



FOCUS LAVORO, PERSONA, TECNOLOGIA

21 MAGGIO 2025

Contrattazione collettiva “equivalente”. Codice degli appalti, precomprensione ermeneutica e scelta di un metodo per comparare le tutele

di Michele Faioli

Professore associato di Diritto del lavoro
Università Cattolica del Sacro Cuore

Contrattazione collettiva “equivalente”. Codice degli appalti, precomprensione ermeneutica e scelta di un metodo per comparare le tutele*

di **Michele Faioli**

Professore associato di diritto del lavoro
Università Cattolica del Sacro Cuore

Abstract [It]: Il saggio esamina la nozione di contrattazione collettiva equivalente, fulcro della recente riforma del codice degli appalti (2023/2024, art. 73 d.lgs. 209/2024). Tale riforma permette l'applicazione di CCNL alternativi a quelli indicati dalle stazioni appaltanti, a patto che le tutele per i lavoratori siano considerabili equivalenti. A questo scopo, si presenta un metodo comparativo per elaborare un certo indice di equivalenza. La ricerca solleva dubbi sulla potenziale tendenza al ribasso nella comparazione delle tutele, in contrasto con il principio della massima tutela (art. 36 Cost.), analizzando le conseguenze per il lavoro negli appalti pubblici e il ruolo delle istituzioni.

Title: “Equivalent” collective bargaining. Procurement Code, hermeneutic preunderstanding and choice of a method for comparing protections.

Abstract [En]: The essay scrutinizes the concept of equivalent collective bargaining, central to the recent reform of the Public Procurement Code (2023/2024, Article 73 - Act 209/2024). This allows the use of alternative CBAs to those suggested by contracting authorities, provided that worker protections are equivalent. To this end, a comparative method for developing a future index is presented. The research raises concerns about the potential downward trend in the comparison of protections, in contrast with the principle of maximum protection (Article 36 of the Italian Constitution), analyzing the consequences for labor in public procurement and the role of institutions.

Parole chiave: appalti pubblici, CCNL, equivalenza, tutele giuslavoristiche

Keywords: public procurement, CBAs, equivalence, workers' protection

Sommario: 1. Introduzione del tema di ricerca. Quadro normativo post-riforma 2025. Codice degli appalti, contrattazione collettiva, equivalenza. 2. Problemi pratici, soluzioni complesse. Un diagramma esemplificativo per spiegare il procedimento individuato dalla norma di legge. 3. Analisi e comparazione ai fini dell'equivalenza (proposta metodologica). Costituzione del Laboratorio sull'Equivalenza dei CCNL. 4. La nozione di equivalenza *vs.* la nozione di “*magis*”. Problemi di teoria generale. 5. Osservazioni conclusive.

1. Introduzione del tema di ricerca. Quadro normativo post-riforma 2025. Codice degli appalti, contrattazione collettiva, equivalenza

C'è un nuovo concetto che irrompe nel diritto sindacale e, attraversando la nozione di contratto collettivo, travolge alcune valutazioni giuslavoristiche che sembravano ormai consolidate da tempo. Quel concetto arriva dalla disciplina, riformata nel 2023 e ancora nel 2024, con effetti da gennaio 2025, del codice degli

* Articolo sottoposto a referaggio.

appalti¹. Siamo di fronte alla cd. equivalenza tra contratti collettivi. L'indagine sull'equivalenza e sul metodo di comparazione degli elementi di tutela che ne compongono la relativa struttura muove da due presupposti: da un lato, c'è la definizione del perché un certo metodo di comparazione è (più) funzionale nel determinare l'eventuale equivalenza tra CCNL e, dall'altro, c'è la definizione del contesto volto a permettere di (ben) interpretare la norma contrattuale, la quale, essendo parte di un sistema assai complesso, fatta di soggetti che agiscono, negoziano, normalmente gestiscono conflitti, e di oggetti (discipline, garanzie, protezioni, etc.), non può prescindere da forme di "precomprensione" ermeneutica che sono relative al testo del CCNL e al relativo settore di relazioni industriali².

Per essere più diretti e esporre il punto di ricaduta metodologico del presente saggio, qui si sostiene che l'equivalenza, di cui al codice degli appalti, non si dovrebbe misurare facendo perno esclusivamente sul criterio letterale che di seguito definiamo da "partita doppia" o "ragionieristico", come appare suggerire superficialmente il legislatore. Anzi, forse, non basterebbe neanche il criterio logico o quello teleologico. Qui si ritiene che l'equivalenza tra CCNL, così come definita dal legislatore recente, si valuta, misura o verifica effettivamente solo se l'attività ermeneutica, quella svolta dall'interprete esperto, viene fondata su un metodo di un certo tipo, altresì condiviso con chi ha negoziato il contratto collettivo e le istituzioni che si occupano della materia, nella prospettiva di una giusta ponderazione di tutti gli elementi conoscibili che attengono al contesto di relazioni industriali in cui si forma la norma contrattuale che viene indagata, comparata, e, dunque, cioè, mediante ciò che qui intendiamo per precomprensioni. Oltre all'analisi letterale delle norme contrattuali, all'indagine sulle connessioni logiche e teleologiche, serve meglio intendere, capire sino in fondo e, dunque, applicare il CCNL nella dinamica sua propria. Serve comprendere perché quelle organizzazioni sindacali e datoriali hanno inteso negoziare, scrivere e firmare

¹ Una prima analisi della recente riforma della disciplina qui studiata è stata effettuata da T. TREU, A. PANDOLFO, *Codice degli appalti: applicazione dei contratti collettivi tra vecchie e nuove incertezze*, 20 gennaio 2025, consultabile online. Si v., in relazione al sistema non ancora riformato nel 2024, F. MARTINI, *Il principio di applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore negli appalti pubblici. Prospettive, criticità e contraddizioni delle nuove funzioni della legge di gara*, in *Diritto amministrativo*, n. 4, 2024, pp. 1077 ss.; G. PIGLIALARMÌ, E. POIANI LANDI, *La contrattazione collettiva nel "nuovo" Codice dei contratti pubblici: problemi e prospettive*, in *Diritto delle relazioni industriali*, n. 4, 2024, pp. 1057 ss.; G. PAPINI, *Lo scostamento dal CCNL rende l'offerta anomala?*, in *Diritto delle relazioni industriali*, n. 4, 2023, pp. 1092 ss.; M. GIACONI, *Il nuovo codice e le tutele sociali dal punto di vista del giuslavorista. Verso un appalto pubblico socialmente sostenibile?* in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 1, 2024, pp. 52 ss.

² Ai fini della teoria generale sull'interpretazione delle norme e sulla funzione delle cd. precomprensioni nell'ambito dell'attività ermeneutica giuridica, si segue l'elaborazione di R. SACCO, *Il concetto di interpretazione del diritto*, Giappichelli, Torino, 1947 e di J. ESSER, *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto*, ESI, Napoli, 1983. Si rinvia anche a G. BENEDETTI, *Ermeneutica e dogmatica in Luigi Mengoni*, in *Europa e diritto privato*, n. 1, 2012, pp. 103 ss. il quale si è occupato più recentemente del tema. Per ciò che attiene alle norme del contratto collettivo e al metodo di interpretazione, questo saggio è prevalentemente basato sull'impostazione di G. GIUGNI, *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Giuffrè, Milano, 1960, L. MENGONI, *Il contratto collettivo nell'ordinamento italiano*, in *Jus*, 1975, pp. 167-198; G. VARDARO, *Contrattazione collettiva e sistema giuridico*, Jovene, Napoli, 1984; LORD WEDDERBURN OF CHARLTON, S. SCIARRA, *Il contratto collettivo come accordo e come legge. Recenti tendenze neo-contrattualistiche e neo-corporative*, in *Rivista di diritto civile*, n. 1, 1989, pp. 45 ss.

una certa intesa o un certo protocollo, una norma in relazione a una disciplina legislativa, una deroga sperimentale, una soglia che non viene definita dalla legge, etc. Si tratta di afferrare, nella normale dinamica del *do ut des*, gli ulteriori possibili significati della norma contrattuale rispetto a quelli che si possono intendere nella prima lettura. È un processo interpretativo complesso, fatto necessariamente da esperti, perché si deve svolgere una disamina del CCNL in relazione al complessivo comportamento delle due parti contrapposte, anche posteriore alla firma del CCNL. Si deve osservare l'insieme degli usi interpretativi che si sono consolidati nel settore, durante e *post* negoziazione del CCNL. Si deve cogliere se, in presenza di un mutamento di circostanze successive alla firma del CCNL (exp. modifica di una norma di legge in senso più o meno restrittivo del precedente regime), sino a che punto si possa interpretare in senso evolutivo la norma contrattuale. A ciò si aggiunga che l'interpretazione ha ricadute diverse se posta in relazione a clausole obbligatorie del CCNL (dove le due controparti si possono più facilmente e vicendevolmente intendere su regimi che hanno un'efficacia *inter partes*, tra sindacato e organizzazione datoriale) o, in alternativa, a clausole normative (dove c'è una specie di affidamento dei terzi da tutelare, posizioni soggettive varie, tra cui certamente quelle dei lavoratori e dei datori di lavoro, riferite alle parti del contratto individuale di lavoro, e poi quelle dei consulenti, degli operatori, etc.)³.

Per elaborare quel metodo, volto a tenere in considerazione tali precomprensioni ermeneutiche, sono state poste alcune domande di ricerca alla base del presente studio. Esse sono le seguenti: (i) come si determina la stretta connessione tra l'ambito di applicazione di un contratto collettivo e le prestazioni oggetto dell'appalto o della concessione? L'art. 2, co. 1, lettera a) dell'Allegato I.01 (art. 73 del d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209, Disposizioni integrative e correttive al codice dei contratti pubblici, di cui al d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36) richiede che le stazioni appaltanti valutino questa connessione. Come si concilia questo con la necessità di non imporre un determinato CCNL quale requisito di partecipazione, come stabilito dall'art. 2, co. 4, dell'Allegato I.01? Quali sono i criteri specifici per valutare l'equivalenza delle tutele normative? L'Allegato I.01 menziona vari parametri come la disciplina del lavoro supplementare, l'orario di lavoro, le ferie, i permessi, la bilateralità e il *welfare* contrattuale. Come si ponderano questi parametri e come si gestiscono gli scostamenti marginali? Come si applica la presunzione di equivalenza tra CCNL sottoscritti dalle stesse organizzazioni sindacali con diverse organizzazioni datoriali? L'art. 3

³ Si v., a tal proposito, anche l'elaborazione giurisprudenziale. In particolare, di recente, Cass. 3 febbraio 2023, n. 3366, la quale sottolinea che «*su un piano più generale, come nella contrattazione collettiva la comune intenzione delle parti non sempre è ricostruibile attraverso il mero riferimento al senso letterale delle parole, atteso che la natura di detta contrattazione, sovente articolata su diversi livelli (nazionale, provinciale, aziendale etc.), la vastità e la complessità della materia trattata in ragione dell'interdipendenza di molteplici profili della posizione lavorativa (che sovente consigliano alle parti il ricorso a strumenti sconosciuti alla negoziazione tra parti private come preambolo, premesse, note a verbale etc.), il particolare linguaggio in uso nel settore delle relazioni industriali non necessariamente coincidente con quello comune e, da ultimo, il carattere vincolante che non di rado assumono nell'azienda l'uso e la prassi, costituiscono elementi che rendono indispensabile nella materia una utilizzazione dei generali criteri ermeneutici che tenga conto di detta specificità, con conseguente assegnazione di un preminente rilievo al canone interpretativo dettato dall'art. 1363 c.c.*».

dell'Allegato I.01 stabilisce questa presunzione a condizione che il contratto applicato corrisponda alla dimensione o alla natura giuridica dell'impresa. Come si definiscono e verificano la dimensione e la natura giuridica dell'impresa in modo oggettivo e non discriminatorio? In che modo le stazioni appaltanti devono considerare i vincoli normativi o regolatori specifici di alcuni settori nella valutazione dell'equivalenza? L'Allegato I.01 prevede che in tali settori, la determinazione dell'equivalenza possa basarsi sul rispetto di questi vincoli. Come si bilancia questo con la necessità di garantire tutele adeguate ai lavoratori? Come si concilia l'art. 39 Cost., il quale sancisce la libertà sindacale, con le disposizioni che limitano la scelta del CCNL applicabile negli appalti pubblici? Il Consiglio di Stato ha chiarito che l'art. 11 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 non è in contrasto con l'art. 39 Cost., ma come si garantisce che questa interpretazione sia applicata in modo coerente e non restrittivo? Come si coordina la valutazione dell'equivalenza delle tutele con il procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta? L'ANAC ha specificato che le differenze retributive tra i CCNL possono essere un motivo di esclusione. Come si integrano questi due procedimenti per garantire una valutazione complessiva e coerente? In che modo l'ANAC intende garantire l'uniformità nell'applicazione delle norme sull'equivalenza dei CCNL da parte delle diverse stazioni appaltanti? L'ANAC ha il potere di emettere pareri di precontenzioso. Come intende utilizzare questi poteri per promuovere una interpretazione coerente e corretta delle norme?

