

AVVISO 5**PROCEDURA APERTA, IN MODALITA' TELEMATICA, PER LA FORNITURA DI SERVIZI DI
LAVAGGIO E NOLEGGIO BIANCHERIA, VESTIARIO E FORNITURA KIT STERILI – CIG
6282125D89 E 628215022E**

in relazione all'oggetto e facendo seguito all'avviso n. 4 del 17/07/2015, si pubblica: a) la nota ASL 32028 del 23/07/2015 "*Appalto servizi di lavaggio e noleggio biancheria, vestiario e fornitura kit sterili – informativa ex art. 243 bis del D.Lgs. 163/2006 pervenuta da [REDACTED] – prot. 155/15 acquisita a protocollo ASL con il numero 31743/2015*"; b) la nota del potenziale offerente acquisita al protocollo ASL con il numero 31743/2015 e relativi allegati.

Pubblicato in data 28/07/2015

IL RUP
DOTT.SSA M. CASSITTA

Prot. n. PG/2015/32028

Olbia 23/07/2015

Commissario Straordinario ASL 2 OLBIA
Direttore Amministrativo ASL 2 Olbia
Direttore Sanitario ASL 2 OLBIA
Presidente Regione Autonoma Sardegna
Assessore Igiene e Sanità e Assistenza Sociale
Presidente ANAC
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tempio Pausania

Oggetto: Appalto servizi di lavaggio e noleggio biancheria, vestiario e fornitura kit sterili – informativa ex art. 243 bis del D.Lgs. 163/2006 pervenuta da [REDACTED] – prot. 155/15 acquisita a protocollo ASL con il numero 31743/2015.

In merito all'ultima nota citata in oggetto (allegata in copia):

- Anzitutto la celerità nel fornire risposte acquisite in fase di gara non è affatto inusuale per chi scrive e per tutti gli addetti al Provveditorato di quest'Azienda: di ciò ci si pregia e stupisce che possa invece essere oggetto di censura da parte del potenziale offerente; infatti, il Provveditorato ha sempre rispettato i 6 giorni di legge per fornire risposte a quesiti, osservazioni, etc. che pervengano in fase di gara; ed anzi, ha utilizzato tutto il termine disponibile solo quando sia risultata necessaria istruttoria tecnica di particolare complessità nel fornire risposte. Tutto ciò è ampiamente provato dalle centinaia di appalti pubblicati tutt'ora nel sito di quest'Azienda inclusi i verbali integrali di gara, che puntualmente danno conto anche dei quesiti e delle risposte ai quesiti forniti in pendenza del termine di ricezione offerte.
- Nel merito, si conferma integralmente il parere già espresso alla Direzione Aziendale (competente in materia di autorizzazione a contrarre); si ribadisce di aver scritto che le forniture sono banali in termini di complessità tecnica perché così è (si tratta di fornire abiti, lenzuola, coperte, panni per sala operatoria); il disattento lettore non ha invece notato che non altrettanto si è detto dei processi di sterilizzazione, lavaggio, etc., rispetto ai quali si è

solo posto in evidenza che il relativo know how non può certo essere considerato segreto industriale o riservato a poche imprese elette.

- Quanto alle garanzie di buon risultato si è ampiamente illustrato come è stato progettato l'appalto al fine di assicurarlo; e la qualità dei servizi di quest'Azienda è sempre stata elevatissima, come può constatare chiunque effettui un sopralluogo presso le strutture ospedaliere e non; per inciso, in quest'Azienda non si sono registrati eventi sentinella come quello descritto dal potenziale offerente, anzi in molti casi essa è stata presa a modello da altre Aziende del SSR, proprio per la qualità dei servizi appaltati.
- Né si comprende che rilievo possa avere, in termini di sbarramento auspicato, il fatto che uno stabilimento di sterilizzazione, lavaggio, etc. richieda un notevole investimento. Piuttosto, di per sé questa circostanza costituisce sbarramento all'accesso all'appalto da parte di imprese che non dispongano di idonea capacità di investimento.
- Conclusivamente, poiché a parere di chi scrive insistere irragionevolmente nel richiedere un provvedimento atto a ridurre la concorrenza, dando ampio rilievo alla circostanza con la trasmissione della nota anche a Organi non competenti nella gestione della procedura di acquisizione potrebbe configurare un illecito tentativo di turbativa dell'incanto, la presente risposta insieme all'intera pratica è trasmessa anche alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tempio Pausania competente a valutare da questo punto di vista le circostanze del caso concreto.

