

## **Parere n. 92 del 7 maggio 2014**

### **PREC 264/13/L**

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dalla Ditta Riontino Angela - "Fornitura di libri di testo agli alunni della scuola primaria per l'a.s. 2013/2014" S.A.: Comune di Zapponeta.

### **Art. 125 D.Lgs. n. 163/2006 - Modalità gara ufficiosa.**

#### **Il Consiglio**

Vista la relazione dell'Ufficio del Precontenzioso

#### **Considerato in fatto**

In data 24.09.2013 è pervenuta l'istanza in epigrafe con la quale la ditta Riontino Angela, con riferimento all'appalto avente ad oggetto la "Fornitura di libri di testo agli alunni della scuola primaria per l'a.s. 2013/2014", ha dedotto una serie di profili di illegittimità della lettera di invito, che di seguito si enucleano:

- a. mancata indicazione del CUP e CIG;
- b. mancata indicazione della quantità e dei titoli dei libri oggetto della fornitura;
- c. mancata indicazione dell'importo a base d'asta e del valore dell'affidamento;
- d. indeterminata della cauzione provvisoria e definitiva;
- e. inosservanza di un congruo termine per la presentazione delle offerte, con conseguente difficoltà anche per la costituzione delle garanzie richieste;
- f. mancata indicazione della "formulazione della busta contenente il ribasso percentuale".

L'istante ha quindi richiesto parere a questa Autorità in merito alla legittimità della procedura seguita.

Riontino Angela, il Comune di Zapponeta e la Ditta Merlicco Eleonora sono stati formalmente avvisati dell'istruttoria, con nota di questa Autorità in data 8.11.2013.

Con nota del 18.11.2013, l'istante ha ulteriormente specificato i vizi denunciati e dedotto anche la violazione degli artt. 48, 97, 107 e 192 del D.Lgs. n.267/2000, degli artt.11 e 38 del D.Lgs. n.163/2006, dell'art. 27 del DPR n.207/2010.

Con nota del 18.11.2013, il Comune di Zapponeta ha ribadito la legittimità del proprio operato. In particolare, ha evidenziato che, in assenza di personale, il Sindaco ha incaricato il Segretario Comunale per l'espletamento della procedura in questione e che l'appalto avente la fornitura di libri per l'a.s. 2013/14 è stato integralmente eseguito, poiché la fornitura in questione non consentiva dilazioni, "si era ormai verso la fine del mese di Settembre ed erano continui i solleciti dei genitori e delle autorità scolastiche all'Amministrazione comunale, la quale ha provveduto con delibera n.58 in data 26 settembre 2013, dichiarandola immediatamente eseguibile".

Con riferimento alle censure dell'istante, ha dedotto che:

- a. la previsione "in bianco" del CIG nella lettera di invito costituisce un refuso causato dalla fretta; il codice è stato richiesto e ottenuto il 23.09.2013 con la sigla ZA30B9A227. Ad ogni modo, se la finalità del CIG è la tracciabilità dei pagamenti, la sua carenza non dovrebbe impedire la presentazione di offerte;
- b. il CUP non è stato mai richiesto perché non si versa in un caso di investimento pubblico e la sua previsione "in bianco" nella lettera di invito costituisce un altro refuso dovuto alla fretta di procedere;
- c. l'importo previsto di € 6.000,00 era più che noto all'istante, anche prima di chiederne la conferma telefonicamente;
- d. la cauzione provvisoria andava calcolata su un importo pari ad € 6.000,00;
- e. la cauzione definitiva è da costituire anche per gli appalti di forniture e servizi poiché l'art.113 del Codice dei contratti non si riferisce soltanto agli appalti di lavori;
- f. nell'offerta bisognava indicare una mera percentuale di ribasso, per una tipologia di fornitura estremamente semplice;
- g. la garanzia si poteva costituire anche come cauzione presso l'Economato o l'ufficio postale; comunque, anche a volerla costituire presso una banca o compagnia assicurativa, era possibile provvedervi il venerdì o il lunedì;
- h. non si comprende il significato dell'espressione "mancata indicazione della formulazione della busta contenente il ribasso percentuale".

#### **Ritenuto in diritto**

Il quesito sottoposto all'esame dell'Autorità riguarda l'appalto avente ad oggetto la fornitura di libri per l'a.s. 2013/14 ed, in particolare, la legittimità o meno della procedura seguita dalla Stazione appaltante, per i profili in punto di fatto enucleati.

All'esito dell'esame della documentazione inviata e dei chiarimenti resi, si osserva quanto segue.

Preliminarmente, si condividono le osservazioni dell'istante (cfr. nota del 18.11.2013) in merito alle "modalità di scelta del contraente" ed alla procedura seguita nel caso di specie dalla Stazione

appaltante, come delineata nella Delibera di G.C. n.55 del 19.09.2013.

D'altra parte, non si ritiene congruo il termine per la presentazione delle offerte. Al riguardo si rileva che la lettera di invito richiama la delibera di G.M. del 19.09.2013 e fissa la data del 23.09.2013 per l'esperimento della gara in seduta pubblica. Tale termine appare eccessivamente ristretto e pregiudizievole, anche per i profili evidenziati dall'istante.

In particolare, con riferimento alla difficoltà di conseguire da una banca o agenzia assicurativa il rilascio della cauzione provvisoria, non appaiono condivisibili le osservazioni della stazione appaltante in ordine a modalità alternative, considerato che la lettera di invito, all'art.6 - Cauzione definitiva e coperture assicurative, specificatamente dispone che "La garanzia deve essere costituita presso banca o assicurazione. La banca o assicurazione dev'essere di primaria importanza, nota come tale anche all'Amministrazione. Pertanto, è opportuno che l'Aggiudicataria interpellati la Stazione appaltante prima di stipulare, per chiedere conferma della sua identica valutazione e ritenuta idoneità".

Si ritengono inoltre fondate le censure prospettate da Riontino Angela, risultando indeterminati il CUP, il CIG, l'oggetto della fornitura, l'importo a base d'asta e, conseguentemente, le cauzioni provvisoria e definitiva.

Né, in contrario, può richiamarsi la conoscenza "informale" da parte dell'istante o la fretta determinata dall'urgenza di procedere.

I vizi prospettati pregiudicano le esigenze di assicurare una corretta procedura, in conformità ai principi di trasparenza, *par condicio* e tutela della concorrenza, che devono informare l'operato della Stazione appaltante.

In base a tutto quanto sopra considerato, pertanto

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione non conforme alla normativa di settore la procedura seguita dal Comune di Zapponeta.

Il Vice Presidente: Sergio Gallo

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 22 maggio 2014

Il Segretario: Maria Esposito