Il percorso di analisi ci permetterà di esaminare un nodo importante della riforma del 2023/2024. Come si argomenterà nel paragrafo 4, la decisione del legislatore di insistere sul criterio dell'equivalenza tra contratti collettivi si rivela non priva di criticità. Dietro tale scelta, infatti, si cela il rischio concreto, seppur indiretto, di innescare una dinamica di riduzione progressiva delle tutele per i lavoratori. La disciplina introdotta nel biennio 2023/2024, i cui contorni sono stati tratteggiati nei paragrafi 2 e 3, minaccia così di trasformarsi in un vero e proprio tallone d'Achille per la stabilità e l'efficacia dell'intero sistema di relazioni industriali italiano. Di fronte a tale scenario, emerge un interrogativo di fondo, radicato nei principi costituzionali: perché il legislatore non ha privilegiato un approccio alternativo, maggiormente allineato con lo spirito dell'art. 36 Cost.? Un approccio, cioè, orientato alla ricerca della maggiore protezione possibile (qui anche definito "*magis*"), da individuarsi nel contratto collettivo che, all'esito di una valutazione comparativa, risulti essere il più vantaggioso per i prestatori di lavoro. In tale contesto interpretativo, l'introduzione del concetto di contrattazione collettiva equivalente all'interno del codice degli appalti, novellato nel 2023/2024, si configura come il tentativo – forse parziale, forse persino superficiale – di fornire una risposta legislativa alla persistente complessità derivante dal radicato pluralismo contrattuale-collettivo che caratterizza il panorama italiano⁴. Ciò è stato recentemente rilevato,

⁴ Sugli effetti del pluralismo contrattuale si v. la disamina che recentemente, sotto un profilo socio-economico, hanno svolto A. GARNERO, R. MANIA, *La questione salariale*, Egea, Milano, 2025.

con una certa lucidità, nell'aprile del 2025, da parte delle organizzazioni datoriali più rappresentative, tra cui quelle dell'industria, del terziario, dell'artigianato e del credito⁵.

L'intento dichiarato di tale riforma è quello di concedere una maggiore flessibilità agli operatori economici nel contesto specifico degli appalti pubblici, consentendo loro di applicare contratti collettivi nazionali di lavoro diversi da quelli specificatamente indicati dalle stazioni appaltanti. Tuttavia, tale facoltà è subordinata a una condizione dirimente, la quale coincide con il fatto che i contratti alternativi debbano assicurare tutele per i lavoratori giudicate equivalenti. È proprio sulla problematicità intrinseca di tale valutazione di equivalenza e sulle relative potenziali conseguenze che si concentrerà l'analisi nel prosieguo della presente trattazione. In tale prospettiva, anche per dare continuità a un'impostazione teorica, già delineata in miei precedenti studi, specificatamente riferita al settore dell'edilizia in comparazione con CCNL definiti "di fascia A", cioè sottoscritti da organizzazioni più rappresentative, nell'ambito della meccanica, del terziario, etc., e con CCNL fascia B, di organizzazioni minori⁶, si analizza l'art. 73 del decreto correttivo del codice degli appalti (d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209), il quale dispone che all'Allegato I.I "Definizioni dei soggetti, dei contratti, delle procedure e degli strumenti" di cui al d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 si debba premettere l'Allegato I.01 dedicato ai contratti collettivi. Tale Allegato I.01 disciplina i criteri e le modalità per l'individuazione del contratto collettivo applicabile nei bandi, negli inviti e nella decisione di contrarre. L'art. 73 menzionato va considerato alla luce dell'art. 11 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, così come modificato dal decreto correttivo di fine dicembre 2024. In particolare, l'art. 11 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 stabilisce che per il personale impiegato in lavori, servizi e forniture oggetto di appalti pubblici e concessioni, si deve prevedere una retribuzione in base al CCNL nazionale e territoriale vigente per il settore e la zona in cui si svolge l'attività. Il CCNL applicabile è quello stipulato dalle organizzazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative a livello

⁵ Si v. il documento sottoscritto da Confindustria, Confcommercio, Confesercenti, Confartigianato, CNA, Casartigiani, LegaCoop, Confcooperative, ABI, ANIA il 24 aprile 2025. In particolare, esse hanno sottolineato una certa preoccupazione in merito al decreto attuativo dell'art. 4, co. 5, dell'Allegato I.01, che definirà le linee guida per l'attestazione di equivalenza delle tutele previste da contratti collettivi di lavoro. Tali organizzazioni hanno evidenziato la necessità di definire attentamente il concetto di equivalenza per evitare concorrenza sleale a danno delle imprese che applicano i contratti di riferimento e dei lavoratori tutelati. In particolare, evidenziano che la valutazione dell'equivalenza economica non dovrebbe limitarsi alle componenti fisse della retribuzione, ma considerare anche la corrispondenza degli inquadramenti professionali per evitare sotto-inquadramenti che generano ingiustificati differenziali retributivi. Analogamente, la valutazione della marginalità degli scostamenti normativi non dovrebbe essere puramente quantitativa, ma considerare la qualità delle tutele. Ad esempio, esse mettono in rilievo che le differenze relative a previdenza integrativa, sanità integrativa e bilateralità hanno un impatto sociale ed economico ben diverso da scostamenti su periodi di prova o preavviso. Tali istituti, integrativi del *welfare* pubblico e frutto di contrattazione tra parti sociali, dovrebbero avere a parere delle organizzazioni datoriali un peso maggiore nella valutazione di equivalenza e, in ogni caso, derivare da fonti contrattuali o mutualistiche, non da meri acquisti di prodotti assicurativi commerciali da parte del datore di lavoro. Si insiste anche sul fatto che permettere l'equivalenza anche in assenza o con modalità commerciali per tali tutele creerebbe un marcato squilibrio in termini di costo del lavoro e comprometterebbe la libera concorrenza, oltre a danneggiare un sistema fondamentale per l'integrazione della protezione sociale dei lavoratori.

⁶ M. FAIOLI, *Indagine sulla contrattazione collettiva dell'edilizia e sulle relative istituzioni paritetiche*, Giappichelli, Torino, 2021.

nazionale e il cui ambito di applicazione sia strettamente connesso con l'attività oggetto dell'appalto o della concessione, anche se svolta in prevalenza. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti devono indicare chiaramente nei documenti di gara e nella decisione di contrarre il CCNL applicabile al personale, in conformità con i criteri della rappresentatività comparativamente maggiore, al collegamento con il settore e la zona nonché dell'Allegato I.01, che qui, con il richiamo all'art. 73 specificatamente studieremo, delineando esso una specie di procedimento amministrativo a cui conformarsi, con tutti gli effetti che ne derivano⁷.

Gli operatori economici possono indicare nella propria offerta un CCNL diverso da quello indicato dalla stazione appaltante o dall'ente concedente, a condizione che garantisca ai dipendenti le "stesse tutele" di quello indicato (cd. equivalenza tra CCNL). Prima dell'affidamento o dell'aggiudicazione, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti devono acquisire una dichiarazione dall'operatore economico selezionato. In tale dichiarazione, l'operatore si impegna a applicare il CCNL indicato per tutta la durata del contratto o, in alternativa, dichiara l'equivalenza delle tutele in caso di applicazione di un CCNL diverso. Tale dichiarazione di equivalenza sarà verificata secondo le modalità previste dall'art. 110 (regime speciale di non concorrenza sul salario e sulla sicurezza⁸) e dall'Allegato I.01. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti devono garantire che le stesse tutele normative e economiche previste per i lavoratori dell'appaltatore principale siano estese anche ai lavoratori in subappalto⁹.

Dato il quadro generale sull'art. 11, ci si può concentrare sull'art. 73 e, dunque, sui principali elementi dell'Allegato I.01. Esso definisce i criteri per l'individuazione del contratto collettivo applicabile ai contratti pubblici, nonché stabilisce le modalità con cui le stazioni appaltanti devono individuare il

⁷ In caso di prestazioni secondarie, accessorie o sussidiarie che rientrino in una diversa categoria omogenea di attività per una soglia pari o superiore al 30%, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti devono indicare nei documenti di gara anche il CCNL applicabile a tali prestazioni.

⁸ Tale regime crea un meccanismo di *anti-dumping* contrattuale. Esso mira a prevenire situazioni in cui le imprese, per aggiudicarsi un appalto, propongano offerte che compromettano il rispetto dei diritti dei lavoratori in materia di salario e sicurezza. Le stazioni appaltanti devono valutare la congruità delle offerte, in particolare di quelle che appaiono anormalmente basse, considerando anche i costi dichiarati. Il bando o l'avviso di gara deve indicare gli elementi specifici per la valutazione. In caso di offerta anormalmente bassa, la stazione appaltante richiede all'operatore economico spiegazioni scritte sul prezzo o sui costi. Le spiegazioni possono riguardare l'economia del processo, le soluzioni tecniche o le condizioni favorevoli dell'offerente. Non sono ammesse giustificazioni basate su trattamenti salariali minimi inderogabili o sui costi di sicurezza previsti dalla normativa vigente. L'offerta viene esclusa se le spiegazioni non sono adeguate o se l'offerta è anormalmente bassa perché non rispetta gli obblighi in materia ambientale, sociale e del lavoro, presenta oneri aziendali per la sicurezza incongrui, o il costo del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi. Si v. anche la Delibera ANAC 14 gennaio 2025, n. 14.

⁹ In caso di inadempimento contributivo risultante dal DURC, la stazione appaltante trattiene l'importo corrispondente dai certificati di pagamento per il successivo versamento diretto agli enti previdenziali e assicurativi. È prevista una ritenuta dello 0,50% sull'importo netto progressivo delle prestazioni, svincolabile solo in sede di liquidazione finale, dopo l'approvazione del certificato di collaudo o di verifica di conformità e previo rilascio del DURC. In caso di ritardo nel pagamento delle retribuzioni, il responsabile unico del progetto invita il soggetto inadempiente a provvedere entro 15 giorni. Se la richiesta non viene contestata, la stazione appaltante può pagare direttamente i lavoratori, detraendo l'importo dalle somme dovute all'affidatario o al subappaltatore inadempiente.

contratto collettivo, considerando il codice ATECO e il codice CPV. L'art. 73 introduce, esplicandone il contenuto giuridico, il concetto di equivalenza delle tutele per i contratti collettivi diversi da quello individuato come applicabile, prevede l'adozione di linee guida per l'attestazione di tale equivalenza delle tutele e per la valutazione degli scostamenti marginali, obbliga gli operatori economici a presentare una dichiarazione di equivalenza in sede di presentazione dell'offerta e stabilisce che la stazione appaltante debba verificare la dichiarazione di equivalenza prima dell'affidamento o dell'aggiudicazione. Nell'Allegato I.01, introdotto dall'art. 73, si disciplinano i criteri per l'individuazione del contratto collettivo applicabile ai contratti pubblici. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti devono individuare il contratto collettivo nazionale e territoriale di lavoro applicabile al personale dipendente impiegato nell'appalto o nella concessione.

