

Legittima esclusione dell'impresa che presenta, al posto della cauzione provvisoria, una polizza fideiussoria volta a garantire la prosecuzione del servizio in proroga dal 12.11.2009 all'11.12.2010 Per il noto principio principio della "par condicio" dei

Autore: Lazzini Sonia

In: Appalti e contratti, Giurisprudenza commentata

Viene confermata l'irregolarità della polizza fideiussoria costituita dalla società presso la Compagnia garante, quale cauzione provvisoria, in quanto costituita a garanzia degli obblighi scaturenti dalla proroga del servizio di hostess e maschere sopra detto, piuttosto che a garanzia degli obblighi scaturenti dalla partecipazione alla nuova gara d'appalto, per come richiesto al punto A.5: CAUZIONE PROVVISORIA del disciplinare di gara

Sotto un secondo profilo, la ricorrente si duole della esclusione, comminata con la deliberazione del Commissario Straordinario del 16 luglio 2010 numero 387 per irregolarità della polizza fideiussoria costituita presso la Compagnia Garante, quale cauzione provvisoria.

Ma anche tale censura è infondata

Il bando di gara ha prescritto (punto A.5) la presentazione di una garanzia pari al 2% dell'importo presunto annuale (euro 150.000,00) .

La ricorrente, in luogo di cauzione provvisoria (per mancata stipula del contratto), ha prodotto la proroga

per un anno della polizza stipulata l'11.12.2006, con scadenza l'11.12.2009, polizza che, come si legge nella relativa "descrizione", attiene all'appalto del servizio hostess e maschere aggiudicato alla ricorrente il 24.11.2006. In sostanza, la ricorrente ha prodotto polizza fideiussoria volta a garantire la prosecuzione del servizio in proroga dal 12.11.2009 all'11.12.2010, che è cosa ben diversa dalla cauzione provvisoria.

Ne consegue la correttezza dell'esclusione disposta dall'Amm.ne.

Con il secondo motivo del ricorso introduttivo (riproposto come quarto motivo del ricorso per m.a.) parte ricorrente lamenta l'illegittimità della propria esclusione per violazione e falsa applicazione dell'articolo 46 del decreto legislativo 163/2006 e dell'articolo 6 della legge 241 del 1990 sull'obbligo del cosiddetto "soccorso istruttorio" nonché per violazione del principio della massima partecipazione, deducendo che l'Amministrazione avrebbe dovuto far ricorso alla possibilità richiedere alla ricorrente eventuali chiarimenti e/o integrazioni documentali.

Anche tale censura è infondata, alla luce del condivisibile principio giurisprudenziale secondo il quale la violazione di oneri formali imposti a pena di esclusione dalla lex specialis esprime la prevalenza del principio di formalità collegato alla garanzia della par condicio che - in assenza di clausole equivoche o di significato oscuro - non può essere superato dall'opposto principio del favor participationis (C. Stato sez. V 6498/08).

Pertanto, ai sensi dell'art. 46 del d.lgs. n. 163 del 2006, i criteri disposti ai fini dell'integrazione documentale possono riguardare esclusivamente chiarimenti in ordine alla documentazione prodotta per sanare eventualmente mere irregolarità formali, e non la violazione di precise e chiare prescrizioni del bando, perché altrimenti verrebbe ad essere violato il principio della "par condicio" dei concorrenti, con conseguente inammissibile incidenza sulla sostanza e non più solo sulla forma.

<https://www.diritto.it/legittima-esclusione-dell-impresa-che-presenta-al-posto-della-cauzione-provvisoria-un-a-polizza-fideiussoria-volta-a-garantire-la-prosecuzione-del-servizio-in-proroga-dal-12-11-2009->

all-11-12-2010-p/