Pubblicato il 24/07/2025

N. 06604/2025REG.PROV.COLL.
N. 02035/2025 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2035 del 2025, proposto da

Consorzio Stabile Primo Nomine, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG 981751667E, rappresentato e difeso dagli avvocati Massimo Ambroselli, Domenico Gentile e Maria Cristina Lenoci, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero della Cultura - Direzione Regionale Musei della Toscana, Gallerie degli Uffizi, Opificio delle Pietre Dure, Gallerie dell'Accademia di Firenze, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

Società Cooperativa Culture, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Andrea Grazzini, Antonietta Favale e Matteo Valente, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Electa S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e

difesa dagli avvocati Giovanni De Vergottini e Marco Petitto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Toscana (Sezione Seconda) n. 92 del 2025, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Cultura, della Società Cooperativa Culture e di Electa S.p.a.;
Visto l'appello incidentale della Società Cooperativa Culture;
Viste le memorie delle parti;
Visti tutti gli atti della causa;
Visti gli artt. 74 e 120 cod. proc. amm.;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 luglio 2025 il Cons. Elena Quadri e uditi per le parti gli avvocati Ambroselli, Gentile, Grazzini, Favale, Petitto e l'avvocato dello Stato Loche;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Consorzio Stabile Primo Nomine, collocatosi nella seconda posizione in graduatoria, ha impugnato la determina n. 220 del 22 agosto 2024 di aggiudicazione in favore del R.T.I. CoopCulture – Electa S.p.a. della "*Gara europea a procedura aperta per l'affidamento in concessione, ai sensi dell'art. 117 del 2 D.lgs. 22 gennaio 2024, n. 42 e degli artt. 164 e ss. del D.lgs. n. 50 del 2016 dei servizi museali in favore dei Musei afferenti alle seguenti Amministrazioni del Ministero della Cultura: Gallerie degli Uffizi; Direzione Regionale Musei della Toscana (Firenze); Opificio delle Pietre Dure*" (numero di gara 9091070; CIG: 981751667E).
Il Tribunale amministrativo regionale per la Toscana ha respinto il ricorso, dichiarando improcedibile quello incidentale, con sentenza n. 92 del 2025, appellata dal Consorzio Stabile Primo Nomine per i seguenti motivi di diritto:

I) *errores in procedendo* e *in iudicando*: motivazione falsa e/o solo apparente sul difetto del requisito di cui all'art. 6.4 lett. e) del disciplinare di gara; erronea e/o falsa applicazione della *lex specialis* e degli artt. 45 e 47 del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione dei principi espressi dall'Adunanza Plenaria con la sentenza 17 giugno 2014, n. 13;

II) *errores in procedendo* e *in iudicando* circa la mancata attestazione del buon esito del servizio di biglietteria presso il Colosseo eseguito nel 2022 e sulla carenza in capo al RTI aggiudicatario, anche per questo motivo, del requisito dichiarato in gara; difetto di motivazione, motivazione falsa e/o solo apparente, contraddittorietà e violazione delle norme, speciali e generali, richiamate a sostegno del motivo;

III) *errores in procedendo* e *in iudicando* circa il difetto del requisito di cui all'art. 80, comma 5, lett. a); inaffidabilità professionale del concorrente per ripetute violazioni dei diritti dei lavoratori;

IV) *errores in procedendo* e *in iudicando* sull'unico motivo del primo atto di motivi aggiunti e sul secondo motivo del terzo atto di motivi aggiunti (anomalia dei costi del lavoro, violazione dei minimi retributivi, genericità dell'offerta tecnica e del piano di assorbimento e inaffidabilità complessiva dell'offerta);

V) *errores in procedendo* e *in iudicando* in ordine al primo motivo del terzo atto di motivi aggiunti, con cui era stata dedotta la genericità dell'offerta tecnica e del piano di assorbimento.

