

ASSOCIAZIONE DEI COMUNI DEL BACINO A.R.O. 10/ LE*(Convenzione ex art. 30 del D.Lgs 267/2000)**c/o Comune di Ugento**Piazza Adolfo Colosso 1, 73059 Ugento (LE)***COMUNE DI PRESICCE - ACQUARICA****COMUNE DI TAURISANO****COMUNE DI UGENTO****Ufficio Comune dell'A.R.O. 10/LE****Responsabile del Procedimento : Ing. Luca CASCIARO**N°. 25 Registro Generale
DEL 29/11/2024N°. 218 Registro del Settore
DEL 29/11/2024

Oggetto : SERVIZIO DI SPAZZAMENTO, RACCOLTA E TRASPORTO DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI, COMPRESI QUELLI ASSIMILATI AGLI URBANI, NEL TERRITORIO DEI COMUNI DELL'A.R.O. 10/LE PER LA DURATA DI ANNI 9 (NOVE). RISOLUZIONE ANTICIPATA DEL CONTRATTO, SCORRIMENTO DELLA GRADUATORIA DI GARA AI SENSI DELL'ART. 110 D.LGS N. 50/2016. CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO PER LA DETERMINAZIONE DEL VALORE DI SUBENTRO EX ART. 20 DELL'ALL. A DELLA DELIBERA ARERA N. 363/2021 (MTR-2).

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO**Adotta la seguente determinazione**

PREMESSO

- in data 05/04/2013 è stato costituito, attraverso sottoscrizione formale della convenzione, l'ARO 10/LE tra i comuni di Acquarica del Capo, Presicce, Taurisano ed Ugento di cui il Comune di Ugento è capofila e che tale forma associativa per la gestione delle attività di investimento, di pianificazione, di programmazione e di attuazione del servizio di gestione integrata dei rifiuti solidi urbani tiene conto delle peculiarità territoriali e socio-economiche di tutti i comuni facenti parte dell'ARO 10/LE;
- con delibera di ARO 10/LE n. 2 del 14/4/2016, è stato approvato in via definitiva il Piano Industriale per l'intero territorio dell'ARO 10/LE, dopo che lo stesso è stato presentato ai Consigli comunali dei rispettivi Comuni facenti parte dell'ARO 10/LE;
- con determina a contrarre n. 859 del 20.07.2016 del Responsabile del Settore LL.PP. del Comune di Ugento (Comune Capofila) nonché RUP in fase di gara, è stata indetta la gara ad evidenza pubblica mediante il sistema della procedura aperta con aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi del combinato disposto degli artt. 60 e 95 del D.lgs n. 50/2016 per il Servizio Unificato di Igiene Urbana dell'ARO 10/LE con il sistema del "porta a porta" predisposto per la successiva applicazione della tariffazione puntuale;
- a conclusione della gara, con Determina dell'Ufficio Unico dell'ARO LE/10 n. 02 del 06.09.2019, il servizio in parola veniva definitivamente aggiudicato, fatto salvo l'esercizio dei poteri di autotutela nei casi consentiti dalle norme vigenti, in favore dell'A.T.I. ditta ECOTECNICA SRL (capogruppo) con sede in Lequile (LE) alla Via Padre Diego 98, partita IVA 02051620751, e ditta AXA Sri (mandante) con sede in Lecce al Viale Chiatante - Zona Industriale, partita IVA 02285190753, la cui offerta è risultata quella