

IL CONSIGLIO

DETERMINAZIONE n. 22/2003
del 10 dicembre 2003

OGGETTO: Disciplina applicabile agli appalti aventi ad oggetto la segnaletica stradale

Premesso :

Sono giunti a questa Autorità numerosi esposti da parte di imprese di costruzioni e da parte dell'AISES - Associazione Italiana Segnaletica e Sicurezza - l'associazione di categoria delle imprese che operano nel campo dei lavori di manutenzione stradale, che segnalavano la presunta violazione della normativa sui lavori pubblici in taluni bandi di gara relativi alle opere di segnaletica stradale.

Vista la frequenza delle interrogazioni sul tema della segnaletica stradale, l'Autorità ritiene opportuno fornire, sulla base dei prevalenti orientamenti giurisprudenziali e delle proprie deliberazioni già emanate in relazione a fattispecie concrete, alcune indicazioni sulla normativa applicabile.

In diritto :

Per individuare la normativa applicabile agli appalti relativi alla segnaletica stradale occorre in primo luogo stabilire se la prestazione che frequentemente costituisce l'oggetto dei bandi, ossia la manutenzione della segnaletica orizzontale e

verticale adiacente alla sede stradale, sia riconducibile alla categoria degli appalti di lavori piuttosto che a quella dei servizi (con conseguente applicazione della relativa disciplina : d.lgs. 157/95 e s.m.i.).

A tal proposito, l'art.2, comma 1 della legge 109/1994 e s.m.i., stabilisce che : <<..si intendono per lavori pubblici, se affidati dai soggetti di cui al comma 2 del presente articolo, le attività di costruzione, demolizione, recupero, ristrutturazione, restauro e manutenzione di opere ed impianti, anche di presidio e difesa ambientale e di ingegneria naturalistica. (...)>>.

Anche se questa definizione riconduce l'attività di manutenzione nell'ambito dei lavori, alcuni casi concreti hanno evidenziato la difficoltà di definire compiutamente l'accezione di "manutenzione" di opere ed impianti, sollevando alcuni problemi interpretativi.

A tali problemi interpretativi hanno cercato di dare risposta varie pronunce del giudice amministrativo, tra le quali appare molto chiara, tra le altre, la sentenza della V sezione del Consiglio di Stato n.2518 del 4 maggio 2001.

Sottolinea, tale pronuncia che non a caso il legislatore del '94 ha eletto, quale oggetto del proprio intervento la più ampia categoria dei "lavori pubblici" in luogo di quella dell'"opera pubblica", in modo che vengono ad essere ricompresi, nell'ottica legislativa <<..non solo i lavori che hanno dato luogo, mediante un'opera di costruzione, ad un'opera o ad un impianto, ma anche i lavori che si limitano ad avere l'opera o l'impianto come oggetto dell'attività>>.

Spiegano, ancor più chiaramente, i giudici amministrativi, con argomentazioni di tipo sostanzialistico, come il concetto di manutenzione debba essere ricondotto alla qualifica di "lavori" ogni volta che l'applicazione dell'opera dell'appaltatore comporti un'attività essenziale di modificazione della realtà fisica, con l'utilizzazione, la manipolazione e l'installazione di materiali aggiuntivi e sostitutivi non inconsistenti sul piano strutturale e funzionale.

Appare, quindi, evidente ricondurre alla categoria dei lavori l'attività di manutenzione della segnaletica stradale, nell'ambito della quale interviene sempre

una modificazione della realtà fisica, grazie all'utilizzazione di materiali nuovi : vernici per la realizzazione della segnaletica orizzontale e installazione dei manufatti che costituiscono la segnaletica verticale (cartelli stradali, semafori ed altri segnali stradali).

A conferma dell'argomento sostanziale sopra enunciato, interviene un altro argomento, di natura formale – letterale, che si rinviene nell'allegato 1 del d.lgs. 157/95, relativo agli appalti di servizi.

Tale allegato, per quanto concerne i servizi di manutenzione e riparazione, fa riferimento alle voci della CPC (Central Product Classification) corrispondenti ai numeri 6112, 6122, 633, 886 (aventi ad oggetto veicoli a motore, motocicli e gatto delle nevi, articoli personali e domestici, prodotti metallici, macchinari e attrezzature).

Tali voci non possono essere applicate alla fattispecie in oggetto, relativa alla segnaletica stradale e paiono rispondere ad una logica di tassatività, portando ad escludere che possano considerarsi manutenzioni rientranti tra gli appalti di servizi attività escluse dai numeri indicati.