Distinti saluti.

Il Direttore del Servizio Provveditorato
e Amministrazione Patrimoniale

Avv. Roberto Di Gennaro



[REDACTED], 22 luglio 2015

31/7/2015

Spett.le
ASL N. 2 di Olbia
Via Bazzoni Sircana n. 2
07026 - OLBIA
protocollo@pec.asloibia.it

/2015 ore 11.

Commissario Straordinario
Dott. Paolo Tecleme
SEDE
Fax 0789/68074 - 552329

Direttore Servizio Provveditorato e
Amministrazione Patrimoniale
Avv. Roberto Di Gennaro
SEDE
Fax 0789/67645

Direttore Amministrativo
Dott. David Harris
SEDE
Fax 0789/68074 - 552329

Direttore Sanitario
Dott. Salvatorico Ortu
SEDE
Fax 0789/68074 - 552329

Presidente Regione Autonoma della
Sardegna
Dott. Francesco Figliaru
Viale Trento 69
09123 CAGLIARI
Fax 070/272485

Assessore dell'Igiene e Sanità e
dell'Assistenza Sociale Regione
Autonoma della Sardegna
Dott. Luigi Benedetto Arru
Via Roma 223
09123 CAGLIARI

Presidente dell'A.N.AC.
Dott. Raffaele CANTONE
Via Marco Minghetti, 10
00187 ROMA
Fax 06/36.72.34.77

Autorità Garante della Concorrenza e
del Mercato
Piazza G. Verdi 6/a
00198 ROMA
Fax 06/85.82.12.56

OGGETTO: Informativa ex art. 243 bis D.Lgs. n. 163/2006 in ordine all'intento di proporre ricorso giurisdizionale avverso il bando di gara inerente "Procedura aperta, in modalità telematica, per la fornitura di servizi di lavaggio e noleggio biancheria, vestiario e fornitura kit sterili - CIG 6282125D89 E 628215022E".

Abbiamo letto con viva attenzione il riscontro dato, con inusuale immediatezza, alla nostra nota di pari oggetto, prot. 145/2015 del 16/07/2015, da parte dell'Avv. Roberto di Gennaro, Direttore del Servizio Provveditorato di Codesta ASL, che ci ha inoltrato, per conoscenza, la nota prot. 30981 del 17/07/2015.

Per facilità di lettura ed immediata comprensione riportiamo, a beneficio di tutti coloro ai quali è indirizzata la presente, copia delle due missive sopra richiamate.

Riteniamo che, per il tenore delle affermazioni che abbiamo letto, l'estensore della nota della ASL di Olbia parli a titolo personale e crediamo che difficilmente la Direzione Aziendale possa avvalorare quanto scritto, a noi solo per conoscenza.

Infatti se si afferma con estrema facilità di linguaggio che tale appalto, comprendente l'attività di camera operatoria, "include forniture abbastanza banali" e tali da non richiedere alcuna garanzia di affidabilità da parte dei concorrenti in termini di requisiti economici e tecnici, si dimostra "de facto" di ignorare completamente le peculiarità e la delicatezza delle prestazioni che si intendono affidare in termini di tutela della salute e di rischi da contaminazione.

I recenti casi di scabbia verificatisi in Italia, e da ultimo a Lecce, dimostrano come sia essenziale destinare la massima attenzione nell'affidamento dei servizi di lavaggio e noleggio biancheria ospedaliera e fornitura di Kit sterili da camera operatoria al fine di evitare che, appaltatori improvvisati e non specializzati nel settore ospedaliero, possano mettere a serio rischio di infezione chi fruisce del servizio ospedaliero.

Non a caso per questi appalti la regola è quella non certo di creare delle soglie di sbarramento a nocimento dei principi di libera concorrenza, ma di pretendere che

chi acceda alle procedure di gara sia qualificato per il servizio che dovrà prestare in caso di aggiudicazione.

Nella nostra esperienza di circa quaranta anni di attività infatti non ci è mai capitato di vedere una P. A., per tali tipologie di appalti, aprire la partecipazione a qualsiasi operatore senza un minimo di requisiti di natura tecnico economica ovvero proveniente da altri settori come quello alberghiero o di ristorazione.

