



## CORTE DEI CONTI

### SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL LAZIO

**Ministra della giustizia**

[gabinetto.ministro@giustiziacert.it](mailto:gabinetto.ministro@giustiziacert.it)

**Ministero della giustizia**

Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria  
[prot.dap@giustiziacert.it](mailto:prot.dap@giustiziacert.it)

**Autorità nazionale anticorruzione**

[protocollo@pec.anticorruzione.it](mailto:protocollo@pec.anticorruzione.it)

**Autorità garante della concorrenza e del mercato**

[protocollo.agcm@pec.agcm.it](mailto:protocollo.agcm@pec.agcm.it)

**Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale**

[prot.segreteria@cert.garantenpl.it](mailto:prot.segreteria@cert.garantenpl.it)

**Garanti delle persone sottoposte a misure restrittive della libertà presso i Consigli regionali del Lazio, dell'Abruzzo e del Molise**

[info@garantedetenutilazio.it](mailto:info@garantedetenutilazio.it)

[garante.detenuti@crabruzzo.it](mailto:garante detenuti@crabruzzo.it)

[garantereionaledeidiritti@cert.regione.molise.it](mailto:garantereionaledeidiritti@cert.regione.molise.it)

e, per conoscenza

**Ministero della giustizia**

Provveditorato regionale dell'amministrazione penitenziaria per il Lazio, l'Abruzzo e il Molise  
[pr.roma@giustiziacert.it](mailto:pr.roma@giustiziacert.it)



CORTE DEI CONTI

**Oggetto:** trasmissione delib. n. 101/2021/PREV, sulla somministrazione di vitto e sopravvitto ai detenuti.

Sono pervenuti a questa Sezione vari decreti di approvazione di contratti - peraltro non ammessi al visto di legittimità - tra il Ministero della giustizia, Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Provveditorato regionale del Lazio, Abruzzo e alcune imprese affidatarie. A titolo esemplificativo, si allega una delle deliberazioni di riconsultazione del visto.

La presente segnalazione è dovuta al generalizzato, straordinario ribasso con cui vengono affidati tali contratti di fornitura di vitto giornaliero completo per i detenuti (colazione, pranzo, cena) per un importo sempre di poco superiore ai 2 euro, circostanza difficilmente compatibile con una dignitosa alimentazione della popolazione carceraria.

Si informano della problematica gli organi in indirizzo per le iniziative che vorranno eventualmente intraprendere, ciascuno per il proprio ambito di competenza.

Il Presidente del Collegio del controllo preventivo

*Antonio Mezzera*



CORTE DEI CONTI



Deliberazione n. 101/2021/PREV  
Ministero della giustizia  
Dipartimento dell'amministrazione  
penitenziaria  
Provveditorato regionale Lazio-Abruzzo-  
Molise

**REPUBBLICA ITALIANA**

**LA CORTE DEI CONTI**

**SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL LAZIO**

Antonio MEZZERA	presidente
Laura D'AMBROSIO	consigliera
Mauro NORI	consigliere
Alessandro FORLANI	consigliere
Francesco SUCAMELI	consigliere
Ottavio CALEO	referendario-relatore
Giuseppe LUCARINI	referendario

nell'adunanza pubblica del 7 settembre 2021 da remoto

ha assunto la seguente

**DELIBERAZIONE**

VISTO l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

VISTO il t.u. delle leggi sulla Corte dei conti, r.d. 12 luglio 1934, n. 1214;

VISTA la l. 14 gennaio 1994, n. 20, art. 3;

VISTA la l. 24 novembre 2000, n. 340, art. 27;

VISTO il d.lgs. 30 giugno 2011, n. 123;

VISTO il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo n. 14/CONTR/2000;

ESAMINATO il decreto n. 51614 del 24 giugno 2021 di approvazione del contratto specifico n. 115 del 16 giugno 2021, tra il Ministero della giustizia, Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Provveditorato regionale del Lazio, Abruzzo e Molise e l'impresa Rag. Pietro Guarnieri-figli;

VISTI il rilievo istruttorio n. 5321 del 28 luglio 2021 dell'Ufficio di controllo di legittimità su atti presso la Sezione e la nota di risposta;

VISTE la relazione con la quale il magistrato istruttore, ritenuti non superati alcuni profili del rilievo, ha proposto il deferimento all'esame della Sezione e la richiesta concorde del consigliere delegato;

