resa nei confronti della stazione appaltante e non direttamente impegnativa, né vincolante, nei rapporti tra datore di lavoro e lavoratori.

18.4 Non è dunque certa la corresponsione del predetto superminimo per tutta la durata della concessione in mancanza di specifiche previsioni contrattuali verificabili *ex ante*, con il correlato rischio di un sostanziale depotenziamento della tutela spettante ai lavoratori nel caso di inadempimento della prestazione retributiva a carico del datore di lavoro. Del resto, la circostanza che il raffronto economico avvenga “*in astratto*”, cioè con riferimento alle componenti fisse della retribuzione tabellare prevista dai CCNL di riferimento e sterilizzando le forme di remunerazione *ad personam*, è funzionale ad assicurare un raffronto oggettivo che si misura su previsioni certe, preventivamente conoscibili, valevoli per tutti i lavoratori e alle quali il datore è vincolato in forza di apposita contrattazione collettiva, con le correlate garanzie sia sul piano negoziale che sindacale.

Al riguardo, il Collegio condivide la posizione espressa da recente giurisprudenza in relazione a vicenda del tutto analoga a quella *sub iudice*, secondo cui “*il mero impegno a corrispondere il c.d. “superminimo”, oltre a rendere evidentemente incerta la reale portata della retribuzione fissa e continuativa garantita ai lavoratori, rimanda ad un evento futuro e contingente – ossia l'accordo bilaterale tra parte datoriale e rappresentanze sindacali, frutto di libera volontà negoziale – l'effettivo riconoscimento di un trattamento retributivo equivalente. 9.4. In altre parole, siffatto impegno della controinteressata non è idoneo a colmare stabilmente le lacune retributive accertate dalla Stazione appaltante, dovendosi convenire con il formante normativo e giurisprudenziale in subiecta materia, secondo cui l'equivalenza deve essere garantita dalle componenti fisse e automatiche del trattamento economico*” (cfr. T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 5.11.2025, n. 1461).

18.5 Sulla scorta delle considerazioni che precedono deve dunque concludersi che i due contratti a confronto non siano equivalenti sul piano del trattamento economico garantito ai lavoratori.

18.6 Il Collegio non ritiene invece che sia fondato l'ulteriore profilo di dogliananza con cui la ricorrente lamenta il mancato riconoscimento, da parte della Cooperativa Gialla, del Premio Territoriale di Risultato. Tale emolumento non può essere innanzitutto sussunto nell'ambito delle “*altre indennità*” cui fanno riferimento sia la Relazione Illustrativa del Bando Tipo n. 1/2023, sia l'art. 4 dell'Allegato I. 01 al D. Lgs. n. 36/2023 a chiusura dell'elenco di voci da confrontare ai fini della verifica dell'equivalenza del trattamento economico. Difatti, come risulta dalle Linee Guida “Premio Territoriale di Risultato” in appendice al CCNL di riferimento,

tale importo è “*definito a livello territoriale ed applicato ai risultati conseguiti dalla singola cooperativa e impresa sociale, in termini di produttività, redditività, qualità, efficienza ed innovazione*”. Inoltre, “*l’ammontare effettivo del PTR sarà calcolato in ogni singola cooperativa e impresa sociale in base all’applicazione vincolante degli importi e degli indicatori stabiliti dalla contrattazione territoriale*”, per cui l’erogazione ha carattere variabile per ciascuna realtà produttiva.

19. Quanto al profilo relativo alla verifica dell’equivalenza delle tutele normative, nel provvedimento di aggiudicazione si legge che per molti degli istituti raffrontati “*tra cui la disciplina dettata per: periodo di prova, clausole elastiche, periodo di preavviso, bilateralità), il CCNL Aninsei riconosca ai lavoratori una tutela equivalente, se non addirittura maggiormente favorevole, rispetto a quella prevista dal CCNL Cooperative Sociali, mentre per altri istituti (tra cui la disciplina di maternità, previdenza integrativa, ex festività soppresse) la disciplina prevista dai due contratti collettivi sia la medesima. Risulta, quindi, accertata la sussistenza di garanzie sostanzialmente equiparabili a fronte di un bilanciamento globale delle tutele*

