



DELIBERA n. 195

del 9 maggio 2023

Fascicolo Anac n. 3898/2022

Oggetto: Servizio di ristorazione a ridotto impatto ambientale nelle mense obbligatorie di servizio per il personale della Polizia Penitenziaria, nelle sedi degli Istituti Penitenziari, Scuole e Istituti di formazione del Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia (CIG 822191393D). Stazione appaltante: Ministero della Giustizia - Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia.

Riferimenti normativi

Artt. 31,101 e 102 d.lgs. 50/2016 e s.m.i.

Parole chiave

Ruolo e compiti del responsabile del procedimento
Controlli in fase di esecuzione del contratto di appalto

Massima

Non massimabile

VISTO

l'articolo 19, comma 2, del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono trasferiti all'Autorità Nazionale Anticorruzione;

VISTO

il decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 e successive modificazioni;

VISTO

il Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici adottato con delibera n. 803 del 4 luglio 2018, pubblicato in G.U.R.I. Serie Generale n. 241 del 16 ottobre 2018;

VISTA

la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture



Premessa

Nell'esercizio dei poteri di vigilanza e controllo di cui all'art. 213 comma 5 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, il Presidente dell'Autorità, con mandato ispettivo protocollo n. 43442 del 7 giugno 2022, ha incaricato la Ragioneria Generale dello Stato -Ministero delle Finanze- di eseguire specifici accertamenti nei confronti del Ministero della Giustizia - Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia, in merito all'appalto avente ad oggetto il servizio di ristorazione a ridotto impatto ambientale nelle mense obbligatorie di servizio per il personale della Polizia Penitenziaria, nelle sedi degli Istituti Penitenziari, Scuole e Istituti di formazione del Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia, identificato con il CIG 822191393D. L'Ispettorato Generale dei Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica della Ragioneria Generale dello Stato ha effettuato gli accertamenti ispettivi dal 20 al 24 giugno 2022 presso il Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia.

Successivamente, in data 8 settembre 2022, la Ragioneria Generale dello Stato ha trasmesso la Relazione ispettiva datata 5 agosto 2022 e la relativa documentazione, acquisita al prot. Anac n. 70750 del 7.9.2022. Valutata preliminarmente la richiamata Relazione ispettiva e la documentazione ricevuta, con nota prot. n. 86065 del 24.10.2022 l'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture ha richiesto aggiornamenti ed ulteriori informazioni al Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia, che ha riscontrato con nota prot. n. 87815 del 14.11.2022, acquisita al prot. Anac n. 93981 del 14.11.2022. Sulla base della Relazione ispettiva e dell'ulteriore documentazione acquisita agli atti, L'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture, con nota prot. n. 2054 dell'11.1.2023 ha comunicato le risultanze istruttorie al Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia ed alla Blue Lion Food S.p.A. (già Fabbro Food S.p.A.) ai sensi dell'art. 20 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 4 luglio 2018. L'Amministrazione Penitenziaria ha formulato le proprie controdeduzioni con relazione m_dg.DAPPR16 del 10 febbraio 2023, acquisita al prot. Anac n.11946 del 13.2.2023, allegando, con successivi invii, la relativa documentazione. La Blue Lion Food S.p.A. ha presentato una memoria datata 7 febbraio 2023, acquisita al prot. Anac n. 10635 del 7.2.2023, accompagnata dalla relativa documentazione.

In base alle risultanze istruttorie è emerso conclusivamente quanto segue.

Fatto

L'affidamento dell'appalto oggetto di ispezione è stato gestito dal Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria del Ministero della Giustizia e dal Provveditorato Regionale per l'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia. Quest'ultimo, ai sensi dell'art. 32 della legge n. 395/1990, costituisce organo decentrato del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria.

Il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria - Ufficio Gare e Contratti - ha curato la fase della preparazione della gara attraverso la centralizzazione degli aspetti essenziali, predisponendo il bando di gara, il disciplinare, il capitolato tecnico, lo schema di contratto e lo schema del patto di integrità. I Provveditorati Regionali competenti, in qualità di stazioni appaltanti, hanno avuto il compito di gestire le singole procedure di gara e verificare l'esecuzione contrattuale.

Con decreto n. 15 del 20 febbraio 2020 il Provveditore Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia determinava di indire una procedura di gara aperta sopra soglia comunitaria da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi



del combinato disposto degli artt. 60, 144 e 95 del d.lgs. 50/2016 e s.m.i., per l'affidamento del servizio di ristorazione a ridotto impatto ambientale nelle mense obbligatorie di servizio per il personale della Polizia Penitenziaria nelle sedi degli Istituti Penitenziari, Scuole e Istituti di formazione del Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia, erogato mediante produzione dei pasti presso le cucine dell'Amministrazione contraente nel rispetto dell'allegato 1 al decreto del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare del 25 luglio 2011. L'appalto veniva configurato in un unico lotto per tutta la circoscrizione regionale della Sicilia; da eseguirsi, salvo riduzioni o ampliamenti, presso n. 24 Istituti, ossia: C.C. Agrigento, C.C. Sciacca, C.R. Augusta, O.P.G. Barcellona, C.C. Caltagirone, C.C. Caltanissetta, C.C. Catania Bicocca, C.C. Catania Piazza Lanza, Scuola San Pietro Clarenza Catania, C.C. Giarre, C.C. Enna, C.C. Piazza Armerina, C.R. Favignana, C.C. Messina, C.R. Noto, C.R. Palermo Ucciardone, C.C. Palermo Pagliarelli, C.C. Ragusa, C.R. San Cataldo, C.C. Siracusa, C.C. Termini Imerese, C.C. Trapani, C.C. Castelvetro, C.C. Gela. La durata dell'affidamento veniva fissata in 30 mesi, con possibilità di rinnovo per un ulteriore anno quale ripetizione di servizi analoghi e con previsione di eventuale proroga tecnica per il tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure per l'individuazione di un nuovo contraente, nel caso di specie stimata in un periodo di sei mesi.

Veniva quindi acquisito il CIG n. 822191393D per un importo di € 7.533.466,20.

Il bando di gara veniva pubblicato nella G.U. 5ª Serie Speciale - Contratti Pubblici n.24 del 28 febbraio 2020, spedito in data 20 febbraio 2020 e pubblicato nella G.U.U.E. del 25.2.2020.

Il bando di gara indicava un valore totale stimato dell'affidamento di € 12.053.544,75 Iva esclusa, e precisava che il quantitativo di n. 1.287.772 pasti era da considerare indicativo e non vincolante per l'amministrazione contraente, e che tale quantitativo non era comprensivo dei pasti degli altri utenti eventualmente autorizzati presso gli Istituti, nonché dei pasti consumati presso ulteriori diversi Istituti penitenziari che dovevano eventualmente attivarsi e dei pasti e colazioni relativi ai corsisti delle Scuole e degli Istituti di formazione che potevano eventualmente essere attivati su richiesta dell'amministrazione, secondo quanto precisato nel capitolato tecnico.

L'importo complessivo del servizio che l'amministrazione contraente corrisponderà al fornitore sarà calcolato applicando per ciascun pasto effettivamente consumato il prezzo aggiudicato al fornitore e per ciascuna eventuale colazione effettivamente consumata il prezzo di € 1,00.

Con decreto n. 75 del 17 settembre 2020 il Provveditore Regionale della Sicilia aggiudicava l'appalto al costituendo RTI Fabbro Food S.p.A. (mandataria)/Itaca Ristorazione e Servizi S.r.l.(mandante) che aveva totalizzato un punteggio complessivo di 99,62 punti ed aveva offerto un ribasso sul prezzo a base d'asta pari al 16,30%. Con lo stesso decreto si dava atto che l'aggiudicazione comportava una spesa per singolo pasto pari ad € 4,89 e dunque una spesa presunta di € 6.297.205,08, in relazione a n. 1.287.772 pasti presunti, per il periodo dal 1° gennaio 2021 al 30 giugno 2023.

Tra il Provveditorato Regionale della Sicilia ed il RTI Fabbro Food S.p.A./Itaca Ristorazione e Servizi S.r.l. veniva stipulato il contratto di appalto rep. n. 353/21 del 20 gennaio 2021, con decorrenza del servizio 10 febbraio 2021 e scadenza 30 giugno 2023, con possibilità di rinnovo del servizio per un anno quale ripetizione di servizi analoghi, per un importo contrattuale presunto di € 6.087.296,94.

Dai verbali prodotti dall'amministrazione in allegato alle controdeduzioni si evince che il servizio veniva avviato in data 1° aprile 2021, previa presa in consegna, da parte del RTI Fabbro Food, dei locali adibiti a mensa di servizio presso i vari Istituti.

In data 21 ottobre 2021 Itaca Ristorazione e Servizi S.r.l. esercitava il recesso dal RTI e l'appalto



veniva proseguito dalla Fabbro Food S.p.A., che aveva dichiarato di avere i requisiti di qualificazione adeguati ai servizi ancora da eseguire, ai sensi dell'art. 48 comma 19 del d.lgs. n. 50/2016.

In data 12 aprile 2022 la Fabbro Food presentava al Responsabile del procedimento un'istanza di modifica delle condizioni contrattuali per circostanze imprevedute e imprevedibili ai sensi dell'art. 106, comma 1, lett. c) del d.lgs. 50/2016 richiedendo altresì, ai sensi dell'art. 3.3 del Capitolato tecnico, un adeguamento del corrispettivo in base agli Indici Istat, pari al 6,1% a decorrere dal 1° aprile 2022.

Fatti successivi all'ispezione

Con Decreto del Provveditore n. 89 del 6 settembre 2022 l'amministrazione penitenziaria accoglieva esclusivamente la richiesta di aggiornamento Istat, aumentando il prezzo per ciascun pasto da € 4,89 a € 5,17 oltre Iva, con un incremento pari al 5,8%, con decorrenza 1° maggio 2022. Il valore complessivo del contratto, così come rivalutato dal 1° maggio 2022, ammonta quindi ad € 6.257.756,45 oltre Iva.

Con nota del 5 ottobre 2022 la Fabbro Food comunicava al Provveditorato ed al Responsabile del procedimento di voler avvalersi della risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta ai sensi dell'art. 1467 c. c., rendendosi comunque disponibile ad addivenire ad un accordo bonario di conclusione del servizio.

Il Responsabile del procedimento riscontrava con nota del 18 ottobre 2022 rappresentando di restare in attesa di una conferma della volontà di risoluzione del contratto per sopravvenuta eccessiva onerosità e in caso affermativo della comunicazione dell'avvio della risoluzione davanti al giudice competente.

Con efficacia dal 1° dicembre 2022 la Fabbro Food S.p.A. modificava la denominazione sociale in Blue Lion Food S.p.A.

In data 25 gennaio 2023 il Responsabile del procedimento chiedeva alla Blue Lion Food di documentare la più volte rappresentata assenza di alcune categorie merceologiche di derrate alimentari presso i fornitori.

La Blue Lion Food riscontrava in data 30 gennaio 2023 rappresentando l'aumento dei prezzi delle derrate alimentari e degli altri costi della filiera (trasporto/logistica ecc.).

In data 31 gennaio 2023 il Responsabile del procedimento avviava il procedimento per l'applicazione delle penali per inadempimento contrattuale relative al secondo semestre di esecuzione del servizio, effettuando un calcolo analitico delle stesse ed invitando l'appaltatore a formulare le proprie controdeduzioni.

Con nota prot. 10390 del 7 febbraio 2023 il Responsabile del procedimento comunicava alla Blue Lion Food l'applicazione di una penale di € 28.000,00 per gli inadempimenti contrattuali riscontrati relativi al periodo 1° settembre 2021/28 febbraio 2022.

Nelle controdeduzioni del 10 febbraio 2023 il RUP ha rappresentato che lo stato di avanzamento dell'appalto al 31 gennaio 2023 è del 73,33% mentre i pagamenti a tale data corrispondono al 60,95%.