VISTE la nota n. 5688 del 26 agosto 2021 con la quale il Provveditorato regionale e la Ragioneria territoriale dello Stato di Roma sono stati convenuti in adunanza e le controdeduzioni pervenute dal Provveditorato;

UDITO il relatore Ottavio Caleo;

UDITI, per il Provveditorato regionale, il dirigente generale, Carmelo Cantone, e la dirigente dell'Ufficio III, Risorse materiali e contabilità, Immacolata Cecconi e, per la Ragioneria territoriale, il dirigente dell'Ufficio II, Antonio Baldassarre;

### **RITENUTO IN FATTO**

Il 28 giugno 2021 è pervenuto all'Ufficio di controllo il decreto n. 51614/2021 del Provveditorato regionale del Lazio, Abruzzo e Molise di approvazione del contratto specifico n. 115 del 16 giugno 2021, a seguito dell'accordo quadro n. 114 del 16 giugno 2021, ai sensi dell'art. 54, comma 3, del d.lgs. n. 50/2016, - per la durata di due anni, con opzione di prosecuzione per un ulteriore anno, dal 1° luglio 2021 - per l'affidamento del Servizio per il vitto dei detenuti e internati attraverso l'approvvigionamento e la consegna delle derrate alimentari necessarie al confezionamento dei pasti giornalieri (colazione, pranzo e cena), ai sensi dell'art. 9 della l. 26 luglio 1975, n. 354, nel rispetto dei criteri ambientali minimi (Cam) di cui al decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 10 marzo 2020, con assicurazione del servizio per il sopravvitto, di cui all'art. 9, comma 7, della legge citata. Si tratta del lotto di gara n. 3 45-Lazio 3 per la Casa di reclusione di Civitavecchia e le Case circondariali di Viterbo e di Civitavecchia per una spesa presunta di 2.231.994 euro, con assunzione di impegni per il 2021 (934.074 euro), 2022 (781.198 euro) e 2023 (516.722 euro).

Con rilievo n. 5321 del 28 luglio 2021 l'Ufficio di controllo ha formulato una serie di osservazioni in relazione a vari aspetti, fra cui la modalità di determinazione dell'oggetto del servizio.

L'amministrazione ha reso i chiarimenti il 16 agosto 2021, trasmettendo ulteriore documentazione integrativa, tra cui l'esito positivo del controllo di regolarità

amministrativa e contabile della Ragioneria di Roma, che hanno consentito di superare i rilievi mossi, ad eccezione delle criticità riscontrate sulle modalità di determinazione dell'oggetto del servizio.

Il magistrato istruttore e il consigliere delegato hanno, pertanto, deferito l'atto allo scrutinio collegiale.

L'esame delle condizioni generali di attivazione ed espletamento del servizio di sopravvitto nel capitolo prestazionale, poste a base del contratto, ha generato perplessità sulla legittimità a monte delle modalità di determinazione dell'oggetto del servizio.

Nel rilievo è stato osservato che l'art. 3 del contratto, nel definire il contenuto del negozio, stabilisce che il fornitore, oltre a prestare il vitto, sia tenuto *“ad assicurare il servizio di sopravvitto, come definito al par. 4 del capitolato prestazionale, per tutta la durata del contratto specifico”* presso gli istituti penitenziari. Il vitto è, secondo il capitolato, *“l'insieme dei pasti somministrati giornalmente ai ristretti negli istituti penitenziari sulla base di un menù settimanale e i cui oneri sono posti a carico dell'amministrazione, ai sensi dell'art. 9 dell'ordinamento penitenziario”*; per sopravvitto si intende, invece, *“l'insieme dei generi alimentari e di conforto acquistabili dai ristretti con fondi personali (peculio), previa autorizzazione della Direzione dell'istituto penitenziario e nei limiti di genere e di spesa (settimanali e mensili) fissati dall'amministrazione”*. Per l'art. 4 del capitolato, il *“sopravvitto costituisce un servizio la cui attivazione è opzionale e non obbligatoria per l'amministrazione che può, per quanto previsto dalla normativa, riservarne la gestione in via diretta alle singole direzioni degli istituti. Pertanto, in vigenza dell'accordo quadro, l'amministrazione, se non dovesse avvalersi della gestione diretta, oltre al servizio (obbligatorio) per il vitto, attiverà, altresì, il servizio (opzionale) per il sopravvitto anche, eventualmente, solo per alcune delle sedi del singolo lotto. In ogni caso, il fornitore è tenuto ad assicurare tale servizio quando ne è richiesta l'attivazione. Il servizio per il sopravvitto, una volta attivato, andrà a scadenza con il servizio principale per il vitto. In caso di esercizio dell'opzione di prosecuzione dell'accordo quadro per un ulteriore anno, l'amministrazione potrà nuovamente valutare se attivare il servizio per il sopravvitto – anche solo per alcune delle sedi del lotto – ovvero proseguire con il solo servizio principale del vitto. In corso di vigenza dell'accordo quadro, il servizio per il sopravvitto può essere attivato, con preavviso di almeno venti giorni,*