(Né sembra che la manutenzione in oggetto, attesa la sua specificità, possa essere fatta comodamente rientrare nel generale riferimento ai “macchinari o attrezzature” o, ancor più, nell'ambito della voce residuale degli “altri servizi”.)

-

Oltre alla problematica relativa alla nozione di manutenzione, un'altra incertezza accompagna l'individuazione della disciplina applicabile agli appalti riguardanti la segnaletica stradale, derivante dalla compresenza, nell'oggetto di taluni bandi, di attività riconducibili ai lavori e di altre riconducibili ai servizi o alle forniture (es. contratto di fornitura e posa in opera).

La disciplina applicabile ai cosiddetti contratti “misti” è dettata dall'art.2, comma 1, II periodo della legge 109/94 e s.m.i., <<nei contratti misti di lavori, forniture e servizi e nei contratti di forniture o servizi quando comprendano lavori accessori,

si applicano le norme della presente legge qualora i lavori assumano rilievo economico superiore al 50%>>.

(La medesima regolamentazione è contenuta nell'art.3, comma 3 del d.lgs. 157/95, la cui formulazione è stata, di recente, adeguata a quella già vigente nell'ambito della legge 109/94, con l'art.3 del d.lgs. 65/2000).

Dalla norma sopra esposta si evince che (come già chiarito nella determinazione di questa Autorità n.13/99), nell'ordinamento italiano il criterio dell'accessorietà contenuto nelle direttive comunitarie è integrato con il criterio della prevalenza economica, per cui la normativa in tema di lavori pubblici va applicata in entrambi i seguenti casi :

1. in tutti i casi in cui l'oggetto del contratto sia sostanzialmente un lavoro pubblico, cioè quando la sua funzione, ossia il risultato che dallo stesso l'amministrazione pubblica intende conseguire è quella della realizzazione dell'opera pubblica; in tal caso, pur se sono previsti servizi o forniture, anche di valore economico prevalente, essi conservano una funzione meramente strumentale (criterio funzionale che si basa sul caso, prospettato per absurdum in applicazione della opposta soluzione, secondo cui, siccome in ogni costruzione edilizia le forniture sono di valore economico superiore agli oneri di lavorazione, si potrebbe ipotizzare che esse acquistino rilievo prevalente, tale da qualificare il contratto come di fornitura) ;
2. nei contratti misti veri e propri (cioè aventi ad oggetto lavori e servizi o lavori e forniture) laddove la prestazione di lavori assuma rilievo economico superiore al 50% del complessivo contratto (ancorché la prestazione relativa ai lavori sia ritenuta funzionalmente subvalente).

Alcuni bandi di gara hanno ad oggetto la “fornitura e posa in opera” di beni inerenti la segnaletica stradale ; anche in queste ipotesi di contratti di fornitura e posa in opera, in applicazione della fattispecie descritta al punto n.1, deve trovare applicazione la normativa sui lavori pubblici.

Questo in quanto nell'ambito delle attività della segnaletica stradale la posa in opera risulta più importante e rischiosa, anche se meno costosa della fornitura di beni, ciò che diventa incontestabile per la segnaletica orizzontale, dove appare evidente la prevalenza funzionale della posa in opera sul costo dei materiali (vernici).

In altri termini, le previste forniture di materiali o componenti, anche di valore economico prevalente rispetto alle attività di lavorazione, conservano una funzione meramente strumentale, non acquistano valenza di autonoma prestazione, il contratto non diviene misto, ma conserva una funzione unitaria volta alla realizzazione o modificazione di un'opera pubblica.

Si ricorda infine, come considerazione conclusiva ed assorbente che, nell'atto di regolazione n.5/2001 di questa Autorità, si è affermato che, in ogni caso in cui sia configurabile un'attività prevista dalle declaratorie dell'allegato A al DPR 34/2000, relativo alla qualificazione dei soggetti esecutori di lavori pubblici, la funzione caratterizzante da riconoscere al contratto è da individuare nella realizzazione dell'opera o del lavoro, che costituiscono l'oggetto principale del contratto (anche se le descrizioni fanno riferimento a forniture e posa in opera).

La categoria OS10 prevista in tale allegato è per l'appunto relativa alla "Segnaletica stradale non luminosa", relativa alla fornitura, posa in opera, manutenzione o ristrutturazione nonché esecuzione della segnaletica stradale verticale, orizzontale e complementare.

Il Relatore

il Presidente

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data

Il Segretario