Diritto

1. Il sistema dei controlli in corso di esecuzione

L'attività ispettiva si è particolarmente concentrata sulla fase di esecuzione dell'appalto e sui



controlli di competenza della stazione appaltante finalizzati a verificare l'esatto adempimento, da parte dell'appaltatore, delle prestazioni dedotte in contratto.

Sulla base delle informazioni acquisite, è possibile sintetizzare il sistema dei controlli in corso di esecuzione, disciplinati nei seguenti documenti:

- Capitolato tecnico all'art. 10;
- Allegato n. 6 al Capitolato tecnico denominato Monitoraggio ispettivo ed analitico, nel quale sono specificate le attività di monitoraggio che prevedono controlli di tipo ispettivo;
- Atto di Regolamentazione (previsto al paragrafo 1.2. del Capitolato tecnico) sottoscritto in data 20 gennaio 2021 dal Provveditorato (nello specifico dal RUP pro tempore) e dal RTI Fabbro Food S.p.A./Itaca Ristorazione e Servizi S.r.l., nel quale vengono dettagliati alcuni aspetti inerenti alle modalità di erogazione e di controllo del servizio.

All'art. 10.1 dell'Atto di Regolamentazione del servizio sono indicate le competenze relative al controllo in capo a ciascun soggetto della stazione appaltante.

I soggetti deputati al controllo, in base ai documenti di cui sopra, risultano essere:

- i Direttori operativi dell'esecuzione specifica, ossia i Dirigenti dei singoli Istituti presso i quali si svolge il servizio di mensa;
- il Direttore dell'esecuzione (DEC). Ai sensi degli artt. 101 e 102 del d.lgs. n. 50/2016, l'amministrazione nomina un direttore dell'esecuzione del contratto, incaricato di coordinare il controllo tecnico, contabile e amministrativo dell'esecuzione, affinché le prestazioni siano eseguite a regola d'arte e secondo le prescrizioni pattuite.

Dalle risultanze istruttorie emerge che il Direttore dell'esecuzione inizialmente nominato, un funzionario contabile dell'Area III, è stato sostituito in data 7 marzo 2022 con altro funzionario contabile sempre dell'Area III;

- il Responsabile del procedimento (RUP) che dirige l'esecuzione del contratto e vigila sull'effettiva ottemperanza a tutte le prescrizioni contrattuali. Dalle risultanze istruttorie emerge che il Responsabile del procedimento indicato negli atti di gara è stato sostituito con Decreto del Provveditore n. 71 del 13 luglio 2021 ed il nuovo RUP è il Direttore dell'Ufficio III – Risorse Materiali e Contabilità del Provveditorato Regionale della Sicilia;
- la Commissione di verifica e collaudo di cui all'art. 102, commi 6 e 7 del d.lgs. 50/2016, deputata al completamento delle attività di controllo tecnico, contabile e amministrativo sull'esecuzione del contratto ed al rilascio del Certificato di verifica di conformità semestrale.

Il sistema dei controlli in corso di esecuzione è strutturato su base semestrale, quindi nel caso specifico l'attività di controllo oggetto dell'ispezione, è relativa ai seguenti periodi:

- 1° semestre: da aprile 2021 ad agosto 2021;
- 2° semestre: da settembre 2021 a febbraio 2022;
- 3° semestre: da marzo 2022 ad agosto 2022.

2. I controlli di competenza dei Dirigenti degli Istituti (Direttori operativi dell'esecuzione specifica)

2.1 Risultanze dell'attività ispettiva

Come previsto dall'articolo 10 dell'Atto di Regolamentazione, *"in considerazione della dislocazione ripartita della prestazione del servizio mensa presso le singole sedi di istituto o scuola l'autorità dirigente di ogni sede ove venga prestato il servizio mensa, assume la funzione di direttore operativo dell'esecuzione specifica, incaricato di accertare la regolarità del servizio mediante il controllo tecnico contabile e amministrativo dell'esecuzione del contratto.*



In tal senso, l'autorità dirigente dell'istituto provvede:

1) *ad inviare al direttore dell'esecuzione entro il 5 di ogni mese l'attestazione del numero dei pasti e delle colazioni effettivamente consumati e la regolarità della prestazione effettuata presso la sede diretta;"*

Gli Ispettori hanno acquisito la sopra citata documentazione, per tutte le sedi e per tutte le mensilità relative all'esecuzione del servizio per le quali è presente la liquidazione delle fatture.

2) *"ad acquisire semestralmente dall'Impresa un rapporto, con allegata documentazione necessaria, contenente elencazione dei tipi, quantità dei prodotti alimentari, metodi di produzione e origine dei prodotti forniti nella commessa (secondo quanto precisato al precedente art. 3 "Fornitori"), avuto riguardo alle quantità percentuali di peso sul totale, alla tipologia e alle periodicità indicate nell'Offerta Tecnica presentata e oggetto di aggiudicazione, allegata in copia all'Atto di Regolamentazione quale parte integrante. Di tale documentazione nonché certificazione dei prodotti, verrà conservata copia nei locali di mensa".*

Al riguardo, durante l'attività ispettiva effettuata, tale documentazione, richiesta per tutta la durata del contratto, è stata acquisita dagli Ispettori per periodo 1° settembre 2021/28 gennaio 2022 in allegato alla relazione semestrale del Direttore dell'esecuzione relativa a tale periodo, in quanto per il primo semestre la documentazione di cui sopra, la cui acquisizione è di competenza dei Direttori degli Istituti, non risultava essere presente.

3) *"ad acquisire dall'Impresa, entro 7 giorni dall'inizio delle prestazioni di servizio, la comunicazione circa la convenzione con organizzazione non lucrativa di utilità sociale che effettua, a fini di beneficenza, distribuzione gratuita agli indigenti di prodotti alimentari, in linea con la ratio della legge 155/2003 recante "Disciplina della distribuzione dei prodotti alimentari a fini di solidarietà sociale", nonché semestralmente, la dichiarazione del legale rappresentante della medesima organizzazione non lucrativa di utilità sociale, da dove si evinca l'effettiva ricezione dall'impresa e la successiva distribuzione del cibo non somministrato."*

Gli Ispettori hanno acquisito l'accordo del 29 maggio 2020 con "Last minute market" con cui quest'ultimo si impegna ad attivare il recupero del cibo non somministrato presso tutte le mense indicate nei documenti di gara. Circa la dichiarazione di effettiva ricezione, gli Ispettori hanno acquisito la nota del 28 aprile 2022 nella quale la Fabbro Food dichiara, tra l'altro, che *"ad oggi, anche a seguito delle problematiche Covid-19 occorse negli ultimi 2 anni, non abbiamo riscontrato alcuna eccedenza alimentare tale da poter essere distribuita al citato ente di beneficenza"*.

4) *"ad inviare semestralmente al direttore dell'esecuzione, sia la relazione rilasciata dall'Impresa di cui al punto 2), sia la dichiarazione di cui al punto 3), accompagnate da una propria valutazione di regolarità"*.

Durante l'attività gli Ispettori hanno acquisito le dichiarazioni sopra richiamate e le valutazioni di regolarità della maggior parte degli Istituti, allegate alla relazione del Direttore dell'esecuzione relativa al periodo 1° settembre 2021/28 febbraio 2022, mentre non risultava consegnata agli Ispettori la documentazione relativa alle verifiche di regolarità per il periodo precedente (primo semestre).

5) *"effettuare controlli mediante verifiche ispettive dirette e controlli documentali, allorquando lo ritenga necessario ed opportuno, anche con periodicità diversa dal semestre e anche con riferimento agli elementi contenuti nell'offerta tecnica"*.

Durante l'attività ispettiva effettuata presso la Casa Circondariale Pagliarelli Antonio Lorusso di Palermo, gli Ispettori hanno acquisito i verbali contenuti nel Registro della Commissione di controllo mensa ed i rapporti contenuti nel Registro dei reclami degli utenti, presenti presso l'Istituto.



6) *"a contestare prontamente all'Impresa le eventuali carenze o difformità del servizio rilevate a seguito dei propri controlli, oppure segnalate dal direttore dell'esecuzione o dalla Commissione di verifica della conformità, nonché darne contestuale comunicazione al direttore dell'esecuzione. In nessun caso potranno essere ammesse contestazioni dirette da parte degli eventuali collaboratori delegati dell'autorità dirigente, né dalla commissione di verifica della conformità."*

Al riguardo gli Ispettori hanno chiesto al RUP se fosse pervenuta documentazione idonea per l'applicazione delle penalità previste in contratto, che al momento dell'ispezione non risultava essere presente.

7) *"inviare al direttore dell'esecuzione le eventuali giustificazioni ai fatti contestati pervenute entro i termini previsti dal contratto;*

8) *predisporre ed inviare semestralmente al direttore dell'esecuzione una relazione circa la reale e continua azione di miglioramento del servizio adottato dall'Impresa sulla base dei periodici monitoraggi e misurazioni di cui al punto 10.3 del Capitolato, secondo quanto previsto al paragrafo 8.2.1 della norma ISO 9001:2008 ovvero ISO 9001:2015 sulla soddisfazione degli utenti del servizio".*

Gli Ispettori hanno chiesto al RUP ed al direttore dell'esecuzione se fosse pervenuta documentazione al riguardo, che al momento dell'ispezione non risultava presente.

9) *"inviare al direttore dell'esecuzione, almeno tre mesi prima della scadenza contrattuale, l'eventuale progetto dell'Impresa contenente una dettagliata descrizione di azioni migliorative ritenute efficaci tenuto conto delle analisi condotte sulla soddisfazione del cliente, da attuare nell'anno successivo alla data di scadenza del contratto in corso. Per la programmazione e realizzazione delle sopra elencate attività di controllo, l'autorità dirigente dell'istituto potrà farsi coadiuvare da uno o più suoi collaboratori di volta in volta delegati."*

Dalle informazioni fornite dagli Istituti su richiesta del RUP in merito ai controlli di loro competenza, risultava tra l'altro, che presso sette Istituti erano state istituite delle apposite Commissioni di controllo sulle mense per coadiuvare i Direttori operativi nella loro attività. Le informazioni fornite dai Direttori degli Istituti al RUP sono state riepilogate dagli Ispettori in un prospetto che è stato allegato alla comunicazione di risultanze istruttorie inviate alla stazione appaltante ed all'appaltatore.

Gli Ispettori hanno, altresì, effettuato un accesso ispettivo alla Casa Circondariale Pagliarelli Antonio Lorusso a Palermo, acquisendo la documentazione riferita al mese di maggio 2022.

Per quanto riguarda l'attività di controllo sulla regolarità e qualità del servizio mensa presso la casa circondariale, il Direttore dell'Istituto ha fatto presente di aver istituito con proprio Ordine di servizio n. 186 del 3 settembre 2021 una Commissione di controllo mensa, indicando dettagliatamente e le attività da svolgere, così riepilogate:

"La Commissione dovrà, in un apposito registro, conservato presso lo spaccio agenti, relazionare sui controlli effettuati, (due al mese) indicando il giorno, l'ora ed eventuali rilievi che dovranno essere immediatamente sottoposti al direttore. La Commissione, nel corso della visita, dovrà:

- *verificare la documentazione prevista nell'allegato 6 del capitolato e annotare le risultanze nel suddetto registro;*
- *verificare che, nel registro delle manutenzioni delle attrezzature, siano state annotate le attività di manutenzione contrattualmente previste ed eseguite regolarmente a cura della Ditta Fabbro, appaltatrice del servizio mensa e annotare le risultanze nel suddetto registro;*
- *verificare i generi vittuari presenti in magazzino, controllando la scadenza e la provenienza degli stessi "BIO, DOP, IGP, STG" elencando sul registro i prodotti esaminati;*



- chiedere ai referenti della Ditta Fabbro Food S.p.A. i documenti di trasporto dei prodotti sottoposti a controllo e copia di essi dovrà essere acclusa al registro;
- esaminare il menù per la relativa approvazione”.