*mediante sottoscrizione di un atto aggiuntivo. L'amministrazione si riserva, in ogni caso, il potere di sospendere il servizio per il sopravvitto per motivi di ordine e sicurezza nonché per la tutela di superiori interessi primari della collettività penitenziaria (per motivi sanitari, di salute, ecc.)".*

Nello stesso rilievo è stato evidenziato che l'accordo quadro realizza un collegamento negoziale tra il contratto specifico di vitto (avente la tipica struttura dell'appalto) e l'atto aggiuntivo di sopravvitto, che assume le forme della concessione di servizi in ragione dell'assunzione del rischio operativo legato alla gestione dell'attività; l'art. 9 del contratto prevede, infatti, che, per il *"sopravvitto, l'attività dell'appaltatore è interamente remunerata, come da normativa vigente, dal prezzo corrisposto dai detenuti per gli acquisti effettuati con i fondi del proprio peculio"*.

La *lex specialis* di gara ha previsto, tuttavia, che i concorrenti fossero tenuti a formulare le offerte solo in relazione al servizio di vitto, con base d'asta, Iva esclusa, riferita al servizio giornaliero per ciascun detenuto (diaria), di 5,70 euro, al netto degli oneri per la sicurezza da interferenza non soggetti a ribasso.

La disciplina di gara ha rimesso, in tal modo, alla discrezionale valutazione di ciascun istituto di pena, anche nell'ambito del singolo lotto, la richiesta di fornitura *ex post* del sopravvitto, opzionale e attivabile *ad nutum* (con preavviso di soli 20 giorni). Tale previsione è parsa pregiudizievole sul piano della conoscenza dei possibili ricavi della gestione, elemento indispensabile al fine di formulare un'offerta ponderata nonché dell'esigenza di pianificare i costi necessari all'eventuale approntamento del servizio, stante l'incertezza sul volume potenziale dei ricavi conseguibili da tale ulteriore attività.

Si è rilevato un *vulnus* rispetto all'art. 95, comma 1, del d.lgs. n. 50/2016, secondo cui i criteri sull'aggiudicazione *"non conferiscono alla stazione appaltante un potere di scelta illimitata dell'offerta"* e *"garantiscono la possibilità di una concorrenza effettiva"*.

È emersa l'impossibilità, per le imprese, di prevedere anticipatamente gli effetti economici del contratto all'atto della presentazione della domanda di partecipazione, in violazione delle regole che, anche sotto il profilo della tutela degli operatori del mercato, impongono con rigore la determinazione del valore del contratto; in tal senso, per l'art 35, comma 4, del d.lgs. n. 50/2016, *"il calcolo del valore stimato di un appalto*

*pubblico di lavori, servizi e forniture è basato sull'importo totale pagabile, al netto dell'Iva, valutato dall'amministrazione" e "tiene conto dell'importo massimo stimato, compresa qualsiasi forma di eventuali opzioni o rinnovi del contratto esplicitamente stabiliti nei documenti di gara. Quando l'amministrazione aggiudicatrice prevede premi o pagamenti per i candidati o gli offerenti, ne tiene conto nel calcolo del valore stimato dell'appalto".*

Tale rigore è imposto anche in caso di accordo quadro dal comma 16 dello stesso art. 35: *"per gli accordi quadro e per i sistemi dinamici di acquisizione, il valore da prendere in considerazione è il valore massimo stimato al netto dell'Iva del complesso dei contratti previsti durante l'intera durata degli accordi quadro o del sistema dinamico di acquisizione".*

L'indeterminatezza dell'oggetto contrattuale è apparsa esorbitante rispetto ai limiti di flessibilità riconosciuti dalla normativa con riguardo, ad esempio, alle opzioni di proroga tecnica del contratto in scadenza (art. 106, comma 11, del codice dei contratti) o all'art. 63, comma 5, dello stesso, che regolamenta l'affidamento di nuovi lavori o servizi consistenti, pur sempre, nella *"ripetizione di lavori o servizi analoghi"*, già affidati all'aggiudicatario dell'appalto iniziale.