L'appellante ripropone, inoltre, i motivi con cui è stata tuzioristicamente impugnata la disciplina di gara con riferimento al ricorso incidentale di Coopculture.

Si sono costituiti per resistere all'appello il Ministero della Cultura, la Società Cooperativa Culture ed Electa S.p.a.

La Società Cooperativa Culture ha, altresì, proposto appello incidentale.

Successivamente le parti hanno depositato memorie a sostegno delle rispettive conclusioni.

All'udienza pubblica del 3 luglio 2025 gli appelli principale e incidentale sono stati trattenuti in decisione.

DIRITTO

Giunge in decisione l'appello proposto dal Consorzio Stabile Primo Nomine, collocatosi nella seconda posizione in graduatoria, per la riforma della sentenza del Tar Toscana n. 92 del 2025 che ha respinto il suo ricorso per l'annullamento della determina n. 220 del 22 agosto 2024 di aggiudicazione in favore del R.T.I. CoopCulture – Electa S.p.a. della "*Gara europea a procedura aperta per l'affidamento in concessione, ai sensi dell'art. 117 del 2 D.lgs. 22 gennaio 2024, n. 42 e degli artt. 164 e ss. del D.lgs. n. 50 del 2016 dei servizi museali in favore dei Musei afferenti alle seguenti Amministrazioni del Ministero della Cultura: Gallerie degli Uffizi; Direzione Regionale Musei della Toscana (Firenze); Opificio delle Pietre Dure*" (numero di gara 9091070; CIG: 981751667E).

La sentenza ha, altresì, dichiarato improcedibile il ricorso incidentale proposto dalla Società Cooperativa Culture.

Con il primo motivo l'appellante principale ha dedotto l'erroneità della sentenza nella parte in cui ha respinto il motivo con cui era stato contestato che Coopculture, contrariamente a quanto dichiarato nel proprio DGUE, non sarebbe in possesso del requisito esperienziale di cui all'art. 6.4. lett. e) del disciplinare di gara, riferito alla avvenuta "*esecuzione di servizi di biglietteria, accoglienza e di assistenza alla visita eseguito, in uno degli ultimi tre esercizi finanziari approvati alla data di scadenza del termine di presentazione delle offerte con un numero di biglietti annui emessi pari ad almeno 1.000.000. Per servizi di biglietteria s'intende la fornitura integrata, di un sistema che gestisca servizi di vendita biglietti tramite biglietteria fisica e off-site, prenotazioni, call center off-site, canali di vendita B2B. […]*".

Ed invero, il servizio cui l'aggiudicataria ha fatto riferimento nel DGUE è quello della biglietteria e dei servizi aggiuntivi presso il Parco Archeologico del Colosseo (PAC), svolto da Coopculture non in proprio, ma quale consorziata designata dal CNS, che è un consorzio di società cooperative e che, a sua volta, è stato mandatario del RTI CNS-Electa, unico titolare della concessione

del PAC. Non sarebbe, dunque, possibile per il soggetto consorziato designato per l'esecuzione far valere il requisito di capacità tecnica e professionale derivante da tale designazione per commesse future, essendo la prestazione riferibile solo al Consorzio di cooperative.

Primo Nomine lamenta che il Tar Toscana avrebbe azzerato "*in toto il valore del titolo giuridico di svolgimento (come se non fosse alla base di tutto il diritto dei contratti pubblici)*" e si sarebbe riferita alla sola attività fattuale della materiale esecuzione dei servizi, desumendo la regola della possibile autonoma qualificazione delle consorziate dalla disciplina dei consorzi stabili, laddove Coopculture è consorzio cooperativo.