La distinzione dei percorsi sporco/ pulito, ovvero gli investimenti in tecnologie avanzate nelle centrali di sterilizzazione, sono le basi per fornire un servizio che possa ritenersi adeguato e che garantisca il paziente da rischi di contaminazione.

Solo a titolo informativo significhiamo che gli investimenti necessari per una lavanderia industriale specializzata nel settore ospedaliero sono pari a 20/25 milioni di euro mentre per una lavanderia del settore alberghiero c/o di ristorazione gli stessi possono variare da 500.000,00 a 2.5 milioni di euro e, nonostante ciò, rebus sic stantibus, tali lavanderie sono perfettamente titolate alla partecipazione alla gara de qua (come peraltro, per paradosso, una lavanderia a secco o a gettoni).

D'altronde, solo per fare un raffronto, risulta notorio senz'altro a Codesta Committenza come per un servizio avanzato di cardiocirurgia ovvero di pronto soccorso, siano necessari notevoli investimenti in termini economici.

Invocare, così come fatto dall'Avvocato Di Gennaro, i principi comunitari a sostegno della libera concorrenza non può che sorprendere chi, come la scrivente, ben conosce tali principi e le regole poste a base delle pari opportunità e della par condicio.

Tutto ciò detto confidiamo che Codesta Amministrazione voglia in autotutela provvedere ad annullare il bando di gara e gli atti connessi, al fine di porre in essere i dovuti correttivi.

A disposizione per qualsiasi ulteriore approfondimento e, a sostegno di quanto da noi affermato, a disposizione per una Vs. visita conoscitiva presso di noi al fine di poter verificare de visu l'imponenza tecnologica di una lavanderia industriale, specializzata nel settore sanitario, rimaniamo in attesa di un pronto riscontro e, con salvezza di ogni ns. diritto da esercitarsi in ogni sede, porgiamo distinti saluti.

Prot. n. PE/2015/30881

Olbia 18/01/2015

Alla Direzione Aziendale


Oggetto: Appalto servizi di lavaggio e noleggio biancheria, vestiario e fornitura kit sterili –
informativa ex art. 243 bis del D.Lgs. 163/2006 pervenuta da  – prot. 145/15
acquisita a protocollo ASL con il numero 30743/2015 – comunicazione parere istruttorio

E' pervenuta ieri la nota prot. 145/15 acquisita al protocollo ASL con il numero 30743/2015
dall'impresa  inerente "Informativa ex art. 243 bis d.Lgs. 163/2006 in ordine all'intento
di proporre ricorso giurisdizionale avverso il bando di gara inerente "Procedura aperta in modalità
telematica, per la fornitura di servizi di lavaggio e noleggio biancheria, vestiario e kit sterili – CIG
6282125D88 E 6282215022E".

Si comunica che non si sta attivando procedimento di intervento in autotutela per le seguenti
regioni:

- l'istanza è volta a ottenere un'integrazione del bando di gara: si vorrebbe che fosse inserito
un requisito di ammissione delle imprese di idoneità economica (fatturato per servizi identici
o analoghi nel triennio scorso) che non è stato invece previsto;
- l'istanza in sé e le motivazioni che la sorreggono sono, ad avviso di chi scrive,
palesamente infondate.

Infatti:

- Anzitutto non si crede che vi sia alcun interesse tutelato dall'Ordinamento a proporre
ricorso: infatti la giurisprudenza consente di impugnare il bando, *immediatamente*, quando
sia *immediatamente* lesivo della possibilità di partecipazione, mentre nel caso di specie si
vorrebbe esattamente l'opposto, e cioè che un bando aperto al massimo alla concorrenza
fosse modificato in senso restrittivo, con scopi evidentemente protezionistici e quindi di
limitazione della concorrenza, in contrasto con i principi comunitari nazionali in materia;
- Il potenziale offerente pretende di sostituire proprie valutazioni di merito sulle condizioni di

ammissione alla procedura a quelle effettuate dalla stazione appaltante, per il proprio evidente esclusivo interesse, ancora in contrasto con i principi comunitari - nazionali sul riparto di competenze e con le regole e i principi che regolano il procedimento amministrativo.