Nell’Ordine di servizio è altresì previsto che: *“per evitare interferenze con i lavori di preparazione dei pasti, le visite di controllo dovranno essere effettuate nelle prime ore della mattina ed essere eseguite assiduamente, con cadenza almeno mensile. Il registro contenente i verbali deve essere sottoposto all’esame dell’Autorità Dirigente, prima dell’adempimento relativo all’attestazione delle presenze/pasti mensili forniti dalla mensa di servizio al personale.”.*

È stata consegnata agli Ispettori una copia dei verbali contenuti nel citato registro dal 3 settembre 2021 al 22 aprile 2022, dal quale non sono emerse carenze ed irregolarità, anche se i verbali non contengono tutte le informazioni richieste nell’ Ordine di servizio.

Per consentire ai consumatori dei pasti forniti dalla mensa di esprimere il proprio parere in merito al servizio ricevuto, il Direttore ha consentito la presenza presso la mensa di un registro dove poter indicare eventuali problematiche riscontrate. Il registro, acquisito in copia dagli Ispettori, è compilato manualmente e contiene diversi reclami relativi alla scarsa qualità o quantità di alcuni pasti verificatesi in diversi giorni.

➤ Sulla base delle risultanze dell’attività ispettiva, nella comunicazione di risultanze istruttorie era stato conclusivamente rilevato come non risultasse che i Direttori degli Istituti avessero effettuato tutti i controlli e predisposto in modo completo la necessaria documentazione così come invece previsto dall’art. 10 dell’Atto di Regolamentazione, in particolare le relazioni contenenti le valutazioni di regolarità semestrali relative al primo trimestre di esecuzione del servizio. Inoltre, le relazioni pervenute dai diversi Istituti risultavano spesso carenti della documentazione contenente l’elencazione dei tipi, quantità di prodotti alimentari, metodi di produzione e origine dei prodotti, come invece richiesto dall’art. 3 dell’Atto di regolamentazione del servizio e ciò sarebbe dipeso in parte, ad avviso degli Ispettori, anche dal ritardo da parte della Fabbro Food nella consegna della necessaria documentazione.

2.2. Controdeduzioni della stazione appaltante

Nella relazione del 10 febbraio 2023 il RUP ha chiarito, allegando la relativa documentazione, di aver invitato con nota del 23 febbraio 2022 tutti gli Istituti penitenziari della Regione Sicilia ad acquisire dalla ditta appaltatrice la documentazione necessaria per la successiva redazione, da parte della Commissione di verifica e Collaudo, del certificato di conformità relativo al secondo semestre.

In particolare, il RUP ha richiamato l’attenzione dei Dirigenti responsabili di Istituto invitandoli a far conoscere al Direttore dell’esecuzione:

- a) se l’appaltatore avesse stilato specifico Menù invernale per l’Istituto, se tale menù fosse stato approvato dalla Direzione oppure se non risultasse inviata nessuna proposta di menù;
- b) se erano state consegnate le schede tecniche e di sicurezza dei sanificanti utilizzati;
- c) se venisse svolta, da parte della Fabbro Food, l’attività di manutenzione ordinaria delle attrezzature o se programmata.

Circa la quantità insufficiente delle derrate alimentari per la preparazione del vitto, il RUP ha chiesto di attuare ogni utile attività volta a verificare la grammatura prevista per le preparazioni gastronomiche di cui all’Allegato II del Capitolato tecnico.

In aggiunta a quanto detto, il RUP ha sensibilizzato i Direttori di Istituto ad espletare i controlli ritenuti opportuni, anche attraverso la nomina di una apposita commissione composta sia da



rappresentanti della Polizia Penitenziaria che del comparto funzioni centrali, al fine di accertare la regolarità del servizio e verificarne la conformità alle prescrizioni del Capitolato e dell'Atto di regolamentazione. In data 31 marzo 2022 il RUP ha inviato a tutti gli Istituti penitenziari della Regione Sicilia un vademecum sulle corrette modalità operative per addivenire all'applicazioni delle penali. Il RUP ha ritenuto infatti che le note contenenti le criticità contestate inviate in precedenza dai Direttori degli Istituti all'appaltatore, al DEC, al RUP ed alla Commissione di verifica e collaudo, fossero generiche e svolte senza alcun contraddittorio, pertanto non consentissero l'applicazione delle penali. A tale proposito il RUP ha depositato copia di diverse lettere di contestazione da parte dei Direttori degli Istituti, alle quali l'appaltatore ha riscontrato eccedendo la nullità delle lamentele sia perché troppo generiche sia per la mancanza del contraddittorio. In particolare, per quanto concerne l'Istituto penitenziario di Enna, dopo diverse note indirizzate all'Istituto in cui il RUP spiegava la procedura da seguire, Il Direttore della Casa Circondariale di Enna ha inviato all'appaltatore la comunicazione dell'imminente ispezione (il contratto prevede almeno 6 ore di preavviso). Successivamente, con nota del 7 ottobre 2022 il Direttore ha inviato le contestazioni al Direttore dell'esecuzione ed all'appaltatore, allegando il verbale dell'ispezione effettuata in contraddittorio rimanendo in attesa di ricevere le controdeduzioni entro il termine previsto dal Contratto. In data 18 ottobre 2022 Il Direttore dell'esecuzione ha quindi proposto al RUP l'applicazione delle penali; ed il RUP con nota del 20 ottobre 2022 ha comunicato all'appaltatore l'applicazione di una penale di € 1.450,00 mediante compensazione con quanto previsto a titolo di corrispettivo. La Fabbro Food con nota del 21 ottobre 2022 ha contestato l'applicazione della penale chiedendone l'annullamento. Con nota prot. 84640 del 3 novembre 2022 RUP ha confermato l'applicazione della penale, rideterminando l'importo in € 1.200,00 mediante compensazione con quanto previsto a titolo di corrispettivo.

2.3 Valutazioni

Si prende atto di quanto rappresentato dal RUP in merito all'attività finalizzata a dare impulso ed a rendere più efficace l'attività di controllo di competenza dei Direttori degli Istituti, che ha portato, con specifico riferimento al servizio svolto presso la Casa Circondariale di Enna, all'applicazione della penale contrattuale (in data 3 novembre 2022 e, dunque, successivamente all'ispezione). Si confermano, per il resto, i rilievi contenuti nella comunicazione di risultanze istruttorie, in particolare la riscontrata assenza al tempo dell'ispezione delle relazioni semestrali con le valutazioni di regolarità del servizio relative al primo trimestre e la lacunosità di quelle acquisite relative al secondo semestre.

3. I controlli di competenza del Direttore dell'esecuzione

3.1 Risultanze dell'attività ispettiva

L'articolo 10, lettera B) dell'Atto di Regolamentazione prevede che il Direttore dell'esecuzione debba provvedere:

"1) a coordinare l'acquisizione entro ogni 5 di ogni mese delle attestazioni a cura dei dirigenti degli istituti circa il numero dei pasti e delle colazioni effettivamente consumati e la regolarità della prestazione effettuata presso la sede diretta e, prontamente, comunicarne la regolare acquisizione al RUP;

) ad acquisire semestralmente a cura dei direttori di istituto della seguente documentazione: a) rapporto e allegata documentazione dell'Impresa rispetto alle indicazioni del paragrafo 5.5.1 "Rapporto sui cibi somministrati e sulla gestione delle eccedenze alimentari dell'allegato 1 al D.M. 25 luglio 2011 (avuto riguardo alle quantità percentuali di peso sul totale, alla tipologia e alle



periodicità indicate nell'Offerta Tecnica presentata); b) dichiarazione del legale rappresentante dell'organizzazione non lucrativa di utilità sociale che effettua, a fini di beneficenza, distribuzione gratuita agli indigenti di prodotti alimentari -in linea con la ratio della legge 155/2003- c) valutazione di regolarità sulla documentazione di cui ai precedenti punti a cura dei direttori di istituto ed in quanto direttori operativi dell'esecuzione; d) relazione circa la reale e continua azione di miglioramento del servizio adottato dall'Impresa sulla base dei periodici monitoraggi e misurazioni di cui al punto 10.3 del Capitolato, secondo quanto previsto al paragrafo 8.2.1 della norma ISO 9001 2008 e ISO 9001 2015 sulla soddisfazione degli utenti del servizio;

3) ad inviare alla Commissione di verifica la documentazione di cui al precedente punto 2), lett. a), b) e c), accompagnata da una propria relazione valutativa di regolarità;

4) a coordinare l'acquisizione dai direttori di istituto, almeno tre mesi prima della scadenza contrattuale, di eventuale progetto dell'Impresa contenente una dettagliata descrizione di azioni migliorative ritenute efficaci tenuto conto delle analisi condotte sulla soddisfazione del cliente, da attuare nell'anno successivo alla data di scadenza del contratto in corso;

5) a coordinare l'acquisizione delle eventuali contestazioni di carenze o difformità sollevate dalle autorità dirigenti di istituto, nonché delle eventuali giustificazioni prodotte dall'Impresa entro i termini previsti dal contratto;

*6) ad inviare prontamente al RUP: *a) le attestazioni di cui al precedente punto 1); *b) la documentazione di cui al precedente punto 2), lett. d); *c) gli eventuali progetti di cui al precedente punto 4); *d) le eventuali contestazioni di addebiti sollevate all'Impresa le relative giustificazioni prodotte in controdeduzione e tutta la documentazione annessa, con una propria valutazione in merito all'applicabilità delle penali previste o ulteriori diverse conseguenze;*

7) coordinare ed essere da impulso rispetto all'attività di controllo da parte delle autorità dirigenti in qualità di direttori operativi dell'esecuzione evidenziando, altresì, eventuali particolari aspetti sui cui necessitassero accertamenti, o, ancora, segnalando eventuali irregolarità e difformità della prestazione che richiedano la formale contestazione degli addebiti all'Impresa da parte del direttore di istituto".

Durante l'attività gli Ispettori hanno richiesto la documentazione relativa all'attività svolta dal Direttore dell'esecuzione ed il RUP ha consegnato sette note a firma del Direttore dell'esecuzione nominato per il primo semestre, trasmesse via mail al RUP.

Nella nota del 26 novembre 2021 il Direttore dell'esecuzione segnala al RUP " *diverse interruzioni del servizio di cui trattasi presso le seguenti direzioni, senza un congruo preavviso: C.R. di Augusta, nelle giornate del 26 e 27 ottobre e del 06 e 07 novembre del corrente anno. C.C. Caltagirone il 22 novembre c.a. ▪ C.C. Sciacca il 15 novembre e il 16 novembre c.a.*

È di tutta evidenza, come il perdurare di tale stato di cose, pregiudichi notevolmente l'esatto adempimento contrattuale, così come al punto 11.8 del detto contratto, si specifica che in nessun caso il Fornitore può sospendere neanche parzialmente, la prestazione del servizio.

Nella già menzionata nota il Direttore dell'esecuzione faceva presente che: " *conformemente al proprio incarico provvederà ad esperire le controdeduzioni nei confronti del fornitore dei servizi*".

Nella nota del 21 dicembre 2021 il Direttore dell'esecuzione segnala: " *Continuano a pervenire segnalazioni di irregolarità nell'erogazione del servizio di cui al contratto 353/21 (M.O.S.). In particolare, si segnalano le lagnanze pervenute dalle Direzioni di Trapani, Caltanissetta, Siracusa, Augusta, Enna, Le problematiche segnalate variano dall'ormai consolidata prassi del mancato rispetto del menù giornaliero previsto, alla carente fornitura delle stoviglie monouso, nonché della scarsa quantità di viveri forniti ai commensali, financo la mancanza del pane e dell'olio*".



Nella nota del 13 gennaio 2022 il Direttore dell'esecuzione evidenzia che: *"Sono pervenute diverse comunicazioni attestanti l'irregolarità e la difformità alle prescrizioni contrattuali del servizio mensa relative al mese di dicembre 2021 da parte dei seguenti Istituti: Caltagirone, Enna, Siracusa e Gela. Si rappresenta altresì, che la Società Fabbro S.p.A. in data 30/12/2021 presso la casa Circondariale di Messina, ha interrotto senza peraltro comunicare la causa, l'erogazione del servizio".*

A fronte delle note del Direttore dell'esecuzione, il RUP con nota prot. 84438 del 30 novembre 2021 ha invitato la Fabbro Food ad attivarsi immediatamente per la risoluzione delle criticità evidenziate dal DEC. Con nota indirizzata alla Fabbro Food prot. n. 88668 del 15 dicembre 2021 il RUP ha evidenziato come, nonostante le rassicurazioni dell'appaltatore (nota del 3.12.2021, non acquisita agli atti) perdurassero le inadempienze citate nella pregressa corrispondenza che recentemente avevano interessato altri Istituti rispetto a quelli originariamente coinvolti.