economicamente più vantaggiosa con il ribasso del 5,230% sull'importo complessivo a base d'asta, al netto degli oneri per la valutazione dei rischi interferenziali, per un importo netto di € 41.038.334,68, oltre oneri di sicurezza pari ad € 451.825,54, per un totale contrattuale di € 41.490.159,22, oltre IVA al 10% pari ad € 4.149.015,92 e quindi per l'importo complessivo di € 45.639.175,14, da ripartirsi su nove annualità (2020 – 2028);
- che in data 17/12/2019 in Ugento, presso gli Uffici comunali ubicati in piazza Adolfo Colosso n. 1 è stato sottoscritto il Contratto di APPALTO n. 1699 di rep. PER L’AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI SPAZZAMENTO, RACCOLTA E TRASPORTO DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI, COMPRESI QUELLI ASSIMILATI AGLI URBANI, NEL TERRITORIO DEI COMUNI DELL’A.R.O. 10/LE PER LA DURATA DI ANNI 9 (NOVE). CUP F39D16000410004, CIG 675768386B tra l’ARO 10/LE e l’RTI “EcotecnicaSrl – AXA Srl”;
- CONSIDERATO che il predetto contratto d’appalto recava, all’art. 18, la seguente clausola:
<<Risoluzione del contratto (...) Clausola risolutiva espressa: Qualora all’esito del giudizio pendente dinanzi al Consiglio di Stato R.G. 9689/2019 fosse acclarata con efficacia di giudicato l’irregolarità contributiva dell’ATI aggiudicataria per un periodo rilevante ai fini della procedura di gara espletata per l’affidamento del presente contratto d’appalto, la Stazione appaltante, sussistendone i presupposti, si riserva di far valere la presente clausola al fine di dichiarare risolto di diritto il contratto stesso ai sensi degli artt. 1353 e 1456 cod.civ.>>;
- RILEVATO che in seguito, con nota prot. 5441 del 24/02/2022, il Direttore Generale dell’Ager, nell’esercizio delle funzioni di Commissario ad acta dell’ARO 10 LE ai sensi dell’art. 14 bis l.r. 24/2012 e s.m.i. rappresentava al RUP quanto segue: << 1) con sentenza n. 511 del 25/01/2022, la Sezione V del Consiglio di Stato ha dichiarato inammissibile il ricorso per revocazione avverso la pronuncia C.d.S. n. 4100/20 di cui in oggetto; 2) con Ordinanza delle Sezioni Unite n. 5121/22 pubblicata il 16/02/2022, la Suprema Corte di Cassazione ha dichiarato inammissibile il ricorso ex art. 111 co. 8 Cost. e art. 362 cpc proposto da Ecotecnica avverso la medesima pronuncia n. 4100/2020. In virtù di quanto sopra, la sentenza n. 4100/2020 è passata in giudicato, con conseguente definitività dell’accertamento – ivi contenuto - dello stato di irregolarità contributiva dell’impresa Ecotecnica srl, per un periodo temporale che interessa anche la procedura di gara del presente ARO LE10. A tal proposito, si rileva che nel contratto d’appalto Rep. n. 1699 del 17/12/2019, all’art. 18 è contemplata la seguente clausola risolutiva espressa: "(...) Qualora all’esito del giudizio pendente dinanzi al Consiglio di Stato (...) fosse acclarata

