Autorità per la vigilanza

sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Parere n. 18

del 23.01.2008

PREC521/07

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla Pinto s.r.l. – lavori di realizzazione della palestra polivalente. S.A: Comune di Corleto Perticara.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio del precontenzioso

Considerato in fatto

In data 6 novembre 2007 è pervenuta all'Autorità l'istanza di parere in oggetto con la quale l'impresa Pinto s.r.l., classificatasi seconda in graduatoria nell'appalto per l'aggiudicazione dei lavori indicati in oggetto, ha contestato la mancata esclusione dalla gara in esame dell'impresa Ecoedil Lucana s.r.l.

A parere dell'impresa istante, la citata impresa avrebbe dovuto essere esclusa in quanto sebbene avesse presentato la polizza fideiussoria a garanzia dell'offerta redatta nella forma della scheda tecnica di cui al D.M. 12.3.2004 n. 123, così come richiesto dal disciplinare di gara, la medesima scheda tecnica non riportava espressamente le prescrizioni di cui all'articolo 75, comma 4, del d. Lgs. n. 163/2006 e riportate al punto 3.b) del disciplinare di gara.

In particolare, quest'ultimo prevedeva che la garanzia fideiussoria doveva: contenere l'impegno del fideiussore a rilasciare la garanzia definitiva in caso di aggiudicazione; prevedere la rinuncia al beneficio della preventiva escussione del debito principale e la sua operatività entro 15 giorni a semplice richiesta scritta della stazione appaltante; avere validità per almeno 180 giorni dalla data di presentazione dell'offerta.

In sede di istruttoria procedimentale, la S.A. ha rappresentato di aver ammesso con riserva l'impresa Ecoedil Lucana e di aver successivamente sciolto con esito favorevole la riserva stessa.

Ritenuto in diritto

Come già rilevato dall'Autorità con precedenti espressioni di parere (deliberazione n. 99/2007 e parere n. 38/2007) fino all'entrata in vigore del regolamento esecutivo, giusto quanto previsto dall'articolo 253, comma 3 del d. Lgs. n. 163/2006, per i lavori pubblici continuano ad applicarsi le disposizioni regolamentari vigenti – tra cui il D.M. 12 marzo 2004 n. 123 - nei limiti di compatibilità con il codice dei contratti pubblici.

Ai sensi dell'articolo 1, comma 4, del citato decreto n. 123/2004, ai fini della semplificazione delle procedure inerenti gli appalti di lavori pubblici, i concorrenti sono abilitati a presentare alle S.A. le sole schede tecniche, secondo il format allegato al medesimo decreto, che costituiscono parte integrante dello schema tipo e la loro sottoscrizione costituisce atto formale di accettazione incondizionata di tutte le condizioni ivi previste.

Ne discende che non sussiste alcun obbligo, a carico del concorrente, di allegare lo schema tipo di polizza fideiussoria, né il disciplinare di gara prevedeva specifica disposizione al riguardo.

Nel caso in esame, la scheda tecnica presentata dal concorrente controinteressato al presente procedimento riporta i contenuti del format di scheda tecnica allegato al D.M. n. 123/2004 e contiene espressa accettazione incondizionata di quanto disposto dall'articolo 75 del d. Lgs. n. 163/2006, ai sensi e per gli effetti del quale viene rilasciata la fideiussione stessa.

In particolare, la polizza risponde alle prescrizioni di cui al punto 3.b) del disciplinare, in quanto:

- in riferimento all'impegno del fideiussore a rilasciare la garanzia definitiva in caso di aggiudicazione, all'articolo 1 dello schema tipo 1.1., è espressamente indicato l'impegno del Garante nei confronti del Contraente a rilasciare la garanzia fideiussoria per la cauzione definitiva prevista dall'articolo 30, comma 2, della legge 109/1994, (*ndr* leggasi articolo 113 del d. Lgs. n. 163/2006);
- in riferimento all'espressa rinuncia al beneficio della preventiva escussione ed al pagamento, entro 15 giorni, a semplice richiesta scritta della stazione appaltante, si precisa che dette clausole sono riportate nell'articolo 4 dello schema tipo 1.1. e, pertanto, la scheda tecnica non deve riportare alcuna ulteriore precisazione;
- in riferimento alla durata della garanzia, detta scheda fa rinvio all'articolo 2 dello schema tipo 1.1., in base al quale la garanzia ha validità di almeno 180 giorni: poiché il bando di gara non prevedeva una diversa durata della garanzia, la scheda tecnica non doveva riportare alcuno specifico riferimento alla durata della stessa.

Non sussistono, pertanto, elementi ostativi a ritenere non adempiuto quanto prescritto dal bando di gara e dalla citata norma superiore.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che l'operato della stazione appaltante è conforme alla normativa di settore.

I Consiglieri Relatori

Piero Calandra

Guido Moutier

Il Presidente

Luigi Giampaolino

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 15 febbraio 2008