

## **Parere n.224 del 21/12/2011**

### **PREC 116/10/F**

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentate dalla Confindustria Enna - Gara di "Fornitura, messa in opera e manutenzione di regolatori di flusso luminoso (risparmio energetico) per gli impianti di illuminazione pubblica del Comune di Leonforte - Importo a base d'asta € 550.000,00 - S.A.: Comune di Leonforte.

### **Il Consiglio**

Vista la relazione dell'Ufficio del Precontenzioso

#### *Considerato in fatto*

E' pervenuta a questa Autorità la richiesta indicata in epigrafe, con la quale l'Associazione istante fa presente che il contratto avente ad oggetto la "*fornitura, messa in opera e manutenzione di regolatori di flusso luminoso (risparmio energetico) per gli impianti di illuminazione pubblica del Comune di Leonforte*", contrariamente a quanto sostenuto dalla stazione appaltante, debba essere qualificato come appalto di lavori (OG10) e non di servizi. Infatti, secondo quanto si legge nell'istanza in esame "*la parte di importo riferibile alla fornitura non supera i complessivi 190.000,00 euro, per cui i lavori di posa in opera e ancor più quelli di manutenzione sono ben lungi dal poter essere considerati accessori*"

In riscontro all'istruttoria procedimentale, formalmente avviata da questa Autorità, la stazione appaltante ha fatto presente che la gara in contestazione, così come bandita, è stata espletata ed aggiudicata alla società Eureco, unica offerente, e che il contratto aggiudicato rientra nella fattispecie dei contratti misti definiti dall'art. 14 del D.Lgs. n. 163/2006. In particolare, il contratto in parola si configura come appalto pubblico di fornitura, compiutamente disciplinato dal comma 2, lettera a) del medesimo art. 14, ovvero come "*contratto pubblico avente per oggetto la fornitura di prodotti e, a titolo accessorio, lavori di posa in opera ed installazione*". Allo scopo il Comune di Leonforte fornisce lo "splittaggio prezzi" trasmesso dalla Ditta Eureco, dal quale si ricava il valore economico di ciascuna prestazione indicata per genere.

#### *Ritenuto in diritto*

La questione controversa oggetto del presente esame concerne la qualificazione giuridica del contratto per la fornitura, messa in opera e manutenzione di regolatori di flusso luminoso (risparmio energetico) per gli impianti di illuminazione pubblica del Comune di Leonforte, che l'Associazione istante, a differenza di quanto sostenuto dalla stazione appaltante, ritiene debba qualificarsi come contratto di lavori e non di forniture.

Al riguardo vale richiamare la disposizione del Codice relativa ai contratti misti (art. 14 d.lgs. n. 163/2006) ovvero ai contratti aventi per oggetto: lavori e forniture; lavori e servizi; lavori, servizi e forniture; servizi e forniture.

*"I contratti misti sono considerati appalti pubblici di lavori, o di servizi, o di forniture, o concessioni di lavori, secondo le disposizioni che seguono:*

*a) un contratto pubblico avente per oggetto la fornitura di prodotti e, a titolo accessorio, lavori di posa in opera e di installazione è considerato un «appalto pubblico di forniture»;*

*b) un contratto pubblico avente per oggetto prodotti e servizi di cui all'allegato II è considerato un «appalto pubblico di servizi» quando il valore dei servizi supera quello dei prodotti oggetto dell'appalto;*

*c) un contratto pubblico avente per oggetto dei servizi di cui all'allegato II e che preveda attività ai sensi dell'allegato I solo a titolo accessorio rispetto all'oggetto principale del contratto è considerato un «appalto pubblico di servizi»;*

*Ai fini dell'applicazione del comma 2, del citato art. 14, l'oggetto principale del contratto è costituito dai lavori se l'importo dei lavori assume rilievo superiore al cinquanta per cento, salvo che, secondo le caratteristiche specifiche dell'appalto, i lavori abbiano carattere meramente accessorio rispetto ai servizi o alle forniture, che costituiscano l'oggetto principale del contratto".*

Per effetto dei predetti criteri enunciati dal legislatore e calati nell'ambito della previsione contrattuale in discussione, si può senz'altro affermare di essere in presenza di un contratto misto, qualificabile come "appalto pubblico di forniture" rispetto al quale, diversamente dall'opinione fornita dall'Associazione istante, il valore dei lavori previsti non supera il 50% dell'importo posto a base d'asta (€ 38.500,00 rispetto al valore complessivo aggiudicato pari ad € 543.510,00); del pari non ha un valore assorbente quello della manutenzione che ammonta ad € 51.150,00, mentre la sola fornitura ha un peso determinante per complessivi € 269.890,00.

Ciò induce a ritenere infondata la pretesa dell'Associazione istante secondo cui i partecipanti alla gara indetta dal Comune di Leonforte avrebbero dovuto essere qualificati nella categoria OG10, che riguarda *"la costruzione, la manutenzione o la ristrutturazione degli interventi a rete che sono necessari per la distribuzione ad alta e media tensione e per la trasformazione e distribuzione a bassa tensione all'utente finale di energia elettrica, completi di ogni connessa opera muraria, complementare o accessoria, puntuale o a rete e la costruzione, la manutenzione e la ristrutturazione degli impianti di pubblica illuminazione da realizzare all'esterno degli edifici"*.

Tale categoria di lavori, a titolo esemplificativo, potrebbe invero riguardare la costruzione di centrali e cabine di trasformazione, i tralicci necessari per il trasporto e la distribuzione di qualsiasi tensione, la fornitura e posa in opera di cavi elettrici per qualsiasi numero di fasi su tralicci o interrati, la fornitura e posa in opera di canali attrezzati e dei cavi di tensione.

Tutto ciò non risulta, *prima facie*, compatibile con una semplice fornitura, messa in opera e manutenzione di regolatori di flusso luminoso che sono funzionali all'illuminazione pubblica del Comune di Leonforte, secondo criteri preordinati al risparmio energetico.

In base a quanto sopra considerato,

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che la gara indetta dal Comune di Leonforte non avrebbe potuto essere qualificata ed espletata secondo i criteri enunciati dall'esponente e che, quindi, il contratto oggetto del presente affidamento debba essere qualificato come appalto di forniture e non di lavori.

I Consiglieri Relatori: Piero Calandra, Alfredo Meocci

Il Presidente f.f.: Sergio Santoro

*Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 22 dicembre 2011*

Il Segretario Maria Esposito