con efficacia di giudicato l'irregolarità contributiva dell'ATI aggiudicataria per un periodo rilevante ai fini della procedura di gara espletata per l'affidamento del presente contratto di appalto, la Stazione appaltante, sussistendone i presupposti, si riserva di far valere la presente clausola al fine di dichiarare risolto il diritto il contratto stesso ai sensi degli art, 1353 e 1456 cod. civ.". Sulla scorta di quanto precede, e preso quindi atto del rilevato passaggio in giudicato della Sentenza C. Stato, n. 4100/2020, deve ritenersi avverata la clausola risolutiva espressa di cui all'art. 18 del Contratto di appalto, con conseguente risoluzione ipso iure del contratto stesso. Si invita pertanto il RUP ad adottare i provvedimenti di competenza>>>;

- CONSIDERATO che il RTI appaltatore faceva pervenire all'ARO, rispettivamente in data 8 e 15 marzo 2022, formali diffide con cui invitava la stazione appaltante *"a non assumere alcun atto pregiudizievole delle posizioni del RTI Ecotecnica Srl/AXA Srl, non potendo trovare applicazione l'art. 18 ultimo comma del contratto di appalto, trattandosi di clausola invalida e/o inefficace e/o nulla"*;
- RILEVATO che il RUP dell'ARO, a sua volta, con nota prot. 7197 del 10.03.2022 trasmetteva tali diffide al Commissario ad acta, e che questi, con nota prot. n. 9635 del 05/04/2022, riscontrava tale missiva confermando l'indirizzo in precedenza espresso con la nota del 24/02/2022 e reiterando l'invito al RUP ad adottare i provvedimenti di propria competenza;
- CONSIDERATO che l'ATI Ecotecnica invitava ulteriori diffide a non adottare determinazioni lesive della propria posizione negoziale in data 9/07/2022 e 18/08/2022, seppur con argomentazioni in apparenza sostanzialmente riprodotte di quelle già esaminate e non accolte dal Commissario ad acta con le citate note del febbraio ed aprile 2022;
- RILEVATO che in virtù dell'oggettivo rilievo della vicenda contrattuale e della complessità delle questioni emerse, l'ARO LE 10 riteneva di acquisire in ogni caso apposito parere legale al riguardo, incaricando a tal fine l'avv. Marco Lancieri del foro di Bari;
- RILEVATO che l'avv. Lancieri rendeva tale parere in data 13/06/2022, affermando in particolare che *"nel momento in cui l'Autorità Commissariale, con la richiamata nota del 24/02/2022, ulteriormente confermata con la successiva del 5/04/2022, si è espressamente pronunciata nel senso di ritenere "avverata la clausola risolutiva espressa di cui all'art. 18 del Contratto di appalto, con conseguente risoluzione ipso iure del contratto stesso", invitando il RUP "ad adottare i provvedimenti di competenza (...), l'ARO e il RUP sono tenuti ad attuare e porre in esecuzione l'indirizzo amministrativo espresso dal Commissario ad acta, quale autorità amministrativa sovraordinata">>>; per poi concludere confermando che "il contratto d'appalto con il RTI Ecotecnica – Axa deve intendersi risolto anticipatamente per effetto della condizione risolutiva di cui all'art. 18 del contratto medesimo"*;
- CONSIDERATO che con nota prot. 19054 del 04/07/2022, il RUP dell'ARO in attuazione dell'indirizzo espresso dal Commissario ad acta, ai sensi dell'art. 110 D. lgs n. 50/2016 invitava il concorrente successivamente collocatosi in graduatoria, RTI Gial Plast srl (capogruppo) - Bianco Igiene Ambientale srl, a manifestare in via preliminare, entro sette giorni dalla ricezione della missiva, la propria eventuale disponibilità a stipulare un nuovo contratto per l'affidamento del completamento dell'esecuzione del servizio per la durata residua dell'appalto; in tale nota si precisava altresì che *"in caso di accettazione (...), l'affidamento avverrà alle medesime condizioni già proposte dall'originario aggiudicatario in sede di offerta, così come espressamente disposto dall'art. 110 co.2 D.lgs n. 50/2016"*;
- RILEVATO che con nota dell'08/07/2022, per conto del proprio legale la Gial Plast riscontrava l'invito contestando l'applicazione del citato art. 110 del Codice dei contratti pubblici e manifestando quindi la disponibilità a stipulare il contratto di servizio soltanto nel caso in cui lo stesso avesse durata pari a quella originariamente prevista e alle condizioni economiche della propria offerta di gara;
- CONSIDERATO che il RUP, con nota del 19/07/2022, prot. 20707, riscontrava la missiva della Gial Plast respingendo le considerazioni ivi contenute e ribadendo la correttezza della procedura di scorrimento della graduatoria avviata in conformità al disposto dell'art. 110 c.c.p., nonché l'intento di procedere a dichiarare la risoluzione anticipata del contratto in applicazione della clausola risolutiva dell'art. 18; il RUP reiterava dunque ultimativamente l'invito a manifestare la propria disponibilità al subentro nel contratto alle condizioni di cui all'art. 110 co.2 citato, ricevendo tuttavia dall'ATI Gial Plast un ulteriore inequivoco rifiuto espresso con nota del 25 luglio 2022; l'esito negativo dell'interpello

e dell'interlocuzione con l'ATI Gial Plast veniva quindi ribadito a quest'ultima con comunicazione del RUP a mezzo pec del 21/02/2023;

