

Per escludere la polizza fideiussoria tra le modalità di presentazione della cauzione provvisoria, deve esserci un'esatta previsione della lex specialis di gara

I principi di ragionevolezza e di massima partecipazione alle pubbliche gare fanno ammettere la polizza fideiussoria provvisoria se tale possibilità è prevista per quella definitiva

Sintesi di Tar Lombardia, III Sezione di Milano, sentenza n. 4814 del 17 ottobre 2003

Parole chiave:

Appalto di servizi – modalità di presentazione della provvisoria – pur in assenza di specifica disposizione del bando – ammessa polizza fideiussoria – uguale facoltà per emissione della definitiva - tendenziale equiparazione fra le due garanzie operata dal nostro Ordinamento;

Esito del giudizio:

Il Tar definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, lo accoglie

Conseguenze operative:

Se il bando di gara ,commina l'esclusione solo in caso di insufficienza della garanzia, di mancata garanzia di pagamento a semplice richiesta e di mancato impegno del fideiussore a rilasciare la garanzia definitiva in caso di aggiudicazione, è valida la presentazione di una polizza fideiussoria ancorchè non esplicitamente ammessa

La previsione che sia il medesimo soggetto a rilasciare la garanzia provvisoria e definitiva, avvalora ancor più la tesi interpretativa qui accolta circa la possibilità di presentare una fideiussione provvisoria assicurativa, considerato che tale fideiussione è espressamente ammessa ai fini della garanzia definitiva;

Di Sonia LAZZINI

T.A.R. Lombardia - Sezione III - Sentenza 17 ottobre 2003, n. 4814
REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA
MILANO SEZIONE III
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella Camera di Consiglio del 15 Ottobre 2003

Visto il ricorso 2638/2003 proposto da:

contro

e nei confronti di

****CONSORZIO IMPRESE RIUNITE

per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, della esclusione della società ricorrente dalla gara per l'appalto del "servizio globale per interventi di manutenzione e costruzione di reti, allacciamenti e infrastrutture varie dell'acquedotto e della fognatura – zona 5 A Aicurzio + altri"; nonché dell'avviso di asta pubblica del ***** S.P.A. di Milano in data 3 giugno 2003; dell'aggiudicazione provvisoria della gara alla ****+; di tutti gli atti connessi;

per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, dei verbali di aggiudicazione provvisoria e definitiva (2.7.2003; 18.07.2003, 18.09.2003) della gara a favore della **** s.p. (motivi aggiunti del 14.10.2003);

Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;

Vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dal ricorrente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di:

Udito il relatore Primo Ref. RAFFAELLO SESTINI e uditi altresì i procuratori presenti delle parti costituite come da verbale, anche quanto alla possibilità di decisione in forma abbreviata;

Considerato:

- che il ricorrente impugna la disposta esclusione dalla gara in epigrafe (motivata dalla presentazione di una fideiussione provvisoria assicurativa anziché bancaria) deducendo i vizi di violazione di legge (art. 30 legge n. 109/1994), di violazione dell'avviso d'asta (punto 9) e di difetto di motivazione;
- che il ricorso risulta fondato, in quanto in realtà l'avviso d'asta (punto 9), pur prevedendo che la cauzione provvisoria possa costituirsi mediante fideiussione bancaria, quietanza del **** o assegno circolare ad esso intestato (senza quindi menzionare la fideiussione assicurativa), commina l'esclusione solo in caso di insufficienza della garanzia, di mancata garanzia di pagamento a semplice richiesta e di mancato impegno del fideiussore a rilasciare la garanzia definitiva in caso di aggiudicazione;
- che la previsione che sia il medesimo soggetto a rilasciare la garanzia provvisoria e definitiva, avvalorata ancor più la tesi interpretativa qui accolta circa la possibilità di presentare una fideiussione provvisoria assicurativa, considerato che tale fideiussione è espressamente ammessa ai fini della garanzia definitiva;
- che la medesima tesi interpretativa appare la sola idonea a dirimere le incertezze di formulazione dell'avviso d'asta in conformità ai principi di ragionevolezza e di massima partecipazione alle pubbliche gare, considerata anche la tendenziale equiparazione fra le due garanzie operata dal nostro Ordinamento;
- che il ricorso deve quindi essere accolto e le spese possono essere compensate;

P.Q.M.

Accoglie il ricorso in epigrafe e, per l'effetto, annulla l'impugnato provvedimento. Spese compensate.

La presente sentenza sarà eseguita dalla Amministrazione ed è depositata presso la Segreteria del Tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti

MILANO , li 15 Ottobre 2003