Il RUP quindi, ha diffidato l'Impresa *"ai sensi dell'art. 1454 del Codice civile ad attivarsi immediatamente per la risoluzione, entro un massimo di 15 giorni naturali e consecutivi delle criticità ancora eventualmente presenti adoperandosi affinché le stesse non vengano più a ripetersi, al fine di garantire un servizio conforme agli obblighi contrattuali; così come dettagliatamente definito nel Capitolato di appalto. Trascorso infruttuosamente tale termine questa Amministrazione avvierà la procedura di risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 108 comma 3 del D.Lgs 50/16".*

Sono state altresì consegnate agli Ispettori quattro note, trasmesse dal Direttore dell'esecuzione via mail, due alla Commissione di verifica e collaudo ed al RUP e due alla Fabbro Food S.p.A.

Nella nota del 20 ottobre 2021, trasmessa alla Fabbro Food S.p.A., ed al RUP, con oggetto *"Contestazione inadempienze contrattuali"* il Direttore dell'esecuzione fa presente che: *"le Direzioni degli Istituti Penitenziari di seguito indicati in qualità di Direttori operativi del contratto in argomento hanno rilevato le seguenti violazioni alle prescrizioni contrattuali. La Direzione della Casa Circondariale di Caltagirone con le note n. 5326, n. 5094 e n. 5655 ha riferito più volte, l'improvvisa sospensione del servizio mensa, senza previa comunicazione da parte di codesta azienda, causando un notevole disservizio. Con nota n. 5410 ha contestato altresì, la mancata somministrazione di un'alternativa al primo piatto nel giorno 5 ottobre c.a. La Direzione della Casa di Reclusione di Noto ha riscontrato giusta nota n. 3448, che in data 06/09/2021 un fruitore della mensa serale intuiva che il primo piatto era costituito dagli avanzi del pranzo, intuizione confermata dall'addetto al servizio mensa. La Direzione della Casa Circondariale di Catania PL. riferisce con nota 12186, il mancato rispetto del menù giornaliero per un periodo monitorato dal 26/05/2021 al 22/09/2021. Per quanto sopra detto, si intima il Fornitore esecutore, a provvedere tempestivamente nella sede indicata e in tutte quelle sedi che presentano simili criticità, a sanare le difformità del servizio reso rispetto alle prescrizioni e si diffida parimenti, a reiterare gli incresciosi episodi. Inoltre, per quanto concerne, l'inadempimento contrattuale relativo al mancato rispetto del menù giornaliero, essendo tale disservizio riferito da più parti, questa riferisce con nota 12186, il mancato rispetto del menù giornaliero per un periodo monitorato dal 26/05/2021 al 22/09/2021. Per quanto sopra detto, si intima il Fornitore esecutore, a provvedere tempestivamente nella sede indicata e in tutte quelle sedi che presentano simili criticità, a sanare le difformità del servizio reso rispetto alle prescrizioni e si diffida parimenti, a reiterare gli incresciosi episodi. Inoltre, per quanto concerne, l'inadempimento contrattuale relativo al mancato rispetto del menù giornaliero, essendo tale disservizio riferito da più parti, questa amministrazione ravvisa un'inadempienza contrattuale di I livello commisurato a una penalità di*



€ 100,00, per ogni verifica di mancato rispetto delle grammature e frequenze di inserimento previste nell'Allegato 2 Specifiche tecniche relative alla struttura ed alla composizione dei pasti. Inadempienza rilevata presso la Casa di Reclusione di Piazza Lanza con nota n. 12186 del 27/09/2021 per n. 39 giorni, per una penalità complessiva di € 3.900,00. Tanto si comunica all'esecutore del contratto per le sue osservazioni, da presentarsi entro otto giorni dalla data della presente lettera. In mancanza di osservazioni pervenute entro il termine previsto, le contestazioni ivi rappresentate si intendono definitivamente accettate".

Secondo quanto si evince dalla Relazione ispettiva il RUP ha fatto presente agli Ispettori che non vi è alcuna documentazione circa il seguito dato a tali segnalazioni, in quanto le attività poste in essere dal Direttore dell'esecuzione non corrispondono alle procedure previste nell'Atto di Regolamentazione del 20 gennaio 2021.

Nella nota del 29 ottobre 2021, trasmessa alla Commissione di verifica e collaudo ed al RUP, il Direttore dell'esecuzione invita "ad espletare i controlli che riterrà opportuni e necessari al fine di accertare la regolarità del servizio e verificarne la conformità alle norme e prescrizioni di legge, alle prescrizioni del Capitolato e alle prescrizioni dell'Atto di regolamentazione".

Nella nota del 10 novembre 2021, trasmessa alla Commissione di verifica e collaudo ed al RUP, il Direttore dell'esecuzione invita "a predisporre ai sensi di quanto prescritto dall'atto di Regolamentazione per il funzionamento delle mense obbligatorie di servizio destinate al Personale del Corpo di Polizia Penitenziaria all'art. 10.1 lett. C), il certificato di Verifica e Conformità relativo al servizio prestato dalla Ditta Fabbro Food S.P.A. riguardante il primo semestre di attività. Documento quest'ultimo, necessario e propedeutico allo svincolo della ritenuta dello 0,50 % operata sul fatturato della Ditta fornitrice".

Con decreto del Provveditore n. 33 del 7 marzo 2022 è stato nominato il nuovo Direttore dell'esecuzione del contratto mensa, che ha predisposto e consegnato la relazione valutativa di regolarità per la Commissione di verifica di cui all'art. 10 punto 3) dell'Atto di Regolamentazione relativa al semestre settembre 2021/febbraio 2022 (secondo semestre di esecuzione del servizio) datata 22 giugno 2022. Come si dirà in seguito, nella relazione il Direttore dell'esecuzione propone l'applicazione di una penale per inadempimento contrattuale quantificata in € 2.500,00.

Nella citata relazione, acquisita dagli Ispettori con i relativi allegati, il Direttore dell'esecuzione ha fatto presente che "in data 22.03.2022 con nota n. 41737.U a firma del RUP, ha richiesto a tutte le Direzioni della regione l'invio della relazione semestrale, di cui al punto 2 dell'art. 10 dell'Atto di Regolamentazione per il funzionamento delle mense obbligatorie di servizio, accompagnata da una propria valutazione di regolarità, sollecitata in data 26.05.2022 con nota n. 41737, firmata dal RUP. Alla data di consegna della relazione non erano ancora pervenute le relazioni delle Direzioni di: Casa Reclusione di Noto, Casa Circondariale di Catania Bicocca, Casa Circondariale di Caltagirone, Casa Circondariale di Enna, Casa Reclusione di Augusta".

Il DEC ha fatto altresì presente che "le relazioni pervenute dai diversi Istituti risultano spesso carenti della documentazione contenente l'elencazione dei tipi, quantità di prodotti alimentari, metodi di produzione e origine dei prodotti così come precisato all'art. 3 dell'Atto di regolamentazione del servizio mensa e come prescritto al punto 7.3. del Capitolato "Specifiche tecniche di base degli alimenti e delle bevande". Tale carenza sembra dovuta alla mancata consegna alle singole Direzione dei documenti di consegna merci "DDT" da parte della Fabbro Food, che solo in data 28 aprile 2022 ha fatto pervenire alle singole Direzioni ed all'Ufficio III del PRAP, via pec, solamente la seguente documentazione, allegata alla relazione:

-un riepilogo degli ordinativi delle derrate consegnate dai fornitori della Fabbro Food nel periodo dal 1.9.2021 al 28.2.2022, in formato Excel, ad ogni singolo Istituto della Regione;



- un accordo preliminare per il recupero del cibo non somministrato con la Last Minute Market - impresa sociale S.r.l. - senza trasmettere alcun documento dal quale si evinca l'effettiva ricezione e distribuzione del cibo non somministrato.

Dalle relazioni pervenute dagli Istituti sono emerse le seguenti criticità, così sintetizzate dal Direttore dell'esecuzione:

- mancata consegna ed affissione del menù stagionale (nonostante il sollecito, più volte reiterato da parte delle Direzioni);
- derrate alimentari consegnate, insufficienti per la preparazione dei pasti giornalieri; 3) improvvisazione nella preparazione dei pasti giornalieri da parte del personale addetto alla cucina, come conseguenza della scarsità delle derrate alimentari consegnate;
- scarsa qualità e varietà delle preparazioni gastronomiche;
- mancata consegna per alcuni Istituti della fornitura di stoviglie monouso (piatti e posate) necessari per la consumazione dei pasti, ad esempio per gli Istituti di Trapani e Enna;
- mancato rispetto delle percentuali, indicate nell'offerta tecnica e nel capitolato tecnico, per la fornitura di derrate alimentari di provenienza biologica, nonché di prodotti IGP, DOP, e S TG, per la quasi totalità degli alimenti (frutta, verdure e ortaggi, legumi, cereali, pane e prodotti da forno, pasta, riso, farina, patate, polenta, pomodori e prodotti trasformati, formaggio, latte UHT, yogurt, uova, olio extravergine. Solo nella fornitura del pesce è stata rispettata la quantità prevista di provenienza da pesca biologica;
- mancata consegna delle schede tecniche e di sicurezza di tutti i prodotti chimici utilizzati per la pulizia e la sanificazione, corredati dai riferimenti del Centro Antiveneni".

Durante gli accertamenti gli Ispettori hanno esaminato le relazioni semestrali dei Direttori degli Istituti, che contengono le osservazioni complessivamente riepilogate sopra dal Direttore dell'esecuzione, che sono state indicate sinteticamente dagli Ispettori per singolo istituto, in un apposito prospetto allegato alla comunicazione di risultanze istruttorie e inviato sia alla stazione appaltante che all'appaltatore. Il Direttore dell'esecuzione ha dichiarato che utilizzando il file in formato Excel denominato "Riepilogo degli ordinativi delle derrate alimentari" trasmesso dalla Fabbro Food S.p.A. in data 28 aprile 2022, ha determinato il peso percentuale, per tipologia di provenienza (BIO, IGP, DOP STG E MSC) delle varie derrate alimentari consegnati ai vari Istituti della Regione, al fine di verificare il rispetto di quanto indicato al punto 7.3 del Capitolato tecnico nonché dell'offerta tecnica presentate dalla Fabbro Food. Tali dati, riassunti in tabelle relative ad ogni Istituto, sono stati analizzati dal Direttore dell'esecuzione.

Dalla relazione del Direttore dell'esecuzione si apprende che, in seguito a tale analisi "è emerso in tutte le strutture penitenziarie della regione, l'esistenza di significativi scostamenti, riguardo alle quantità percentuali di peso sul totale nella fornitura, di prodotti BIO, IGP, DOP e STG rispetto a quanto indicato nell'offerta tecnica della Fabbro Food e al punto 7.3. del capitolato tecnico. Infatti, la Fabbro Food si era impegnata in caso di aggiudicazione dell'appalto:

a) alla fornitura del 46% sul peso totale, di frutta, verdure e ortaggi, legumi, cereali, pane e prodotti da forno, pasta, riso, farina, patate, polenta, pomodori e prodotti trasformati, formaggio, latte UHT, yogurt, uova, olio extravergine, provenienti da produzione biologica;

b) alla fornitura del 26% sul peso totale, di frutta, verdure e ortaggi, legumi, cereali, pane e prodotti da forno, pasta, riso, farina, patate, polenta, pomodori e prodotti trasformati, formaggio, latte UHT, yogurt, uova, olio extravergine, provenienti sistemi di produzione integrata, da prodotti IGP, DOP e STG. Risulta, invece rispettata la fornitura di prodotti ittici, per la quasi totalità delle strutture penitenziarie, per almeno il 20%, espresso in percentuale di peso sul totale da acquacoltura biologica o pesca sostenibile rispettando i criteri della certificazione MSC, (Marine Stewardship Council o equivalenti)".