Questa individuazione è di carattere procedimentale ed è orientata da due criteri principali. Da una parte, c'è la stretta connessione dell'ambito di applicazione del contratto collettivo rispetto alle prestazioni oggetto dell'appalto o della concessione (primo criterio - art. 2, co. 1, lett. a). Per valutare questo primo criterio, le stazioni appaltanti devono identificare l'attività da eseguire, indicando nei bandi, negli inviti e nella decisione di contrarre il codice ATECO corrispondente, eventualmente in raffronto con il codice CPV (art. 2, co. 2, lett. a), e individuare l'ambito di applicazione del contratto collettivo di lavoro in relazione ai sottosettori con cui sono classificati i contratti collettivi nazionali depositati nell'archivio nazionale dei contratti e degli accordi collettivi di lavoro del CNEL (art. 2, co. 2, lett. b).

Dall'altra, c'è il criterio della maggiore rappresentatività comparata sul piano nazionale delle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro (secondo criterio - art. 2, co. 1, lett. b). Per applicare questo secondo criterio, le stazioni appaltanti possono, innanzitutto, fare riferimento alle tabelle per la determinazione del costo medio del lavoro adottate ai sensi dell'art. 41, co. 13 (art. 2, co. 3, lett. a). In assenza di tali tabelle, si può richiedere al Ministero del lavoro di indicare il contratto collettivo di lavoro stipulato dalle associazioni comparativamente più rappresentative a livello nazionale (art. 2, co. 3, lett. b).

L'art. 73 stabilisce che le stazioni appaltanti non possono imporre, a pena di esclusione, l'applicazione di un determinato contratto collettivo come requisito di partecipazione. Esso introduce, all'art. 3, co. 1, di cui all'Allegato I.01, la regola della presunzione di equivalenza delle tutele garantite da un contratto collettivo nazionale diverso da quello individuato dalla stazione appaltante. In particolare, ai fini della dichiarazione di equivalenza e della successiva verifica, si considerano equivalenti le tutele previste da contratti collettivi, nazionali/territoriali, a condizione che siano stati sottoscritti congiuntamente dalle stesse organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, anche se le controparti, le organizzazioni datoriali, siano diverse da quelle che hanno firmato il contratto collettivo indicato dalla stazione appaltante, nonché riguardino il medesimo sottosettore produttivo. Il che avviene nella misura

in cui ai lavoratori dell'operatore economico sia applicato il contratto collettivo di lavoro corrispondente alla dimensione o alla natura giuridica dell'impresa/datore di lavoro¹⁰. Cioè, tale norma possiede una prospettiva specifica *ad includendum* che è quella di garantire, mediante la presunzione, in ogni caso l'equivalenza tra CCNL sottoscritti da CGIL, CISL, UIL con diverse organizzazioni datoriali afferenti al medesimo settore produttivo (si pensi al metalmeccanico-industria e al metalmeccanico-artigianato), anche a prescindere dalla dimensione e dalla natura dell'impresa¹¹. Per gli appalti nel settore edile, si considerano certamente equivalenti i contratti collettivi nazionali di lavoro classificati con codice unico alfanumerico CNEL/INPS F012, F015, F018, cioè il CCNL Ance, il CCNL artigiano e il CCNL cooperazione relativi all'edilizia (art. 3, co. 2, Allegato I.01)¹².

Qualora la presunzione di equivalenza di cui all'art. 3 appena menzionato non sia applicabile al caso di specie, l'Allegato I.01, introdotto dall'art. 73, specifica che la valutazione di equivalenza deve essere fondata e giustificata in ragione di due parametri. Da una parte, il primo parametro, è l'equivalenza economica, la quale si effettua in relazione alle componenti fisse della retribuzione globale annua, che includono (i) retribuzione tabellare annuale, (ii) indennità di contingenza, (iii) elemento distinto della retribuzione (EDR), (iv) eventuali mensilità aggiuntive, (v) eventuali ulteriori indennità previste. Dall'altra, secondo parametro, c'è l'equivalenza delle tutele normative la quale si basa su alcune discipline normative del CCNL: (i) lavoro supplementare, (ii) regime dell'orario di lavoro, comprese le pause e i riposi, (iii) ferie e permessi, (iv) istituti di welfare contrattuale, come previsto dalla contrattazione collettiva, compresi i trattamenti di assistenza integrativa in caso di malattia, infortunio, maternità, paternità e congedi parentali, (v) lavoro a tempo parziale e lavoro intermittente a tempo determinato, (vi) bilateralità, casse edili, previdenza complementare e fondi di sanità integrativa (vii) obblighi di contribuzione a enti previdenziali.

Le stazioni appaltanti possono presumere l'equivalenza delle tutele quando il valore economico complessivo delle componenti fisse della retribuzione globale annua del contratto proposto dall'operatore

¹⁰ Il che era stato già ampiamente definito dall'ANAC, Nota illustrativa, Bando tipo n. 1/2023.

¹¹ Si v. il Parere ANAC 5 febbraio 2025, n. 32 nel quale compare una certa interpretazione dell'art. 3, co. 1, dell'Allegato I.01. La locuzione "a condizione che" viene intesa con una logica restrittiva e escludente basata su una mera analisi formale dei requisiti di appartenenza a specifici elenchi di imprese (come l'elenco delle imprese artigiane). Al contrario, tale verifica dovrebbe essere condotta in concreto, esaminando la realtà specifica dell'impresa/datore di lavoro. Ciò discende da diverse considerazioni fondamentali: (i) l'Allegato I.01 possiede una preminente valenza giuslavoristica, data la sua finalità di tutela delle condizioni di lavoro, che prevale su una lettura meramente amministrativa, (ii) il datore di lavoro, nel vincolarsi volontariamente a un determinato CCNL, si auto-qualifica rispetto all'ambito di applicazione di tale contratto collettivo (iii) nessuna fonte eteronoma, come registri o normative che li disciplinano, può determinare indirettamente il vincolo a un particolare CCNL. Infatti, l'art. 3, co. 1, andrebbe letto in una prospettiva volta a garantire in ogni caso l'equivalenza tra CCNL sottoscritti da CGIL, CISL, UIL con diverse organizzazioni datoriali afferenti al medesimo settore produttivo (come nel caso in esame, il settore meccanico), anche a prescindere dalla dimensione e dalla natura giuridica dell'impresa. Tale logica inclusiva è ulteriormente confermata dal co. 2 del medesimo art. 3, che predefinisce nel settore edile tre CCNL, tra cui quello dell'artigianato, come sempre equivalenti.

¹² Sul punto si v. la Circolare ADE 27 maggio 2022, n. 19/E.

economico risulta almeno pari a quello del contratto collettivo di lavoro individuato nel bando o nell'invito (co. 4 dell'art. 4 dell'Allegato I.01). Inoltre, gli scostamenti rispetto ai parametri normativi devono essere marginali. Per agevolare la valutazione degli scostamenti marginali, il Ministero del lavoro, in collaborazione con il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, adotterà un documento con alcune linee guida. In settori specifici con vincoli normativi o regolatori che influiscono sulle tutele dei lavoratori, la determinazione dell'equivalenza può basarsi sul rispetto di tali vincoli, verificando comunque le ulteriori tutele secondo quanto previsto dall'Allegato I.01.

2. Problemi pratici, soluzioni complesse. Un diagramma esemplificativo per spiegare il procedimento individuato dalla norma di legge

Con il diagramma che segue si descrive il procedimento ex art. 73 del decreto correttivo, basato su un possibile caso di studio, che vede coinvolto il Comune di [Y] come stazione appaltante e gli operatori economici Alfa, Gamma e Delta, con diversi CCNL.

Stazione Appaltante: Comune di [Y]	
Operatori Economici:	
Alfa applica CCNL Turismo, Distribuzione e Servizi (TDS) Confesercenti	
Gamma applica CCNL TDS Confcommercio	
Delta applica CCNL Associazione Nazionale Professionisti e Imprese (Anpit)	
Fase 1: Individuazione del Contratto Collettivo Applicabile (Art. 2 Allegato I.01)	
1.1.	Il Comune identifica l'attività oggetto dell'appalto o della concessione. Determina il codice ATECO corrispondente e analizza l'ambito di applicazione contrattuale più coerente con l'oggetto dell'appalto, tenendo in considerazione il CCNL sottoscritto dalle organizzazioni sindacali e datoriali più rappresentative
1.2.	Per determinare il CCNL, il Comune osserva (i) la stretta connessione tra CCNL e oggetto dell'appalto (codice ATECO) e (ii) la maggiore rappresentatività delle organizzazioni sindacali e datoriali.
1.3.	In riferimento alla maggiore rappresentatività, il Comune deve far riferimento ai CCNL che il Ministero del lavoro utilizza per elaborare le tabelle di costo medio di lavoro.
1.3.1	Qualora non ci siano le tabelle di costo per quel settore, la stazione appaltante, cioè nel nostro esempio, il Comune, può chiedere al Ministero del lavoro quale sia il CCNL sottoscritto da OOSS/OODD comparativamente più rappresentative da prendere in considerazione

1.4.	A questo punto, il Comune individua il CCNL di riferimento in base all'ambito di applicazione e ai sottosettori dei contratti depositati nell'archivio nazionale dei contratti e degli accordi collettivi di lavoro.
1.5.	Nel nostro caso, ipotizziamo che il CCNL di riferimento individuato dal Comune sia il CCNL TDS Confcommercio, in quanto più aderente all'attività oggetto del contratto.
1.6.	In base alla norma sulla presunzione di equivalenza, anche il CCNL TDS Confesercenti sarebbe considerato a questo punto equivalente.
<u>Fase 2: Dichiarazione di Equivalenza (Art. 73 e Allegato I.01)</u>	
2.1	Ipotizziamo che l'operatore economico Delta presenti la propria offerta, dichiarando di applicare il CCNL Anpit.
2.2.	Delta presenta una dichiarazione di equivalenza delle tutele, attestando che il CCNL Anpit garantisce tutele equivalenti rispetto al CCNL TDS Confcommercio, individuato come applicabile dal Comune.
<u>Fase 3: Verifica della Dichiarazione di Equivalenza (Art. 73 e Allegato I.01)</u>	
3.1.	Il Comune avvia una verifica della documentazione presentata da Delta.
Si debbono confrontare le tutele economiche (retribuzione tabellare, indennità, mensilità aggiuntive, etc.) del CCNL Anpit e del CCNL TDS Confcommercio	
Si debbono confrontare le tutele normative (orario di lavoro, ferie, permessi, welfare contrattuale, etc.) dei due CCNL.	
3.2.	Data la dichiarazione di equivalenza, il Comune valuta se le tutele previste dal CCNL Anpit siano o meno equivalenti a quelle del CCNL TDS Confcommercio individuato come applicabile.

3.3. Decisione della Stazione appaltante
(i) Se le tutele sono equivalenti, il Comune accetta la dichiarazione di equivalenza di Delta e procede con l'aggiudicazione, se Delta è il miglior offerente.
(ii) Se le tutele non sono equivalenti, Delta è escluso dalla procedura.
<u>Fase 4: Attuazione e Monitoraggio</u>
4.1. Delta esegue il contratto applicando il CCNL (CCNL Anpit, ma solo se ritenuto equivalente, o, altrimenti, il CCNL TDS Confcommercio, cioè quello indicato dalla stazione appaltante/Comune di Y).
4.2. Il Comune monitora l'applicazione del CCNL e il rispetto delle tutele dei lavoratori.

Le stazioni appaltanti devono individuare il CCNL applicabile al personale dipendente impiegato nell'appalto o nella concessione. Questa individuazione si basa sui due criteri principali, quello della stretta connessione e quello della maggiore rappresentatività comparata, la cui applicazione può generare incertezze. L'art. 2, co. 1, lett. a) dell'Allegato I.01 richiede che le stazioni appaltanti valutino la connessione tra l'ambito di applicazione di un contratto collettivo e le prestazioni oggetto dell'appalto o della concessione. Tuttavia, non è chiaro come si possa conciliare questo con il fatto che, osservando scientificamente le norme che disciplinano l'ambito di applicazione di un CCNL, si scopre che vi è una significativa accelerazione nell'ampliamento dei settori/attività di produzione/servizio in quasi tutti i CCNL, con la conseguenza che negli ultimi anni vi è una certa patologica sovrapposizione tra ambiti di applicazione dei CCNL¹³. A ciò si aggiunga che dalle varie sperimentazioni in corso sulla misurazione della rappresentatività sindacale emerge, almeno a oggi, ben poco¹⁴. I tentativi delle organizzazioni datoriali appaiono altresì infruttuosi, soprattutto quando si decide di poggiare la misurazione della

¹³ Si v. in particolare le ricostruzioni del problema effettuate da T. TREU, *Regole e procedure nelle relazioni industriali: retaggi storici e criticità da affrontare*, in *Diritto delle relazioni industriali*, n. 2, 2020, pp. 453 ss.; S. CIUCCIOVINO, *Fisiologia e patologia del pluralismo contrattuale tra categoria sindacale e perimetri settoriali*, in *Lavoro e diritto*, n. 2, 2020, pp. 185 ss.; M. MARAZZA, *Perimetri e rappresentanze sindacali (dei datori di lavoro e dei lavoratori)*, in *Labour & Law Issues*, n. 2, 2018, pp. 1 ss.. Rinvio anche ai miei precedenti studi in M. FAIOLI, *Il potere del sindacato senza potere. Terziario, contrattazione, rappresentatività*, in *Diritti lavori mercati*, n. 2, 2020, pp. 291 ss.