19.1 Ritiene al contrario il Collegio che il CCNL Cooperative Sociali e quello Aninsei divergano in maniera rilevante anche sul piano della verifica dell’equivalenza delle tutele normative – come peraltro già stabilito, anche all’esito di verificazione, dai primi precedenti giurisprudenziali intervenuti in analoghe fattispecie (cfr. T.A.R. Piemonte, Sez. II, 18.04.2025, n. 689; T.A.R. Toscana, Sez. IV, 6.10.2025, n. 1584; T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 5.11.2025, n. 1461) – risultando conseguentemente irragionevole e illogico il giudizio di equivalenza attestato dalla stazione appaltante, oltre che erroneo nel merito delle conclusioni raggiunte.

19.2 Invero, poiché sono oggettivamente rari i casi in cui due contratti collettivi presentano esattamente lo stesso articolato normativo, è necessario che la stazione appaltante accerti che il diverso CCNL adottato, al di là del *nomen iuris*, garantisca ai dipendenti riassorbiti nella fase di cambio appalto tutele sostanziali equiparabili. Ciò significa che la valutazione cui l’amministrazione è chiamata non può limitarsi a una comparazione meccanicistica della disciplina dei diversi istituti contrattuali, né alla mera verifica della presenza degli stessi in entrambi i contratti collettivi comparati, essendo necessario considerare, al fine di stabilire se sussiste o meno la necessaria equivalenza, anche l’importanza degli aspetti negoziali su cui si registrano divergenze di disciplina e delle correlate tutele nella dinamica del rapporto lavorativo.

19.3 In tal senso un’utile indicazione operativa proviene dalla Relazione Illustrativa del Bando tipo n. 1/2023, che a sua volta ha fatto propri i contenuti della circolare INL n. 2/2020, laddove sono menzionati gli istituti oggetto di comparazione, precisandosi che uno scostamento limitato, stimato complessivamente in due parametri, è considerato compatibile con un giudizio di sostanziale equiparabilità delle tutele. L’art. 4 dell’Allegato I. 01 al D. Lgs. n. 36/2023, per parte sua, dopo aver elencato gli istituti rilevanti ai fini di detta valutazione, precisa che le stazioni appaltanti possono esprimere un giudizio positivo di equivalenza quando gli scostamenti rispetto ai parametri di riferimento “sono marginali”.

19.4 Alla luce dei parametri di comparazione individuati nelle succitate fonti, il Collegio rileva come i due contratti divergano in maniera sostanziale con riferimento ad almeno quattro istituti

contrattuali di primario rilievo, quali sono la disciplina del lavoro supplementare nell'impiego *part time*, la durata del periodo di preavviso del lavoratore, la durata del periodo di prova e la retribuzione nei casi di malattia e infortunio.

19.5 Nello specifico, con riferimento al primo di detti istituti, a mente dell'art.26 del CCNL Cooperative Sociali la percentuale massima di lavoro supplementare è pari al 40% dell'orario e le ore prestate potranno essere recuperate con turni di riposo fino a un massimo del 50%; per le restanti ore non recuperate è invece prevista una maggiorazione pari al 27% della retribuzione oraria globale. Al contrario l'art. 16 lett. b) Titolo IV del CCNL Aninsei prevede che il lavoro supplementare possa essere richiesto nella misura massima del 25% ed è retribuito negli stessi termini della prestazione lavorativa ordinaria. Nel valutare l'equiparabilità della disciplina relativa al lavoro supplementare, occorre porre attenzione sia *"al limite massimo percentuale dell'aumento della durata della prestazione che il datore di lavoro può richiedere (ad un minor numero di ore corrisponde una maggior tutela del lavoratore)"* (cfr. circolare INL n. 2/2020), trattandosi di elemento correlato all'integrità psicofisica del lavoratore, sia al livello retributivo previsto per le prestazioni lavorative eccedenti l'orario ordinario. Sotto entrambi i profili il CCNL Cooperative Sociali risulta più favorevole, considerando che, con il recupero del 50% delle ore, la percentuale massima di lavoro supplementare richiedibile dal datore è pari a 20% - dunque inferiore al 25% previsto dal CCNL Aninsei – e inoltre per le ore supplementari è prevista una maggiorazione rispetto alla retribuzione ordinaria.