Con il secondo motivo di gravame l'appellante ha dedotto l'erroneità del mancato accoglimento della censura relativa al mancato possesso del requisito di capacità tecnico-professionale in capo a Coopculture, riferito al pregresso svolgimento dei "servizi di biglietteria, accoglienza e di assistenza alla visita" presso il Colosseo, atteso che era stato avviato dall'AGCM nei riguardi di Coopculture un

procedimento istruttorio per presunte pratiche commerciali scorrette nella vendita dei biglietti presso il Colosseo; in ragione di tale procedimento, il Parco Archeologico del Colosseo avrebbe omesso di certificare il "buon esito" del servizio reso per l'anno 2022 e sarebbe mancata da parte di Coopculture una dichiarazione in tal senso che informasse l'Amministrazione della pendenza del procedimento; la questione avrebbe dovuto, dunque, assumere rilevanza ai fini della causa escludente di cui all'art. 80, comma 5, lett. *c-ter)*, del d.lgs. n. 50 del 2016, sussistendo una significativa e persistente carenza nell'esecuzione di un precedente contratto.

Con il terzo motivo di appello, Primo Nomine ha dedotto l'erroneità della sentenza impugnata per aver ritenuto infondato il secondo motivo del ricorso di primo grado, con il quale era stata lamentata la mancata esclusione dalla gara di Coopculture per aver omesso di dichiarare alcune presunte gravi

infrazioni debitamente accertate agli obblighi in materia sociale e del lavoro di cui all'art. 80, comma 5, lett. a*)*, del d.lgs. 50 del 2016.

Con il quarto motivo di appello, l'appellante si duole dell'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui la stessa ha rigettato le censure proposte contro la ritenuta congruità dell'offerta di Coopculture per l'assunta anomalia dei costi del lavoro specificati in offerta e riportati nel PEF.

Con il quinto motivo l'appellante ha dedotto l'erroneità della sentenza impugnata per aver respinto le censure relative all'assunta illegittimità della mancata esclusione del RTI aggiudicatario per elusione

della c.d. "clausola sociale", atteso che Coopculture avrebbe omesso di assumere nel Piano di Assorbimento e nell'offerta un impegno serio nei riguardi dei lavoratori.

La Società Cooperativa Culture ha proposto appello incidentale nella parte in cui la sentenza impugnata ha dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse il suo ricorso incidentale e i relativi motivi aggiunti proposti in primo grado.

L'appello principale è infondato nei suoi primi cinque motivi di gravame.

Con riferimento al primo, con cui l'appellante ha dedotto l'erroneità della sentenza impugnata nell'aver respinto la censura con cui si contestava che la consorziata di un consorzio di cooperative designata esecutrice non potrebbe spendere il requisito di capacità tecnica e professionale derivante da tale designazione per commesse future, essendo la prestazione riferibile solo al consorzio di cooperative, deve osservarsi che, come statuito in maniera condivisibile dal Tar, la *lex specialis* di gara identificava il requisito di capacità tecnica richiesto non già nella titolarità di un contratto pubblico, bensì nell'esecuzione di servizi di biglietteria. Pertanto, il requisito non richiedeva di provare l'imputazione giuridica di contratti di servizi museali, bensì l'esecuzione di tali servizi: ed è

esattamente quanto certificato da Coopculture, come risulta dalle attestazioni di buon esito depositate in primo grado.

Coopculture ha indicato nella sezione C della parte IV sui criteri di selezione ("capacità tecniche e professionali") del DGUE presentato in sede di gara, i servizi di biglietteria - compreso il numero di biglietti annui, sempre superiore a 1.000.000 - che essa ha svolto nei tre esercizi dal 2020 al 2022, e tale dichiarazione risulta perfettamente corrispondente alle certificazioni rilasciate dal Ministero della cultura - Parco Archeologico del Colosseo, depositate dall'appellante, in cui si attesta che il servizio di biglietteria agli utenti relativo all'affidamento in concessione dei servizi aggiuntivi del parco Archeologico del Colosseo è stato eseguito da Coopculture, quale assegnataria dal Consorzio.