¹⁴ Si v. le informazioni relative alla sperimentazione in alcuni settori sottoposti alla misurazione disponibili sul sito del Corriere della Sera.

rappresentatività prevalentemente sul numero dei datori di lavoro che sono vincolati al CCNL¹⁵. Il CNEL ha avviato un confronto interno su un meccanismo quantitativo che dovrebbe permettere di selezionare i CCNL meno applicati con il fine di “ripulire” il relativo archivio dall’alluvionale presenza di CCNL minori o di CCNL non più utilizzati o, ancora, la cui efficacia temporale sia esaurita in qualche modo¹⁶.

¹⁵ Si v. il documento a firma di Confindustria, Confcommercio, ABI, ANIA, LegaCoop, Confcooperative del 30 novembre 2024 consultabile online. In particolare, tali organizzazioni datoriali hanno proposto quattro criteri per l'identificazione delle associazioni datoriali più rappresentative nel contesto del codice degli appalti pubblici. (i) *seniority*: l'anzianità dell'associazione, basata sulla sua storia nelle relazioni industriali e nella contrattazione collettiva; (ii) numero dei rapporti di lavoro: il numero di contratti regolati da un determinato CCNL di categoria; (iii) appartenenza a organismi europei e internazionali: la partecipazione a organizzazioni di rappresentanza a livello europeo e/o internazionale, (iv) presenza di *welfare* contrattuale: la presenza congiunta, negli accordi, di forme di previdenza complementare, assistenza sanitaria integrativa e fondi di formazione professionale. L'obiettivo sarebbe quello di individuare una contrattazione collettiva di qualità che possa fungere da riferimento nei contesti produttivi, includendo temi come la tutela della salute, la formazione e la previdenza. Indirettamente, tale documento dimostra che il modello del 2011-2014 sulla misurazione della rappresentatività non funziona. Si v. sulle criticità del sistema ipotizzato nel 2011-2014 le mie riflessioni in M. FAIOLI, *Misurazione della rappresentatività sindacale, privacy e collettaggio*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 1, 2019, pp. 93 ss. e M. FAIOLI, *Prassi e teoria delle relazioni collettive nelle imprese di minori dimensioni del Terziario: la disarmonica identità di R.E TE. Imprese Italia*, in *Diritti lavori mercati*, n. 1, 2016, pp. 97 ss. Si v. anche le perplessità sul sistema del 2011/2014, elaborate nell'ambito di alcuni studi importanti, tra cui quello di M. RUSCIANO, *L'incostituzionalità dell'art. 8 della legge 148 del 2011* (Nota a sentenza Corte costituzionale 28 marzo 2023, n. 52), in *Diritti lavori mercati*, n. 1, 2023, pp. 134 ss.; T. TREU, *Libertà e attività sindacale a cinquant'anni dallo statuto dei lavoratori*, in *ADL Argomenti di diritto del lavoro*, n. 4, 2021, pp. 938 ss. F. GUARRIELLO, *Crisi economica, contrattazione collettiva e ruolo della legge*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 149, 2016, pp. 3 ss.; M. MARAZZA, *Dalla "autoregolamentazione" alla "legge sindacale"? La questione dell'ambito di misurazione della rappresentatività sindacale*, in *ADL Argomenti di diritto del lavoro*, n. 3, 2014, pp. 608 ss.; F. LISO, *Brevi note sull'accordo interconfederale del 28 giugno 2011 e sull'articolo 8 della legge n. 148/2011*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 135, 2012, pp. 453 ss.

¹⁶ Si v. la delibera della Commissione informazione lavoro del CNEL del 16 gennaio 2025. In particolare, nei mesi scorsi, si è iniziato a ipotizzare che, per essere collocato nel sotto-settore di riferimento, un contratto collettivo deve registrare un'applicazione non inferiore a una certa percentuale del totale dei lavoratori del settore (ovvero dei sotto-settori) secondo i dati offerti su base annuale dai flussi Uniemens e dai flussi per il pagamento dei contributi per i lavoratori domestici. Nel caso di contratti collettivi imputabili a più sotto-settori Ateco, la soglia verrebbe calcolata sull'insieme dei sotto-settori indicati nel rispettivo campo di applicazione. I CCNL che non raggiungono tale soglia (in prima esemplificazione, pari all'1%) verrebbero collocati in un'apposita sezione dell'archivio, in quanto considerati privi di un grado minimo di effettivo radicamento nel sistema di relazioni industriali ai sensi dell'art. 39 Cost. Ci sono alcune criticità da segnalare a tal proposito. Il meccanismo rappresenta certamente un passo avanti verso la razionalizzazione e la trasparenza del sistema della contrattazione collettiva, ma non è una panacea. Non risolve completamente i problemi del dumping contrattuale, della proliferazione dei CCNL e della difficoltà di definire gli ambiti di applicazione, né affronta direttamente la questione della misurazione della rappresentatività sindacale. Da una parte, il meccanismo potrebbe penalizzare i contratti collettivi che, pur non raggiungendo la soglia, rappresentano interessi specifici e meritevoli di tutela, come quelli relativi a nuove professioni o a settori di nicchia. Inoltre, tale meccanismo potrebbe portare a un eccessivo formalismo, concentrando l'attenzione sui numeri piuttosto che sulla qualità delle tutele offerte dai contratti collettivi. Dall'altra, c'è una certa difficoltà di delimitare i perimetri settoriali a causa della terziarizzazione dell'economia e dello sviluppo tecnologico, i quali rendono più difficile distinguere tra settori economici tradizionali e, dunque, distinguere tra settori/ambiti di applicazione dei CCNL (il cd. denominatore), con il rischio di contenziosi giudiziali. Inoltre, il CNEL non ha alcun potere di delimitare i settori produttivi per fini che non attengono alla merca archiviazione dei CCNL. Questa proposta, di fatto, va oltre l'archiviazione dei CCNL in quanto essa è volta a escludere dall'applicazione del codice unico alfanumerico, il quale ha anche finalità di rilievo previdenziale-contributivo – v. l'art. 16-quater del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, alcuni CCNL ritenuti poco applicati o non più efficaci. A ciò si aggiunga che i contratti collettivi multi-settoriali continueranno a esistere e la difficoltà di delimitare i perimetri settoriali rimarrà una vera sfida.

L'Allegato I.01, ai fini della valutazione dell'equivalenza delle tutele normative, menziona vari parametri come la disciplina del lavoro supplementare, l'orario di lavoro, le ferie, i permessi e il welfare contrattuale. Non sono chiari i criteri specifici per valutare tale equivalenza e come ponderare questi parametri, gestendo gli scostamenti marginali. L'art. 3 dell'Allegato I.01 stabilisce una presunzione di equivalenza tra CCNL sottoscritti dalle stesse organizzazioni sindacali con diverse organizzazioni datoriali, a condizione che il contratto applicato corrisponda alla dimensione o alla natura giuridica dell'impresa. Definire e verificare la dimensione e la natura giuridica dell'impresa/datore di lavoro in modo oggettivo e non discriminatorio può essere problematico. Recentemente l'ANAC ha deciso di escludere la presunzione di equivalenza ex art. 3, co. 1, dell'Allegato I.01 tra il CCNL meccanici industria e il CCNL meccanici artigiani, basandosi sulla natura giuridica dell'impresa¹⁷. L'ANAC, nell'ambito delle argomentazioni che stanno alla base di tale Parere, si è concentrata, ex art. 4, co. 4, dell'Allegato I.01, esclusivamente sulla verifica dell'equivalenza delle tutele economiche, al fine di garantire che i lavoratori impiegati nell'appalto ricevano un trattamento retributivo adeguato. Sembra che l'ANAC, limitando la propria analisi all'equivalenza delle sole tutele economiche ai sensi del co. 4 dell'art. 4 dell'Allegato I.01, non consideri la complessiva architettura e finalità dell'art. 4. Tale norma, nella relativa interezza, non istituisce alcuna forma di gerarchia o prevalenza del co. 4 sui co. 1, 2 e 3. L'Allegato I.01, nel suo complesso, e in particolare l'art. 4, delinea, invece, un procedimento onnicomprensivo che impone la valutazione congiunta e integrata sia delle tutele economiche che di quelle normative. L'impostazione successiva alla riforma del 2025, recepita nell'Allegato I.01, mira proprio a superare una visione parziale dell'equivalenza, promuovendo un'analisi molto più ampia e sistematica che consideri inscindibilmente le tutele economiche e quelle normative. Pertanto, non si dovrebbe limitare la verifica di equivalenza al solo aspetto economico previsto dal co. 4 dell'art. 4, omettendo la necessaria comparazione degli altri elementi normativi prescritti dai commi precedenti dello stesso articolo. L'approccio corretto, come indicato nell'Allegato I.01, richiede un'analisi che tenga conto della complessità e dell'interconnessione tra le diverse componenti contrattuali per poter accertare un'effettiva equivalenza delle tutele. In più, nel caso oggetto del Parere 5 febbraio 2025, n. 32, con riferimento all'equivalenza economica, si svolge un esercizio di analisi parziale perché si limita a confrontare alcune componenti della retribuzione globale annua previste dai diversi CCNL. Il co. 4 dell'art. 4 stabilisce una soglia minima di equivalenza economica, basata sul valore economico complessivo delle componenti fisse della retribuzione globale annua. Ciò significa che, per poter considerare un contratto collettivo alternativo come equivalente, il valore economico di queste componenti deve essere almeno pari a quello del contratto indicato dalla stazione appaltante. La determinazione di tale valore economico deve necessariamente basarsi su "tutte" le voci

¹⁷ Si v. il Parere ANAC 5 febbraio 2025, n. 32.

specificate nel co. 2 dell'art. 4 (retribuzione tabellare annuale, indennità di contingenza, elemento distinto della retribuzione (EDR), eventuali mensilità aggiuntive ed eventuali ulteriori indennità previste), così come intese dal CCNL studiato. Il che prevede un esercizio di interpretazione assai complesso di tutto ciò che è retribuzione garantita o ritenuta tale dalla contrattazione collettiva presa in considerazione (exp. nel caso di specie, per l'artigianato, si dovrebbe sempre prendere necessariamente in considerazione, dato l'assetto contrattuale di riferimento, il binomio di tutele che deriva da CCNL e contratto collettivo regionale settoriale). A ciò si aggiunga che il superamento di detta soglia economica non implica automaticamente l'equivalenza. Il co. 4 menzionato precisa che, oltre all'equivalenza economica, è necessario valutare se gli scostamenti rispetto ai parametri di tutela normativa elencati nel co. 3 dell'art. 4 siano marginali (tra cui la disciplina concernente il lavoro supplementare, le clausole relative al lavoro a tempo parziale, la disciplina del lavoro straordinario, la disciplina compensativa relativa alle festività soppresse, la durata del periodo di prova e di preavviso, etc.).

Prendendo spunto dal caso di studio contenuto nel Parere ANAC menzionato, qui si intende suggerire, con il presente saggio, di adottare un metodo più articolato e comprensivo ai sensi dell'art. 73/Allegato I.01 del codice degli appalti. Tale metodo dovrebbe estendersi all'analisi dei perimetri contrattuali, dei sistemi di classificazione del personale e delle normative in materia di tutela della persona e retribuzione, includendo anche la valutazione delle figure professionali trasversali. Al fine di evitare interpretazioni divergenti e disparità di trattamento tra gli operatori economici derivanti da un'applicazione non uniforme delle norme sull'equivalenza dei CCNL, si propone un modello di comparazione con l'intento scientifico di promuovere un dialogo costruttivo tra studiosi e istituzioni interessate.