Nella risposta al rilievo, l'amministrazione ha offerto una propria ricostruzione, anche in chiave storico-evolutiva, del sopravvitto e della sua natura giuridica, evidenziando come lo stesso sia *"svolto esclusivamente a favore di terzi privati, i detenuti, che sono gli unici beneficiari del servizio nel quale l'amministrazione penitenziaria svolge, per norma di legge, un ruolo di preminente controllo di legalità"*; da tale destinazione funzionale del servizi ai detenuti, scaturirebbe l'impossibilità, per la stazione appaltante, di *"inserire, in un quadro economico o altro tipo di previsione finanziaria, l'importo anche minimamente approssimativo di quello che sarà un servizio del tutto sconosciuto all'amministrazione nella sua manifestazione quantitativa"*. Di qui, la ritenuta sussistenza di un impedimento oggettivo a includere, nel calcolo del valore stimato dell'appalto, il sopravvitto che *"non può essere indicato quantitativamente per valutarne la convenienza tecnica ed economica"*; le stesse modalità di pagamento del sopravvitto - effettuate sulla base delle somme risultanti dagli acquisti operati dai detenuti con fondi propri - indurrebbero a escluderne la riconduzione nell'ipotesi di corrispettivo così come considerato dal codice dei contratti nella definizione del contratto di appalto quale negozio giuridico intrinsecamente oneroso.

Nella relazione di deferimento, si è constatato che gli elementi forniti hanno confermato, indirettamente, la richiamata qualificazione giuridica dei servizi previsti nel contratto; infatti, mentre il vitto è remunerato dalla diaria giornaliera oggetto di gara secondo lo schema contrattuale dell'appalto, il sopravvitto è alimentato dai ricavi delle vendite e si configura, perciò, come una concessione di servizi, da affidare, a norma di legge, con apposita procedura competitiva.

La diversa struttura contrattuale non esclude la natura pubblica del contratto da affidare, in quanto, come chiarito anche dalla giurisprudenza amministrativa (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. IV, 22 marzo 2021, n. 2426) il rapporto di concessione di pubblico servizio si distingue dall'appalto proprio per l'assunzione da parte del concessionario del rischio di domanda; mentre l'appalto ha struttura bifasica tra appaltante e appaltatore e il compenso di quest'ultimo grava interamente sull'appaltante, nella concessione, connotata da una dimensione triadica, il concessionario ha rapporti negoziali diretti con l'utenza finale, dalla cui richiesta di servizi trae la propria remunerazione. Dalla qualificazione come concessione di servizi consegue, per il sopravvitto, l'operatività dell'art. 165 del d.lgs. n. 50/2016, secondo cui, nei contratti di concessione, si opera *"il trasferimento al concessionario del rischio operativo definito dall'art. 3, comma 1, lettera zz) riferito alla possibilità che, in condizioni operative normali, le variazioni relative ai costi e ai ricavi oggetto della concessione incidano sull'equilibrio del piano economico-finanziario"*.

In questo senso, privo di pregio è apparso il riferimento, da parte dell'amministrazione, all'impossibilità di determinare in misura puntuale il valore economico assunto dal sopravvitto, aspetto tipico, invece, delle mutevoli dinamiche di mercato sottese al fenomeno concessorio e contraddetto, peraltro, dal valore stimato del sopravvitto, fornito in sede istruttoria (per il lotto in questione, 4.720.000 euro, media del fatturato realizzato nel biennio 2018-2019) e utilizzato, in sede di gara, ai fini della determinazione dell'importo della quota di garanzia definitiva da versare.

Si è rilevato, pertanto, un profilo di anomalia a monte nella procedura di gara esitata nella stipula del contratto per la possibile richiesta di attivazione del servizio di sopravvitto - a insindacabile scelta dell'amministrazione, in sede di esecuzione contrattuale - pur non considerato nella base d'asta, determinata con esclusivo



riferimento al vitto, così generando un'incertezza sull'effettivo oggetto della prestazione, presupposto indefettibile per la formulazione di offerte serie e consapevoli.

