

**COMUNE DI FIGLINE E INCISA VALDARNO**  
(Città Metropolitana di Firenze)

COPIA

Registro Generale n. 275

**ORDINANZA SINDACALE**

**N. 24 DEL 28-08-2018**

**Oggetto: CONCESSIONE DEL SERVIZIO PUBBLICO ESSENZIALE DI RISTORAZIONE SCOLASTICA NEI NIDI D'INFANZIA E NELLE SCUOLE DELL'INFANZIA, PRIMARIE E SECONDARIE DI PRIMO GRADO PRESENTI NEL TERRITORIO COMUNALE. ORDINANZA CONTINGIBILE ED URGENTE AI SENSI DELL' ART. 54 DEL D.LGS. 267 DEL 2000. AFFIDAMENTO TEMPORANEO E IN VIA D'URGENZA.**

**IL SINDACO**

Premesso:

- Che in data 2.04.2015 l'Amministrazione comunale ha indetto una gara per l'affidamento in concessione, per il periodo 1.09.2015-31.08.2020, del servizio ristorazione scolastica nei Nidi d'Infanzia e nelle Scuole dell'Infanzia, Primarie e Secondarie di primo grado presenti nel territorio comunale;
- Che all'esito della gara, l'offerta economicamente più vantaggiosa è risultata quella della Ladisa S.p.a., nei confronti della quale è stato esperito il sub-procedimento di verifica della congruità dell'offerta, risultata anomala;
- Che con successiva determinazione del Comune di Figline e Incisa Valdarno n. 997 del 23.07.2015, sono stati approvati i verbali di gara ed il verbale di valutazione positiva dell'anomalia dell'offerta economica, siglato dalle parti in data 20.07.2015, con conseguente aggiudicazione definitiva nei confronti della Ladisa S.p.A., poi divenuta Ladisa S.r.l.;
- Che in data 1 ottobre 2015 le parti hanno sottoscritto Contratto per la concessione del servizio di ristorazione scolastica per il periodo 1.09.2015- 31.08.2020, con annesso Capitolato Speciale;
- Che in fase di esecuzione del contratto e segnatamente a decorrere dal secondo anno del rapporto, l'amministrazione comunale ha dovuto constatare un progressivo e significativo scadimento del servizio, attestato da tutta una serie di episodi che concretano reiterate ipotesi di gravi violazioni degli obblighi ed impegni complessivamente assunti in esito all'aggiudicazione conseguita;
- Che, conseguentemente, il Comune ha provveduto in data 20.07.2018 ad inviare alla Ladisa S.r.l. la comunicazione di intervenuta risoluzione del rapporto contrattuale, con contestuale diffida alla società concessionaria al rilascio dei locali e delle attrezzature oggetto del servizio;

Ordinanza SINDACO n.24 del 28-08-2018 COMUNE DI FIGLINE E INCISA VALDARNO

- Che Ladisa S.r.l. ha cessato l'erogazione dei pasti in data 27 luglio u.s. ed ha chiesto all'Amministrazione comunale di concordare congiuntamente ora e giorno in cui effettuare gli adempimenti necessari per la riconsegna dei locali;
- Che il concessionario, nel ritenere incongrui i termini indicati dall'Ente, ha proposto a sua volta, dapprima le date del 13 e 14 agosto, e successivamente, richiedendo un ulteriore differimento, quelle del 29 e 30 agosto;
- Che in tal modo il Comune, riscontrata l'impossibilità di acquisire la disponibilità dei locali e delle attrezzature prima di tali date e dunque in tempo utile per poter erogare il servizio di ristorazione scolastica in vista dell'imminente riapertura delle scuole, si è trovato nella necessità di adire all'Autorità Giudiziaria, promuovendo ricorso ex art. 700 c.p.c. e richiedendo un provvedimento in via cautelare per il rilascio dei locali, al fine di poter predisporre quanto necessario per l'avvio del servizio di ristorazione per l'anno scolastico 2018/2019, il cui inizio è previsto per il 5 settembre;
- Che il suddetto ricorso è stato accolto dal Tribunale di Firenze in data 21 agosto con decreto n. R.G. 11527/2018 contenente l'ordine rivolto alla Ladisa S.r.l. di rilascio immediato dei locali;
- Che con nota del 22 agosto prot. 31900 del 23.8.2018, Ladisa S.r.l. ha dunque comunicato l'intenzione di attenersi all'ordine giudiziale e di iniziare le operazioni di rilascio dei locali a far data dal 23 agosto;