3. Analisi e comparazione ai fini dell'equivalenza (proposta metodologica). Costituzione del Laboratorio sull'Equivalenza dei CCNL

Il Rapporto del mercato del lavoro del CNEL pubblicato nell'aprile 2025 svela una realtà complessa e a tratti sempre più preoccupante¹⁸. Da un lato, la stragrande maggioranza dei lavoratori italiani (circa il 97%) è formalmente coperta dai CCNL firmati da CGIL, CISL e UIL insieme alle maggiori organizzazioni datoriali. Questo sembrerebbe un dato rassicurante, ma il quadro è più sfaccettato. Innanzitutto, esiste una giungla di quasi 1000 CCNL depositati, di cui solo un terzo sono quelli sottoscritti dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative. Un numero significativo (oltre due terzi) è frutto di accordi tra sindacati minori e associazioni di datori di lavoro poco rilevanti, sollevando il sospetto di contratti collettivi con minori tutele. Il problema non è solo numerico. C'è una differenza, a volte

¹⁸ Si v. i dati riportati a pag. 91 del Rapporto sul mercato del lavoro del CNEL pubblicato il 24 aprile 2025 sul sito del CNEL.

sostanziale, tra la copertura sulla carta di un CCNL (utile per calcolare i contributi) e la relativa applicazione integrale nella realtà quotidiana del lavoro, in termini di salario, orario, altri diritti. La complessità del quadro è accresciuta da un fenomeno che ho avuto modo di analizzare in precedenti contributi¹⁹, definendolo come “aziendalizzazione” della contrattazione nazionale: sigle sindacali e datoriali minori creano CCNL “su misura” per un numero limitato di aziende, spesso con l'obiettivo di ridurre il costo del lavoro, creando una concorrenza al ribasso che danneggia sia i lavoratori sia le imprese che rispettano le regole. Per affrontare questa situazione, ci sono almeno due strade. È importante, innanzitutto, far dialogare meglio le banche dati, collegando le informazioni sulle assunzioni (Ministero del Lavoro/Regioni) con quelle sui CCNL applicati (CNEL, INPS, INAIL, ANAC, che utilizzano un codice unico identificativo per ogni contratto). Questo permetterebbe un monitoraggio, anche digitale, da remoto, più efficace e mirato. Parallelamente, le ispezioni dovrebbero concentrarsi su quei rapporti di lavoro che sfuggono ai contratti collettivi maggiori o che a essi sono solo fittiziamente vincolati, utilizzando i dati e le banche dati per individuare le anomalie più evidenti. Un'arma importante in questa battaglia è il codice unico alfanumerico, introdotto per legge nel 2020: esso identifica in modo univoco ogni CCNL, rendendo più trasparente il vincolo del datore di lavoro²⁰. Si può proporre di rendere obbligatoria l'indicazione di questo codice nel contratto individuale di lavoro²¹. Sarebbe un passo avanti

¹⁹ M. FAIOLI, *Osservazioni sul potere del CNEL di codificare i CCNL per i fini di certezza pubblica. Contro la retorica della tutela del pluralismo contrattuale*, in P. ALBI (a cura di), *Salario minimo e salario giusto*, Giappichelli, Torino, 2023.

²⁰ In forza del codice unico alfanumerico, si crea uno scenario potenzialmente proattivo. Minimali contributivi, flussi UNIEMENS e comunicazioni obbligatorie dovrebbero essere collegati a un unico identificativo del CCNL. La Pubblica Amministrazione potrebbe quindi monitorare in modo più efficace l'applicazione dei contratti e le tutele dei lavoratori. È fondamentale consolidare il sistema di coordinamento digitale previsto dall'art. 16-quater del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, "decreto semplificazioni". Questa norma, su impulso del CNEL, nel 2020, ha introdotto il codice unico alfanumerico per i CCNL, da utilizzare nelle comunicazioni obbligatorie e nei flussi UNIEMENS. Tuttavia, il Ministero del lavoro non ha ancora completato l'integrazione del proprio database con quello CNEL/INPS, creando difficoltà applicative soprattutto in relazione al sistema delle comunicazioni obbligatorie (COB) e della trasparenza nelle condizioni di lavoro (v. nota che segue). L'introduzione del codice unico alfanumerico risponde a un problema concreto, ben documentato dall'archivio nazionale dei contratti collettivi: la frammentazione e la disorganicità delle relazioni industriali italiane, un problema che si riverbera anche sulla contribuzione, come evidenziato da specifiche norme. L'art. 1, co.1, del d.l. 9 ottobre 1989, n. 338, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 1989, n. 389 stabilisce che la retribuzione imponibile non può essere inferiore a quella definita dai contratti collettivi. E L'art. 2, co. 25, l. 28 dicembre 1995, n. 549 precisa che, in presenza di più contratti, si applica quello stipulato dalle organizzazioni più rappresentative. Successivamente, L'art. 44, co. 9, d.l. 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla l. 24 novembre 2003, n. 326 ha dato avvio alla raccolta di informazioni sui CCNL tramite il flusso UNIEMENS. L'introduzione dell'art. 16-quater del decreto semplificazioni è volta a unificare questi processi in un'unica banca dati.

²¹ Il d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104 ha recepito la direttiva (UE) 2019/1152, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili, aggiornando anche il d.lgs. 26 maggio 1997, n. 152 (attuativo della direttiva 91/533/CEE) sugli obblighi di informazione in materia di lavoro. Tuttavia, il d.lgs. 104/2022 non ha considerato la disciplina del codice unico alfanumerico dei CCNL, introdotta dall'art. 16-quater del d.l. 76/2020 (convertito con modificazioni dalla l. 120/2020), che ha proprio lo scopo di rendere più trasparenti e conoscibili i contratti collettivi applicati. Per colmare questa lacuna, nel novembre 2022, il CNEL ha presentato un disegno di legge. L'obiettivo è armonizzare il d.lgs. 104/2022 con la normativa sul codice unico alfanumerico, prevedendo l'obbligo di indicare quest'ultimo nel contratto individuale di lavoro. Nello specifico, la proposta di legge mira a modificare l'art. 1, co. 1, lettera q), del d.lgs. 152/1997 (come novellato dal d.lgs. 104/2022), aggiungendo l'obbligo di specificare il codice unico alfanumerico del CCNL applicato, richiamando

significativo perché il lavoratore saprebbe con certezza quale CCNL gli viene applicato, e il datore di lavoro sarebbe formalmente vincolato a rispettarlo, semplificando i controlli. In sostanza, la sfida è rendere il codice unico uno strumento potente per contrastare il dumping contrattuale e garantire un sistema di relazioni industriali più giusto e trasparente.

Il punto centrale del problema, però, rimane la tendenza elusiva che caratterizza il nostro sistema di relazioni sindacali, da ormai più di un decennio, con un picco significativo, verso l'alto, dal 2011 in poi. Sappiamo che il *dumping* contrattuale gioca sul terreno dei salari e delle tutele, con una proliferazione di CCNL che, purtroppo, alimenta una corsa al ribasso. La misurazione della reale rappresentatività delle organizzazioni sindacali, avviata nel 2014, è ancora in una fase sperimentale. Questo crea un'incertezza di fondo: come individuare, tra i tanti contratti, quelli che garantiscono effettivamente le migliori condizioni per i lavoratori? La difficoltà sta nel trovare un metodo, condiviso da sindacati, datori di lavoro e ispettorato, per confrontare concretamente i CCNL. Bisogna capire come “pesare” le diverse voci retributive e normative per distinguere un contratto “virtuoso” da uno che, invece, punta al risparmio a scapito dei diritti.

Su questo terreno si apre uno spazio importante, sia politico che sindacale. L'art. 73 che in questo saggio si sta analizzando potrebbe assumere un ruolo importante, mentre le organizzazioni sindacali e datoriali più rappresentative hanno l'opportunità, e forse il dovere, di intervenire per definire *standard* condivisi. Purtroppo, questo potenziale rimane in gran parte inespresso. L'Ispettorato Nazionale del Lavoro ha cercato di fornire strumenti per confrontare i contratti e individuare le irregolarità, ma senza una base di dati affidabile sulla rappresentatività sindacale e datoriale, il relativo lavoro rischia di essere contestato²². L'ANAC, alle prese con il nuovo codice degli appalti pubblici, sottolineando la necessità di scegliere i CCNL da applicare in base a criteri di rappresentatività, stretta connessione ed equivalenza, evidenzia ulteriormente il problema²³.

Per superare questa *impasse*, anche alla luce dell'art. 73, abbiamo iniziato a predisporre un modello di analisi comparativa dei CCNL, qui anche definito “Metodo ALFA”, riferito a un gruppo di ricerca che si occupa della materia, *sub* coordinamento scientifico mio e del collega prof. Lucifora²⁴. Tale metodo muove da una scheda di lettura del CCNL. L'idea è quella di sviluppare un certo indice di equivalenza,

esplicitamente l'art. 16-quater del d.l. 76/2020. Questa modifica obbligherebbe il datore di lavoro a dichiarare formalmente il CCNL a cui si vincola, utilizzando il codice unico, semplificando notevolmente le verifiche sulla corretta applicazione del contratto e sul rispetto degli obblighi di legge. Inoltre, sembra che il CNEL, nel 2025, stia per chiudere ulteriori convenzioni per estendere l'utilizzo del codice unico alfanumerico anche nell'ambito delle vicende INAIL e delle comunicazioni obbligatorie direttamente gestite dal Ministero del lavoro.

²² Si v. la Circolare INL 28 luglio 2020, n. 2.

²³ Si v. ancora il Parere ANAC 32/2025 e la Delibera ANAC 14/2025, *supra*.

²⁴ Si v. la pagina web del Laboratorio sull'Equivalenza dei CCNL con tutte le informazioni - Partecipano alle nostre ricerche anche ANAC e CONSIP.

partendo dai settori più critici in termini di lavoro irregolare e sottopagato, e utilizzando come riferimento i CCNL già codificati dal CNEL. Questa scheda di lettura potrebbe ispirarsi a criteri già utilizzati in altri contesti scientifici, fornendo una griglia di analisi oggettiva e standardizzata.

Il metodo ALFA per sviluppare l'indice di equivalenza segue il procedimento di analisi/comparazione qui descritto:

<u>Prima fase</u>
Selezione della macro-aerea da studiare (ad esempio, edilizia o logistica).
Individuazione dei perimetri contrattuali fissati dalla contrattazione collettiva (ambiti soggettivi) in relazione al sistema codici Ateco e ai codici di inquadramento previdenziale l. 9 marzo 1989, n. 88 (metodo già utilizzato in altri studi preliminari²⁵).
In base ai perimetri contrattuali/codici Ateco e codici di cui alla l. 9 marzo 1989, n. 88, si può procedere con la selezione dei CCNL da comparare tra i Ccnl (Cnel/Inps e l. 88/1989). Si noti che l'esito di questa prima fase potrebbe determinare due scenari:
1. Scenario 1, quello più noto - comparazione tra CCNL di fascia A (cioè, i Ccnl sottoscritti dalle organizzazioni più rappresentative – Cgil, Cisl, Uil e grandi organizzazioni datoriali) e CCNL di fascia B (sottoscritti da organizzazioni minori), che insistono sul medesimo settore produttivo .
2. Scenario 2, quello meno noto - comparazione tra CCNL di fascia A che, pur insistendo su settori diversi (exp. meccanica e edilizia), hanno una certa sovrapposizione di perimetro contrattuale.
<u>Seconda fase</u>
Verifica e rilevazione delle eventuali sovrapposizioni tra CCNL, osservando i perimetri contrattuali/Codici Ateco . Analisi dei sistemi di classificazione del personale di ciascun Ccnl analizzato.
Mediante l'atlante delle professioni Inapp e delle relative ADA pre-codificate ²⁶ , vengono individuate quelle figure professionali che sussistono trasversalmente nei sistemi di classificazione dei

²⁵ Rinvio a M. FAIOLI, *Indagine...*, cit.