Ed invero, sebbene il consorzio di cooperative sia un soggetto giuridico autonomo distinto dai consorziati e munito di personalità giuridica, dunque con autonomia giuridica e patrimoniale, che diventa l'unico contraente, portatore di un interesse proprio, anche se finalisticamente collegato allo scopo mutualistico delle consorziate che operano quali *interna corporis* e agiscono in virtù di un rapporto di immedesimazione organica (cfr. Cons. Stato, V, 5 aprile 2024, n. 3144; 2 settembre 2019, n. 6024), le consorziate che ne fanno parte possono partecipare distintamente e autonomamente alle procedure ad evidenza pubblica (cfr. CGUE, 19 maggio 2009, C – 538/07, Assitur; 22 ottobre 2015, C – 425/14, Impresa Edilux e Sicef). Da ciò consegue inequivocabilmente che le consorziate possono spendere i requisiti delle attività dalle stesse svolte.

Invero, come condivisibilmente statuito dal Tar: "*La circostanza che la giurisprudenza citata dal Consorzio Primo Nomine (…) affermi che il servizio posto in essere dalla consorziata risulta qualificante per il Consorzio, il quale può avvalersene in eventuali future gare, non esclude che lo stesso requisito possa contemporaneamente maturare anche in capo alla cooperativa, che ha effettivamente e materialmente erogato il servizio*".

Ciò è confermato, del resto, dalla progressiva equiparazione operata dalla giurisprudenza amministrativa, sotto tale profilo, dei consorzi di cooperative ai consorzi stabili (cfr. Cons. Stato, V, 5 aprile 2024 n. 3144).

Riguardo alla seconda doglianza, con cui l'appellante deduce l'erroneità della sentenza impugnata per aver respinto la censura con cui si contestava l'illegittimità della mancata esclusione di Coopculture ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett.*c-ter)*, del d.lgs. n. 50 del 2016, sussistendo una significativa e persistente carenza nell'esecuzione di un precedente contratto in relazione al procedimento istruttorio per presunte pratiche commerciali scorrette nella vendita dei biglietti presso il Colosseo avviato dall'AGCM nei riguardi di Coopculture, deve precisarsi che la delibera dell'AGCM con la quale l'Autorità ha inflitto agli operatori coinvolti, come Coopculture, consistenti sanzioni pecuniarie amministrative (a Coopculture è stata inflitta una sanzione pari a sette milioni di euro) in relazione all'accaparramento finalizzato alla rivendita di biglietti (cd.: *secondary ticketing*), è sopravvenuta alla partecipazione alla gara, all'aggiudicazione, al giudizio di primo grado, all'instaurazione del presente giudizio e anche alla stipula del contratto, con la conseguenza che il suo contenuto non può assumere rilevanza "retroattiva", né la stessa può avere inciso sul certificato rilasciato dal Parco Archeologico del Colosseo per il 2022.

Non sussisteva, quindi, alcun onere dichiarativo in capo a Coopculture in ordine alla mera pendenza del procedimento istruttorio avviato dall'AGCM durante le fasi della gara, come correttamente statuito dalla sentenza impugnata ed altresì da questa sezione, secondo cui: "*La mera istruttoria avviata dall'AGCM non integra un obbligo dichiarativo*" (cfr. Cons. Stato, V, 23 luglio 2024, n. 6622).

Né alcuna rilevanza avrebbe potuto assumere la pendenza del procedimento istruttorio avviato dall'AGCM sui certificati rilasciati dal Parco Archeologico del Colosseo, che ha, infatti, sempre rilasciato apposita attestazione dei servizi svolti per tutti gli anni che qui rilevano, come risulta dalla documentazione versata in atti.