Il Direttore dell'esecuzione ha inoltre fatto presente che *"la Fabbro Food, con la stessa nota del 28 aprile 2022, ha giustificato quanto sopra riscontrato, con l'assenza di alcune categorie merceologiche di derrate che si sono verificate, per causa di forza maggiore, dovuta al gravoso periodo pandemico. Tale giustificazione risultano poco convincente poiché tanto l'offerta economica che la stipula del Contratto (avvenuta in data 20/01/2021), hanno data posteriore allo sviluppo della pandemia in Italia avvenuta nel mese di febbraio del 2020".*

Pertanto, lo scrivente, alla luce di quanto sopra esposto e del parere espresso dalla Direzione Generale Dipartimentale, in data 15/10/2018 con nota prot. n. 032172, con la quale precisava che la penale deve intendersi riferita al contratto complessivamente considerato e non riferita al servizio reso presso ciascuna sede, formula l'applicazione alla Fabbro Food S.p.A. della penale di 2° livello di cui al punto 2 f) dell'art. 12 del capitolato tecnico, per ogni derrata non conforme alle Specifiche Merceologiche degli alimenti". La penale veniva quantificata in complessivi € 2.500,00. In conclusione, il Direttore dell'esecuzione nella Relazione relativa al secondo semestre, esprime: "una valutazione negativa di regolarità del servizio reso dalla Fabbro Food nel periodo 01.09.2021 — 28.02.2022, alla luce di quanto sopra esposto ed in considerazione di numerosi eventi critici, segnalati dai diversi Istituti penitenziari nel corso dell'anno in corso" e pertanto ritiene "che vi sia stato da parte della Fabbro Food grave inadempimento contrattuale per l'utilizzo ripetuto di derrate alimentari non rispondenti alle caratteristiche merceologiche di cui al relativo capitolato Tecnico ed ai suoi allegati, tali da comportare la risoluzione del contratto come previsto dall'art. 14 lettera d) dello stesso capitolato".

Gli Ispettori hanno elaborato anche un prospetto che sintetizza il peso percentuale, per tipologia di provenienza (BIO, IGP, DOP STG E MSC) delle varie derrate alimentari consegnate ai vari Istituti della Regione dal quale emerge che lo scostamento rispetto alle percentuali presenti nell'offerta tecnica è molto significativo e, come si vedrà in seguito, gli stessi hanno ritenuto che ciò sarebbe motivo di applicazione almeno di una penale di 2° livello.

➤ Alla luce delle risultanze dell'ispezione, nella comunicazione di risultanze istruttorie era stato evidenziato come il DEC inizialmente nominato non avesse redatto la prima relazione semestrale per la Commissione di verifica di cui all'art. 10 lettera B) punto 3 dell'Atto di Regolamentazione. Tuttavia, si era dato atto che entrambi i DEC si erano comunque attivati per segnalare al RUP le criticità segnalate dagli Istituti.

In base alle valutazioni effettuate dagli Ispettori, inoltre, per il calcolo delle penali proposte nella relazione relativa al secondo semestre (che non risultavano essere state applicate dal RUP, almeno sino al momento dell'ispezione) il nuovo Direttore dell'esecuzione ha applicato un criterio sostanzialmente diverso da quello specificatamente previsto nel Capitolato tecnico, ottenendo, a fronte di ciò, un importo inferiore rispetto a quello che si sarebbe ottenuto applicando in stretta aderenza le previsioni di Capitolato.

3.2 Controdeduzioni della stazione appaltante

Nella relazione del 10 febbraio 2023 il RUP ha rappresentato che in data 15.11.2021 con nota prot. 79647 la Commissione di verifica e collaudo ha chiesto al Direttore dell'esecuzione la documentazione, di competenza dello stesso, necessaria per la redazione del Certificato di conformità relativo al primo semestre.

In data 10 febbraio 2023 il Direttore dell'esecuzione ha trasmesso la Relazione datata 8 febbraio 2023 relativa al periodo 1° aprile 2021/31 agosto 2021 (primo semestre di esecuzione del servizio) esprimendo una valutazione di regolarità del servizio svolto dal R.T.I. Fabbro Food S.p.A./Itaca Ristorazione e Servizi S.r.l.



In data 19 gennaio 2023 il Direttore dell'esecuzione ha comunicato al RUP di aver provveduto a rideterminare l'importo delle penali calcolato nella relazione relativa al secondo semestre (1° settembre 2021-28 febbraio 2022) applicando i criteri di calcolo indicati nella comunicazione di risultanze istruttorie, secondo i quali le penali dell'importo di € 250,00 devono essere applicate, nel rispetto delle previsioni contrattuali, per ogni punto percentuale di scostamento rispetto all'offerta presentata in sede di gara. Ha quindi quantificato la penale relativa al secondo semestre in € 28.000,00.

In data 19 gennaio 2023 il DEC ha trasmesso alla Commissione di Collaudo la Relazione relativa al terzo semestre di esecuzione del servizio (1° marzo 2022-31 agosto 2022).

Dal Verbale della Commissione di Collaudo del 31 gennaio 2023 relativa al terzo semestre si evince che il Direttore dell'esecuzione ha evidenziato molteplici criticità, come la consegna di percentuali di prodotti Bio, Igp; Dop, Stg e MSC inferiori rispetto alle percentuali previste dal Capitolato e dall'offerta tecnica. Il DEC ha quindi espresso una valutazione negativa sulla regolarità del servizio.

3.3 Valutazioni

Si prende atto del fatto che il Direttore dell'esecuzione, successivamente alla ricezione della comunicazione di risultanze istruttorie ha redatto, nel mese di febbraio 2023, la Relazione valutativa relativa al primo semestre di esecuzione del servizio (1° aprile 2021/ 31 agosto 2021), che in realtà era di competenza del primo Direttore dell'esecuzione, nonché la Relazione valutativa relativa al terzo semestre di esecuzione del servizio (1° marzo 2022/31 agosto 2022).

Si prende atto, altresì, del fatto che il Direttore dell'esecuzione ha proceduto alla rideterminazione delle penali relative al secondo semestre utilizzando i criteri di calcolo indicati nella comunicazione di risultanze istruttorie, nel rispetto delle previsioni contrattuali.

4. I controlli di competenza della Commissione di verifica

4.1. Risultanze dell'attività ispettiva

L'articolo 10, lett. C) dell'Atto di Regolamentazione prevede che la Commissione di verifica debba provvedere:

1) *"a verificare semestralmente la rispondenza dei dati contenuti nei rapporti e allegata documentazione prodotti dall'Impresa e acquisiti insieme alla relazione valutativa dal direttore dell'esecuzione. La verifica è svolta secondo quanto indicato al punto 7.3 del Capitolato, tenuto conto delle indicazioni del paragrafo 5.5.1 "Rapporto sui cibi somministrati e sulla gestione delle eccedenze alimentari", dell'allegato 1 al D.M. 25 luglio 2011 e ss.mm.ii. sui Criteri Minimi Ambientali —C.A.M.—, anche sull'ulteriore scorta di quanto precisato al precedente art. 3 "Fornitori", avuto riguardo alle quantità percentuali di peso sul totale, alla tipologia e alle periodicità indicate nell'Offerta Tecnica."*

Nel corso degli accertamenti ispettivi sono stati chiesti al RUP tutti i documenti prodotti dalla Commissione di verifica, ma in nessuno dei tre verbali consegnati vi erano cenni relativamente alla verifica sopra menzionata.

Come già evidenziato, per quanto riguarda il primo semestre al momento dell'ispezione non è risultata presente la relazione valutativa del precedente Direttore dell'esecuzione.

2) *"effettuare controlli mediante verifiche ispettive dirette e controlli documentali, allorquando lo ritenga necessario ed opportuno, anche con periodicità diversa dal semestre e anche con riferimento agli elementi contenuti nell'offerta tecnica. Il sistema dei controlli è descritto nell'Allegato 6 al Capitolato "Monitoraggio ispettivo e analitico".*



Nel corso degli accertamenti ispettivi sono stati consegnati unicamente i seguenti tre verbali, acquisiti dal Provveditorato con nota prot. n. 48343 del 16.7.2021 (relativi a CC Caltagirone, CC Caltanissetta e CC Palermo Pagliarelli), con nota n. 4218 del 19.1.2022 (relativi a CC Catania PL e CC Enna) e con nota n. 19134 del 9.3.2022 (CR Noto e CR San Cataldo) che hanno ad oggetto le verifiche ispettive effettuate dalla Commissione di verifica su indicazione del Provveditore, presso alcune sedi indicate in specifiche note.

Durante le verifiche la Commissione ha eseguito in generale i seguenti controlli di conformità alle specifiche tecniche indicate nel Capitolato:

- sulle derrate alimentari: stoccaggio, posizionamento, scadenza, modalità confezionamento, verifica delle bolle di consegna, controlli sulla presenza di indicazioni per le carni inerenti alla categorie, alla classe di conformazione e alla classe di ingrassamento, controllo delle etichette per ortaggi e della frutta (ad esempio: se è riportata la provenienza e la categoria, così come indicato nell' Allegato 3 al Capitolato "Specifiche tecniche relative alle caratteristiche merceologiche ed igieniche delle derrate alimentari e delle preparazioni gastronomiche");
- sulle attrezzature di refrigerazione: sul numero dei frigoriferi sulla loro funzionalità, se fossero muniti di display indicanti la temperatura e sul posizionamento nel frigorifero dei cibi;
- sulla pulizia e l'ordine dei locali;
- sulla completezza o meno delle etichette;
- sulla tenuta della seguente documentazione: manuale di autocontrollo HACCP, registro del controllo derattizzazione/disinfestazione-registro del controllo della data di scadenza dei prodotti alimentari immagazzinati-registro relativo al controllo della manutenzione ordinaria delle attrezzature, schede tossicologiche dei prodotti usati per la pulizia e sanificazione, registro delle attività di formazione del personale, attestati dei corsi di formazione per alimentaristi, registro di rilevazione giornaliera delle temperature dei frigoriferi.

Dagli accessi eseguiti sono emerse delle criticità riportate nei verbali nei quali, in particolare, si è preso atto della mancanza di alcuni manuali e registri. Anche in caso di presenza dei registri del controllo derattizzazione/disinfestazione e di quello delle attività di pulizia e sanificazione e dell'attività di formazione del personale, la Commissione ha verificato se risultavano annotati gli interventi ed in molti casi ha riscontrato l'assenza di annotazioni in molti registri.

In caso di cibi o vivande scadute o che non riportano la data di scadenza, ne è stata ordinata l'immediata eliminazione, così come, in caso di cibi non conservati secondo le norme tecniche, ne è stata ordinata l'eliminazione per evitare contaminazione.

3) *"segnalare al direttore dell'esecuzione e ai dirigenti di istituto quali direttori operativi dell'esecuzione, eventuali irregolarità e difformità della prestazione che richiedano la formale contestazione degli addebiti all'Impresa (da parte del direttore di istituto)".*

Nella nota di chiarimenti n. 52851 del 16 luglio 2022 inviata agli Ispettori dal RUP, questo ha evidenziato che i verbali sono stati trasmessi al Provveditorato ma non risultano essere stati trasmessi ad altri Uffici per ulteriori adempimenti.

Gli Ispettori hanno acquisito una nota a firma del RUP (n. 21598 del 17 marzo 2022) con la quale lo stesso RUP ha richiesto alla Fabbro Food S.p.A. una pronta risoluzione delle criticità emerse dalla visita ispettiva effettuata dalla Commissione di verifica il 23.12.2021 presso la C.C. Catania Piazza Lanza. Nella stessa nota, il RUP prospetta l'applicazione delle penali in caso di ulteriori inadempimenti contrattuali (tuttavia, come già evidenziato, al momento dell'ispezione non risultavano essere state applicate penali).