²⁶ La descrizione dei contenuti del lavoro proposta nell'Atlante è consultabile attraverso uno schema di classificazione ad albero che, a partire dai rami principali costituiti dai settori economico - professionali (SEP), via via identifica all'interno di essi i principali processi di lavoro a loro volta suddivisi in sequenze di processo e aree di attività (ADA). L'ADA contiene la descrizione delle singole attività che la costituiscono, i prodotti e i servizi attesi nonché i riferimenti ai codici statistici delle classificazioni Istat relative alle attività economiche e alle professioni.

CCNL selezionati le quali saranno più coinvolte nella realizzazione dell'attività oggetto dell'appalto (exp. il gruista è presente in molti CCNL di fascia A, oltre che nei CCNL di fascia B).
A questo punto, con riferimento a quelle figure professionali trasversali, si può procedere con l'analisi delle discipline relative alle tutele della persona del lavoratore e alle discipline relative alla retribuzione.
Terza fase
Si può procedere con la comparazione dei CCNL selezionati in relazione alle figure professionali trasversali individuate nella fase precedente.
L'esito di tale comparazione determina una scheda di lettura comparata dei CCNL.
A questo punto, viene costruita una scala degli indici di equivalenza nel seguente modo: 1. Analisi Economica. Date le figure professionali trasversali, confronto delle componenti fisse della retribuzione globale annua, inclusi retribuzione tabellare, indennità di contingenza, EDR, mensilità aggiuntive e altre indennità. 2. Analisi Normativa. Date le figure professionali trasversali, confronto delle tutele normative, tra cui disciplina del lavoro supplementare, orario di lavoro, ferie, permessi, istituti di welfare contrattuale e disciplina del lavoro a tempo parziale e intermittente. 3. Indici di Equivalenza. Elaborazione di indici comparativi basati sulla combinazione delle valutazioni economiche e normative. Utilizzo di valori-soglia da 0/1 a 5 per valutare l'equivalenza delle tutele (0/1 = scostamenti significativi, 5 = nessuno scostamento o tutele superiori).

4. La nozione di equivalenza vs. la nozione di “*magis*”. Problemi di teoria generale

Fin qui ci siamo occupati di temi articolati, ma districabili in qualche modo. Ciò che segue richiede uno sforzo maggiore di indagine. Il quadro che abbiamo rappresentato, seppure connotato da fatti recenti, da norme appena introdotte nel nostro ordinamento e da interpretazioni di autorità varie, ci mette certamente davanti a un serio problema di teoria generale: la nozione di equivalenza che qui studiamo è applicabile o meno alla struttura della contrattazione collettiva, così come essa si è venuta a sviluppare in questi ultimi decenni, con tutte le relative composizioni tra il livello nazionale, decentrato territoriale,

aziendale²⁷ e con tutti i contenuti obbligatori/normativi/procedimentali che si sono consolidati²⁸? E, poi, ammesso che sia applicabile e che la giurisprudenza comprenda effettivamente come utilizzare tale nozione di equivalenza, anche in chiave anti-elusiva nei casi di competizione al ribasso sulle condizioni di lavoro, così come il legislatore ha disposto tra il 2023 e il 2024, perché essa è stata finalizzata alla mera equivalenza e non – come qui si intende dimostrare – alla più appropriata valutazione del *magis*, cioè del contratto collettivo che, da un punto di vista di tutele, clausole, contenuti, è considerabile “più” protettivo?

Quello che si intende avvalorare in questo studio riguarda quanto segue: il legislatore del 2023/2024, nell’ambito del codice degli appalti, ha deciso di spostare l’asse delle valutazioni di carattere selettivo, nell’ambito del sistema delle relazioni sindacali, dai soggetti (organizzazioni “più” rappresentative) all’oggetto (contratto collettivo “equivalente”). È una scelta di politica del diritto, condivisibile o meno, che ora è parte del nostro ordinamento. L’ordinamento, non potendo (sempre e in ogni caso) fare affidamento sulla selezione dei CCNL in ragione della maggiore rappresentatività delle organizzazioni stipulanti, focalizza la propria attenzione sul contratto collettivo (oggetto delle relazioni sindacali), ponendo un criterio che permette agli operatori economici di presentarsi alle gare a evidenza pubblica con qualsiasi CCNL, tra quelli classificati dal CNEL, purché sia dimostrata l’equivalenza tra tutele riferibili al CCNL indicato dalla stazione appaltante e CCNL individuato dall’operatore economico.

Nei paragrafi che precedono sono state evidenziate le criticità di tale politica del diritto. Di seguito, invece, si pone un diverso problema che definiamo di teoria generale di diritto sindacale: se è vero che il legislatore è stato costretto a trovare un modello ritenuto più adatto a soluzioni pratiche dei tanti complessi *vulnus* del nostro sistema di selezione dei CCNL da indicare ai fini delle gare a evidenza pubblica²⁹, bisogna chiedersi se la scelta effettuata, quella del criterio dell’equivalenza, sia legittima o meno da un punto di vista costituzionale³⁰. Con altre parole, pur ammettendo che la disciplina dei menzionati

²⁷ Si v. il contributo di A. ZOPPOLI, *Riflessioni (in "dialogo") sul contratto collettivo "di prossimità", muovendo dalla sentenza della consulta n. 52 del 2023*, in *ambientediritto.it*, n. 1, 2024, pp. 696 ss. Si v. anche la ricostruzione importante effettuata una decina di anni fa da M. RUSCIANO, *Legificare la contrattazione per delegificare e semplificare il diritto del lavoro*, in *Lavoro e diritto*, n. 4, 2016, pp. 953 ss.

²⁸ Si rinvia a T. TREU, *Regole e procedure nelle relazioni industriali...*, cit., pp.453 ss.

²⁹ Il meccanismo di dichiarazione di equivalenza è stato introdotto nel 2023 con l'intento specifico di facilitare gli operatori economici. Si v. la Relazione tecnica che accompagna la normativa introdotta. Per un’analisi critica si v. M. GIACONI, *Il nuovo codice e le tutele sociali...*, cit., pp. 52 ss.

³⁰ Tra gli esperti di diritto amministrativo ci sono varie valutazioni in merito alla conformità costituzionale dell’art. 11 (e quindi dell’art. 73) menzionato. In particolare, un aspetto critico riguarda l’interazione tra il principio del *tempus regit actum* e la dinamicità dei contratti collettivi nazionali di lavoro. La possibilità che i CCNL si evolvano, o addirittura vengano sostituiti, tra il momento dell’indizione della procedura di gara e l’esecuzione del contratto, solleva dubbi sulla stabilità e certezza delle condizioni contrattuali inizialmente previste nel bando. Tale problematica è stata affrontata dalla giurisprudenza, come evidenziato dalla recente pronuncia del TAR Lombardia, n. 2780 del 2024, che, pur applicando il codice degli appalti (versione pre-2025), ha riconosciuto l’impatto della stipula di un nuovo CCNL sopravvenuto nel corso della procedura di verifica della congruità dell’offerta. Tale pronuncia sottolinea la necessità di considerare i nuovi livelli retributivi previsti dal CCNL, in quanto applicabili alla futura esecuzione del contratto, e di verificare la capacità

art. 11 e, poi, art. 73/Allegato I.01 del codice degli appalti possa apparire in linea con l'art. 39, co. 1, Cost., non è assolutamente scontata la conformità di essa rispetto all'art. 36 Cost.

In questa prospettiva, la domanda da porsi è la seguente: sarebbe stato più corretto l'utilizzo della nozione di *magis* (CCNL "più" protettivo) rispetto a quella di CCNL equivalente, alla luce dell'art. 36 Cost.? Ed è da qui che muoviamo la nostra disamina.

La storia delle relazioni industriali italiane è stata spesso caratterizzata da una sottovalutazione dell'importanza delle regole. Il che ha portato a ripetuti e alquanto fragili tentativi di autoregolazione da parte degli attori sociali. Questa difficoltà nel costruire un sistema regolatorio è aggravata da diversi fattori critici. Innanzitutto, come abbiamo segnalato, il decentramento della contrattazione e la crescente frammentazione del mondo del lavoro rendono più complesso definire e applicare regole uniformi³¹. A questi elementi si aggiungono le sfide poste dalla globalizzazione e dalla crescente diversificazione delle imprese che portano a una maggiore variabilità dei perimetri contrattuali³². In questo scenario, le procedure, quelle derivanti dalla contrattazione collettiva interconfederale, appaiono certamente più efficaci delle regole rigide, in quanto offrono maggiore flessibilità³³. Tuttavia, quel ruolo centrale svolto dall'autonomia collettiva si scontra, da una parte, con il problema storico della definizione della cd. categoria (o settore/ambito di applicazione) contrattuale, il quale è e resta assai determinante per misurare la rappresentatività sindacale/datoriale³⁴, e, dall'altra, con l'impossibilità di applicare concretamente i criteri sulla misurazione della rappresentatività sindacale e della rappresentatività delle organizzazioni datoriali³⁵.

dell'offerta economica di sostenerli. Ciò suggerisce che, in materia di appalti pubblici, il principio del *tempus regit actum* potrebbe richiedere un'interpretazione più flessibile per tenere conto delle peculiarità della contrattazione collettiva, in continua evoluzione. Si v. F. MARTINI, *Il principio di applicazione...*, cit., pp.1077 ss.

³¹ Si v., per alcune disamine interessanti relative all'ultimo decennio, L. ZOPPOLI, *Pino Santoro e il "sistema" del diritto sindacale italiano: alla ricerca di (nuovi) baricentri e (nuove?) funzioni*, in *ambientediritto.it*, n. 4, 2023, pp. 353 ss.; M. MAGNANI, *Ancora sulla contrattazione di prossimità*, in *Diritto delle relazioni industriali*, n. 3, 2023, pp. 575 ss.; V. BAVARO, V. LECCESE, *Sulla struttura della contrattazione collettiva in Italia: alcune questioni con Lauralba*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 172, 2021, pp. 611 ss.; F. LISO, *Qualche erratica considerazione sul recente accordo interconfederale Confindustria, CGIL, CISL, UIL del 9 marzo 2018*, in *Bollettino ADAPT*, n. 16, 2018, pp. 1 ss.; L. BELLARDI, *Relazioni industriali e contrattazione collettiva: criticità e prospettive*, in *Lavoro e diritto*, n. 4, 2016, pp. 939 ss.. La ricostruzione dettagliata di alcune complicazioni che connotano da (troppo) tempo l'ordinamento sindacale italiano era già contenuta in M. RUSCIANO, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, UTET, Torino, 2003.

³² Sulla competizione tra organizzazioni datoriali, la quale ha altresì un effetto sui perimetri dei CCNL, si v. la ricerca M. FAIOLI, S. BOLOGNA, *Preliminary Investigations on Indirect Competition among Italian Employers' Associations, and the Relevant Effects on Collective Bargaining*, in *Working Papers della Fondazione Giacomo Brodolini, SERIE Scuola Europea di Relazioni Industriali – SERI*, 2023, in SSRN.

³³ È la tesi di T. TREU, *Patto per il lavoro, contrattazione collettiva e PNRR*, in *Diritti lavori mercati*, n. 1, 2022, pp. 19 ss.

³⁴ Si v. in particolare R. DE LUCA TAMAJO, *Le criticità della rappresentatività sindacale «misurata»: quale perimetro?*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, n. 3, 2020, pp. 377 ss. Per i profili che attengono ai riflessi della rappresentatività datoriale, si v. L. BELLARDI, *L'associazionismo dei datori di lavoro: un elemento di fragilità delle relazioni industriali?*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 151, 2016, pp. 403 ss.