19.6 Quanto alla durata del periodo di preavviso del dipendente, l'art. 32 del CCNL Cooperative sociali prevede che il preavviso sia pari almeno a 15 giorni (poi 30, 45 e 90 in relazione alla pregressa durata del rapporto lavorativo), mentre l'art. 57 del CCNL di Aninsei delinea una disciplina peggiorativa, imponendo un preavviso minimo di 30 giorni e comunque durate più lunghe, in base ai livelli, fino a un massimo di 4 mesi.

19.7 Relativamente alla durata del periodo di prova, l'Art. 32 del CCNL Cooperative Sociali prevede a tal riguardo lo svolgimento di 60 giornate di effettiva prestazione – pari a 3 mesi considerando una prestazione lavorativa su 5 giorni settimanali – mentre l'art. 11 del CCNL Aninsei stabilisce 4 mesi di calendario. In linea di principio, secondo le indicazioni risultanti dalla giurisprudenza relativa al rispetto del periodo di prova fissato dalla contrattazione collettiva, si ritiene che la minore estensione della prova sia più favorevole per il lavoratore (cfr. Cass. Civ., Sez. Lav., ord. 26 maggio 2020, n. 9789) – salvo casi particolari, che qui non ricorrono, in cui la particolare complessità delle mansioni tale renda vantaggioso per il lavoratore l'estensione di tale periodo – poiché la maggiore durata della stessa attribuisce al datore di lavoro una più ampia facoltà di licenziamento per mancato superamento della prova. Ne consegue che, anche sotto questo profilo, il CCNL Cooperative Sociali risulta più favorevole.

19.8 Con riferimento al trattamento economico dei periodi di malattia e infortunio, il CCNL Cooperative Sociali prevede per il lavoratore non in prova un'integrazione pari al 100% della normale retribuzione fino al 180° giorno, mentre il CCNL Aninsei prevede un'integrazione pari al 75% della normale retribuzione dal 1° al 10° giorno e integrazione al 100% solo a partire dall'11° fino al 180° giorno, contemplando un trattamento certamente peggiorativo.

19.9 Le differenze rilevate, a bene vedere, non solo costituiscono uno scostamento numericamente rilevante, ma si appalesano anche significative sul piano sostanziale e certamente non riconducibili a divergenze di carattere “marginale” nel quadro della valutazione di equivalenza cui la stazione appaltante è tenuta. Difatti, il CCNL Aninsei registra una disciplina peggiorativa sul piano delle tutele normative in relazione a istituti particolarmente sensibili e di notevole rilievo pratico, quali il minor trattamento retributivo nei primi dieci giorni di malattia – di regola l’ipotesi più ricorrente di astensione lavorativa –, la previsione di una maggiorazione retributiva nel caso di lavoro supplementare a fronte di un minor numero di ore richiedibili dal datore, nonché con riferimento a situazioni particolari della vita lavorativa in cui il dipendente ha interesse alternativamente a una maggiore flessibilità in uscita (periodo di preavviso) o a una più rapida stabilizzazione (periodo di prova).

20. In conclusione, alla luce di quanto precede, la valutazione operata dalla Stazione appaltante sulla equivalenza dei summenzionati CCNL sotto il profilo delle tutele normative risulta viziata da profili di manifesta incongruenza ed illogicità, dovendosi dunque, anche sotto questo profilo, riconoscere la fondatezza delle censure formulate dalla ricorrente.

21. Il ricorso va dunque accolto, dovendosi conseguentemente annullare l’aggiudicazione della concessione disposta a favore della Cooperativa Sociale Gialla e i presupposti atti impugnati.