4) *"predisporre e rilasciare semestralmente all'Impresa, con contestuale comunicazione al RUP, il certificato di verifica di conformità conseguente alla relativa attività di controllo condotta ai sensi dei precedenti punti 1) e 2)".*



Gli Ispettori hanno evidenziato durante l'attività ispettiva, non è stata consegnata alcuna documentazione relativa ai certificati di verifica di conformità, sebbene espressamente richiesta.

➤ Alla luce delle risultanze dell'attività ispettiva, nella comunicazione di risultanze istruttorie era stato conclusivamente rilevato come non risultasse che la Commissione di verifica e collaudo avesse effettuato tutte le attività previste dall'art. 10, lett. C) dell'Atto di Regolamentazione, risultando effettuate unicamente n. 7 ispezioni a fronte di n. 22 Istituti presso i quali viene eseguito l'appalto del servizio di mensa.

Non risultava inoltre agli atti alcun certificato di verifica di conformità in corso di esecuzione emesso dalla citata Commissione relativo ad alcun semestre né ulteriore e diversa documentazione predisposta dalla Commissione da cui risultassero le circostanze ostative all'emissione dei richiamati Certificati di conformità, stante le anomalie e criticità riscontrate nello svolgimento dell'appalto.

4.2 Controdeduzioni della stazione appaltante

Nella nota del 10 febbraio 2022 il RUP ha illustrato, inviando la relativa documentazione, le attività intraprese dal RUP, dal DEC e dalla Commissione di Collaudo affinché questa potesse eseguire le verifiche di competenza.

Per quanto riguarda il primo semestre di esecuzione, in data 21 ottobre 2021 il RUP ha trasmesso alla Commissione di verifica e collaudo la richiesta, formulata dal DEC, di effettuare le verifiche ritenute opportune al fine dell'emissione del Certificato di conformità relativo al primo semestre.

In data 4 novembre 2021 il RUP ha inoltrato alla Commissione di verifica la nota di sollecito del DEC con la quale si invitava nuovamente la stessa Commissione ad effettuare i controlli di propria competenza. In data 10 febbraio 2023 la Commissione di verifica e collaudo ha quindi emesso il Certificato di verifica e conformità ai sensi dell'art. 102 comma 3 del d.lgs. 50/2016 relativo al primo semestre per il periodo 1° aprile 2021/ 31 agosto 2021, con esito positivo.

Per quanto riguarda il secondo semestre di esecuzione del servizio, in data 22 marzo 2022 il RUP, su richiesta del Direttore dell'esecuzione ha inviato agli Istituti penitenziari della Regione Sicilia la richiesta di fornire i dati occorrenti per la redazione della propria relazione semestrale propedeutica per la successiva emissione, da parte della Commissione di verifica, del certificato di conformità semestrale.

Come già evidenziato in data 22 giugno 2022 il Direttore dell'esecuzione ha trasmesso la relazione semestrale relativa al secondo semestre esprimendo una valutazione negativa sull'erogazione del servizio, proponendo l'applicazione di una penale di € 2.500,00.

In data 5 luglio 2022 la relazione del DEC relativa al secondo semestre è stata trasmessa alla Commissione di verifica.

In data 19 gennaio 2023 il DEC ha comunicato al RUP di aver provveduto a rideterminare l'importo delle penali applicando i criteri di calcolo indicati dagli Ispettori, nel rispetto delle previsioni contrattuali, secondo cui le penali dell'importo di € 250,00 devono essere applicate per ogni punto percentuale di scostamento rispetto all'offerta presentata dalla ditta in sede di gara.

In data 31 gennaio 2023 si è riunita la Commissione di verifica e collaudo provvedendo ad emettere il Certificato di verifica e conformità ai sensi dell'art. 102 comma 3 del d.lgs. 50/2016 per il periodo compreso dal 1° settembre 2021 al 28 febbraio 2022 (secondo semestre) che riporta una valutazione di non conformità del servizio svolto.

In data 31 gennaio 2023 il RUP ha inviato all'appaltatore il certificato della Commissione di verifica avente esito negativo nonché la contestazione di addebito relativa alla verifica di conformità del secondo semestre comunicando, altresì, l'applicazione delle penali dell'importo di € 28.000,00.



In data 7 febbraio 2023 con nota prot. 10390 il RUP ha comunicato alla Blue Lion Food il rigetto delle controdeduzioni ed ha confermato l'applicazione della penale di € 28.000,00 per gli inadempimenti relativi al secondo semestre di esecuzione del servizio.

Relativamente al terzo semestre, in data 7 ottobre 2022 il RUP, su richiesta del DEC, ha inviato agli Istituti penitenziari della Regione Sicilia la richiesta di fornire i dati occorrenti per la redazione della propria relazione semestrale propedeutica per la successiva emissione, da parte della Commissione di verifica, del certificato di conformità semestrale.

In data 19 gennaio 2023 la Relazione valutativa del Direttore dell'esecuzione relativa al terzo semestre è stata trasmessa alla Commissione di verifica.

In data 31 gennaio 2023 si è riunita la Commissione di verifica e collaudo che ha emesso il Certificato di verifica e conformità ai sensi dell'art. 102 comma 3 del d.lgs. 50/2016 relativo al periodo compreso dal 1° marzo 2022 al 31 agosto 2022 (terzo semestre) il quale riporta una valutazione di non conformità del servizio svolto.

In data 2 febbraio 2023 il RUP con nota prot. 8774 ha inviato alla blue Lion Food la contestazione di addebito relativa alla verifica di conformità del terzo semestre calcolando l'importo delle penali, che ammontano a € 26.500,00.

4.3. Valutazioni

Si prende atto del fatto che la Commissione di verifica e collaudo, successivamente alla ricezione della comunicazione di risultanze istruttorie dell'11 gennaio 2023 ha emesso in data 31 gennaio 2023, il Certificato di verifica di conformità relativo al secondo semestre di esecuzione del servizio, pur essendo stata, per quanto in atti, in possesso della relazione del Direttore dell'esecuzione sin dal 5 luglio 2022. Si prende, altresì, atto dell'emissione, sempre in data 31 gennaio 2023, del Certificato di verifica e conformità relativo al terzo semestre, nonché dell'emissione, in data 10 febbraio 2023, di quello relativo al primo semestre, avendo ricevuto in pari data la relazione semestrale del Direttore dell'esecuzione.

Rimangono tuttavia confermati i rilievi contenuti nella comunicazione di risultanze istruttorie, basati sulla circostanza che al momento dell'ispezione non risultava che la Commissione di verifica e collaudo avesse effettuato tutte le attività previste dall'art. 10 lett. C) dell'Atto di Regolamentazione.

5. Controlli di competenza del fornitore del servizio

Gli Ispettori hanno effettuato talune verifiche in merito ai controlli di competenza del fornitore del servizio, in particolare quelli sul personale impiegato, disciplinati dall'art. 6 del Capitolato Tecnico e dall'Atto di Regolamentazione, in relazione ai quali non hanno riscontrato significative criticità. Per quanto riguarda i controlli sulla struttura del menù e sulle caratteristiche delle derrate disciplinati dall'art. 7 del Capitolato tecnico, dalla documentazione in risposta ad apposite richieste effettuate dal Responsabile del procedimento ai vari Istituti, è emerso che il menù è stato adottato in n. 13 Istituti, nella maggior parte dei casi approvato dalle Direzioni, ma non sempre risulta rispettato. Tale situazione emerge sia da alcune certificazioni mensili dei pasti consumati, dove risulta anche la mancata adozione del menù invernale, sia nelle relazioni di alcuni Direttori inviate al DEC per la redazione della relazione semestrale.

Per quanto riguarda il rispetto dei criteri minimi ambientali di cui al punto 5.3.1 "Produzione degli alimenti e delle bevande", questi ad avviso degli Ispettori non risultavano rispettati. In particolare, sebbene l'offerta della Fabbro Food S.p.A. fosse migliorativa rispetto ai criteri minimi, il valore medio per tutti gli Istituti che emerge dalla relazione semestrale del RUP risulta essere di gran lunga inferiore, come indicato anche dal Direttore dell'esecuzione.



Per quanto riguarda il sistema di controllo del fornitore disciplinato dal Capitolato tecnico al paragrafo 10.3 gli Ispettori hanno richiesto il report semestrale del fornitore sull'andamento del servizio di ristorazione, con evidenza del grado di soddisfazione dell'utenza, ma tale documento non risultava essere presente.

La Blue Lion Food non ha formulato osservazioni in merito alle risultanze dell'attività ispettiva come sopra descritte.

6. Inadempienze e penalità

6.1. Risultanze dell'attività ispettiva

Il Capitolato tecnico, all'articolo 12, prevede che *"in caso di inadempimento nell'esecuzione delle obbligazioni contrattuali da parte del Fornitore, l'Amministrazione Contraente, fatto salvo il risarcimento del maggior danno, ha la facoltà di applicare penali il cui ammontare è fissato in relazione alla gravità degli inadempimenti"*. A tal fine, sono individuati 4 livelli di inadempimento: 1° livello (inadempienza lieve): penale di € 100,00; 2° livello (inadempienza media): penale di € 250,00; 3° livello (inadempienza grave): penale di € 500,00; 4° livello (inadempienza molto grave): penale di € 1.500,00 oltre ad altre penali, di diverso importo.

Nel citato articolo 12, per ciascun livello di inadempienza il Capitolato tecnico illustra analiticamente le fattispecie che comportano l'applicazione di un determinato livello di penale, in linea con quanto indicato nella Determinazione n. 5 del 6 novembre 2013 dell'Anac "Linee guida su programmazione, progettazione ed esecuzione del contratto nei servizi e nelle forniture", dove, al punto 4.3, è previsto che al fine di garantire il pieno rispetto delle obbligazioni previste nel contratto, in ordine agli aspetti da sottoporre a verifica in corso di esecuzione, la stazione appaltante deve prevedere penali per ciascuno dei termini contrattualmente previsti. Sono, pertanto, ipotizzabili penali strettamente correlate ai livelli di servizio (SLA) stabiliti nel capitolato prestazionale (ma riferite anche ai livelli di servizi migliorativi ovvero aggiuntivi derivanti dall'offerta dell'aggiudicatario).

Dall'esame dei documenti consegnati e sopra illustrati gli Ispettori hanno individuato alcune delle fattispecie previste all'articolo 12 del Capitolato tecnico, tutte relative al 2° livello (inadempienza media, pari a € 250,00), per le quali hanno determinato, a titolo esemplificativo per un singolo Istituto, l'importo della penale che è possibile applicare, in base alle modalità indicate nello stesso Capitolato. L'applicazione di una penale di 2° livello è prevista al paragrafo 12. 2 g) del Capitolato tecnico *"Per ogni punto percentuale, o frazione di uno, corrisposti in meno sul totale rispetto a quanto stabilito nei C.A.M. e riportato al paragrafo 7.3 "Specifiche tecniche delle derrate alimentari", ovvero rispetto a quanto offerto (in più) in fase di gara"*.

Come precedentemente illustrato, ad avviso degli Ispettori per la totalità degli Istituti le specifiche tecniche delle derrate alimentari non sono state rispettate per la maggior parte delle derrate consegnate.

Nella tabella che segue gli Ispettori hanno indicato la percentuale di prodotti corrispondenti alle caratteristiche contenute nell'offerta e ai CAM, relativa alle derrate consegnate alla Casa Circondariale di Agrigento, dove nella colonna finale è indicato il numero di punti percentuali di scostamento rispetto alla percentuale prevista nell'offerta tecnica.