Ulteriori aspetti di illegittimità sono stati ravvisati con riguardo alle modalità di disattivazione del sopravvitto rispetto alle quali, ferma l'ammissibilità solo in presenza di precise ragioni di interesse pubblico, non sono stati previsti meccanismi compensativi in grado di neutralizzare le perdite scaturenti dal mancato ammortamento delle voci di costo fisso già impegnate dall'operatore, come previsto, invece, nel caso di revoca di concessioni per motivi di pubblico interesse, ai sensi dell'art. 176, comma 4, del codice dei contratti. La stessa incertezza sulla durata dell'affidamento non è apparsa in linea con l'art. 168 del d.lgs. n. 50/2016, secondo cui *“la durata delle concessioni è limitata ed è determinata nel bando di gara dall'amministrazione aggiudicatrice in funzione dei lavori o servizi richiesti al concessionario. La stessa è commisurata al valore della concessione, nonché alla complessità organizzativa dell'oggetto della stessa”*.

Nella memoria depositata, l'amministrazione ha ribadito la richiesta di ammissione a visto del decreto in ragione *“degli interessi da bilanciare”*, giustificando l'intrapresa esecuzione contrattuale dal 1° luglio 2021 al fine di assicurare, senza soluzione di continuità, un servizio essenziale, stante la scadenza, il 30 giugno, della proroga tecnica del precedente contratto.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

L'istruttoria ha portato all'emersione di profili di illegittimità, a monte, della *lex specialis* di gara comportanti invalidità derivata del contratto stipulato a seguito della procedura di affidamento; le criticità risultano rilevanti per il controllo avente ad oggetto l'atto amministrativo e il procedimento che lo ha originato; infatti, l'organo di controllo deve essere in grado di verificare che la procedura si sia svolta senza vizi riconducibili a scelte discrezionali manifestamente illogiche o contraddittorie (eccesso di potere) e, nel caso di procedure di gara, la sua rispondenza ai canoni di economicità, efficacia, proporzionalità, parità di trattamento e trasparenza, in coerenza con la normativa europea e nazionale sui contratti pubblici.

Nel merito, si richiama, anzitutto, l'art. 9 della l. 26 luglio 1975, n. 354, *Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà*, in forza del quale ai detenuti "è assicurata un'alimentazione sana e sufficiente, adeguata all'età, al sesso, allo stato di salute, al lavoro, alla stagione, al clima" con garanzia, altresì, a coloro che ne fanno richiesta, ove possibile, di un'alimentazione rispettosa del credo religioso.

La medesima norma (comma 7) consente l'acquisto, a proprie spese, di generi alimentari e di conforto (sopravvitto), entro i limiti fissati dal regolamento; tale attività "deve essere affidata, di regola, a spacci gestiti direttamente dall'amministrazione carceraria o da imprese che esercitano la vendita a prezzi controllati dall'autorità comunale". La norma, impregiudicato l'obbligo dell'amministrazione di garantire alla popolazione carceraria un vitto sano e sufficiente, pone, a carico della stessa, la scelta, nella stessa attività di programmazione contrattuale, tra autoproduzione o esternalizzazione del servizio di sopravvitto, coerente con il generale canone di buon andamento dell'azione amministrativa previsto dall'art. 97 della Costituzione e tale da imporre un'idonea analisi *ex ante* del fabbisogno di inclusione o meno del sopravvitto nell'oggetto dell'affidamento al mercato, anche alla luce della pregressa esperienza amministrativa. Come rappresentato, la *lex specialis* di gara ha previsto, invece, che gli operatori economici fossero tenuti a formulare le proprie offerte solo in relazione al servizio principale e obbligatorio di vitto, rimettendo *ex post*, in sede di esecuzione contrattuale, alla discrezionale valutazione di ciascun istituto di pena, la richiesta di fornitura del sopravvitto, opzionale e attivabile *ad nutum* e con un ridotto termine di preavviso.

Tale scelta ha determinato un profilo di aleatorietà e indeterminatezza, all'atto della stipula del contratto, in ordine all'esternalizzazione del servizio di sopravvitto e alla durata dello stesso, condizionando, *ex ante*, la presentazione delle offerte, stante l'incertezza, per i concorrenti, sui possibili ricavi della gestione, elemento indispensabile per formulare offerte ponderate, e sui costi per l'eventuale approntamento, a domanda, di un servizio aggiuntivo, stante l'indeterminatezza sul volume potenziale dei ricavi conseguibili da tale ulteriore attività.