22. Occorre adesso esaminare la domanda formulata dalla ricorrente di risarcimento in forma specifica tramite subentro ai sensi degli artt. 122 e 124 c.p.a., previa declaratoria di inefficacia del contratto sottoscritto con l’aggiudicataria.

23. Premette il Collegio che, come statuito dall’Adunanza Plenaria n. 9/2025, “*nel consentire il “subentro nel contratto”, gli articoli 122 e 124 non si sono riferiti alla ‘successione’ nel contratto e nel rapporto contrattuale, nello stato di esecuzione in cui si trova, ma hanno consentito al giudice amministrativo di valutare gli interessi pubblici coinvolti e le circostanze del caso concreto, prevedendo anche l’ultrattività degli effetti del contratto (ormai caducatosi a seguito dell’annullamento dell’aggiudicazione) e disponendo che il ‘secondo aggiudicatario’ sia sostituito a quello ‘originario’ quale contraente, con la stipula di un contratto sostitutivo del precedente, che consenta l’esecuzione della prestazione indicata nell’offerta (Cons. Stato, Sez. V, 23 marzo 2021, n. 2476; 26 gennaio 2021, n. 786; 30 novembre 2015, n. 5404; Sez. III, 12 settembre 2012, n. 4831)*”. Ne consegue che l’ipotesi di subentro a seguito della declaratoria di inefficacia del contratto implica la formalizzazione tra le parti di un nuovo contratto per la prosecuzione del servizio, non risolvendosi in una vicenda *stricto sensu* modificativa sul piano soggettivo del rapporto contrattuale in essere, con la conseguenza che i termini – economici, negoziali e progettuali – del subentro sono quelli espressi dall’offerta dell’impresa subentrante secondo le condizioni della procedura di gara cui la stessa ha preso parte (cfr. Cons. di Stato, Sez. V, 23.03.2021, n. 2476).

23.1 Ciò posto, nella fattispecie sussistono i presupposti per l’accoglimento della domanda di subentro e, con essa, della richiesta risarcitoria in forma specifica formulata dalla ricorrente. Difatti, sul piano della pretesa all’aggiudicazione, alla presente procedura di gara hanno partecipato soltanto la Cooperativa Cometa e la Cooperativa Sociale Gialla, per cui, laddove

quest'ultima fosse stata correttamente estromessa dalla procedura, la prima sarebbe risultata aggiudicataria del contratto, avendo ricevuto una valutazione positiva quanto all'offerta presentata e non essendo emerse cause ostative all'aggiudicazione in suo favore o tali da rendere il subentro oggettivamente impossibile.

23.2 Pertanto, il contratto di appalto in corso di esecuzione deve essere dichiarato inefficace a decorrere - per ragioni organizzative - dal sessantesimo giorno successivo alla comunicazione della presente sentenza o alla sua notificazione se anteriore; entro la stessa data, va disposto il subentro della ricorrente nel contratto ai sensi dell'art. 124 del D.lgs. 104/2010, subordinatamente all'esito positivo delle verifiche propedeutiche all'aggiudicazione, inclusa quella di anomalia dell'offerta ove necessaria per legge ovvero ritenuta facoltativamente opportuna dalla stazione appaltante, e dei controlli sul possesso dei requisiti.

23.3 Le spese di giudizio possono essere interamente compensate tra le parti attesa la novità e particolarità delle questioni esaminate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati;
- dichiara l'inefficacia del contratto medio tempore stipulato tra il Comune di Brivio e la Cooperativa Sociale Gialla e il subentro nello stesso della ricorrente Cooperativa Cometa a decorrere dal sessantesimo giorno successivo alla comunicazione della presente sentenza, o alla notificazione se anteriore, subordinatamente all'esito positivo delle verifiche propedeutiche all'aggiudicazione e dei controlli sul possesso dei requisiti;
- compensa le spese di giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 12 novembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Gabriele Nunziata, Presidente

Silvia Cattaneo, Consigliere

Valentina Caccamo, Primo Referendario, Estensore