Punti percentuali di scostamento rispetto a quanto previsto nell'offerta per le derrate alimentari consegnate alla CC di Agrigento

Derrate alimentari utilizzate per la realizzazione delle preparazioni gastronomiche	Tipologia di provenienza	Percentuali previste dal punto 7.3 del Capitolato tecnico e.o dall'Offerta Tecnica	CC Agrigento	Punti percentuali di scostamento
Carni bovino.suino.avicunicole	Produzione Biologica	almeno il 15%	0,00%	15
	IGP.DOP.STG	almeno il 25%	0,00%	25
Prodotti Ittici	Certificazione Msc	almeno il 20%	72,73%	0
Verdure ed Ortaggi	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	0,00%	46
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
Formaggi e latticini	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	0,00%	46
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	1,46%	26
Salumi	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	0,00%	46
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
Pasta	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	0,00%	46
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
Riso.Cerali.Farine.Legumi	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	0,00%	46
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
Prodotti Secchi	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	0,00%	46
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
Scatolame.Tonno.Salse	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	30,74%	16
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
Olio.Aceto.Condimenti	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	7,19%	39
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
Ortofrutta	Produzione Biologica	46% (offerta tecnica)	2,08%	43
	IGP.DOP.STG	26% (offerta tecnica)	0,00%	26
TOTALE				648

Gli Ispettori hanno rilevato che se la penale fosse applicata per il totale dei punti percentuali di scostamento l'importo sarebbe pari ad € 250,00 moltiplicato per 648, ovvero € 162.000,00.

Hanno inoltre rilevato che il calcolo della penale per tale fattispecie, proposto dal Direttore dell'esecuzione è del tutto diverso. Infatti, il Direttore dell'esecuzione ha proposto di applicare la penale di € 250,00 moltiplicata per dieci categorie di derrate alimentari per le quali non è stata rispettata la percentuale minima di prodotti biologici/IGP, complessivamente per tutti gli istituti, per un totale di € 2.500,00. Ciò, invece di utilizzare il criterio dei punti di scostamento dalla percentuale previsto nel capitolato tecnico per questa specifica penale, come sopra riportato.

Gli Ispettori hanno rilevato, inoltre, che l'applicazione di una penale di 2° livello è prevista al paragrafo 12. 2 s) del Capitolato tecnico "Per ogni giorno di ritardo nella presentazione del Manuale di Autocontrollo HACCP in conformità al Reg. (CE) n. 853/2004 nei termini previsti al paragrafo 8.1 "Obblighi normativi relativi all'igiene dei prodotti alimentari ed alla salute e sicurezza dei lavoratori".

Gli Ispettori hanno osservato che per n.15 Istituti i Manuali di Autocontrollo HACCP risultavano essere stati adottati con molto ritardo. In particolare, per quanto riguarda la mensa presso la Casa Circondariale di Agrigento, il citato Manuale risultava adottato il 1° novembre 2021, ovvero con un ritardo di n. 214 giorni e dunque se la penale fosse applicata per il totale dei giorni di ritardo, l'importo sarebbe pari ad € 250,00 moltiplicato per 214, ovvero € 53.500,00.



L'applicazione di una penale di 2° livello è prevista al paragrafo 12. 2 w) del Capitolato tecnico "Per ogni giorno di ritardo nella presentazione della relazione sulla valutazione dei rischi per la sicurezza e la salute durante il lavoro ai sensi del D.lgs. 81.2008 nei termini previsti al paragrafo 8.1 "Obblighi normativi relativi all'igiene dei prodotti alimentari ed alla salute e sicurezza dei lavoratori".

Come prima illustrato, per n. 15 Istituti i DUVRI risultavano, in base alla Relazione ispettiva, essere stati adottati con molto ritardo.

In particolare, per quanto riguarda la mensa presso la Casa Circondariale di Agrigento, risultava adottato il 3 novembre 2021, ovvero con un ritardo di n. 216 giorni e dunque se la penale fosse applicata per il totale dei giorni di ritardo, l'importo sarebbe pari ad € 250,00 moltiplicato per 214, ovvero € 54.000,00.

Gli Ispettori hanno evidenziato come al momento dell'accertamento ispettivo l'amministrazione non avesse applicato alcuna penale. A specifica richiesta degli Ispettori, il RUP ha fatto presente che non esiste un termine per l'applicazione delle penali e che è comunque in possesso della cauzione definitiva (pari a € 428.210,40).

➤ Nella comunicazione di risultanze istruttorie, pertanto, era stato osservato come le criticità relative alla regolare esecuzione del servizio mensa risultassero note al RUP già dai primi mesi di esecuzione del servizio, quantomeno in data antecedente al mese di novembre 2021 (nella nota alla Fabbro Food del 30 novembre 2021 il RUP fa infatti riferimento a "precorsa copiosa corrispondenza in merito alle problematiche in oggetto").

Pur notiziato più volte dal Direttore dell'esecuzione, a fronte delle fattispecie segnalate che, come prima evidenziato, integravano gli elementi per l'applicazione delle penali, il RUP non aveva ritenuto di dover avviare il relativo procedimento, né di avvalersi del deposito cauzionale, come previsto dall'art. 16.5 del contratto di appalto.

Era quindi stato chiesto al RUP di chiarire le motivazioni per cui si fosse determinato nel senso di non avviare con tempestività il procedimento di applicazione delle penali.

6.2. Controdeduzioni

Nelle controdeduzioni del 10 febbraio 2023 in primo luogo il RUP ha chiarito, allegando la relativa documentazione, che le società appaltatrici avevano consegnato i manuali di autocontrollo HACCP ed i DUVRI fin dall'inizio dell'appalto. I documenti acquisiti dagli ispettori, datati novembre 2021, sono in realtà i successivi documenti elaborati dalla Fabbro Food dopo la fuoriuscita della Itaca Ristorazione, avvenuta infatti all'inizio del mese di novembre 2021.

In secondo luogo, il RUP ha evidenziato, allegando la relativa documentazione, di aver sollecitato l'appaltatore a far data dal 30 novembre 2021 ad attivarsi per la risoluzione delle problematiche. In data dicembre 2021 l'appaltatore ha riscontrato la sopra menzionata nota assicurando l'immediata risoluzione delle problematiche in atto.

In data 15 dicembre 2021, a seguito della mancata risoluzione delle problematiche lamentate dagli Istituti, il RUP ha diffidato l'appaltatore a risolvere le problematiche, pena la risoluzione del contratto. Pertanto, in data 23 febbraio 2022 il RUP ha invitato tutti gli Istituti penitenziari della Regione Sicilia ad acquisire dalla ditta appaltatrice la documentazione necessaria per la successiva redazione da parte della Commissione di verifica del certificato di conformità relativo al secondo semestre. Nelle controdeduzioni il RUP ha quindi illustrato il procedimento che ha portato all'applicazione, in data 3 novembre 2022, della penale di 1.200,00 per gli inadempimenti relativi alla Casa Circondariale di Enna, già descritto al paragrafo relativo ai controlli di competenza dei Direttori di Istituto.

Il RUP ha inoltre evidenziato che la procedura per addivenire all'applicazione della penale è stata



molto lunga ed ha comportato un notevole lavoro. Questo sarebbe dovuto alla particolare configurazione dell'appalto oggetto di istruttoria, che sebbene composto da un unico lotto, prevede l'esecuzione del servizio presso n. 24 differenti Istituti penitenziari, ciascuno dotato di proprio Direttore con autonomia decisionale. Pertanto, sebbene il Provveditorato rappresenti l'Ufficio superiore, il contratto e gli atti di gara stabiliscono in maniera molto precisa le competenze di ciascuno degli attori ed il RUP, in questa circostanza, interviene per ultimo rispetto agli altri attori e qualora anche un solo anello di questa catena interrompesse il passaggio, l'attore successivo (il RUP) verrebbe privato degli strumenti per l'applicazione delle penali.

Infatti il procedimento per l'applicazione delle penali previsto dall'art. 16 del Contratto e dall'art. 10 del Capitolato tecnico, sia nel caso in cui gli inadempimenti contrattuali siano individuabili mediante visite ispettive dirette, sia mediante controlli documentali o attraverso prelievi di campioni per l'effettuazione di analisi, entrambi i casi è necessario che il Direttore dell'Istituto offra all'appaltatore la possibilità di presentare le proprie osservazioni.

Nel momento in cui i Direttori degli Istituti, anziché seguire la corretta procedura, si limitano ad inviare note con lamentale generiche, quest'ultime vengono contestate dall'appaltatore, e quindi non è possibile da parte del RUP procedere con l'applicazione delle penali, come è avvenuto nel caso di specie.

6.3. Valutazioni

Si prende atto dei chiarimenti forniti in merito all'adozione da parte dell'appaltatore dei manuali di autocontrollo HACCP ed i DIVRI fin dall'inizio dell'appalto.

Relativamente agli altri spetti, pur comprendendo le difficoltà operative del Responsabile del procedimento nel caso di specie, non si può far a meno di ricordare i compiti e le responsabilità attribuite allo stesso dalla legge nella funzione di coordinamento dei controlli in corso di esecuzione. Infatti, ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. 50/2016 e dalla legge 241/1990, il RUP ha il compito di vigilare anche sulla fase di esecuzione del contratto di appalto e deve provvedere a creare le condizioni affinché il processo realizzativo risulti condotto in modo unitario in relazione ai tempi e ai costi preventivati, alla qualità richiesta, alla sicurezza e alla salute dei lavoratori e in conformità a qualsiasi altra disposizione di legge in materia.

Anche l'art. 101 del d.lgs. 50/2016 prevede che l'esecuzione dei contratti pubblici è diretta dal responsabile unico del procedimento, che controlla i livelli di qualità delle prestazioni e l'art. 102 Prevede che il responsabile unico del procedimento controlla l'esecuzione del contratto congiuntamente al direttore dell'esecuzione del contratto per i servizi e forniture.

Come evidenziato nelle Linee Guida Anac n. 3 approvate con delibera n. 1007 dell'11 ottobre 2017 «*il RUP svolge, in coordinamento con il Direttore dell'esecuzione, le attività di controllo e vigilanza nella fase di esecuzione, acquisendo e fornendo all'organo competente dell'amministrazione aggiudicatrice, per gli atti di competenza, dati, informazioni ed elementi utili anche ai fini dell'applicazione delle penali, della risoluzione contrattuale e del ricorso agli strumenti di risoluzione delle controversie, secondo quanto stabilito dal codice, nonché ai fini dello svolgimento delle attività di verifica della conformità delle prestazioni eseguite con riferimento alle prescrizioni contrattuali*».

Nella fattispecie, pertanto, il Responsabile del procedimento, non risulta aver assolto con adeguatezza ed efficacia le funzioni di coordinamento e di controllo di cui agli artt. 31 e 101 del d.lgs. 50/2016.



7. La posizione dell'appaltatore espressa nelle controdeduzioni

La Blue Lion Group, già Fabbro Food, nella memoria presentata il 7 febbraio 2023, ha ricostruito il contesto in cui si è svolta l'esecuzione del servizio.

Ha evidenziato come fin dall'avvio del servizio abbia dovuto far fronte ad un esponenziale aumento dei prezzi tale da arrivare a compromettere la tenuta economico finanziaria dell'appalto ad essa affidato.

Si è infatti verificata una negativa situazione economica contingente, generata sia dalla pandemia che dal conflitto in Ucraina, che ha determinato una devastante crisi energetica e di aumento dei costi per le materie prime (derrate alimentari in primis, relativamente alle quali la Blue Lion ha fornito uno schema che illustra l'aumento dei prezzi).

Tali elementi hanno avuto effetti deflagranti in termini economici in uno scenario di esecuzione, quale quello in questione, caratterizzato dalla presenza di un numero elevato di sedi da fornire, in cui il fattore logistico (che è uno di quei settori che maggiormente ha risentito delle conseguenze derivanti dal conflitto ucraino) gioca un ruolo chiave nell'economia della commessa.

Ad avviso della Blue Lion, pertanto si sarebbe determinata un'oggettiva condizione di eccessiva onerosità sopravvenuta, in quanto la società è stata costretta a far fronte a costi fissi di gran lunga non compensati dal fatturato generato dai pasti effettivamente erogati.

Da qui, la richiesta del 12 aprile 2022 di modificare i termini del contratto per circostanze impreviste e imprevedibili ai sensi dell'art. 106, co. 1, lett c). del d.lgs. 50/2016. In merito alle circostanze impreviste e imprevedibili previste da suddetta norma, l'art. 7 comma 2 ter del d.l. 36/2022 ha infatti chiarito che «si interpreta nel senso che tra le circostanze indicate al primo periodo sono incluse anche quelle impreviste ed imprevedibili che alterano in maniera significativa il costo dei materiali necessari alla realizzazione dell'opera».