Con riferimento alla terza censura dedotta dall'appellante, relativa alla illegittima mancata esclusione dalla gara di Coopculture per aver omesso di

dichiarare alcune presunte gravi infrazioni debitamente accertate agli obblighi in materia sociale e del lavoro di cui all'art. 80, comma 5, lett. *a)*, del d.lgs. 50 del 2016, in considerazione del fatto che l'aggiudicazione è avvenuta con determina n. 220 del 22 agosto 2024 e, dunque, successivamente alla segnalazione del Consorzio, che risale a giugno 2024, del tutto correttamente la sentenza impugnata ha statuito che l'aggiudicazione avesse "implicitamente" considerato l'irrilevanza dei fatti dedotti con la segnalazione e, dunque, delle sentenze del Giudice del lavoro, non imponendosi, oltretutto, una esplicita motivazione, neppure "attenuata", atteso che le fattispecie segnalate dal Consorzio si riferivano ad alcune "sporadiche" ed "episodiche" vicende giuslavoristiche ritenute correttamente, seppur implicitamente, del tutto insignificanti dalla stazione appaltante in considerazione della lunga e rilevante attività esercitata da Coopculture, nonché prive delle caratteristiche della "gravità" e della "rilevanza" (cfr. Cons. Stato, V, 5 maggio 2020, n. 2850) e, quindi, incapaci di incidere sulla integrità e affidabilità del concorrente. Tanto, in considerazione del rapporto tra importi e numero delle condanne in favore dei lavoratori e complessiva rilevanza dell'organizzazione societaria di Coopculture, come risulta dalle idonee e del tutto condivisibili statuizioni del giudice di prime cure, a cui, integralmente, si rinvia (sentenza impugnata, pagg. 19-21). Peraltro, Coopculture ha provveduto ad estinguere ogni obbligazione nei confronti dei lavoratori.

Con riferimento al quarto motivo di appello, con cui l'appellante si duole dell'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui la stessa ha rigettato le censure proposte contro la ritenuta congruità dell'offerta di Coopculture per l'assunta anomalia dei costi del lavoro specificati in offerta e riportati nel PEF, per l'appellante il costo indicato per la manodopera dovrebbe essere incrementato di euro 3.529.387,169, per non avere la Cooperativa Culture calcolato la voce "AFAC – Acconto futuri aumenti contrattuali", già determinato nel rinnovo contrattuale siglato nel dicembre 2022, ed efficace da marzo 2023, nonché l'aumento salariale derivante dal rinnovo del CCNL.

Come correttamente statuito dal Tar, i rilievi formulati da Primo Nomine non potevano condurre ad una rideterminazione degli importi del PEF nei termini individuati dallo stesso, in ragione dei plurimi errori commessi dal Consorzio.

Invero, Prime Nomine aveva autonomamente determinato un costo "medio" orario del personale pari ad euro 22,83, considerando una media aritmetica tra tutti i possibili livelli di inquadramento, mentre il calcolo corretto, come effettuato dall'aggiudicataria, avrebbe dovuto considerare una media ponderata dei costi relativi ai diversi livelli di inquadramento di cui si compone l'effettivo personale da assorbire per effetto della clausola sociale; infatti, la maggioranza dei lavoratori impiegati dal gestore uscente era inquadrata al IV livello retributivo (con un costo orario più basso), mentre solo tre lavoratori tra quelli da "assorbire" appartenevano al I livello, con un costo orario più alto.