Per scrupolo comunque si reputa opportuno svolgere alcune considerazioni nel merito:

- la legge prevede requisiti obbligatori (in particolare, nel caso di specie i requisiti morali e commerciali, contemplati dal bando di gara) e requisiti facoltativi, tra i quali il fatturato; il fatto che il requisito sia facoltativo non obbliga quindi affatto la P.A. ad inserirlo;
- anzi, da ultimo, il legislatore ha dimostrato di considerare con sempre maggior sfavore ogni limite non ragionevole che restringa la concorrenza; e proprio l'utilizzo da parte delle stazioni appaltanti, in fase di qualificazione degli offerenti, del requisito che l'istante vorrebbe forse inserire nel bando è stato specificatamente disincentivato: infatti è stato modificato l'articolo 41 del Codice degli appalti pubblici "capacità economico-finanziaria dei fornitori e dei prestatori di servizi", con inserimento al secondo comma della seguente clausola: "sono illegittimi i criteri che fissano, senza congrua motivazione, limiti di accesso connessi al fatturato aziendale"; pertanto e conclusivamente sul punto la regola è non prevedere il fatturato quale limite di accesso, con obbligo di adeguata motivazione quando si deroghi alla regola; e così, sia detto per inciso, si è sempre comportato questa stazione appaltante com'è agevole verificare confrontando altri bandi precedenti;
- comunque non si sono posti limiti di questo tipo in fase di ammissione concorrenti per queste semplici considerazioni: a) l'appalto include fornitura abbastanza banali (in termini di complessità tecnica: si tratta di vestiario e lingerie con pochi complementi speciali quali alcuni beni anti-decubito di bassa tecnologia) e servizi i cui processi ordinari sono ormai strutturali a livello internazionale (sterilizzazione e lavaggio-stiratura panni, trasporti degli stessi beni, piccoli servizi di guardaroba) cosicché il relativo know-how è accessibile a chiunque esistendo anche specifiche norme UNI EN sulla certificazione dei processi produttivi. Quindi non si capisce perché si dovrebbe ritenere che una nuova impresa non dovrebbe essere in grado di gestire detti processi secondo standard qualitativi minimi adeguati; b) di più, si può plausibilmente supporre che una nuova impresa nata per operare in un settore con processi produttivi consolidati e con concorrenti innumerevoli abbia effettuato uno studio per massimizzare i profitti a parità di qualità produttiva e quindi possa risultare estremamente competitiva in termini tecnico economici;

si lamenta anche il fatto che nelle regole per la valutazione delle offerte non si sia previsto uno "sbarramento" per escludere offerte inadeguate; e ciò è errato; infatti, gli atti di gara contengono, in perfetta conformità con l'ordinamento vigente (come risulta anche dalla recente sentenza Consiglio di Stato n. 03275/2015 in una causa che ha visto vittoriosa quest'Asl e che trattativa questioni simili) l'espresso rinvio all'art. 68 del Codice, il quale prevede la possibilità per la stazione appaltante di rifiutare le offerte che non rispettano le minime specifiche tecniche; inoltre, il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, cosicché saranno opportunamente e adeguatamente valutate anche le caratteristiche tecniche dei progetti; ed infine, ad ulteriore garanzia, gli atti comprendono norme stringenti di salvaguardia in fase di esecuzione contrattuale (cause di risoluzione, anche di diritto del contratto - penali); e si crede di poter affermare che proprio l'inserimento di clausole simili in ogni appalto di quest'ASL sia la ragione della sostanziale inesistenza di contenzioso in fase di esecuzione contrattuale, da anni, per quanto riguarda gli obblighi prestazionali delle parti diversi dai termini di effettuazione dei pagamenti.

Ovviamente qualora codesta Direzione dovesse essere di diverso avviso ci si adeguerà ad eventuali direttive difformi nell'ambito della discrezionalità amministrativa.

Si rimane a disposizione per eventuali chiarimenti ritenuti necessari.

Distinti saluti

Il Direttore del Servizio Provveditorato
e Amministrazione Patrimoniale
Avv. Roberto Di Gennaro



PG / 2015 / 30743
16-07-2015

Cestini
ASG

Prot: 145/15

16 luglio 2015

Spett.le
ASL N. 2 di Olbia
Via Bazzoni Sircana n. 2
07026 - OLBIA
protocollo@pec.asl2olbia.it

OGGETTO: Informativa ex art. 243 bis d.lgs. n. 163/2006 in ordine all'intento di proporre ricorso giurisdizionale avverso il bando di gara inerente "Procedura aperta, in modalità telematica, per la fornitura di servizi di lavaggio e noleggio biancheria, vestiario e fornitura kit sterili - CIG 6282125D89 E 628215022E".

