

“A.S.P. PERGOLA”
AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA
61045 PERGOLA (PU)

DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE
N. 93 DEL 28-05-2024

**OGGETTO: AFFIDAMENTO SERVIZIO DI CONSULENZA LEGALE -
PARERE IN MERITO AD ADEGUAMENTO PREZZI
CONTRATTO APPALTO PER LA GESTIONE INTEGRATA DI
SERVIZI VARI PRESSO IL CENTRO ANZIANI.**

CIG B1DEE75419

IL DIRETTORE

VISTA propria determinazione n. 266 del 29.12.2021, modificata con determinazione n. 49 del 09.03.2022, con le quali veniva disposto di avviare la procedura di gara per l'appalto dei servizi di assistenza tutelare, mensa, pulizie, lavanderia, animazione, fisioterapia, infermieristica e coordinamento socio-assistenziale nel Centro Anziani per la durata di mesi 36, rinnovabili per un analogo periodo, per un importo a base di gara pari ad € 3.074.952,90, + IVA, di cui Euro 3.000,00 per oneri per la sicurezza dovuti a rischi da interferenze non soggetti a ribasso, attribuendo alla SUA Provincia di Pesaro e Urbino lo svolgimento delle attività di selezione del contraente giusta Convenzione tra questa Azienda e la Provincia di Pesaro e Urbino approvata con deliberazione C. A. n. 34 del 21/11/2016;

VISTA la propria determinazione n. 182 del 08.09.2022, con la quale si prendeva atto delle risultanze della gara relativa all'appalto dei servizi di cui sopra così come riportate nelle determinazioni del segretario generale e Direttore SUA della Provincia di Pesaro e Urbino n. 892 del 25.08.2022 e n. 930 del 06.09.2022 e la conseguente aggiudicazione efficace a favore del concorrente costituendo R.T.I. Labirinto Cooperativa Sociale (mandataria) con sede in Pesaro Via Milazzo n. 28 e Cooperativa Sociale la Macina (mandante) con sede in Acqualagna Via G.Garibaldi n. 5 che ha offerto un ribasso percentuale del 5,45 % sul prezzo posto a base di gara corrispondente all'importo di Euro 167.421,43 per un prezzo contrattuale offerto di Euro 2.907.531,47 oltre I.V.A.;

VISTO il contratto rep. n. 44840 del 20.09.2022 a rogito Notaio Dott. Stefano Manfucci di Cagli con il quale è stata costituita l'Associazione Temporanea di Imprese di cui sopra;

VISTO altresì il contratto rep. n. 44866 del 30.09.2022 sempre a rogito Notaio Dott. Stefano Manfucci di Cagli con il quale è stato formalizzato l'affidamento dei servizi di cui sopra;

“A.S.P. PERGOLA”
AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA
61045 PERGOLA (PU)

DATO ATTO che i servizi di che trattasi hanno avuto inizio con la data del 01.10.2022;

VISTO l'art. 226, comma 2, del D.lgs. n. 36/2023 in base al quale le norme del D.Lgs. n. 50/2016 continuano ad applicarsi ai procedimenti in corso tra i quali rientrano le procedure ed i contratti per i quali i bandi o avvisi con cui sono state indette le procedure di scelta del contraente sono stati pubblicati prima della data in cui il nuovo codice (D.Lgs. n. 36/2023) ha acquistato efficacia (01/07/2023);

CONSIDERATO che pertanto all'appalto in questione si continua ad applicare le norme del D.Lgs. n. 50/2016;

RILEVATO che in data 26/01/2024 è intervenuto il “Verbale di Accordo per il rinnovo del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per le lavoratrici e i lavoratori delle cooperative del settore socio-sanitario-assistenziale, educativo e di inserimento lavorativo”, sottoscritto tra i rappresentanti delle cooperative ed imprese sociali e le associazioni sindacali dei lavoratori che prevede significativi aumenti del costo del lavoro (previsti a febbraio 2024, ottobre 2024, gennaio 2025 ed ottobre 2025), nonché nuovi istituti contrattuali (quali, ad esempio, la quattordicesima mensilità ed i tempi di vestizione del personale) e che lo stesso è stato stipulato in data 05/03/2024 confermato il sopra citato accordo del 26/01/2024, ritoccando al rialzo alcuni importi economici;