Inoltre, tale costo medio è stato dal Consorzio moltiplicato per un numero di ore molto più elevato rispetto a quello indicato in offerta da Coopculture (300.780 invece di 298.860, con una differenza pari a 1.960 ore in più all'anno) e l'appellante neppure ha tenuto conto della considerazione dell'aumento salariale e del contributo AFAC da parte dell'offerta dell'aggiudicataria. (cfr. PEF di Coopculture, alla parte B, rigo 9, sottorigo a), che pone in evidenza una progressione con crescita al ritmo del 3% annuo del costo dei salari e stipendi, nonché la Relazione giustificativa del 22 dicembre 2023 di Coopculture, laddove afferma che: "*Come si potrà notare il costo complessivo annuo che deriva dai costi medi orari è inferiore a quanto indicato (anno 1) in sede di gara, pari ad €. 6.329.799,00. La motivazione risiede nel fatto che all'interno del costo indicato sono stati ricompresi eventuali ulteriori oneri, non esattamente quantificabili (AFAC acconto futuri aumenti contrattuali, eventuali integrativi, maggiorazioni, altri eventuali costi), per i quali è stato considerato prudenzialmente un costo annuo pari a ca. €. 304.282,20. Si deve inoltre aggiungere che è stato annualmente considerato un aumento del costo complessivo del lavoro, ad ulteriore garanzia del rispetto delle eventuali variazioni in aumento dovute ad aumenti contrattuali e variazioni di anzianità del personale*").

In relazione alle doglianze concernenti, in particolare, l'omessa considerazione dei costi del personale di staff, le giustificazioni presentate da Coopculture hanno posto in evidenza come tali figure sono già presenti nell'organigramma dell'aggiudicataria, e che le stesse, venendo impiegate su più commesse contemporaneamente, non sono espressamente indicate nei costi del personale, bensì in quello per servizi. Nei giustificativi del 22 dicembre 2023, in particolare, Coopculture ha precisato che i costi per l'impiego delle figure di staff citate nell'offerta tecnica non erano stati quantificati separatamente, perché ciò non era richiesto dal PEF.

Si condividono in toto, dunque, le statuizioni del Tar, che si riportano alle succitate giustificazioni, secondo cui: "*viene indicata la loro disponibilità in termini di competenze specialistiche che potranno essere utilizzate, occorrendo, e caso per caso, occupandosi già della operatività generale delle società. Si riportano per esempio l'organismo di ispezione interna, risorse dell'unità di Amministrazione Finanza, il Responsabile dei Sistemi Certificati, le Risorse Umane: è evidente che queste risorse non fanno parte del personale dedicato (come dimostra che il PEF di gara non richiedeva lo scorporo della manodopera per tali voci) e che i loro costi (se e in quanto sia necessario attivare le loro prestazioni) sono compresi nei costi generali della commessa e stimati in circa 80.000 euro annui*". Sia i sette coordinatori che la *governance* centralizzata sono, infatti, risorse di struttura non dedicate specificamente alla commessa di specie, e il relativo costo è pienamente coperto, dunque, dalla voce "costi per servizi" indicata nel PEF a corredo dell'offerta di Coopculture, pari al 10,60% annuo dei ricavi, corrispondente ad oltre 1,2 milioni di euro e crescente nel corso degli otto anni della concessione.

Il motivo di gravame è, dunque, da disattendere, atteso che Coopculture ha dichiarato un costo complessivo della manodopera per gli otto anni di durata della concessione di euro 56.286.699,81, peraltro sensibilmente superiore a quello indicato dal Consorzio Primo Nomine di euro 55.104.461,65, evidenziando, altresì, l'utile previsto pari ad oltre 3,4 milioni di euro, idoneo ad assorbire ogni eventuale sottostima; inoltre, avendo la gara ad oggetto una

concessione, in tale tipo di procedura: "*si controlla l'attendibilità di una previsione economico-finanziaria con pieno o preponderante accollo del rischio economico del peculiare mercato del servizio da parte del concessionario, onde siffatta verifica, pur sempre rigorosa, è sull'attendibilità d'una ragionevole e ponderata previsione economica* […], *che lascia un margine d'incertezza a chi confeziona l'offerta ed un alto margine di opinabilità tecnico - discrezionale a chi la riscontra, opinabilità non sindacabile in sede di legittimità se non per evidenti errori di fatto e macroscopica irragionevolezza*" (cfr. Cons. Stato, VI, 7 maggio 2020, n. 2885).