- RILEVATO che a seguito e preso atto dell'esito negativo dell'interpello dell'ATI Gial Plast, con nota prot. 29124 del 21/10/2022, si procedeva ad ulteriore scorrimento della graduatoria interpellando l'ATI Sangalli – Teorema, ultimo concorrente utilmente collocato in graduatoria, chiedendo di manifestare la disponibilità a stipulare un nuovo contratto per l'affidamento del completamento dell'esecuzione del servizio per la durata residua dell'appalto alle medesime condizioni già proposte dall'originario aggiudicatario in sede di offerta, così come espressamente disposto dall'art. 110 co.2 D.lgs n. 50/2016"
- RILEVATO che con note del 21/10/2022 e del 28/10/2022, la Capogruppo Sangalli Giancarlo &C srl comunicava il proprio interesse a valutare il subentro alle medesime condizioni proposte dall'originario aggiudicatario, previo esame approfondito della documentazione di gara e di quella inerente lo stato del servizio; ciò allo scopo di poter concretamente valutare la convenienza alla stipula del contratto per il completamento dei servizi affidati;
- RILEVATO che a tale richiesta faceva seguito il riscontro del RUP con nota prot. n. 32021 del 22/11/2022 e poi una ulteriore fitta interlocuzione con il RTI per la definizione di taluni rilevanti aspetti di dettaglio (tra cui in particolare la definizione del valore economico delle attrezzature distribuite dal gestore uscente nell'espletamento del servizio e la quantificazione dell'importo che a quest'ultimo deve corrispondere il gestore subentrante a titolo di mancato ammortamento), e che all'esito della stessa, con nota del 3/04/2023, l'ATI Sangalli confermava ulteriormente il proprio assenso al subentro nel contratto, impegnandosi a garantire il passaggio di consegne entro trenta giorni dalla formale comunicazione, da parte dell'ARO, dell'importo (cd. valore di subentro) che il costituendo RTI dovrà riconoscere al gestore uscente; ciò, tuttavia, a condizione che tale importo non superi il valore di Euro € 384.424,02, atteso che ad avviso della Sangalli valori più elevati andrebbero a impattare negativamente sul piano economico finanziario della gestione del servizio;
- CONSIDERATO che ai fini della quantificazione del valore residuo di subentro, [] che il gestore subentrante deve corrispondere al gestore uscente per la prosecuzione dello svolgimento del servizio, così come peraltro espressamente disposto dagli artt. 19 e 23 D.lgs n. 201/2022, occorre fare specifico riferimento al disposto di cui all'art. 20 dell'All. A alla delibera ARERA n. 363/2021 (MTR-2), e che per il relativo procedimento di quantificazione occorre fare riferimento alle indicazioni fornite sempre da ARERA nel Documento per la consultazione 643/2022/R/RIF, par. 8, punto 8.7, nonché all'art. 22 dello Schema tipo di contratto di servizio di cui all'Allegato A al Documento per la consultazione – Orientamenti finali n. 262/2023/R/RIF ARERA del 13 giugno 2023, in forza dei quali l'Ente territorialmente competente determina il valore di subentro, in contraddittorio con il gestore uscente, e lo trasmette poi all'Autorità di regolazione ai fini della sua validazione;
- RILEVATO che in ragione di quanto precede, al fine di dare attuazione all'indirizzo espresso dal Commissario ad acta con la citata nota del 25/02/2022 e confermato poi con la citata nota del 04/04/2022, occorre prendere definitivamente atto e dichiarare che il contratto n. 1669/2019 con l'ATI Ecotecnica AXA, si è risolto di diritto ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 18 del Contratto medesimo;
- CONSIDERATO inoltre che con Delibere di G.R. n. 1781 del 30/11/2022 e n. 1927 del 19/12/2022, la Regione Puglia ha confermato il commissariamento dell'ARO LE/10 ai sensi dell'art. 14 bis comma 2 **l.r. n. 24/2012, nominando quale Commissario ad acta il dott. Giovanni Campobasso (D.P.G.R. n. 53/2023);**
- VISTO il verbale di resoconto dell'incontro tenutosi presso gli uffici della Regione Puglia il 30/03/2023 con il Commissario ad acta degli ARO, dott. Giovanni Campobasso, il quale all'esito si è riservato di convocare una successiva riunione di ARO a seguito dell'individuazione dell'eventuale subentrante sulla scorta dell'atto di indirizzo del Commissario ad acta del 04/04/2022 e previa definizione degli approfondimenti di carattere tecnico contabile con particolare riferimento alla quantificazione delle spettanze al subentrante;
- CONSIDERATO che l'Autorità di Regolazione (ARERA) ha di recente ribadito il principio per cui la corresponsione del valore di subentro al gestore uscente di cui agli artt 19 e 23 D.lgs n. 201/2022 è condizione preliminare indispensabile per il subentro nel servizio del nuovo gestore (cfr. il già citato Documento per la consultazione – Orientamenti finali n. 262/2023/R/RIF ARERA del 13 giugno 2023)