DATO ATTO che ad oggi tale nuovo CCNL non risulta ancora recepito in nuove tabelle da pubblicarsi a cura del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali relative ai lavoratori delle Cooperative del Settore socio-sanitario assistenziale-educativo e di inserimento lavorativo, tabelle a cui si deve fare riferimento, ai sensi dell'art. 23, comma 16, del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i., per il calcolo del costo del lavoro nonché per la valutazione della congruità dell'offerta, come indicato all'art. 97 del D.Lgs. n. 50/2016;

VISTA la nota datata 25/03/2024, registrata in pari data al protocollo dell'A.S.P. Pergola al n. 265, con la quale, a seguito del predetto accordo di rinnovo CCNL, la Labirinto Cooperativa Sociale (capogruppo del'A.T.I. appaltatrice), ha avanzato richiesta tendente al riconoscimento degli incrementi economici corrispondenti all'aumento medio del costo del lavoro calcolato in base all'applicazione del succitato nuovo CCNL evidenziando che l'entità degli aumenti, a suo dire imprevedibili ed imprevedibili, è così rilevante che, se non compensata può rapidamente condurre alla crisi aziendale e compromettere la regolare esecuzione del servizio affidatole sottolineando che tali aumenti derivano da una serie di fattori esogeni, imprevedibili e planetari, come la pandemia da Covid-19, la crisi energetica e la guerra in Ucraina che hanno creato una forte dinamica inflattiva che, a sua volta, ha condotto all'incremento del costo del lavoro alterando conseguentemente le originarie previsioni contrattuali e l'equilibrio dell'offerta;

DATO ATTO che con la succitata nota, la richiedente, ha esposto alcune considerazioni a supporto della richiesta medesima, considerazioni di seguito testualmente riportate:

- l'art. 106, comma 1, lett. c) del D.Lgs. 50/2016 consente, previa autorizzazione del RUP, la modifica dei contratti di appalto in corso di validità, nel caso in cui essa sia determinata da circostanze impreviste e imprevedibili per l'Amministrazione

Determinazione n. 93 del 28-05-2024

“A.S.P. PERGOLA”
AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA
61045 PERGOLA (PU)

aggiudicatrice, a condizione che non venga alterata la natura generale del contratto;
- l'istituto della revisione dei prezzi ha una duplice finalità: da una parte, salvaguardare l'interesse pubblico a che le prestazioni non siano esposte al rischio di una diminuzione qualitativa a causa dell'eccessiva onerosità sopravvenuta e della conseguente incapacità del contraente di farvi fronte compiutamente e dall'altra, tutelare l'interesse dell'operatore economico a non subire un'alterazione dell'equilibrio contrattuale conseguente all'aumento imprevedibile dei costi tali da indurlo, durante la durata contrattuale, ad una riduzione degli standard qualitativi delle prestazioni erogate (pronuncia dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 3873 del 16/06/2020) e ad una riduzione degli standard di sicurezza. Ciò soprattutto nel caso di specie, dove è necessaria la salvaguardia di due fattori fondanti dei servizi in parola, entrambi esposti agli agenti esterni imprevisi ed imprevedibili, ossia:

- gli utenti hanno diritto di ricevere adeguate prestazioni, nel rispetto degli standard contrattualmente convenuti;*
- gli operatori della cooperativa, impiegati in favore degli utenti, hanno diritto alla retribuzione prevista dal CCNL di riferimento, nonché alle misure di sicurezza adeguate alle mansioni;*
- in proposito la Corte di Cassazione ha evidenziato come la pandemia abbia messo in luce che il principio della vincolatività del contratto – in forza del quale pacta sunt servanda – vada temperato con l'altro principio del rebus sic stantibus, qualora per effetto di accadimenti successivi alla stipulazione del contratto o ignoti al momento di questa o estranei alla sfera di controllo delle parti, l'equilibrio dei rapporti venga sostanzialmente snaturato. Ciò anche in assenza di specifiche clausole al riguardo, in nome del generale principio di “buona fede” che prevede il comportamento corretto fra le parti, favorendo l'esito negoziale, anche attraverso il riallineamento alle mutate circostanze e la rinegoziazione del contratto, al fine di favorirne l'equilibrio, la sostenibilità e quindi la conservazione (cfr. Relazione della Corte di Cassazione 08.07.2020);*
- l'art. 26 del D.lgs. 81/2008, “Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro”, richiama all'adeguatezza del valore economico rispetto al costo del lavoro e al costo relativo alla sicurezza;*
- l'art. 1339 del Codice Civile sancisce che le clausole, i prezzi di beni o di servizi, imposti dalla legge sono elementi di diritto del contratto, anche in carenza o difformità di clausole apposte dalle parti;*
- la presente richiesta è per altro in piena sintonia con i principi fondanti del nuovo Codice dei Contratti Pubblici, D.Lgs. 36/2023: fiducia (art. 2), buona fede e tutela dell'affidamento (art. 5), conservazione dell'equilibrio contrattuale (art. 9), applicazione dei Contratti collettivi nazionali di settore (art. 11), nonché la reintrodotta obbligatorietà delle clausole di revisione di prezzi (art. 60);*

VISTA la successiva nota datata 16.05.2024, con la quale la Labirinto Cooperativa Sociale (capogruppo del'A.T.I. appaltatrice), ha formulato, in relazione a quanto evidenziato nella nota del 25.03.2024, richiesta di adeguamento prezzi calata nello specifico appalto dettagliando analiticamente gli adeguamenti tariffari per ogni figura professionale impiegata nell'appalto medesimo;

VISTO l'art 33 del Capitolato Speciale di appalto posto a base della procedura di gara di cui sopra che prevede la seguente clausola di aggiornamento dei prezzi:

“Il prezzo dell'appalto viene determinato in base a quanto offerto in sede di gara.

“A.S.P. PERGOLA”
AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA
61045 PERGOLA (PU)

Il prezzo dell'appalto è immodificabile per tutta la durata del contratto, salvo il riconoscimento, a partire dal terzo anno, dell'aggiornamento annuale in base al 50% dell'indice ISTAT per le famiglie di operai ed impiegate verificatosi nell'anno precedente.

Non sarà riconosciuto alcun adeguamento nel caso di variazioni, intervenute nel corso dell'appalto, alle tabelle del costo del lavoro, redatte dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali relative ai lavoratori delle Cooperative del Settore socio-sanitario assistenziale-educativo e di inserimento lavorativo.”

DATO ATTO che la richiesta di adeguamento prezzi avanzata dall'A.T.I. appaltatrice sembra in evidente contrasto con quanto riportato all'art. 33 del Capitolato d'Appalto regolante i servizi;

RILEVATO che la sopra richiamata clausola contrattuale di aggiornamento prezzi contenuta nel C.S.A., tenuto conto dei notevoli aumenti previsti dal nuovo CCNL, appare inefficace a salvaguardare il sinallagma contrattuale, tenuto conto delle attuali modeste percentuali di variazioni relative all'indice Istat FOI, preso contrattualmente a riferimento per l'adeguamento prezzi;

VISTO l'art. 106 del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i. (Modifica di contratti durante il periodo di efficacia);

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato n. 6848 del 13 luglio 2023, che prevede la possibilità di applicazione dell'art. 106, comma 2, del D.Lgs. n. 50/2016 anche nel caso in cui la convenzione che regolava il rapporto di fornitura prevedeva che i prezzi restassero fissi e invariati per tutta la durata contrattuale;

ATTESO che il mancato riconoscimento dell'adeguamento prezzi può esporre questa Azienda ad un rischio di contenzioso volto alla risoluzione del contratto per sopravvenuta eccessiva onerosità;

