

Al Direttore Generale ASL BN1
Via Oderisio da Benevento
82100 – BENEVENTO
Direzione.generale@pec.aslbenevento.it

Al Collegio Sindacale
c/o ASL BN
collegio.sindaci@aslbenevento1.it

p.c. Al Responsabile UU.OO.CC.
Provveditorato - Economato
ASL BN
area.provveditorato@pec.aslbenevento.it

p.c. Alla SO.RE.SA.
arealegale@pec.soresa.it

ATTO DI DIFFIDA

Il sottoscritto avv. Maria Teresa Vallefucio, in qualità di Vice-Presidente della “**Rete Sociale**” -Associazione Onlus dei Familiari per la Tutela della Salute Mentale della Provincia di Benevento, avente lo scopo di perseguire “*esclusivamente finalità di solidarietà sociale e socio-sanitaria a favore di persone affette da disturbi psichiatrici... promuovendo le condizioni necessarie per un'idonea tutela degli ammalati psichiatrici e delle loro famiglie secondo i principi introdotti nella legislazione italiana dalla Legge 180/1978 e dalla conseguente normativa*”, su delega del Presidente p/t Sig.ra Serena Romano e con richiesta di ricevere eventuali comunicazioni, per la presente diffida, presso lo studio della scrivente, in Benevento alla P.zza Risorgimento n. 13 (pec: mvallefucio@pec.truppieassociati.it – fax 0824 316227), rileva quanto segue.

PREMESSO CHE

- Con delibera del Direttore Generale ASL BN n. 206 del 13.6.2014, veniva indetta procedura aperta per l'affidamento in appalto del servizio di ristorazione presso il

Presidio Ospedaliero Sant'Alfonso Maria de Liguori di Sant'Agata de' Goti, le SS.II.RR., le RR.SS.AA. e i centri psichiatrici diurni dell'ASL BENEVENTO – importo a base d'asta di € 1.656.160,50 – per tre anni;

- L'appalto prevedeva il servizio di ristorazione per strutture pubbliche ubicate su tutto il territorio della provincia di Benevento: Presidio Ospedaliero di S. Agata de' Goti, SIR Bucciano, SIR Puglianello, SIR Morcone, Centro Psichiatrico e Riabilitazione Puglianello, Centro Ps. e Riab. San Bartolomeo in Galdo, Centro Ps. Diurno Morcone, Centro Psic. Diurno Benevento, RSA Molinara, RSA Morcone.
- In particolare, **l'art.8 – “preparazione dei pasti”** - del capitolato approvato con delibera 206/2014, prevedeva che ***“I pasti verranno tutti preparati presso il/i centro/i di cottura della ditta aggiudicataria che dovrà/anno essere distanti dalle Strutture ASL a non più di 1 ora di percorso e comunque a non più di 30 km. dalla sede ASL”*** ed il successivo art.10 che: ***“Il trasporto dei pasti, dalla fase di preparazione alla somministrazione, dovrà essere effettuato entro un'ora”***.
- Espletata la suindicata gara, non si procedeva ad aggiudicazione in quanto l'unica ditta partecipante aveva presentato un progetto ***“carente dei requisiti tecnico-qualitativi minimi richiesti”***, come si evince dalla delibera del C.S. n.304/2015;
- Nelle more dell'espletamento della gara, alla s.r.l. Ristorò (incaricata in virtù di precedente appalto), già appaltatrice del servizio di mensa scolastica, veniva prorogato l'incarico per il servizio di ristorazione ospedaliera. Il servizio svolto dalla Ristorò è stato oggetto di inchieste giornalistiche e proteste inerenti la mensa scolastica, nonché denunce da parte dell'Associazione “La Rete Sociale” per la qualità dei pasti forniti alle strutture psichiatriche. Di fatto, il servizio alla Ristorò s.r.l. veniva formalmente sospeso sia dal Comune di Benevento per la mensa scolastica, sia dall'ASL per la ristorazione ospedaliera.