Le carenze nell'attività di programmazione contrattuale appaiono tanto più rilevanti alla luce di quanto rappresentato dall'amministrazione nell'adunanza pubblica del 7

settembre 2021 in ordine all'atteso aumento del contenzioso in una fase di transito da un regime di contratti secretati a una nuova procedura aperta per l'affidamento del servizio dopo un reiterato ricorso allo strumento della proroga tecnica nonché all'esperienza che ha reso sempre necessario affidare il sopravvitto a ditte esterne per la carenza di strutture e risorse umane e finanziarie sufficienti a un'eventuale gestione in economia del servizio. Sul punto, l'amministrazione ha comunicato di essersi avvalsa, da subito, dell'opzione prevista dal bando, richiedendo al contraente, sin dall'attivazione della nuova fornitura, anche l'erogazione del sopravvitto. *Per incidens*, risulta anche contrario ai principi di buona gestione il fatto che, nonostante la ben conosciuta situazione che si protrae da sempre, sia stata prospettata come meramente eventuale l'ipotesi di affidamento del servizio di sopravvitto, risultando, al contrario, la facoltatività dichiarata un'ipotesi impraticabile già al momento della pubblicazione del bando.

Già in altra occasione, questa Corte (*ex multis*, Sez. centr. contr. sulla gestione, 24 maggio 2018, n. 10/2018/G, *Contratti secretati o caratterizzati da particolari misure di sicurezza (2015-aprile 2016)*) ha rilevato aspetti di criticità negli accordi quadro per tali forniture, legati non solo ai profili di sicurezza connessi all'espletamento dei servizi messi a gara rispetto ai principi di pubblicità e concorrenzialità nei pubblici appalti (stante il rischio di potenziali fenomeni di concentrazione dei soggetti titolari degli appalti), ma anche alla gestione con un'unica procedura, benché le due fattispecie presentino, sotto il profilo tanto giuridico quanto sostanziale, caratteristiche differenti; di qui, l'invito a valutare, nella prospettiva della predisposizione dei futuri bandi, *"l'opzione di diversificare le procedure tra i due servizi oggetto dell'attuale accordo"* soprattutto per quanto riguarda la fornitura di generi di sopravvitto, con *"procedure di gara atte a garantire la partecipazione di un maggior numero di operatori economici, con evidente beneficio della qualità e della economicità del servizio"*.

Emergono, pertanto, anche sotto tale aspetto, profili di irragionevolezza nelle scelte dell'amministrazione che, in luogo dell'indizione di due diverse gare, una per l'affidamento dell'appalto di servizio di vitto e l'altra per la concessione del servizio di sopravvitto (con un proprio piano economico-finanziario) o, quantomeno, di una gara unica, comprensiva del valore di entrambe le commesse, ha imposto agli

operatori di formulare offerte tali da considerare, in via di fatto, la mera eventualità di dover fornire anche il diverso servizio di sopravvitto, il cui valore non è stato, tuttavia, considerato nella base d'asta cui parametrare il prezzo offerto; di qui, il conseguente pregiudizio alla ricezione di offerte serie, adeguate e consapevoli e a un effettivo confronto concorrenziale su ciascuno dei due servizi da affidare.

I dati forniti in ordine al valore economico del sopravvitto per il lotto in esame (superiore al 50 per cento del corrispondente valore del servizio di vitto indicato nel disciplinare di gara) inducono, altresì, a escluderne, anche sotto questo profilo, il carattere meramente accessorio rispetto al servizio principale e obbligatorio del vitto e a rilevare il rischio, nel meccanismo posto in essere, di improprie compensazioni, da parte delle imprese, tra minori costi del vitto e maggiori introiti ricavabili dal sopravvitto, potendo l'affidamento allo stesso soggetto dei due servizi essere foriero di un potenziale conflitto di interessi a discapito della qualità dei servizi alimentari primari offerti ai detenuti, per la qual cosa l'amministrazione è tenuta a vigilare diuturnamente con rigore estremo sulla qualità e quantità del vitto e sulla varietà e i prezzi imposti per il sopravvitto.