- e che il relativo procedimento di subentro è stato disciplinato dall'art. 22 dell'All.A alla Delibera Arera n. 385/ 2023;
- CONSIDERATO che con nota prot. 21269 del 04/07/2023 lo scrivente RUP ha provveduto a trasmettere lo schema del provvedimento di risoluzione al Commissario ad acta degli ARO ex art 14 bis l.n. 24/2012, per le valutazioni di propria competenza alla luce delle funzioni attribuitegli con DGR n. 1927/2022;
 - RILEVATO che con nota prot. AOO_009/PROT/0005680 del 06/07/2023 il Commissario ad acta degli ARO ha riscontrato la predetta nota aderendovi e precisando di non aver nulla da eccepire sulle determinazioni conclusive del procedimento, salvo la particolare raccomandazione finale di “*prestare particolare attenzione alle ricadute temporali*” del provvedimento, “*stante la concomitante stagione turistica, al fine di evitare disservizi*”;
 - CONSIDERATO che con Determina dell'ARO LE/10 del 28.08.2023 si dichiarava la risoluzione anticipata ipso iure del contratto d'appalto medesimo;
 - CONSIDERATO CHE con il medesimo provvedimento contestualmente si disponeva:
 - a) l'avvio del procedimento per la determinazione del valore di subentro, sul presupposto per cui il concorrente successivamente collocato nella graduatoria di gara, l'ATI Sangalli – Teorema, ha manifestato la propria disponibilità al subentro nel contratto, impegnandosi a garantire il passaggio di consegne entro trenta giorni dalla formale comunicazione, da parte dell'ARO, dell'importo (cd. valore di subentro) che il costituendo RTI subentrante dovrà riconoscere al gestore uscente;
 - b) che l'ATI Ecotecnica Axa fosse comunque obbligata a garantire l'esecuzione del servizio nelle more e sino al completamento dell'apposito passaggio di consegne con il gestore eventualmente subentrante, previa corresponsione da parte di quest'ultimo dell'indennizzo di subentro;
 - RILEVATO che dopo una articolata procedura amministrativa, che ha visto la presa in carico dello stesso ai fini dell'adozione del provvedimento conclusivo da parte dell'AGER, quale Ente Territorialmente Competente ai sensi della disciplina regolatoria, quest'ultima adottava la Determina finale n. 514 del 25.10.2024, notificandola alla potenziale ATI subentrante Sangalli – Teorema per l'eventuale accettazione del valore di subentro così come determinato e prevedendo quale decorrenza temporale di quest'ultimo la data del 1 dicembre 2024;
 - CONSIDERATO che l'ATI Sangalli – Teorema, successivamente faceva pervenire proprie osservazioni rispetto agli esiti della quantificazione del valore in questione, che però non venivano accolte dall'AGER;
 - CONSIDERATO che con nota prot. n. 34833 del 27.11.2024, all'esito dell'assemblea di Assemblea dell'ARO LE/10 svoltasi in data 26 novembre 2024 alla presenza dei Sindaci interessati e del Commissario ad Acta, dott. Giovanni Campobasso, e d'intesa, quindi anche con quest'ultimo, si invitava l'ATI Sangalli – Teorema ad esprimere in via definitiva ed ultimativa la propria volontà di accettare o meno il subentro senza condizione e/o riserva alcuna;
 - RILEVATO che in data 29.11.2024, con propria nota PEC, l'ATI Sangalli – Teorema riscontrava tale invito manifestando il proprio assenso incondizionato al subentro ed agli stessi patti e condizioni nel contratto in essere, impegnandosi a garantire il passaggio di consegne con decorrenza dal 1° Gennaio 2025;
 - VISTO il D. Lgs. 18.04.2016 n. 50;
 - VISTO il D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 “Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti Locali”;
 - VISTA la Legge 7 agosto 1990, n. 241 “Nuove norme sul procedimento amministrativo”;
 - VISTA la legge regionale n. 24/2012 e la legge regionale n. 20/2016;