Considerato:

- Che in conseguenza della risoluzione del contratto si rende necessario individuare un ulteriore concessionario cui affidare in via d'urgenza e temporaneamente il servizio, al fine di prevenire un grave pericolo per l'incolumità degli utenti del servizio scolastico quasi esclusivamente minori, a cui, durante l'erogazione del servizio scolastico, deve essere necessariamente garantito il pasto quotidiano;
- Che in applicazione dei principi generali anche di rilievo comunitario, l'Amministrazione ha provveduto a sentire la ditta seconda classificata nella graduatoria della gara espletata nell'anno 2015, la quale ha comunicato che non sarebbe interessata a subentrare nel contratto, in quanto non sostenibili le originarie condizioni di aggiudicazione alla Ladisa S.r.l.;
- Che ancorché all'epoca la stazione appaltante abbia concluso favorevolmente il sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta nei confronti della Ladisa S.r.l., si dubita oggi fortemente che tali condizioni siano sostenibili, con il conseguente rischio per l'Amministrazione di trovarsi nuovamente esposta ad inadempimenti ed a contenziosi laddove vi dovesse essere un riscontro positivo da parte di altri concorrenti classificatisi in posizione successiva;
- Che si ritiene altresì necessaria una integrale rivisitazione del capitolato speciale d'appalto, anche alla luce delle novità introdotte dal nuovo codice dei contratti pubblici;
- Che il periodo di durata residua contrattuale non consentirebbe al concessionario subentrante, anche nell'ipotesi in cui di dovesse riscontrare una qualche disponibilità, di poter sostenere i costi degli investimenti che invece si rendono necessari per assicurare

l' erogazione di un buon livello qualitativo del servizio di ristorazione scolastica;

- Che l' offerta a suo tempo presentata da Ladisa S.r.l. si è infatti rivelata nel tempo priva di sostanziali caratteristiche di congruità ed affidabilità, in quanto, benché fin dall' inizio la società avesse fornito elementi di giustificazione rispetto alla verifica dell' anomalia dell' offerta avviata dal Comune, successivamente all' aggiudicazione la stessa ha più volte lamentato l' irrimediabile pregiudizio dell' equilibrio del piano economico-finanziario della concessione, per aspetti necessariamente connessi al rischio operativo trasferito al concessionario (ad es. rischio morosità);

- Che, alla luce delle considerazioni suesposte, il Comune ritiene di disporre che si proceda mediante gara, nei termini previsti dall' attuale D.Lgs. 50 del 2016 e per una durata pluriennale congrua che sarà determinata in base agli atti di programmazione dell' Ente;

- Che l' espletamento della procedura di gara richiede comunque tempi tecnici per la redazione degli atti e l' espletamento del relativo procedimento, incompatibili con la necessità di individuare immediatamente e transitoriamente un nuovo concessionario per avviare il servizio a far data dal 5 settembre 2018;

- Che per assicurare la ripresa dai primi di settembre del servizio di ristorazione scolastica si rende pertanto necessario individuare con estrema urgenza una società dotata dei requisiti professionali e delle caratteristiche tecniche e finanziarie corrispondenti o analoghe a quelle previste nell' originario bando di gara, la quale possa garantire in via temporanea, per il tempo necessario all' espletamento di una nuova procedura di gara, il rispetto agli standard qualitativi richiesti dall' Ente, stante la particolare rilevanza ed impatto sociale e sulla salute del servizio in questione;