³⁵ Dal 2011 a oggi abbiamo poche notizie e dati, certamente non ufficiali, sulla misurazione della rappresentatività sindacale (v., a titolo esemplificativo, il seguente articolo del Corriere della Sera). Il riferimento numerico correlato alla

In questo contesto, è importante interrogarsi sull'utilità e i limiti dell'intervento legislativo, come quello che qui studiamo, che indirettamente e solo per asseriti fini di certezza pubblica, interviene sul sistema contrattuale-collettivo italiano. Qualsiasi intervento dovrebbe essere calibrato per supportare e non ostacolare l'autonomia delle parti sociali. Sappiamo che ci sono fattori contingenti e fattori storici che hanno bloccato l'attuazione del co. 2, 3, 4 dell'art. 39 Cost.³⁶. Tra i fattori contingenti c'è certamente la quasi impossibilità di porre in essere condivise forme di verifica della consistenza numerica del sindacato, dimostrata altresì recentemente dalla (lunghissima, ormai interminabile) fase di sperimentazione del TU 2014. Tra i fattori storici c'è l'esplosione del pluralismo sindacale di fatto che determina un pluralismo contrattuale incontrollabile (v. sopra).

E, qui, torna il problema di teoria generale che si intende affrontare: perché il legislatore del 2023/2024 insiste sull'equivalenza, la quale, seppur indirettamente, conduce a una verifica al ribasso tra contratti collettivi, come abbiamo dimostrato sopra, e non, in modo più appropriato, in conformità all'art. 36 Cost., sulla maggiore protezione possibile (qui anche "*magis*"), offerta da un certo contratto collettivo, oggetto di valutazione comparativa? E, poi, ammesso che sia vera questa seconda tesi, si può "salvare" il regime di cui all'art. 11 e dell'art. 73/Allegato I.01, ponendolo in una lettura costituzionalmente orientata, in linea con l'art. 36 Cost.? Questa seconda domanda è certamente più intrigante della prima.

La situazione che stiamo analizzando muove da un paradosso che appartiene a quella formulazione legislativa, poco precisa, dell'art. 11 e dell'art. 73/Allegato I.01: la stazione appaltante potrebbe, scientemente o meno, selezionare, facendo riferimento ai due criteri ex art. 2 dell'Allegato I.01, un

misurazione della rappresentatività delle organizzazioni datoriali non è posto in relazione ai protocolli 2011/2014. Ci sono varie norme che definiscono forme di auto-dichiarazione di dati da parte delle organizzazioni datoriali volte a permettere ai ministeri competenti e/o a altre istituzioni di verificare e poi garantire una certa presenza in comitati di vigilanza, organismi, consigli, etc. in ragione della presunta rappresentatività datoriale.

³⁶ L'art. 39 Cost. potrebbe essere attuato con una legge solo se, *ex ante*, si decidesse di risolvere i seguenti problemi: a quale autorità si affida il compito di predisporre la registrazione dei sindacati? Come si deve intendere il requisito della democraticità interna al sindacato (e all'organizzazione datoriale)? Facendo riferimento al mero statuto o alla struttura effettiva dell'organizzazione? E, in questo secondo caso, chi decide cosa è democratico? Sarebbe legittimo richiedere un minimo di consistenza numerica dei sindacati registrandi, anche al fine di evitare la registrazione di un insieme di sindacati minori, di comodo, non influenti? Sarebbe possibile ipotizzare anche la revoca della registrazione, date alcune condizioni di non conformità a criteri di democrazia, trasparenza finanziaria, etc.? Quali sono le regole di una rappresentanza unitaria nazionale di categoria? Maggioranza o unanimità? In caso di contrasto sul numero degli iscritti delle organizzazioni sindacali (e eventualmente datoriali) chi e come decide e verifica i numeri? Come si potrebbe costruire un sistema a piramide rovesciata, dal basso (livello aziendale) verso l'alto (livello nazionale), per determinare la rappresentanza unitaria categoriale in proporzione ai soli iscritti? In caso di conflitto tra organizzazioni per determinare la categoria/ambito di riferimento contrattuale, chi e come decide a chi attribuire quella categoria/ambito di riferimento contrattuale? E poi tutto ciò può/deve valere anche le organizzazioni datoriali? Se sì, come si distinguono le categorie di riferimento delle organizzazioni datoriali, tenendo in considerazione che tutte tendono a rappresentare tutto ovunque? Su queste domande si v. diversi approcci, tra cui quello di M. MAGNANI, *I sindacati nella costituzione*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 159, 2018, pp. 581 ss.; M. RUSCIANO, *Lettura e rilettura dell'art. 39 della Costituzione*, in *Diritti lavori mercati*, n. 2, 2013, pp. 263 ss.; M. D'ANTONA, *Il quarto comma dell'art. 39 della Costituzione, oggi*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 4, 1998, pp. 665 ss.; G. PERA, *Il trentanovismo è nelle cose*, in *Politica del diritto*, n. 3, 1985, pp. 503 ss.; G. GHEZZI, *Modificare l' art. 39 della Costituzione?*, in *Politica del diritto*, n. 2, 1985, pp. 219 ss.

contratto collettivo con un contenuto protettivo qualitativamente più basso di altri CCNL rispetto al quale l'equivalenza determinerebbe l'esclusione di operatori che sono vincolati a norme contrattuali più protettive o, in altri scenari, ancor più assurdi, ma non lontani dalla realtà, di quello appena accennato, la stazione appaltante potrebbe persino arrivare al punto di selezionare intenzionalmente, sempre in conformità all'art. 2, il CCNL qualitativamente meno protettivo proprio per evitare il potenziale contenzioso sulle dichiarazioni di equivalenza, sapendo che un CCNL meno protettivo diventerebbe una specie di *benchmark* in negativo per tutti gli altri possibili CCNL che successivamente risulterebbero certamente equivalenti. Ma ciò, nel tempo, porterebbe a un effetto a cascata: selezione di CCNL sempre meno protettivi per evitare contenziosi, e, dunque, meno tutele, meno retribuzione, etc.

In questa prospettiva, chiariamo un primo punto, il quale sembra sottovalutato ampiamente dal legislatore del 2023/2024, nell'ambito del codice degli appalti. Leggendo tali norme, si ha l'impressione che il contratto collettivo venga inteso da tale recente legislatore alla stregua di una specie di contratto tipo o normativo. Cioè, in quelle norme del 2023/2024, pare intravedersi la teoria secondo cui il contratto collettivo predeterminerebbe o si limiterebbe a dettare una serie di clausole a cui le parti debbono attenersi in qualche modo³⁷. Di conseguenza, secondo il legislatore del 2023/2024, spaccettando le singole clausole e creando una comparazione, quasi da "partita doppia" o ragionieristica, si risolverebbe il problema della possibile equivalenza tra contratti. Ma sappiamo che così non è.

Il contratto collettivo di diritto comune ha una funzione economico-sociale specifica, rivolta alla composizione dei tanti micro e macro conflitti di un certo settore produttivo (ambito di applicazione), nella fisiologica contrapposizione tra interessi, posizioni, diritti delle due parti, quella sindacale e quella datoriale³⁸. Tale composizione si risolve in un complesso, spesso non ordinato, assetto di norme contrattuali di carattere obbligatorio, procedimentale-gestionale e, poi, normativo che nell'insieme determinano il quadro protettivo completo. Tutte quelle norme vanno studiate, interpretate, analizzate secondo quella precomprensione di cui si diceva in premessa. Di tutto ciò il legislatore del 2023/2024 non sembra avere la minima percezione. Il tentativo di cui all'art. 4 dell'Allegato I.01, con il richiamo a clausole di retribuzione e clausole di disciplina normativa, è per molti versi fallimentare e, forse, fuorviante, se non viene posto in un metodo di interpretazione che ponga gli elementi retributivi e quelli normativi nel relativo giusto equilibrio ermeneutico (v. sopra la spiegazione del metodo ALFA). Il caso più eclatante riguarderà certamente la valorizzazione economica delle prestazioni della bilateralità e dei relativi obblighi contributivi. Nell'art. 4, co. 3, lett. m), n), o), p), da una parte, si possono osservare le discipline di tutela che sono correlate a istituzioni paritetiche, nella forma di enti gestionali che erogano

³⁷ Era la teoria di G. GHEZZI, *La responsabilità contrattuale delle associazioni sindacali*, Giuffrè, Milano, 1963.

³⁸ È l'impostazione di G. GIUGNI, *Introduzione...*, *cit.*, e di altri suoi successivi scritti.

forme di welfare contrattuale, previdenza pensionistica complementare, sanità integrativa, e, dall'altra, si evidenzia la contribuzione a cui il datore di lavoro viene assoggettato in ragione del vincolo al CCNL. Ci sono alcuni CCNL che stabiliscono regimi sanzionatori di tipo privatistico per l'inadempimento del contributo bilaterale, i quali consistono in importi di matrice retributiva forfetaria da erogare ai lavoratori e/o in prestazioni di welfare che hanno il medesimo contenuto economico-retributivo di quelle erogabili dall'ente bilaterale qualora il datore di lavoro fosse stato adempiente³⁹. Il che crea una serie di scenari tutti interessanti da studiare: come farà la stazione appaltante a non ponderare tra le voci retributive di cui al co. 2 dell'art. 4 dell'Allegato I.01 anche la prestazione bilaterale assistita da tale regime, la quale invece è stata relegata al co. 3 del medesimo art. 4? E qualora decidesse di farlo, dovrà considerare tra le voci del co. 2 o del co. 3 dell'art. 4 tale importo forfetario (exp. 30 euro CCNL artigianato) e/o la prestazione simile a quella erogabile dall'ente bilaterale (exp. 7000 euro per il rimborso spese di un intervento chirurgico effettuabile dal fondo sanitario integrativo)? E, poi, come nel caso del Parere ANAC 32/2025, prevarrebbe la dimensione retributiva ai sensi dell'art. 4, co. 4, dell'Allegato I.01, con la conseguenza che una voce di disciplina (co. 3, art. 4 dell'Allegato I.01) viene riportata tra le voci retributive (co. 2, art. 4 dell'Allegato I.01)?

In relazione a ciò si pone un secondo punto che riguarda la disarticolazione del coordinamento tra CCNL e contratto collettivo decentrato (aziendale/territoriale). Questa disarticolazione si manifesta spesso, anche nei settori produttivi, con relazioni industriali più consolidate, come una quasi impossibile forma di controllo da parte degli agenti contrattuali di livello nazionale rispetto agli agenti contrattuali che sottoscrivono il contratto decentrato. C'è, di conseguenza, un problema di valutazione dell'efficacia integrativa o derogatoria dei contratti decentrati rispetto a quelli nazionali. Ci sono alcuni settori produttivi nei quali il contratto collettivo decentrato (territoriale o aziendale) non può non essere letto, in ragione del coordinamento disposto, a monte, tra livelli contrattuali, come un tutt'uno con il CCNL, sia per norme di tutela normativa che per quelle di carattere più propriamente retributivo⁴⁰. Al contrario, ci sono molti altri settori in cui il CCNL assegna al contratto decentrato ampi spazi derogatori a livello territoriale e/o aziendale⁴¹. E anche in questo caso, considerando il coordinamento tra articolazioni contrattuali e i tanti problemi di teoria generale sul sistema di esigibilità delle clausole predisposte dalla

³⁹ Rinvio a M. FAIOLI, *Indagine...*, cit.

⁴⁰ Per esemplificare, si v. la materia relativa a orario di lavoro o la disciplina del lavoro a termine nel CCNL Pubblici Esercizi – Confcommercio/FILCAMS CGIL, FISASCAT CISL, UILTUCS o nel CCNL Terziario – Confcommercio/FILCAMS CGIL, FISASCAT CISL, UILTUCS. Il che si replica nei correlati CCNL Confesercenti e Federdistribuzione.

⁴¹ Per esemplificare, si v. il CCNL Metalmeccanici – Federmeccanica in materia di classificazione del personale o il CCNL Comunicazione e Impresa Digitale, rinnovato nel 2024, nell'ambito dell'artigianato.

contrattazione decentrata, anche in deroga al contratto nazionale⁴², non si può non interpretare l'intero assetto a cui un datore di lavoro è vincolato. Nel nostro sistema sindacale sarebbe necessario verificare, di volta in volta, la specifica fattispecie integrativa o derogatoria, comprendendo quale integrazione o deroga viene attuata e come (exp. contratto di prossimità, protocolli sugli assetti contrattuali, gestione di crisi aziendale, etc.) e ciò comporta, secondo una logica di ponderazione dell'equivalenza, l'analisi dell'intero assetto contrattuale applicato al caso di specie. Potremmo continuare con l'esemplificazione sino alla paranoia. Ma sappiamo già che, nel prossimo futuro, la realtà sarà ancor più generosa perché ci darà molti casi di studio, tanta giurisprudenza e importanti pareri delle autorità competenti da studiare. Quello che mi preme segnalare, in questa fase dei miei studi, su tale aspetto specifico della natura del contratto collettivo, non inteso pienamente dal legislatore che ha riformato il codice degli appalti, è la piena incompatibilità tra la logica che qui abbiamo definito della "partita doppia", di cui all'Allegato I.01, e il metodo di interpretazione della contrattazione collettiva⁴³.

