

Impegno ad emettere la definitiva segretezza dell'offerta e certificazione di qualità (Cons. di Stato N. 06268/2011)

Autore: Lazzini Sonia

In: Appalti pubblici

L'obbligo assunto dell'istituto bancario, allegato all'offerta presentata dalla aggiudicataria non contrasta in alcun modo né con le prescrizioni del bando né con la lex specialis di gara.

Infatti, si prevede, con assoluta chiarezza, "l'impegno di fideiussore a rilasciare, in caso di aggiudicazione dell'appalto, una polizza relativa alla cauzione definitiva, in favore della stazione appaltante pari al 10% dell'importo di aggiudicazione al netto di Iva". Allo stesso tempo, però, si chiarisce che l'obbligo è assunto "ai sensi del D.lgs. 163/2006"

L'impegno assunto dalla banca nell'interesse del concorrente risultato poi aggiudicatario è pienamente conforme al dettato legislativo. Anzi, l'obbligo risulta addirittura "sovrabbondante", in considerazione del beneficio del dimezzamento della cauzione, derivante dalla circostanza che l'aggiudicataria è in possesso di adeguata certificazione di qualità

tenendo conto del beneficio del dimezzamento della cauzione, il limite del 10% dell'importo del prezzo di appalto è astrattamente idoneo a comprendere ribassi che variano dallo 0 al 20%: un arco troppo ampio per potere seriamente influenzare il giudizio della commissione.

Passaggio tratto dalla decisione numero 6268 del 28 novembre 2011 pronunciata dal Consiglio di Stato

Il ricorso di primo grado, oltre ad essere irricevibile, è comunque infondato nel merito.

Anzitutto, l'appellante lamenta che l'aggiudicataria non avrebbe presentato un adeguato impegno al rilascio della cauzione definitiva, in violazione della previsione dell'articolo 113, del codice dei contratti pubblici, secondo cui "1. L'esecutore del contratto è obbligato a costituire una garanzia fideiussoria del 10 per cento dell'importo contrattuale. In caso di aggiudicazione con ribasso d'asta superiore al 10 per cento, la garanzia fideiussoria è aumentata di tanti punti percentuali quanti sono quelli eccedenti il 10 per cento; ove il ribasso sia superiore al 20 per cento, l'aumento è di due punti percentuali per ogni punto di ribasso superiore al 20 per cento. Si applica l'articolo 75, comma 7".

A sostegno del motivo, l'appellante espone che l'impegno assunto dall'Istituto bancario risulta limitato alla misura del 10% dell'importo dell'appalto, senza considerare le eventualità di dover prestare la cauzione in una percentuale più elevata.

6. Il motivo è privo di pregio.

L'obbligo assunto dell'istituto bancario, allegato all'offerta presentata dalla aggiudicataria non contrasta in alcun modo né con le prescrizioni del bando né con la lex specialis di gara. Infatti, si prevede, con assoluta chiarezza, "l'impegno dl fideiussore a rilasciare, in caso di aggiudicazione dell'appalto, una polizza relativa alla cauzione definitiva, in favore della stazione appaltante pari al 10% dell'importo di aggiudicazione al netto di Iva". Allo stesso tempo, però, si chiarisce che l'obbligo è assunto "ai sensi del D.lgs. 163/2006".

7. Non vi è dubbio, quindi, che, in forza di una interpretazione complessiva dell'atto, questo deve essere inteso nel senso che l'impegno alla prestazione della cauzione, limitato al 10% dell'importo dell'appalto vale solo nel caso in cui il prezzo dell'appalto corrisponda effettivamente ad un ribasso compreso (come in concreto è poi avvenuto) nel limite del 10% dell'importo posto a base di asta (nella specie: 4,89%).

L'impegno assunto dalla banca nell'interesse del concorrente risultato poi aggiudicatario è pienamente conforme al dettato legislativo. Anzi, l'obbligo risulta addirittura "sovrabbondante", in considerazione del beneficio del dimezzamento della cauzione, derivante dalla circostanza che l'aggiudicatario è in possesso di adeguata certificazione di qualità.

8. Sotto altro profilo, l'appellante sostiene che, in tal modo, tuttavia, sarebbe stato violato il principio di segretezza dell'offerta economica, perché sarebbe stato agevole desumere che la concorrente aveva offerto un ribasso inferiore al 10%.

Neanche tale argomento merita condivisione. Come si è detto, l'impegno assunto dalla banca non comporta affatto questa univoca limitazione. Inoltre, tenendo conto del beneficio del dimezzamento della cauzione, il limite del 10% dell'importo del prezzo di appalto è astrattamente idoneo a comprendere ribassi che variano dallo 0 al 20%: un arco troppo ampio per potere seriamente influenzare il giudizio della commissione.

Da ultimo, si deve osservare che, alla luce delle disposizioni previste dalla lex specialis di gara, l'eventuale incompletezza o limitazione dell'impegno alla costituzione della garanzia fideiussoria, non risulta tale da determinare l'esclusione dell'offerta della concorrente, poiché, a tale fine, occorre l'assenza radicale del previsto impegno.

<https://www.diritto.it/impegno-ad-emettere-la-definitiva-segretezza-dell-offerta-e-certificazione-di-qualita-cons-di-stato-n-062682011/>