DETERMINA

- DI PRENDERE ATTO che l'ATI Sangalli – Teorema, con nota PEC del 29.11.2024, ha comunicato la propria accettazione incondizionata al subentro ed agli stessi patti e condizioni nel contratto in essere, impegnandosi a garantire il passaggio di consegne **con decorrenza dal 1° Gennaio 2025**;
- DI DISPORRE che l'ATI Ecotecnica Axa è comunque obbligata a garantire l'esecuzione del servizio nelle more e sino al completamento dell'apposito passaggio di consegne (entro il 31 dicembre 2024) con il gestore subentrante, previa corresponsione da parte di quest'ultimo dell'indennizzo di subentro nella misura aggiornata che verrà determinata in via definitiva dall'ETC Ager a seguito della notifica del presente provvedimento;
- DI TRASMETTERE il presente provvedimento all'AGER affinché provveda, con ogni possibile urgenza, al ricalcolo ed aggiornamento dell'importo dell'indennizzo di subentro, tenendo conto del differimento dell'effettivo avvio del servizio dal 1.12.2024 al 1.01.2025;
- DI DISPORRE quindi che l'ATI Sangalli – Teorema si adoperi e ponga in essere tutte le attività necessarie a garantire il concreto avvio del servizio in cantiere dell'ARO/10 LE a far data dal **1° Gennaio 2025 sulla scorta delle condizioni sopra indicate e previa tempestiva corresponsione dell'indennizzo di subentro al gestore uscente**);
- DI PROCEDERE alla comunicazione del presente provvedimento a tutte le parti interessate;
- DI TRASMETTERE il presente provvedimento alle Ditte interessate, agli altri Comuni facenti parte dell'ARO 10/LE, all'AGER, nonché al Commissario ad acta, dott. Giovanni Campobasso, ai sensi di quanto disposto dalla Delibera di G.R. n. 1927/2022.

ATTESTA

- la regolarità tecnica dell'atto e la correttezza dell'azione amministrativa ai sensi dell'art.147-bis del D.Lgs. 18/8/2000 n. 267;
- Ai fini della pubblicità e della trasparenza amministrativa, sarà pubblicata all'albo pretorio on-line per 15 giorni consecutivi.

N° 25 Registro Generale
DEL 29/11/2024

N° 218 Registro del Servizio
DEL 29/11/2024

Oggetto : SERVIZIO DI SPAZZAMENTO, RACCOLTA E TRASPORTO DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI, COMPRESI QUELLI ASSIMILATI AGLI URBANI, NEL TERRITORIO DEI COMUNI DELL'A.R.O. 10/LE PER LA DURATA DI ANNI 9 (NOVE). RISOLUZIONE ANTICIPATA DEL CONTRATTO, SCORRIMENTO DELLA GRADUATORIA DI GARA AI SENSI DELL'ART. 110 D.LGS N. 50/2016. CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO PER LA DETERMINAZIONE DEL VALORE DI SUBENTRO EX ART. 20 DELL'ALL. A DELLA DELIBERA ARERA N. 363/2021 (MTR-2).

Il Responsabile del Settore
f.to Ing. Luca CASCIARO

CERTIFICATO DI PUBBLICAZIONE

Copia della presente determinazione viene pubblicata mediante affissione all 'Albo Pretorio del Comune in data odierna per rimanervi quindici giorni consecutivi.

Ugento, li 29/11/2024

IL MESSO COMUNALE
f.to Cav. Salvatore Antonio ROCCA

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del D.Lgs n. 82/2005 modificato ed integrato dal D.Lgs. n. 235/2010, del D.P.R. n.445/2000 e norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa; il documento informatico è rinvenibile per il periodo di pubblicazione sul sito web del comune di Ugento.

E' copia conforme all'originale da servire per uso amministrativo.

Ugento, li _____

Il Responsabile del Settore