- Che ai sensi dell' art. 1 della l. 146 del 1990, recante *“Norme sull'esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali e sulla salvaguardia dei diritti della persona costituzionalmente tutelati”*, *“Ai fini della presente legge sono considerati servizi pubblici essenziali, indipendentemente dalla natura giuridica del rapporto di lavoro, anche se svolti in regime di concessione o mediante convenzione, quelli volti a garantire il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, alla vita, alla salute, alla libertà ed alla sicurezza, alla libertà di circolazione, all'assistenza e previdenza sociale, all'istruzione ed alla libertà di comunicazione”* [...] *“per quanto riguarda l'istruzione: l'istruzione pubblica, con particolare riferimento all'esigenza di assicurare la continuità dei servizi degli asili nido, delle scuole materne e delle scuole elementari, nonché lo svolgimento degli scrutini finali e degli esami, e l'istruzione universitaria, con particolare riferimento agli esami conclusivi dei cicli di istruzione”*;

- Che il servizio di ristorazione scolastica non è pertanto suscettibile di interruzione, considerato che la non erogazione per un prolungato periodo di tempo pregiudicherebbe l' incolumità degli alunni e la sicurezza delle rispettive famiglie, in particolare di quelle disagiate che non potrebbero sopperire alla carenza venutasi immediatamente a creare;

- Che l' art. 54 del D.lgs 267 del 2000 prevede che *“Il sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato provvedimenti [...] contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti*

*ritenuti necessari alla loro attuazione”;*

- Che secondo la giurisprudenza, pur pronunciatisi su diverse tipologie contrattuali e peraltro in un caso in cui era stato addirittura il Comune ad essere rimasto inadempiente ad assolvere agli obblighi di gara *“È legittimo il ricorso all’ istituto dell’ ordinanza contingibile e urgente per la proroga del contratto in essere per la gestione dei rifiuti urbani in quanto, malgrado il comune non si sia tempestivamente attivato per la indizione della gara per l’ affidamento del servizio in questione, la situazione di pericolo per la salute pubblica e l’ ambiente connesse alla gestione dei rifiuti, non fronteggiabile adeguatamente con le ordinarie misure, legittimano comunque il sindaco all’ esercizio dei poteri extra ordinem riconosciutigli dall’ ordinamento giuridico (art. 50 del d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267). Del resto, le ordinanze sindacali contingibili ed urgenti prescindono dall’ imputabilità all’ Amministrazione o a terzi ovvero a fatti naturali, delle cause che hanno generato la situazione di pericolo: pertanto, di fronte all’ urgenza di provvedere, non rileva affatto chi o cosa abbia determinato la situazione di pericolo che il provvedimento è rivolto a rimuovere (Consiglio di Stato, sez. V, del 9 novembre 1998 n. 1585; TAR Campania, Napoli, sez. I, 27 marzo 2000 n.813)” (T.A.R. Puglia Lecce, Sezione II, 16 aprile 2012 n. 691);*

- Che l’ ANAC, con la determinazione 1 del 14.1.2004 ha chiarito che l’ adozione di ordinanze contingibili ed urgenti da parte del Sindaco, contenenti deroghe alla normativa sui contratti pubblici, incontra i limiti del rispetto dei principi generali dell’ordinamento, dei canoni di ragionevolezza e di proporzionalità tra il provvedimento e la situazione oggettiva considerata, dell’obbligo di motivazione, dell’indicazione del termine finale e delle specifiche disposizioni derogate;

- Che l’ art. 63 del D.lgs 50 del 2006 prevede peraltro la possibilità di procedere con affidamento tramite procedura negoziata *“c) nella misura strettamente necessaria quando, per ragioni di estrema urgenza derivante da eventi imprevedibili dall’amministrazione aggiudicatrice, i termini per le procedure aperte o per le procedure ristrette o per le procedure competitive con negoziazione non possono essere rispettati. Le circostanze invocate a giustificazione del ricorso alla procedura di cui al presente articolo non devono essere in alcun caso imputabili alle amministrazioni aggiudicatrici”;*