- In seguito alle suindicate vicende, tramite anche il confronto con l'Associazione "La Rete Sociale" emergeva la necessità, condivisa dal Commissario Straordinario, di adeguare il servizio di ristorazione ai lungo degenti, come i malati psichici, ai protocolli sanitari che prevedono un tipo di ristorazione integrante il processo di recupero psico-fisico del degente, che, peraltro, può ben conciliarsi anche con le esigenze di controllo della spesa dell'ASL, sperimentando soluzioni diversificate e a "km. Zero" per l'esiguo numero di pasti necessari per ogni presidio psichiatrico e riabilitativo;
- Per i motivi suindicati, in data 3.8.2015, il Commissario Straordinario, con nota prot. 109355 **inviata al Dirigente Responsabile UOC Provveditorato**, in previsione del rinnovo dell'appalto in parola, precisava che la "gestione commissariale è orientata per l'affidamento del servizio di ristorazione, dedicato ai pazienti ospiti in modalità continuativa o quali ospiti per lungo degenze anche annuali, all'applicazione di una modalità di erogazione pasti quanto più vicina alle condizioni o tipologie di servizio familiare-giornaliero, tanto al fine di una maggiore e più attenta umanizzazione del ricovero nonché della somministrazione delle terapie tese a contribuire al recupero o nel peggiore dei casi alla stabilizzazione della condizione psico-fisica dell'ammalato nel rispetto della sua dignità (...)", chiedendo al Dirigente **"di tener conto di tutto ciò, e se del caso di inserire un'apposita clausola, nell'atto che Ella riterrà più opportuno, che tenga conto di una maggiore umanizzazione dei pazienti ed in considerazione della loro sfera di fragilità e debolezza"**;
- Con successiva delibera del Commissario Straordinario n. 304 del 14.9.2015, su "istruttoria compiuta dal Dirigente Responsabile della UOC Provveditorato-Economato, nonché dall'espressa dichiarazione di regolarità tecnica della stessa resa dal medesimo", veniva indetta "procedura negoziata ex art.57, comma 2, lettera a del

D. Lgs. 163/2006,- senza pubblicazione del bando - per l'affidamento in appalto del servizio di ristorazione destinato ai degenti del Presidio Ospedaliero (...) agli ospiti delle SS.II.RR., delle RR.SS.AA. e dei CC.PP.DD. dell'ASL Benevento (...) secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (...)"- Importo a base d'asta €1.162.961,00 (comprensivo del rinnovo) – per anni uno, con possibilità di rinnovo per un ulteriore anno;

- Con il sopraindicato provvedimento veniva approvato, altresì, *“il Disciplinare e i relativi allegati, il DUVRI, il Capitolato Speciale e il Dietetico a corredo (...)”*. Nel nuovo e diverso Capitolato Speciale d'Appalto, rispetto a quello disciplinante la gara andata deserta, **non sono riportati i requisiti previsti dagli artt.8 e 10 del precedente capitolato, clausole che incidevano in modo sostanziale sulle condizioni contrattuali;**

CONSIDERATO CHE

- L'art. 57 del D. Lgs. 163/2006 prevede che: *“1. Le stazioni appaltanti possono aggiudicare contratti pubblici mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara nelle ipotesi seguenti, **dandone conto con adeguata motivazione nella delibera o determina a contrarre.** 2. Nei contratti pubblici relativi a lavori, forniture, servizi, la procedura e' consentita: a) qualora, in esito all'esperimento di una procedura aperta o ristretta, non sia stata presentata nessuna offerta, o nessuna offerta appropriata, o nessuna candidatura. **Nella procedura negoziata non possono essere modificate in modo sostanziale le condizioni iniziali del contratto. (...)**”;*
- La gara indetta dall'ASL, con delibera n.304 del 14.9.2015 è disciplinata da un capitolato speciale formalmente e sostanzialmente diverso da quello approvato per la precedente procedura aperta, in violazione del citato art.57;