Riguardo al quinto motivo di gravame, relativo all'assunta elusione della clausola sociale, deve evidenziarsi che l'art. 20 del disciplinare di gara, nel prevedere la clausola sociale, dispone che: "*Al fine di promuovere la stabilità occupazionale nel rispetto dei principi dell'Unione Europea, e ferma restando la necessaria armonizzazione con l'organizzazione dell'operatore economico subentrante e con le esigenze tecnico-organizzative e di manodopera previste nel nuovo contratto, l'aggiudicatario del contratto di concessione è tenuto ad assorbire prioritariamente nel proprio organico il personale già operante alle dipendenze dell'aggiudicatario uscente, come previsto all'art. 50 del Codice, garantendo l'applicazione dei CCNL di settore, di cui all'art. 51 del D. Lgs. 15 giugno 2015 n. 81 e in ossequio alle Linee Guida n. 13 dell'Autorità Nazionale Anticorruzione recanti "La disciplina delle clausole sociali" approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 114 del 13 febbraio 2019. (I comma – n.d.r.). In ottemperanza a quanto sopra riportato nella sezione "Busta Documentazione" è richiesta la consegna da parte del concorrente del progetto di assorbimento del personale, tenendo conto dei dati riportati nell'allegato al presente disciplinare (allegato 9). Si rappresenta che l'attuale concessionario ha dichiarato, ai fini dell'applicazione della clausola sociale, i dati riferiti al totale del personale operante nei musei statali fiorentini e non risulta possibile individuare in modo analitico il numero di operatori impiegati in via esclusiva ai singoli musei della Concessione (II comma – n.d.r.). Nei servizi di cui trattasi nella presente Concessione è stato stimato l'impiego di n. 179 unità il cui costo è stato calcolato utilizzando come base di costo il Contratto nazionale del Commercio per Livello contrattuale e Ore Settimanali (III comma – n.d.r.)*".

Le Linee Guida ANAC n. 13, espressamente richiamate dalla norma succitata del disciplinare, prevedono all'art. 3.1 l'inserimento della clausola sociale nella legge di gara, stabilendo che: "*L'operatore economico accetta espressamente la clausola sociale e l'obbligo è riportato nel contratto*". Ai sensi dei successivi commi: "*L'obbligo richiede, in ogni caso, che siano rispettate le seguenti condizioni:* […] *Ai fini dell'applicazione della clausola sociale non comporta un indiscriminato e generalizzato dovere di assorbimento del personale utilizzato dall'impresa uscente, dovendo tale obbligo essere armonizzato con l'organizzazione aziendale prescelta dal nuovo affidatario. Il riassorbimento del personale è imponibile nella misura e nei limiti in cui sia compatibile con il fabbisogno richiesto dall'esecuzione del nuovo contratto e con la pianificazione e l'organizzazione definita dal nuovo assuntore. Tale principio è applicabile a prescindere dalla fonte che regola l'obbligo di inserimento della clausola sociale (contratto collettivo, Codice dei contratti pubblici)*"; inoltre: "*Allo scopo di consentire ai concorrenti di conoscere i dati del personale da assorbire, la stazione appaltante indica gli elementi rilevanti per la formulazione dell'offerta nel rispetto della clausola sociale, in particolare i dati relativi al personale utilizzato nel contratto in corso di esecuzione, quali: numero di unità, monte ore, CCNL applicato dall'attuale appaltatore, qualifica, livelli retributivi, scatti di anzianità, sede di lavoro, eventuale indicazione dei lavoratori assunti ai sensi della legge 12 marzo 1999, n. 68, ovvero mediante fruizione di agevolazioni contributive previste dalla legislazione vigente. È fatto salvo il diritto dei concorrenti di richiedere, in modo analitico, alla stazione appaltante i dati ulteriori ritenuti necessari per la formulazione dell'offerta nel rispetto della clausola sociale*"; "*La stazione appaltante prevede, nella documentazione di gara, che il concorrente alleghi all'offerta un progetto di assorbimento, comunque denominato, atto ad illustrare le concrete modalità di applicazione della clausola sociale, con particolare riferimento al numero dei lavoratori che beneficeranno della stessa e alla relativa proposta contrattuale (inquadramento e trattamento economico). La mancata presentazione del progetto, anche a seguito dell'attivazione del soccorso istruttorio, equivale a mancata accettazione della clausola sociale con le conseguenze di cui al successivo punto 5.1. Il rispetto delle previsioni del progetto di assorbimento sarà oggetto di monitoraggio da parte della stazione appaltante durante l'esecuzione del contratto*".