- Che il medesimo art. 63 del Codice, al comma 6, dispone che *“6. Le amministrazioni aggiudicatrici individuano gli operatori economici da consultare sulla base di informazioni riguardanti le caratteristiche di qualificazione economica e finanziaria e tecniche e professionali desunte dal mercato, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza, rotazione, e selezionano almeno cinque operatori economici, se sussistono in tale numero soggetti idonei. L’amministrazione aggiudicatrice sceglie l’operatore economico che ha offerto le condizioni più vantaggiose, ai sensi dell’articolo 95, previa verifica del possesso dei requisiti di partecipazione previsti per l’affidamento di contratti di uguale importo mediante procedura aperta, ristretta o mediante procedura competitiva con negoziazione”;*

- Che l’ affidamento al nuovo concessionario in via contingibile ed urgente deve essere pertanto disposto per il minor tempo possibile, per lo stretto necessario ed al mero fine di predisporre gli atti di gara;

- Che per la consultazione delle condizioni offerte dagli operatori economici di cui al citato art. 63, comma 6, del Codice, stanti le ragioni di urgenza e la portata *extra ordinem* del presente provvedimento, si ritiene di dover fare riferimento agli esiti della gara a suo tempo bandita e pertanto alle condizioni proposte dal soggetto classificatosi al secondo posto in graduatoria e dunque a quelle di Elior S.p.A., con sede in Milano, Via Venezia Giulia n. 5/A – C.F. e P.I.

08746440018;

- Che Elixir S.p.A. con nota del 28/08/2018 ha confermato la propria offerta tecnica ed economica già presentata nell'ambito della gara, opportunamente riparametrata rispetto all'indice ISTAT FOI;

- Che il valore del contratto di concessione del servizio per il periodo annuale del presente affidamento, calcolato in base al fatturato annuale stimato, è pari ad € 1.087.750,00 (oltre IVA 4%), e dunque inferiore alla soglia di rilievo comunitario di cui agli artt. 35 e 167 del D.lgs 50 del 2016;

- Che tale termine è da valutare come necessario periodo minimo di tempo richiesto per la sostenibilità della concessione e l'assunzione del relativo rischio d'impresa, nonché in considerazione dell'interesse dell'Amministrazione a coprire l'anno scolastico ed evitare eventuali modifiche organizzative e tariffarie che risulterebbero inopportune e difficilmente gestibili in corso d'anno;

- Che la fattispecie della concessione è caratterizzata dall'assunzione da parte del concessionario del rischio operativo legato alla gestione del servizio, e che tale circostanza richiede la sussistenza di un necessario «equilibrio economico e finanziario», che a sua volta necessita della contemporanea presenza delle condizioni di convenienza economica e di sostenibilità finanziaria;

- Che l'offerta presentata dalla società Elixir S.r.l. risulta, diversamente da quella della Ladisa S.r.l. ad oggi rivalutata alla luce della disposta risoluzione contrattuale, per contro priva di elementi di anomalia, facendo così supporre la sostenibilità del PEF, il quale consente di rendere plausibile il reiterarsi di situazioni di grave pregiudizio come quelle che hanno determinato la risoluzione del rapporto concessorio con Ladisa S.r.l.;

Ritenuto:

- Che per le motivazioni come sopra meglio specificate, debba procedersi con l'affidamento alla Società Elixir S.p.A., con sede a Milano, Via Venezia Giulia n. 5/A - C.F. e P.I. 08746440018, della concessione del servizio di ristorazione scolastica nei Nidi d'Infanzia e nelle Scuole dell'Infanzia, Primarie e Secondarie di primo grado presenti nel territorio comunale per il periodo dal 1 settembre 2018 al 31 agosto 2019, alle condizioni di cui all'offerta presentata dalla società nella gara a suo tempo espletata, riparametrata alla luce delle rivalutazioni ISTAT FOI;