CONSIDERATO INOLTRE CHE

- L'art. 2 comma 1 bis del D. Lgs. 163/2006 dispone che *“nel rispetto della disciplina comunitaria in materia di appalti pubblici, al fine di favorire l'accesso delle piccole e medie imprese, le stazioni appaltanti devono, ove possibile ed economicamente conveniente, suddividere gli appalti in lotti funzionali”*;
- Secondo l'ANAC (Parere n.32 del 13.2.2014) *“(…) L'immotivato accorpamento in un unico lotto di gara di prodotti non omogenei tra loro dà luogo alla violazione del comma 1-bis dell'art. 2 del Codice dei contratti pubblici (introdotto dall'art. 44, settimo comma, del d.l. n. 201 del 2011), ai cui sensi le amministrazioni devono, ove possibile ed economicamente conveniente, suddividere gli appalti in lotti funzionali al fine di favorire l'accesso delle piccole e medie imprese. Tale norma, significativamente collocata tra i principi che presiedono all'affidamento e alla esecuzione dei contratti pubblici, esprime tutto il favor del legislatore per il frazionamento degli appalti, evidenziato da una previsione che opera nel settore dei lavori, dei servizi e delle forniture. Il “lotto” identifica uno specifico oggetto dell'appalto la cui realizzazione è tale da assicurarne funzionalità, fruibilità e fattibilità, indipendentemente dalla realizzazione delle altre parti (Cons. St., n.2803/2007).
L'articolazione dell'appalto in più parti deve garantire che ogni singola frazione abbia una funzionalità che ne consenta l'utilizzazione compiuta, mentre è precluso il frazionamento quando le frazioni sono inserite in una prestazione che può assumere valore e utilità solo se unitariamente considerata. (...). Con l'art. 26-bis, primo comma, del D.L. n. 69 del 2013 (in vigore dal 21 giugno 2013 ed applicabile temporalmente alla gara in esame), è stata aggiunta al comma 1-bis dell'art. 2 del Codice la previsione*

espressa secondo cui “nella determina a contrarre le stazioni appaltanti indicano la motivazione circa la mancata suddivisione dell’appalto in lotti”;

- Nel caso di specie sussistono tutti i presupposti per l’articolazione dell’appalto in “lotti”, concernente il servizio di ristorazione oltre al P.O. di Sant’Agata de’ Goti, anche alle SS.II.RR., le RR.SS.AA. e i centri psichiatrici diurni, che per la loro ubicazione su tutto il territorio della provincia di Benevento (SIR Bucciano – **13 pasti**, SIR Puglianello – **13 pasti**, SIR Morcone – **10 pasti**, Centro Psichiatrico e Riabilitazione Puglianello – **10 pranzi**, Centro Ps. E Riab. San Bartolomeo in Galdo – **4 pranzi**, Centro Ps. Diurno Morcone – **6 pranzi**, Centro Psic. Diurno Benevento – **5 pranzi**, RSA Molinara – **20 pasti**, RSA Morcone- **10 pasti**) costituiscono “lotti funzionali” ai sensi dell’art.2 co. 1 bis del D. Lgs. 163/2006.

- La suddivisione in “lotti”, nel caso di specie, appare doverosa in quanto garantirebbe, come chiesto dal Commissario Straordinario, **modalità di esecuzione dell’appalto** conformi alla tipologia del servizio familiare-giornaliero finalizzata al ruolo “terapeutico” del servizio di ristorazione, integrante il processo di recupero psico-fisico del degente. Inoltre, detta modalità di appalto sarebbe la più vantaggiosa economicamente per l’ASL, in quanto impedisce inevitabili sub-appalti del servizio, stante l’impossibilità per l’appaltatore di coprire i costi di trasporto, personale, ecc. per la consegna di pochi pasti in località molto distanti l’una dall’altra;

Tanto premesso e considerato

Si insta

affinchè le Autorità di cui in epigrafe provvedano, secondo le competenze, attribuzioni e modalità di legge, all’annullamento, in autotutela, della delibera del Commissario

Straordinario n.304 del 14/9/2015 avente ad oggetto “indizione procedura negoziata ex art.57, comma 2, lettera a del D. Lgs. 163/2006, per l’affidamento in appalto del servizio di ristorazione destinato ai degenti del Presidio Ospedaliero (...) agli ospiti delle SS.II.RR., delle RR.SS.AA. e dei CC.PP.DD. afferenti all’ASL Benevento (...)”.

Per La Rete Sociale onlus
F.to Avv. Maria Teresa Vallefucio