

E' immune da vizi ((mancanza della espressa rinuncia al beneficio di inventario, della previsione di operatività entro quindici giorni a semplice richiesta e dell'obbligo di prestare cauzione definitiva in caso di aggiudicazione) una garanzia provvisoria presentata come da dm 123/2004

Risulta illegittima l'esclusione di una partecipante da una procedura ad evidenza pubblica sulla base di presunte carenze nel contenuto delle clausole della polizza provvisoria (mancanza della espressa rinuncia al beneficio di inventario, della previsione di operatività entro quindici giorni a semplice richiesta e dell'obbligo di prestare cauzione definitiva in caso di aggiudicazione) qualora la garanzia sia presentata come da schema tipo 1.1. di cui al d.m. 12 marzo 2004, n. 123 in virtù della connessa accettazione, da parte del fideiussore, delle condizioni ivi contenute (nelle condizioni di garanzia)

Merita di essere segnalata la fattispecie sottoposta al Tar Campania e risolta con la sentenza numero 7057 del 26 luglio 2007

<premesso che la stazione appaltante ha ritenuto inammissibile la garanzia prestata dalla concorrente perché priva della espressa rinuncia al beneficio di inventario, della previsione di operatività entro quindici giorni a semplice richiesta e dell'obbligo di prestare cauzione definitiva in caso di aggiudicazione;

tenuto conto che in sede di ammissione con riserva, l'associazione ricorrente è risultata aggiudicataria del lotto XX, onde persiste l'interesse alla coltivazione del ricorso;

ritenuto che, in disparte il conferente richiamo alle prescrizioni già contenute nell'art. 30 della l. 109/94 come integrato dalla successive modifiche legislative, assume rilievo dirimente il richiamo della polizza presentata in sede di gara allo schema tipo 1.1. di cui al d.m. 12 marzo 2004, n. 123 ed alla connessa accettazione delle condizioni ivi contenute;

rilevato che lo schema tipo 1.1. del decreto ministeriale menzionato contiene, fra le condizioni contrattuali, le prescrizioni previste dall'art. 6 del C.s.a. a pena di inammissibilità dell'offerta, di modo che la contestata polizza fideiussoria presentata dalla concorrente si manifesta immune da vizi;>

da ultimo si ricordi anche:

Tar Trentino, Trento, 06.06.2007 n. 108

Deve essere, anzitutto, posto in evidenza che la polizza fideiussoria è stata pacificamente redatta con riferimento omnicomprendente ad ogni obbligo scaturente per l'aggiudicatario, utilizzando a tal fine un modello coincidente con quello di una polizza fideiussoria per le cauzioni provvisorie previste in materia di lavori pubblici dal D.M. 123/04. Ed invero, mancando nel settore degli appalti di forniture una disciplina specifica in tema di cauzione provvisoria, è ragionevole ipotizzare che il visto modello, se deve essere ritenuto pienamente soddisfacente delle conformi esigenze per altra categoria di appalti pubblici, adempia necessariamente l'identica funzione in materia di provvista di forniture

A cura di Sonia LAzzini

REPUBBLICA ITALIANA TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA
CAMPANIA NAPOLI PRIMA SEZIONE

SENTENZA

(ai sensi degli artt. 21 e 26 l. 6 dicembre 1971 n. 1034)

Sul ricorso 2358/2007 proposto da: *

contro

COMUNE DI NAPOLI, rappresentato e difeso dall'AVVOCATURA MUNICIPALE DI NAPOLI;

per l'annullamento, previa sospensione

del provvedimento comunicato con nota prot. n. 1052 del 23.2.2007, di esclusione della ricorrente dalla gara d'appalto indetta dal comune di Napoli per l'affidamento del servizio relativo alle attività educative e di socializzazione previste nell'ambito del progetto "La città di gioco 2007" dirette a minori tra 5 e 12 anni; nonché di tutti gli atti connessi, preordinati e conseguenti;

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;

Udito il relatore Ref. MICHELE BUONAURO

Uditi altresì i difensori delle parti come da verbale.

Ritenuto che il giudizio sia suscettibile di immediata definizione nel merito, con motivazione in forma semplificata, ai sensi dell'art. 26, co. 4 e 5, della legge n. 1034 del 1971, come modificato dall'art. 9 della legge n. 205 del 2000;

premesse che l'associazione ricorrente, dopo aver partecipato alla gara, ne è stata esclusa per una presunta irregolarità nel confezionamento della polizza fideiussoria prevista quale requisito di partecipazione dall'art. 6 del C.s.a.;

premesse che la stazione appaltante ha ritenuto inammissibile la garanzia prestata dalla concorrente perché priva della espressa rinuncia al beneficio di inventario, della previsione di operatività entro quindici giorni a semplice richiesta e dell'obbligo di prestare cauzione definitiva in caso di aggiudicazione;

tenuto conto che in sede di ammissione con riserva, l'associazione ricorrente è risultata aggiudicataria del lotto XX, onde persiste l'interesse alla coltivazione del ricorso;

ritenuto che, in disparte il conferente richiamo alle prescrizioni già contenute nell'art. 30 della l. 109/94 come integrato dalla successiva modificazione legislativa, assume rilievo dirimente il richiamo della polizza presentata in sede di gara allo schema tipo 1.1. di cui al d.m. 12 marzo 2004, n. 123 ed alla connessa accettazione delle condizioni ivi contenute;

rilevato che lo schema tipo 1.1. del decreto ministeriale menzionato contiene, fra le condizioni contrattali, le prescrizioni previste dall'art. 6 del C.s.a. a pena di inammissibilità dell'offerta, di modo che la contestata polizza fideiussoria presentata dalla concorrente si manifesta immune da vizi;

considerato che, in definitiva, il ricorso appare manifestamente fondato e che le spese di giudizio possono essere compensate;

P. Q. M.

Il Tribunale amministrativo regionale della Campania, sezione prima, accoglie il ricorso e per l'effetto annulla gli atti impugnati.

Compensa fra le parti le spese di giudizio e condanna l'amministrazione resistente alla refusione in favore del ricorrente del contributo unificato come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 04 luglio 2007, con l'intervento dei signori:

Antonio Guida Presidente

Michele Buonauro Referendario estensore

N.R.G. «RegGen»

Contributo assolto

l. 23 dicembre 1999, n. 488