In relazione alle suddette prescrizioni, nel Piano di assorbimento presentato Coopculture dichiarava: "*in caso di aggiudicazione di operare nel pieno rispetto della cd. clausola sociale di cui all'art. 20 del Disciplinare di Gara e sulla base di quanto previsto dall'art. 50 del D. Lgs. 50/2016 e dai CCNL applicati in tema di cambio d'appalto. Così come previsto dallo stesso art. 50 D. Lgs. 50/2016 e in ottemperanza a quanto indicato nelle Linee Guida ANAC, l'assorbimento sarà armonizzato con l'organizzazione aziendale della scrivente e con le esigenze tecnico-organizzative previste nell'eventuale nuovo contratto d'appalto. Le unità ricomprese dalla clausola sociale e dal presente piano sono quelle indicate nel documento [...] Personale attualmente impiegato, allegato al Disciplinare di Gara fornito dalla stazione, compatibilmente con le esigenze di servizio e l'organizzazione aziendale. Le principali modalità con cui si intende rispettare la suddetta clausola sono: (-) applicazione del CCNL delle Aziende del Terziario […]; (-) durata del contratto: mantenimento della durata contrattuale […]; (-) applicazione dei livelli di inquadramento coerenti con le mansioni svolte in relazione a quanto richiesto dalla procedura di gara per i servizi in oggetto*".

Risulta, pertanto, il rispetto da parte dell'aggiudicataria delle disposizioni normative e della *lex specialis* di gara relative alla clausola sociale, anche in considerazione del consolidato orientamento giurisprudenziale di questo Consiglio secondo cui la clausola sociale non impone l'assunzione integrale del personale del precedente appalto, ma va interpretata nel senso che l'obbligo del mantenimento dei livelli occupazionali va contemperato con la libertà di impresa e con la facoltà in essa insita di organizzare il servizio in modo efficiente e coerente con la propria organizzazione produttiva, al fine di realizzare economie di costi da valorizzare a fini competitivi nella procedura di affidamento dell'appalto e di contemperare la tutela del lavoro con la libertà d'impresa.

Dall'infondatezza dell'appello principale consegue l'improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse dell'appello incidentale, nonché dei motivi riproposti dall'appellante principale con cui è stata tuzioristicamente

impugnata la disciplina di gara con riferimento alle censure dedotte in via incidentale da Coopculture.

Alla luce delle suesposte considerazioni l'appello principale va in parte respinto e per il resto va dichiarato improcedibile, mentre l'appello incidentale va dichiarato improcedibile. Per l'effetto, va confermata la sentenza appellata di reiezione del ricorso principale di primo grado e di improcedibilità di quello incidentale.

Sussistono giusti motivi, in considerazione della complessità delle censure dedotte, per disporre l'integrale compensazione fra le parti delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello principale, come in epigrafe proposto, lo respinge in parte e per il resto lo dichiara improcedibile; dichiara improcedibile l'appello incidentale. Per l'effetto, conferma la sentenza appellata di reiezione del ricorso principale di primo grado e di improcedibilità di quello incidentale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 luglio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Presidente

Valerio Perotti, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere, Estensore

Marina Perrelli, Consigliere

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Elena Quadri	**Paolo Giovanni Nicolo' Lotti**

IL SEGRETARIO