- Che si debba procedere alla consegna anticipata in via d'urgenza, nelle more della stipula del contratto e mediante redazione di verbale sotto riserva di legge, ai sensi dell'art. 32, comma 8, del D.lgs 50 del 2016, secondo cui *“L'esecuzione d'urgenza di cui al presente comma è ammessa esclusivamente nelle ipotesi di o eventi oggettivamente imprevedibili, per ovviare a situazioni di pericolo per persone, animali o cose, ovvero per l'igiene e la salute pubblica, ovvero per il patrimonio storico, artistico, culturale ovvero nei casi in cui la mancata esecuzione immediata della prestazione dedotta nella gara determinerebbe un grave danno all'interesse pubblico che è destinata a soddisfare, ivi compresa la perdita di finanziamenti comunitari”*;

- Che la Elixir S.p.A., in data 27/08/2018 ha rilasciato la dichiarazione aggiornata, ai sensi

degli artt. 46 e 47 del DPR n. 445/2000, attestante la sussistenza dei requisiti di ordine generale, di idoneità professionale, di capacità economica-finanziaria e di capacità tecnica-professionale;

- Che prima della stipula del contratto gli uffici provvederanno ad effettuare le verifiche di legge in ordine al possesso dei requisiti di ordine generale e speciale in capo ad Elios S.p.A., nonché a richiedere la polizza fideiussoria e la restante documentazione di legge;

#### ORDINA

- al Dirigente Responsabile dell' Area Servizi alla persona, alla famiglia e servizi finanziari del Comune di Figline e Incisa Valdarno, contestualmente nominato Responsabile Unico del Procedimento, di dare immediata attuazione alla presente ordinanza, al fine di:

- a) aggiudicare la concessione del servizio di ristorazione scolastica nei Nidi d' Infanzia e nelle Scuole dell' Infanzia, Primarie e Secondarie di primo grado presenti nel territorio del Comune di Figline e Incisa Valdarno, per il periodo di un anno (dal 1 settembre 2018 al 31 agosto 2019) alle condizioni menzionate innanzi, alla Elios S.p.A., con sede in Via Venezia Giulia n. 5/A – C.F. e P.I. 08746440018 ed alla ulteriore condizione che sia rispettata la clausola sociale nei confronti del personale già dipendente dalla società Ladisa;
- b) nominare il Direttore dell' Esecuzione del contratto;
- c) sottoscrivere con il concessionario, nel minor tempo possibile, il verbale di consegna del servizio in via d' urgenza ai sensi dell' art. 32, comma 8, del D.lgs 50 del 2016;
- d) sottoscrivere il contratto di concessione, previo espletamento delle verifiche di legge e di acquisizione della documentazione necessaria, per una durata annuale nei termini di cui sopra;

- al Responsabile della Centrale Unica di Committenza dei Comuni di Figline e Incisa Valdarno, Cavriglia e San Giovanni Valdarno, di assumere tutte le determinazioni ed atti conseguenti e di propria competenza, anche tra quelli indicate innanzi, per dare immediata attuazione alla presente ordinanza nei termini di cui sopra;

- agli altri uffici competenti di procedere all' adozione degli atti conseguenti e necessari;

#### DISPONE

a) la notifica della presente ordinanza:

- al Dirigente dell' Area Servizi alla persona, alla famiglia e servizi finanziari del Comune di Figline e Incisa Valdarno;

- al Responsabile della Centrale Unica di Acquisto dei Comuni di Figline e Incisa Valdarno, Cavriglia e San Giovanni Valdarno;

- alla Elios S.p.A., con sede in Via Venezia Giulia n. 5/A – C.F. e P.I. 08746440018;

- alla Prefettura di Firenze;

b) la pubblicazione della presente ordinanza all' Albo Pretorio Comunale.

#### AVVERTE

che avverso il presente atto è ammesso ricorso al T.A.R. Toscana entro sessanta giorni, oppure al Presidente della Repubblica nel termine di centoventi giorni.

La Sindaca  
F.to Giulia Mugnai

## **CERTIFICATO DI PUBBLICAZIONE**

Copia della presente ordinanza è stata pubblicata in data odierna all'albo pretorio online dal 28-08-2018 al 12-09-2018.

Figline e Incisa Valdarno, li 28-08-2018

Il Resp. Segr. Generale  
f.to Dott.ssa PASQUINI CRISTIANA