Nel caso di specie, l'aggiudicatario ha offerto un ribasso del 58 per cento sulla diaria *pro capite* di 5,70 euro, con impegno alla consegna delle derrate alimentari necessarie al confezionamento dei pasti giornalieri completi (colazione, pranzo e cena) a un prezzo di 2,39 euro; di qui, l'apparente insostenibilità economica del servizio di vitto ove svincolato dai ricavi del sopravvitto e l'evidente detrimento del principio di qualità delle prestazioni che, ai sensi dell'art. 30 del codice dei contratti, deve improntare l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti e concessioni.

Sul punto, nel corso dell'adunanza pubblica, l'amministrazione ha evidenziato che per i bandi del 2020, rispetto al 2017, è stata elevata la base d'asta per il vitto (da 3,90 a 5,70 euro), che le ditte si assumono il rischio di impresa di offerte basse (dovendosi anche considerare che il costo della manodopera è fortemente ridotto per l'impegno dei detenuti nel servizio cucina) e che l'amministrazione controlla che le imprese siano in grado di garantire effettivamente il servizio offerto; l'eventualità di un'offerta di generi alimentari inadeguati (le derrate alimentari sono quotidianamente controllate, a

quanto assicurato dai rappresentanti dell'amministrazione, da apposita Commissione sulla qualità delle merci) condurrebbe, in ogni caso, alla risoluzione contrattuale. Tuttavia, con riguardo ai profili di affidabilità e congruità dell'offerta, la Commissione giudicatrice, in sede di esame delle giustificazioni addotte a fronte dei profili di anomalia della stessa, si è limitata a prendere atto acriticamente delle giustificazioni fornite, confidando nella pregressa esperienza commerciale dell'impresa, pur risultando assolutamente necessaria, in presenza di un'offerta *ictu oculi* insostenibile in base all'esperienza comune, una ben più penetrante analisi delle stesse.

A prescindere da tale ultima considerazione, la costruzione della procedura di gara non appare conforme a canoni indefettibili delle procedure competitive quali la predeterminazione e omnicomprensività dell'oggetto dell'affidamento, desumibili dall'art. 35, comma 4, del d.lgs. n. 50/2016, e la perfetta corrispondenza dei criteri di aggiudicazione con l'oggetto del contratto, ex art. 95 dello stesso codice. Il richiamato, dirimente profilo di illegittimità della procedura a monte del decreto in esame comporta che l'atto non possa essere ammesso a visto, con assorbimento di ogni altro profilo di illegittimità.

Le stesse ragioni di continuità del contratto in corso, pur addotte dall'amministrazione per la richiesta di registrazione, non possono indurre a diverse determinazioni, dovendosi necessariamente considerare le rilevanti ragioni di interesse pubblico da tutelare, tanto sul piano della preservazione, nel settore, di reali ed effettive dinamiche concorrenziali, quanto su quello della garanzia, per i detenuti negli istituti di pena, dei basilari principi umanitari desumibili dagli artt. 27 e 32 della Costituzione.

La rilevanza delle problematiche trattate, con riguardo al valore straordinariamente basso del prezzo commerciale del vitto giornaliero corrisposto ai detenuti, rende opportuna la segnalazione di tale anomalia, per le valutazioni di propria competenza, alla Ministra della giustizia, al Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, all'Autorità nazionale anticorruzione, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, al Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale e al Garante delle persone sottoposte a misure restrittive della libertà personale presso il Consiglio regionale.

**P.Q.M.**

**La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per il Lazio,**

ricusa il visto e la registrazione del decreto del Provveditorato regionale del Lazio, Abruzzo e Molise indicato in premessa;

**DISPONE**

- che copia della deliberazione sia trasmessa, a cura della Segreteria della Sezione, all'amministrazione e che la deliberazione sia pubblicata sul sito istituzionale della stessa, ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33;

- che copia della stessa sia inviata alla Ministra della giustizia, al Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, all'Autorità nazionale anticorruzione, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, al Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale e al Garante delle persone sottoposte a misure restrittive della libertà personale presso il Consiglio regionale.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di rito.

Così deciso nella Camera di consiglio da remoto del 7 settembre 2021.

Il magistrato estensore

*Ottavio Caleo*

Il presidente

*Antonio Mezzera*

Depositato in Segreteria il 15 settembre 2021

Il funzionario preposto al Servizio di supporto

*Aurelio Cristallo*