L'amministrazione penitenziaria si è tuttavia limitata a riconoscere, in data 7 settembre 2022, la sola revisione prezzi pari al 5,8% (e non una complessiva rinegoziazione dei termini del contratto), agganciata agli indici Istat e soltanto a decorrere dal 1° maggio 2022.

Ad avviso della Blue Lion tale minimo intervento si sarebbe rivelato, all'atto pratico, del tutto insufficiente a sanare il grave disequilibrio economico del contratto, a fronte di complessivo aumento dei costi di gestione quasi raddoppiato, tenendo conto delle succitate considerazioni sull'aumento dei costi specifici di commessa.

A fronte, dunque, di un aumento costante dei costi fissi di commessa e in ragione di un numero di pasti erogati, comunque, inferiore alle stime di gara, come già preannunciato nella nota del 12 aprile 2022, la Blue Lion con la successiva nota del 5 ottobre 2022, alla luce dell'eccessiva onerosità sopravvenuta della prestazione in assenza di un poderoso intervento di rinegoziazione del contratto, ha comunicato, suo malgrado, la propria volontà di avvalersi della risoluzione del contratto ai sensi e per gli effetti dell'art. 1467 c.c. rendendosi disponibile ad individuare una modalità condivisa e consensuale per la conclusione del servizio. L'amministrazione, tuttavia, nella nota del 18 ottobre 2022, ha negato la possibilità di risolvere consensualmente il contratto, imponendo di fatto alla società l'onere di dover continuare ad eseguire un contratto in perdita dovendo, all'atto pratico, auto-finanziare la commessa. Con particolare riferimento alle asserite differenze percentuali rispetto alla composizione dei menù indicati in sede di offerta, la Blue Lion Food ha evidenziato che l'aumento di tutti i costi legati all'approvvigionamento, magazzino e distribuzione nel settore food impatta anche a monte sui fornitori e sulla disponibilità o meno di un determinato prodotto. Eventuali assenze di derrate possono verificarsi infatti all'atto dell'inserimento degli ordini in quanto, di volta in volta, i fornitori aggiornano continuamente i loro listini in funzione della disponibilità di talune derrate.

Sono quindi gli stessi fornitori ad eliminare dai listini (con frequenze imprevedibili, settimanali nel



migliore dei casi) determinati prodotti non solo perché materialmente indisponibili (in quanto legati a materie prime irreperibili), ma anche perché siffatta indisponibilità (per scelta commerciale) è da rinvenirsi, a monte, in costi fissi di stoccaggio e di gestione insostenibili e quindi nel concreto rischio di non recuperarli attraverso una remunerativa allocazione degli stessi sul mercato o verso altri operatori della filiera produttiva. Da qui, la scelta dei propri fornitori di mantenere "a catalogo" soltanto quei prodotti sui quali vi è certezza di poterli inserire nella catena di distribuzione a discapito di quelli eccessivamente onerosi.

7.1 Valutazioni

Si prende atto della posizione della stazione appaltante e delle difficoltà rappresentate dalla Blue Lion Food, ritenendo tuttavia opportuno non entrare nel merito delle valutazioni sulla sorte del contratto, che sono rimesse dall'ordinamento alla discrezionalità della stazione appaltante.

8. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Dalle risultanze istruttorie è emerso in primo luogo come l'esecuzione del contratto di appalto da parte della Fabbro Food, oggi Blue Lion Food, abbia evidenziato, sin dai primi mesi dopo l'avvio, numerose irregolarità e difformità rispetto alle prescrizioni contrattuali, illustrate dettagliatamente nei precedenti paragrafi.

Ad esempio, la fornitura di derrate alimentari con significativi scostamenti rispetto a quanto previsto dal Capitolato tecnico e dall'offerta tecnica. Emergono, inoltre, criticità nell'erogazione stessa del servizio, che in diversi casi risulta essere stato sospeso senza preavviso, non risultando essere sempre stati adottati e rispettati i menù previsti.

La società appaltatrice, inoltre, come documentato in atti, non risulta aver redatto in maniera tempestiva e completa la documentazione prevista dagli atti di gara (ad esempio la relazione semestrale sull'andamento del servizio mensa, la mancata consegna delle schede tecniche e di sicurezza dei prodotti chimici utilizzati per la pulizia e la sanificazione, corredati dai riferimenti del Centro Antiveneni).

D'altro canto, dalle risultanze istruttorie emerge un sistema di controlli in corso di esecuzione disciplinato negli atti di gara e dunque progettato a livello nazionale dalla Direzione Generale del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, estremamente articolato e dettagliato, che vede il coinvolgimento su più livelli di distinti soggetti, chiamati ad effettuare specifici diversi adempimenti.

Tale sistema, tuttavia, nel caso di specie, non risulta pienamente rispettato a più livelli.

Dall'attività ispettiva è emerso, infatti, come i Direttori degli Istituti (Direttori operativi dell'esecuzione specifica) non abbiano effettuato tutti i controlli e predisposto in modo completo la necessaria documentazione così come invece previsto dall'art. 10 dell'Atto di Regolamentazione.

Per quanto riguarda il Direttore dell'esecuzione, risulta che quello inizialmente nominato non aveva redatto la prima relazione semestrale per la Commissione di verifica di cui all'art. 10 lettera B) punto 3 dell'Atto di Regolamentazione, anche se si deve dare atto che entrambi i Direttori dell'esecuzione si sono comunque attivati per segnalare al RUP le criticità segnalate dagli Istituti. In base alle valutazioni effettuate dagli Ispettori, inoltre, per il calcolo delle penali (che non risultavano essere state applicate dal RUP, almeno sino al momento dell'effettuata ispezione) il nuovo Direttore dell'esecuzione aveva applicato un criterio sostanzialmente diverso da quello specificatamente previsto nel Capitolato tecnico, ottenendo, a fronte di ciò, un importo inferiore rispetto a quello che si sarebbe ottenuto applicando in stretta aderenza le previsioni di Capitolato.



Si riscontra, tuttavia, come già detto, sia da parte che del primo che del secondo Direttore dell'esecuzione, un'attività volta a rappresentare e stigmatizzare ripetutamente al RUP le gravi anomalie/criticità segnalate dai Direttori degli Istituti in relazione all'esecuzione del contratto.

Come evidenziato nel relativo paragrafo, inoltre, la Commissione di verifica e collaudo non risultava aver effettuato tutte le attività previste dall'art. 10, lett. C) dell'Atto di Regolamentazione, risultando effettuate unicamente n. 7 ispezioni a fronte di n. 22 Istituti presso i quali è stato eseguito l'appalto del servizio di mensa e soprattutto non risultava emesso alcun certificato di verifica di conformità in corso di esecuzione, né ulteriore e diversa documentazione predisposta dalla Commissione da cui risultino le circostanze ostative all'emissione dei richiamati Certificati di conformità, stante le anomalie/criticità riscontrate nello svolgimento dell'appalto.

Per quanto concerne il RUP si rileva che le criticità relative alla regolare esecuzione del servizio mensa erano note allo stesso già dai primi mesi di esecuzione del servizio, quantomeno in data antecedente al mese di novembre 2021 (nella nota alla Fabbro Food del 30 novembre 2021 il RUP fa infatti riferimento a "precorsa copiosa corrispondenza in merito alle problematiche in oggetto"). Pur notiziato più volte dal Direttore dell'esecuzione, a fronte delle fattispecie segnalate che, come prima evidenziato, integravano gli elementi per l'applicazione delle penali, il RUP non aveva ritenuto di dover avviare il relativo procedimento, né di avvalersi del deposito cauzionale, come previsto dall'art. 16.5 del contratto di appalto.

Le significative criticità che di fatto non hanno consentito la regolare esecuzione del servizio emergono anche dalle note inviate al RUP dalla Fabbro Food, che chiede dapprima (ad aprile 2022) la modifica delle condizioni contrattuali, poi (ad ottobre 2022) la risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta, chiedendo espressamente di affidare l'appalto ad altro operatore economico.

Non risultavano, fino all'invio della comunicazione di risultanze istruttorie, determinazioni del Responsabile del procedimento in merito alla risoluzione delle problematiche che di fatto non garantivano la regolare esecuzione del servizio.

Successivamente alla ricezione della comunicazione delle risultanze istruttorie in data 11 gennaio 2023, si è potuto registrare, invero, un'intensa attività della stazione appaltante volta a sanare le carenze di controllo in corso di esecuzione rappresentate dall'Autorità, con la predisposizione, talvolta anche postuma, della relativa documentazione.

Ad esempio, in data 31 gennaio 2023 si è riunita la Commissione di verifica e collaudo provvedendo ad emettere i certificati relativi al secondo e terzo semestre, coprendo complessivamente un periodo che va dal 1° settembre 2021 al 31 agosto 2022.

In data 10 febbraio 2023 il Direttore dell'esecuzione ha trasmesso la Relazione datata 8 febbraio 2023 relativa al periodo 1° aprile 2021/ 31 agosto 2021 (primo semestre di esecuzione del servizio) e sempre nella stessa data la Commissione di verifica e collaudo ha emesso Certificato di verifica e conformità relativo al primo semestre per il periodo 1° aprile 2021/ 31 agosto 2021. Anche il Responsabile del procedimento in data 2 febbraio 2023 ha inviato alla Blue Lion Food la contestazione di addebito relativa alla verifica di conformità del terzo semestre quantificando l'importo delle relative penali ed in data in data 7 febbraio 2023 ha comunicato alla stessa Blue Lion Food l'applicazione delle penali per gli inadempimenti contrattuali riscontrati relativi al secondo semestre di esecuzione del servizio (periodo 1° settembre 2021/28 febbraio 2022).

Conclusivamente, l'istruttoria effettuata in seguito all'ispezione svolta ha consentito di individuare numerose irregolarità nell'esecuzione del servizio, svolto in parziale difformità rispetto alle prescrizioni contrattuali. A fronte di tali irregolarità, il sistema di controlli in corso di esecuzione progettato a livello nazionale dalla Direzione Generale del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, nei sensi sopra espressi, non si è rivelato efficace.



In base alle risultanze istruttorie e per quanto innanzi considerato, il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, nell'adunanza del 9 maggio 2023

DELIBERA

- l'attività ispettiva effettuata ha consentito di verificare e riscontrare numerose irregolarità nell'esecuzione del servizio, svolto in parziale difformità rispetto alle prescrizioni contrattuali;
- a fronte di ciò si sono riscontrate carenze nell'attività di controllo in fase di esecuzione del contratto di appalto effettuata dal Provveditorato Regionale della Sicilia del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, che è risultata limitata e non sufficiente ai fini dell'adeguato accertamento della regolare esecuzione rispetto alle condizioni ed ai termini previsti nel contratto di appalto e nel Capitolato;
- le carenze di controlli in corso di esecuzione, peraltro parzialmente sanate a seguito della ricezione della comunicazione di risultanze istruttorie, si sono verificate a più livelli, sia da parte del Direttore dell'esecuzione, sia da parte dei Direttori di Istituto, sia da parte della Commissione di Verifica e Collaudo;
- il Responsabile del procedimento non risulta aver assolto con adeguatezza ed efficacia le funzioni di coordinamento e di controllo di cui agli artt. 31 e 101 del d.lgs. 50/2016;
- dà mandato al competente Ufficio dell'Autorità di trasmettere la presente delibera al Ministero della Giustizia - Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Sicilia ed alla Blue Lion Food S.p.A.;
- dà parimenti mandato al competente Ufficio dell'Autorità di trasmettere la presente delibera al Ministero della Giustizia - Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria - Ufficio Gare e Contratti per le possibili valutazioni di competenza in merito alla configurazione degli atti di gara ed allo svolgimento del servizio.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio il 17 maggio 2023

Il Segretario

Valentina Angelucci

Atto firmato digitalmente