VISTO l'art. 56, comma 1, lett. h), del D.Lgs 36/2023 «*Appalti esclusi nei settori ordinari*» – che elenca alcune tipologie di servizi legali che, da un lato, riconduce nell'alveo degli appalti di servizi ma, dall'altro, esclude dall'ambito oggettivo di applicazione delle disposizioni del Codice dei Contratti;

ATTESO che tra le predette tipologie rientra quella di cui al punto 2) *consulenza legale fornita in preparazione di uno dei procedimenti di cui al punto 1), o qualora vi sia un indizio concreto e una probabilità elevata che la questione su cui verte la consulenza divenga oggetto del procedimento, sempre che la consulenza sia fornita da un avvocato ai sensi dell'articolo 1 della legge 9 febbraio 1982, n. 31;*

DATO ATTO che nella fattispecie ricorrono i presupposti delle Condizioni del Codice Appalti ex art. 56 comma 1 lett. h) n.2 ovvero di “*prevenire l'insorgere di un possibile contenzioso*”;

RAVVISATA la necessità, in considerazione della complessità della materia, di dover acquisire un parere legale in merito all'accogliibilità e degli ulteriori aspetti connessi della richiesta formulata dalla Coop. Soc. Labirinto in qualità di capogruppo dell'A.T.I.

Determinazione n. 93 del 28-05-2024

“A.S.P. PERGOLA”
AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA
61045 PERGOLA (PU)

appaltatrice dei servizi in oggetto al fine di orientare in modo corretto le scelte dell'amministrazione per l'adozione di successivi atti amministrativi e gestionali che dovranno definire la vicenda di notevole rilevanza economica per questa Azienda;

DATO ATTO:

- che, in totale assenza di apposite professionalità interne, è stato contattato l'Avv. Alessandro Luchetti dello Studio Avv. Alberto Lucchetti & Associati con sede in Corso G. Mazzini n. 156 Ancona (AN) che si è reso disponibile a fornire il parere legale in questione;

- che con nota prot. n. 294 del 03.04.2024, veniva richiesto al predetto avvocato un preventivo di spesa per il servizio in oggetto;

VISTO il preventivo datato 17.04.2024, pervenuto in data 17.04.2024 ascritto al prot. n. 368 del 18.04.2024, prodotto dal succitato Studio Avv. Alberto Lucchetti & Associati, comportante una spesa complessiva di Euro 3.500,00 oltre accessori (spese generali 15%, Cap 4% ed I.V.A 22%, a detrarre ritenuta di acconto 20%);

RILEVATO che il compenso richiesto risulta essere nei parametri di cui al D.M. 55/2014, nel rispetto del principio di economicità, così come previsto nelle disposizioni vigenti, e pertanto, congruo e rispondente all'equo compenso;

VISTA la e-mail pec datata 23.05.2024, ascritta a protocollo in pari data al n. 502, con la quale lo Studio Avv. Alberto Lucchetti & Associati ha trasmesso, dietro richiesta di questa Azienda, la sotto indicata documentazione necessaria ai fini del conferimento dell'incarico:

- curriculum vitae dell'Avv. Alessandro Lucchetti;
- dichiarazione sull'insussistenza di situazioni di conflitto di interesse e di cause di inconferibilità e incompatibilità;
- dichiarazione in merito ad iscrizione all'ordine degli avvocati di Ancona, impegno alla tracciabilità dei flussi finanziari nonché accettazione delle condizioni relative all'affidamento dell'incarico di cui alla ns. nota n. 431 del 07.05.2024;

RILEVATA dall'esame del curriculum presentato la notevole esperienza e professionalità del legale sopra citato in materia di contrattualistica pubblica;

RITENUTO, pertanto, per le ragioni sopra esposte sussistenti i presupposti per l'affidamento diretto del servizio legale volto ad acquisire parere legale;

ACCERTATA la regolarità contributiva dello Studio Avv. Alberto Lucchetti Associati come rilevasi dal Durc On line numero protocollo INAIL_43897738 avente scadenza validità 25.09.2024;

