



DELIBERA N. 546 del 28 novembre 2024

Oggetto

Istanza presentata da SIAB S.r.l. - Procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara ai sensi dell'art. 1 comma 2 lett.b) della L.120/2020 per l'affidamento dei "Lavori di realizzazione dell'archivio di deposito generale dell'amministrazione regionale e del primo nucleo dell'archivio storico presso il Centro regionale di formazione professionale" ex CISAPI. CIG.9928196E82. S.A. Regione Autonoma della Sardegna. Importo: euro: 3.313,000,00
UPREC/PRE/289/2024/L/PREC

Riferimenti normativi

Artt. 93 comma 6 e 103 comma 3 D.lgs.50/2016

Parole chiave

Appalto pubblico- presentazione cauzione definitiva- revoca aggiudicazione- legittimità.

Massima

La mancata presentazione della garanzia definitiva da parte della società aggiudicataria, entro il termine assegnato dalla stazione appaltante costituisce giusto motivo di revoca della aggiudicazione, per espressa previsione normativa.

Appalto pubblico in genere- scelta del contraente-mancata costituzione garanzia definitiva- aggiudicazione -revoca

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 28 novembre 2024



DELIBERA

VISTA l'istanza acquisita al prot. n. 111931 del 27 settembre 2024, con cui la società SIAB S.r.l. chiede di verificare la legittimità della revoca dell'aggiudicazione disposta in suo danno e di valutare la legittimità di altri aspetti della procedura di gara attinenti alla nomina del direttore dei lavori e alla tempistica con cui la gara si è svolta;

VISTO l'avvio del procedimento comunicato con nota prot. n. 122800 del 22.10.2024;

VISTE le memorie trasmesse dalle parti e consultati gli atti di gara;

RILEVATO che con determina n. 2608 prot.n.29712 del 29/06/2023 il Comune indiceva una procedura negoziata ai sensi dell'art. 1 comma 2 lett.b) della L.120/2020 per l'affidamento dei "Lavori di realizzazione dell'archivio di deposito generale dell'amministrazione regionale e del primo nucleo dell'archivio storico presso il Centro regionale di formazione professionale" ex CISAPI; con provvedimento del 29/09/2023 disponeva l'aggiudicazione dell'appalto in favore dell'istante comunicata con nota del 2/10/23 e a seguito di tanto richiedeva apposita documentazione per la stipula del contratto, inclusa la garanzia definitiva; con nota del 8/10/23 assegnava un termine di dieci giorni per la trasmissione della documentazione richiesta che invece restava inevasa; con nota prot. 29637 del 7/06/24 infine comunicava l'avvio del procedimento di revoca dell'aggiudicazione in danno dell'affidatario in applicazione dell'art. 103 comma 3 D.lgs. 50/2016;

VISTA la determinazione di revoca comunicata dalla stazione appaltante il 05/08/2024 (prot. n. 41164), per mancanza della presentazione della garanzia entro il termine stabilito e la nota prot. n.49826 del 7/10/24 con cui la stazione appaltante comunicava l'aggiudicazione dei lavori ad altro operatore economico avvenuta con Determinazione del 2/10/24;

CONSIDERATO che l'art. 103 co.3 del D.lgs. n.50/2016 prevede l'obbligo per l'aggiudicatario ed esecutore dell'appalto di costituire una garanzia definitiva e dispone che la mancata costituzione della garanzia determina la decadenza dell'affidamento e l'acquisizione della cauzione provvisoria presentata in sede di offerta da parte della stazione appaltante;

CONSIDERATO che si tratta di un adempimento dovuto da parte dell'affidatario e non sussiste alcuna discrezionalità da parte della stazione appaltate in ordine alle conseguenze previste ex lege;

CONSIDERATO inoltre che il capitolato speciale d'appalto, al par. 2.7 GARANZIA DEFINITIVA (pag.13) indicava espressamente quanto segue: *"la mancata costituzione della garanzia definitiva di cui all'art. 103 co.1 d.lgs.50/2016 e s.m.i. determina la decadenza dell'affidamento e l'acquisizione della cauzione provvisoria presentata in sede di offerta da parte della stazione appaltante che aggiudica l'appalto o la concessione al concorrente che segue in graduatoria"*;

CONSIDERATO che l'art. 93, comma 6, del d.lgs. 50/2016 prevede infatti che la garanzia provvisoria copre la mancata sottoscrizione del contratto dopo l'aggiudicazione dovuta ad ogni fatto riconducibile all'affidatario, configurando un modello di responsabilità oggettiva, che prescinde dai profili soggettivi del dolo e della colpa grave e che consente pertanto di escludere la responsabilità dell'aggiudicatario nei soli casi di dimostrata assenza di un rapporto di causalità (Sent. C. Stato Ad. Plen. 26/04/2022, n. 7);



RILEVATO che il concorrente non ha nemmeno tentato di addurre impedimenti alla presentazione della garanzia richiesta per la stipula del contratto ma si è limitato a rilevare l'ingente lasso di tempo intercorso tra la comunicazione che lo avvertiva dell'avvio del procedimento di revoca e la notifica del provvedimento, tempo che avrebbe ben potuto utilizzare per procurare la cauzione necessaria alla stipula del contratto;

CONSIDERATO che l'art. 103 co.3 prevede espressamente che *"la mancata costituzione della garanzia di cui al comma 1 determina la decadenza dell'affidamento e l'acquisizione della cauzione provvisoria presentata in sede di offerta da parte della stazione appaltante, che aggiudica l'appalto o la concessione al concorrente che segue nella graduatoria"*;

RITENUTO che i rilievi formulati dall'istante in merito alla conduzione della procedura che qualifica come illegittima per il mancato rispetto dei termini perentori per il suo espletamento di cui all'art.1 L. 120/2020 e alla mancata designazione del Direttore lavori, nominato soltanto oltre un anno dopo l'avvio del procedimento, sono aspetti non attinenti alla materia da trattare con procedimento di precontenzioso ma, nel caso, possono costituire motivo di segnalazione ad altri Uffici dell'ANAC competenti per la vigilanza;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti delle argomentazioni e motivazioni che precedono, non censurabile l'operato della stazione appaltante che risulta conforme alla normativa di settore in relazione alla disposta revoca dell'aggiudicazione dell'affidamento all'istante.

Il Presidente
Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 3 dicembre 2024
Il Segretario Laura Mascali

Firmato digitalmente