Nella mia qualità di Legale Rappresentante di [redacted] società operante nel medesimo settore oggetto della gara indetta da Codesta Amministrazione, significo quanto di seguito ai sensi dell'art. 243 bis del D.Lgs. n° 163/2006.

(1) Il bando di gara, corredato dal relativo disciplinare, dal capitolato speciale e dagli allegati, risulta palesemente illegittimo per violazione di fondamentali norme in materia di affidamento di contratti pubblici.

E' qui appena il caso di rilevare, sinteticamente, quanto di seguito:

- a norma dell'art. 11, quarto comma, del D.Lgs. n° 163/2006, "Le procedure di affidamento selezionano la migliore offerta mediante uno dei criteri previsti dal presente codice...[...].";

- ai sensi dell'art. 41 ("Capacità economica e finanziaria dei fornitori e dei prestatori di servizi"), secondo comma, del medesimo D.Lgs. "Le amministrazioni precisano nel bando di gara i requisiti che devono essere posseduti dal concorrente, nonché gli altri eventuali che ritengono di richiedere...[...].";

- secondo quanto previsto dal successivo art. 42 ("Capacità tecnica e professionale dei fornitori e dei prestatori di servizi"), secondo comma, del medesimo D.Lgs. "La stazione appaltante precisa nel bando di gara o nella lettera di invito, quali dei suindicati documenti e requisiti devono essere presentati o dimostrati".

Ora, contrariamente a quanto previsto dalle norme sopra richiamate, la *lex specialis* e, segnatamente, il disciplinare di gara si limita a richiedere ai partecipanti la dimostrazione dei "Requisiti generali" (art. 4.1. - pagg. 8/11) e dei "Requisiti di idoneità professionale" (art. 4.2. - pag. 12) senza alcun riferimento ai requisiti di capacità economica finanziaria e tecnico professionale.

Il che, come ciascuno può comprendere, non consente di selezionare alcuna migliore offerta, visto che la predetta *lex specialis*, già ribadito, non prevede alcuna clausola di sbarramento e/o prescrizione minima di capacità economica e/o di fatturato relativo all'esperienza maturata nell'ultimo triennio dall'impresa partecipante.

(II) In altre parole, Codesta Amministrazione intende illegittimamente consentire la partecipazione di qualsiasi operatore, anche privo di una dimostrata maturazione di adeguata capacità economica e tecnica.

Ed è per questo motivo, oltre all'importanza e alla delicatezza del servizio messo a concorso, che invece la A.s.l. n. 2 di Olbia avrebbe dovuto precisamente definire, ai sensi dei ricordati artt. 41 e 42 del Codice dei Contratti, i requisiti di partecipazione (I) con richiesta di dimostrazione della capacità economica nonché (II) di previsione di limiti minimi di fatturato per servizi espletati nel settore (identici o analoghi).

L'omessa previsione di siffatti indispensabili requisiti, pertanto, rendono il bando di gara e il correlato disciplinare palesemente illegittimi per violazione dei citati artt. 41 e 42 del D.Lgs. n° 163/2006 che, ripetersi, richiedono la definizione da parte delle stazioni appaltanti di requisiti specifici in ordine alla 'capacità economica' ed alla 'capacità tecnica' dei concorrenti.

In questi termini, peraltro, si è recentemente espressa la Prima Sezione del T.a.r. Sardegna con l'ordinanza cautelare n. 74/2015.

Alla luce di quanto sopra esposto, pertanto, ai sensi dell'art. 243 bis D.Lgs. n. 163/2006, si comunica l'intendimento di proporre impugnazione avverso il bando di gara ed i relativi atti connessi (disciplinare, capitolato speciale etc.) qualora Codesta Amministrazione non provveda al relativo annullamento in autotutela, nel breve termine di 7 giorni, così da predisporre una *lex specialis* immune dai vizi sopra segnalati.

In attesa di Vostro cenno di riscontro, inviamo cordiali saluti.