RILEVATO che in relazione al presente affidamento in ossequio a quanto riportato nella delibera ANAC n. 584 del 19.12.2023 è stato acquisito il seguente codice **CIG: B1DEE75419**;

DATO ATTO che, relativamente al sottoscritto, non sussiste conflitto di interessi ai sensi dell'art. 1, comma 41, della Legge n. 190/2012, del Codice di comportamento

Determinazione n. 93 del 28-05-2024

“A.S.P. PERGOLA”
AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA
61045 PERGOLA (PU)

dell'A.S.P. Pergola e di quanto disposto dall'art.16 del Dlgs n.36/2023;

VISTA la deliberazione del Consiglio di Amministrazione n. 8 del 17/02/2022, con la quale veniva disposta la nomina del sottoscritto quale Direttore dell'A.S.P. Pergola;

VISTI il vigente Statuto, il Regolamento di organizzazione ed il Regolamento di contabilità di questa Azienda;

CONSIDERATA la necessità e l'opportunità di provvedere in merito;

D E T E R M I N A

1. le premesse costituiscono parte integrante e sostanziale della presente determinazione;
2. di provvedere all'affidamento diretto del servizio legale volto ad acquisire un parere legale sulle specifiche questioni riportate in premessa, allo Studio Avv. Alberto Lucchetti & Associati, con sede in Corso G. Mazzini n. 156 Ancona (AN) nella persona dell'Avv. Alessandro Lucchetti, come da preventivo datato 17.04.2024 dallo stesso Studio presentato comportante una spesa di Euro 3.500,00 oltre accessori (spese generali 15%, Cap 4% ed I.V.A 22%) ed alle condizioni di cui alla ns. nota n. 431 del 07.05.2024;
3. di dare atto che il perfezionamento dell'affidamento avverrà tramite conferma d'ordine a mezzo p.e.c.;
4. di dare atto che l'affidatario è obbligato a comunicare alla stazione appaltante gli estremi identificativi del conto corrente dedicato ai sensi della L.136/2010;
5. di dare atto che relativamente al sottoscritto, non sussiste conflitto di interessi ai sensi dell'art. 1, comma 41, della Legge n. 190/2012, del Codice di comportamento dell'A.S.P. Pergola e di quanto disposto dall'art.16 del Dlgs n.36/2023;
6. di rendere noto che il R.U.P. è il sottoscritto Direttore dell'A.S.P. PERGOLA;
7. di impegnare la spesa derivante dalla presente determinazione pari ad Euro 5.106,92 al cap. 310 “Spese legali ecc. risoluzione vertenze e contratto affitto” del bilancio di previsione dell'esercizio finanziario in corso, che presenta una sufficiente disponibilità.

DATA 28-05-2024

IL DIRETTORE
RENZO MORASCHINI

*(Documento informatico sottoscritto digitalmente ai
sensi del D.Lgs. n. 82 del 7.3.2005 e norme collegate)*

PARERE: Favorevole in ordine alla **REGOLARITA' TECNICO CONTABILE**

Data: 28-05-2024

Il Responsabile del servizio

MORASCHINI RENZO

Si appone il visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria della presente determinazione, che pertanto, in data odierna diviene esecutiva.

Lì 28-05-2024

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO FINANZIARIO
MORASCHINI RENZO

**“A.S.P. PERGOLA” AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA
61045 PERGOLA (PU)**

**COPIA DI DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE
N. 93 DEL 28-05-2024**

**OGGETTO: AFFIDAMENTO SERVIZIO DI CONSULENZA LEGALE - PARERE IN MERITO
AD ADEGUAMENTO PREZZI CONTRATTO APPALTO PER LA GESTIONE INTEGRATA
DI SERVIZI VARI PRESSO IL CENTRO ANZIANI.**

ATTESTATO DI PUBBLICAZIONE

Della suesata determinazione viene iniziata oggi la pubblicazione all'Albo Pretorio per 15 giorni consecutivi.

Lì, 28-05-2024

**IL DIRETTORE
MORASCHINI RENZO**