C'è anche un terzo punto da chiarire. Il settore produttivo, inteso come ambito di applicazione del contratto collettivo, è, secondo la giurisprudenza costituzionale, non riferibile in alcun modo «a categorie identificabili secondo astratti concetti classificatori delle attività produttive e professionali, ma alle categorie, quali risultano dalla spontanea organizzazione sindacale e dalla stipulazione collettiva» (Cost. 15 maggio 1963, n. 70). Non c'è autorità che possa, oggi, in modo eteronomo, nel nostro ordinamento, determinare, in qualche modo, direttamente o indirettamente, e per fini vari, l'ambito di applicazione di CCNL. Tale ambito di applicazione, o perimetro, dipende dalle parti che negoziano e sottoscrivono il CCNL. La stazione appaltante subisce, anche per questa situazione, il caos del nostro sistema sindacale. Da un'analisi condotta sui CCNL depositati presso il CNEL si intuisce che le organizzazioni minori stipulano CCNL con amplissimi ambiti di applicazione (dalla meccanica ai servizi alla persona, i cd. multi-industria), mentre le organizzazioni maggiori provano a mettere ordine tra i circa 200 CCNL, i quali hanno ampie aree di

⁴² Si v. la ricostruzione utile condotta da F. DI NOIA, *Contratti aziendali in deroga e contratti di prossimità: due "tipi" sotto stretta sorveglianza!* (nota a ordinanza corte suprema di cassazione civile sezione lavoro 10 novembre 2021, n. 33131), in *Labor*, n. 4, 2022, pp. 485 ss. Il problema della disarticolazione tra livelli contrattuali è certamente più profondo e antico. Esso muove da analisi già condotte in passato sulla cd. esigibilità dei contratti aziendali, tra cui quella che mi pare più interessante da segnalare ai fini di questa ricerca è di T. TREU, *L'accordo 28 aprile 2011 e oltre*, in *Diritto delle relazioni industriali*, n. 3, 2011, pp. 613 ss.

⁴³ Si v. *supra* il concetto di precomprensione e di contesto ermeneutico (paragrafo 1). In questo senso v. anche il recente caso TAR Campania 5 febbraio 2025, n. 1463, nel quale si tratta di un bando di gara per l'affidamento del servizio di pulizia e sanificazione conteneva espressamente una clausola sociale. Tale clausola prevedeva che, in caso di successione nell'appalto a parità di termini, modalità e prestazioni contrattuali, la nuova impresa aggiudicataria avesse l'obbligo di assorbire il personale esistente per un numero di ore non inferiore a quelle precedentemente prestate. Il TAR sottolinea che tale clausola sociale impone il mantenimento dell'organico alle stesse condizioni contrattuali dell'appalto precedente e che essa era specifica, definita e non derogabile, vincolando sia gli offerenti che l'amministrazione aggiudicatrice. Nel caso specifico, l'operatore economico si era limitato a dichiarare genericamente il mantenimento del livello e della retribuzione del personale, ma non aveva garantito anche il mantenimento occupazione previsto dalla clausola sociale. Questo aspetto è stato ritenuto dirimente dal TAR.

sovrapposizione (meccanica con edilizia, terziario con multiservizi, pubblici esercizi con panificazione artigianale, etc.). Si tratta, tra l'altro, di norme che spesso sono modificate, in occasione dei rinnovi contrattuali, creando una specie di magma che lentamente si muove per sovrapposizione tra CCNL di fascia A (quelli sottoscritti dalle organizzazioni più rappresentative) e da parte di quelli di fascia B (organizzazioni minori). Ora, se ci volessimo concentrare sull'art. 2, co. 1, dell'Allegato I.01, si comprenderebbe che quell'esercizio richiesto alle stazioni appaltanti di individuare la cd. stretta connessione, in ragione dei codici ATECO/CPV e della classificazione operata dal CNEL nell'ambito del proprio archivio, non è assolutamente facile. Anzi, tale esercizio, se condotto con una certa superficialità da parte della stazione appaltante, porta direttamente a scegliere il CCNL che possiede l'ambito di applicazione più ampio possibile, sempre in ragione della riduzione del rischio di contenzioso. Alla luce dei punti evidenziati, si può spiegare meglio la tesi che qui si propone, facendo perno sulla possibilità di salvare il regime degli articoli 11 e 73/Allegato I.01 attraverso una lettura costituzionalmente orientata in linea con l'art. 36 Cost. L'equivalenza non può essere intesa alla stregua di una soglia minima di protezione. In una lettura costituzionalmente orientata, conforme all'art. 36 Cost., l'esercizio di comparazione sull'equivalenza dovrebbe essere funzionalizzato, anche nelle linee guida ministeriali che si attendono, non al livello minimo di tutele, ma al livello maggiore (*magis*) di protezione. In questo senso, tale esercizio non potrebbe più giustificare il CCNL meno costoso, ma porterebbe a verificare che tra due CCNL comparati ai fini della equivalenza prevalga quello che garantisce meglio la soglia di adeguatezza sociale, cioè, non solo proporzionato alla qualità/quantità di lavoro, ma anche sufficiente a una libera e dignitosa esistenza sociale della persona del lavoratore e del relativo nucleo familiare. Adottando questa prospettiva, gli art. 11 e 73/Allegato I.01 non sarebbero più strumenti potenzialmente orientati al ribasso, ma meccanismi per garantire che negli appalti pubblici siano applicati contratti collettivi che rispettino pienamente i diritti dei lavoratori sanciti dalla Costituzione. L'esercizio di equivalenza diventerebbe un processo di "selezione verso l'alto", favorendo contratti che promuovono condizioni di lavoro dignitose e retribuzioni sufficienti. La stazione appaltante, pur non potendo imporre un determinato CCNL come requisito di partecipazione, avrebbe il compito di valutare attentamente le tutele offerte dai diversi CCNL indicati dagli operatori economici, utilizzando il criterio del *magis*. La comparazione tra CCNL si concentrerebbe sull'individuazione degli elementi che contribuiscono a garantire meglio la soglia di adeguatezza sociale (mettendo insieme, senza logiche ragionieristiche, livelli retributivi superiori ai minimi, maggiore tutela in caso di malattia, infortunio, maternità, migliori condizioni di lavoro, welfare integrativo più sviluppato, etc.). La nozione di equivalenza si trasformerebbe in un giudizio sulla capacità di un contratto collettivo di rispondere in modo "più" efficace ai principi dell'art. 36 Cost. rispetto ad altri contratti comparabili per il settore e le attività svolte. Del resto, l'art. 36

Cost. è già plasmato, originariamente, sin dal 1948, dal “*magis*” di cui qui stiamo trattando, perché esso contiene in sé il comando dell’applicazione del regime “più” protettivo. Cioè, anche alla luce di studi autorevoli⁴⁴ e della giurisprudenza costituzionale⁴⁵, non si può non evidenziare che, essendo la nozione di retribuzione proporzionata (alla qualità e alla quantità di lavoro) necessariamente sempre connessa con quella di retribuzione sufficiente (per la tutela della dignità della persona e del relativo nucleo familiare), in una specie di endiadi fissa, con l’art. 36 Cost. si è voluto superare definitivamente la stretta corrispettività tra lavoro e retribuzione di cui all’art. 2099 c.c., o a fonti simili, al fine di avvicinarsi, per approssimazione, a tutele collegate sempre più soggettivamente al lavoratore e a ciò che gli permette una vita davvero dignitosa.

Tale lettura dell’Allegato I.01 è costituzionalmente orientata e, di conseguenza, richiede un cambio di paradigma rispetto alla visione prevalente sull’equivalenza. Implica una maggiore attenzione sulla qualità del lavoro e sulla tutela dei diritti dei lavoratori negli appalti pubblici, superando la logica del mero contenimento dei costi. Le linee guida ministeriali avrebbero un ruolo determinante nel definire i criteri e le metodologie per effettuare questa complessa valutazione comparativa, garantendo che l’equivalenza non sia un pretesto per l’applicazione di contratti “meno costosi, dunque equivalenti”, ma “più protettivi, dunque più che equivalenti”.

È una reinterpretazione ambiziosa ma necessaria del principio di equivalenza, funzionale a garantire che l’applicazione dei contratti collettivi negli appalti pubblici sia pienamente conforme ai principi fondamentali della nostra Costituzione in materia di tutela del lavoro.

5. Osservazioni conclusive

L’introduzione del concetto di contrattazione collettiva equivalente nel sistema riformato del codice degli appalti, riformato nel 2023/2024, in particolare attraverso l’art. 73 e l’Allegato I.01, si configura come una risposta legislativa, probabilmente parziale e superficiale, alla persistente complessità derivante dal pluralismo contrattuale-collettivo in Italia. Tale riforma intende concedere una maggiore flessibilità agli operatori economici nell’ambito degli appalti pubblici, consentendo l’applicazione di contratti collettivi nazionali di lavoro diversi da quelli specificatamente indicati dalle stazioni appaltanti, purché questi ultimi assicurino tutele per i lavoratori giudicate equivalenti.

In tale contesto, il metodo di analisi comparativa sviluppato dal *team* di ricerca dell’Università Cattolica del Sacro Cuore potrebbe assumere una rilevanza strategica. Questo metodo, fondato su precedenti studi

⁴⁴ T. TREU, *Onerosità e corrispettività nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1968.

⁴⁵ *Ex multis*, si v. Cost. 26 marzo 2015, n. 51 e il relativo ragionamento sul contratto collettivo inteso come parametro esterno di commisurazione, da parte del giudice, nel definire la proporzionalità e la sufficienza del trattamento economico da corrispondere.

giuslavoristici e sull'esperienza nell'indagine socio-economica, si propone di istituire un osservatorio sull'equivalenza dei CCNL. L'obiettivo di tale iniziativa è di condividere, in via laboratoriale, con stazioni appaltanti, operatori economici e parti sociali un indice di equivalenza comparata, potenzialmente accessibile tramite una piattaforma digitale. Si mira, in tal modo, a creare uno strumento che, mediante il coinvolgimento di esperti provenienti dalle principali organizzazioni sindacali e datoriali, possa offrire un metodo, da cui attingere criteri oggettivi e trasparenti per la valutazione dell'equivalenza delle tutele contrattuali.

L'introduzione del principio di equivalenza solleva rilevanti questioni di teoria generale, in particolare in relazione a ciò che qui abbiamo definito principio del *magis*. Mentre una lettura costituzionalmente orientata, in linea con l'art. 36 Cost., auspicherebbe la massima tutela possibile per i lavoratori, la logica sottesa all'equivalenza, come implementata dalla riforma del 2023/2024, sembra orientarsi verso una verifica comparativa che potrebbe condurre a un livellamento verso il basso delle condizioni contrattuali. Invece di ricercare il CCNL che offre il più alto *standard* di protezione, le stazioni appaltanti e gli operatori economici potrebbero essere indotti a selezionare un contratto che, pur garantendo tutele equivalenti a un livello minimo accettabile, comporti un inferiore costo del lavoro. Le dinamiche evidenziate dal Parere ANAC 32/2025, sebbene non direttamente focalizzato sull'art. 73, testimoniano le concrete difficoltà interpretative e applicative che emergono nel valutare la conformità e l'adeguatezza dei contratti collettivi nel contesto degli appalti pubblici, sottolineando la necessità di un chiaro indirizzo e di linee guida da parte delle istituzioni competenti. In questo scenario, il CNEL, con il relativo Archivio nazionale dei contratti e degli accordi collettivi di lavoro e le relative iniziative di riordino e classificazione dei CCNL, l'INL, l'INPS, l'ANAC e altre istituzioni potrebbero svolgere un ruolo importante nel fornire una base informativa strutturata e affidabile per agevolare la comparazione e la valutazione dell'equivalenza, contribuendo a una maggiore certezza del diritto in materia.