

AP Fascicolo n. 31/2018  
Bando n. 197/2018  
Class. 06.05.03  
Prot. n 129386  
Data 15/11/2018

Spett.le  
SERRHOUSE SRLS

Pec: [serrhousesrls@pec.it](mailto:serrhousesrls@pec.it)

**OGGETTO: I.I.S. “Copernico – Luxemburg” di Torino. Interventi di manutenzione straordinaria su coperture, facciate e varie. Prog. LL.PP. 230/2018. (CUP J12B18000150003) (C.I.G. 7620675BF1)**  
**Importo a base di gara: Euro 507.000,00**

**Comunicazione di esclusione dalla gara.**

Si comunica che dalla gara di cui all'oggetto, le cui operazioni si sono svolte in data **30.10.2018** e **14.11.2018** codesto operatore economico è stato escluso poiché la cauzione provvisoria prodotta a seguito di soccorso istruttorio risulta emessa in data 8.11.2018 (con riferimento a gara in scadenza il 10.11.2018) e pertanto oltre il termine presentazione offerte del 29.10.2018 e con una efficacia della medesima in alcun modo riconducibile a detto termine presentazione offerte.

Codesto operatore economico infatti ha prodotto il plico offerta relativo alla gara in oggetto privo la polizza fideiussoria provvisoria, contravvenendo a quanto previsto dal bando di gara, il quale al capo “B” DOCUMENTAZIONE DA ALLEGARE dispone al punto: “2) *Cauzione pari al 2% dell'importo a base di gara da prestare mediante fidejussione bancaria o assicurativa, o rilasciata dagli intermediari finanziari iscritti nell'elenco speciale di cui all'art. 106 del D.lgs. 01/09/1993 n. 385, che svolgono in via esclusiva o prevalente attività di rilascio di garanzie, e che sono sottoposti a revisione contabile da parte di una società di revisione iscritta nell'albo previsto dall'art. 161 del D.lgs. 24.02.1998 n. 58 e che abbiano i requisiti minimi di solvibilità richiesti dalla vigente normativa bancaria ed assicurativa*”.

La Commissione di gara in prima seduta ,in considerazione del fatto che codesto operatore economico nel D.G.U.E. ha dichiarato , barrando la casella predisposta, “*di essere una microimpresa/piccola o media impresa*” ha ritenuto che per il caso di specie trovasse applicazione la norma di favore di cui all'art. 93 comma 8 ultima parte del D.Lgs. 50/2016

---

**AREA ISTITUZIONALE**

Servizio Appalti, Contratti ed Espropriazioni  
C.so In ghilterra n.7 - cap 10138 Torino Tel. 011 8617451-7335 - 7478-4647 Fax 011 861-4431  
servizio.contratti@cert.cittametropolitana.torino.it  
[www.cittametropolitana.torino.it](http://www.cittametropolitana.torino.it)

e s.m.i. e pertanto non risultasse applicabile la causa di esclusione di cui alla stessa norma nella sua prima parte .

**La Commissione di gara ha pertanto ritenuto** di applicare il disposto dell'art. 83 comma 9 del D.Lgs.50/2016 ” **e di disporre un’ammissione con riserva richiedendo** (nota prot 123419 del 31/10/2018 ) **la produzione di polizza fideiussoria relativa alla gara in oggetto** recante data anteriore al termine di presentazione delle offerte (**29.10.2018**).

Codesto operatore ha nel termine assegnato prodotto una cauzione provvisoria riferita alla gara in oggetto emessa in data 8.11.2018 e quindi dopo la scadenza del termine presentazione offerte e con un efficacia della stessa decorrente dalla data di presentazione dell’offerta che nella polizza è indicata nel **10.11.2018**.

Orbene preliminarmente si precisa che è da ritenersi condivisibile nel merito il parere espresso dal Consiglio di stato, sez.III, con la sentenza n. 5467, del 23 novembre 2017 per il quale “stante la complessità della disciplina e l’esigenza di tutelare l’affidamento, in coerenza con i canoni della leale cooperazione e del favor per la più ampia partecipazione alle gare pubbliche... la mancata presentazione o i vizi della cauzione provvisoria ...non costituiscono causa di esclusione ma irregolarità sanabile, .....”,.

La giurisprudenza della sezione si attesta nel senso che l’irregolarità non comporta l’automatica esclusione dalla gara, ma può formare oggetto di richiesta di integrazione attraverso il soccorso istruttorio

Altra questione invece, riguarda la possibilità di presentare, a seguito di una richiesta di integrazione della cauzione provvisoria da parte della stazione appaltante, ai sensi dell’art. 83, comma 9, del Codice, una *cauzione provvisoria rilasciata in data successiva rispetto alla scadenza di presentazione delle offerte.*

La questione è stata nello specifico affrontata dal Tar Potenza –Basilicata-, nella sentenza n. 531 del 27 luglio 2017 il quale, ha sancito che: “sia il previgente combinato disposto di cui agli artt. 38, comma 2 bis, e 46, comma 1 ter, D.Lgs. n. 163/2006, sia il vigente art. 83, comma 9, D.Lgs. n. 50/2016 non contemplano la suddetta condizione della già avvenuta costituzione della cauzione provvisoria alla data di presentazione dell’offerta e la Giurisprudenza (cfr. Sentenza Tar Lazio, Sez. III ter, n. 8143 del 10 giugno 2015, confermata dalla Sentenza della IV Sezione del Consiglio di Stato n. 1377 del 6.4.2016) ha statuito che non possono essere escluse dalla gara gli offerenti che hanno stipulato la cauzione provvisoria dopo la presentazione dell’offerta e/o dopo la scadenza del termine di presentazione delle offerte, quando il periodo di 180 giorni della sua efficacia retroagisce dalla data di presentazione dell’offerta,

Nel caso di specie all’operatore economico è stata consentita l’integrazione della cauzione provvisoria originariamente mancante .

---

#### AREA ISTITUZIONALE

Servizio Appalti, Contratti ed Espropriazioni

C.so In ghilterra n.7 - cap 10138 Torino Tel. 011 8617451-7335 - 7478-4647 Fax 011 861-4431

servizio.contratti@cert.cittametropolitana.torino.it

[www.cittametropolitana.torino.it](http://www.cittametropolitana.torino.it)

Dall'integrazione prodotta la cauzione è risultata **stipulata in data posteriore al termine presentazione offerte** contrariamente a quanto richiesto dalla lettera di richiesta di integrazione documentale .

Orbene nel caso di specie anche a voler aderire all'orientamento dal Tar Potenza – Basilicata e quindi accogliere una cauzione stipulata dopola scadenza del termine presentazione offerte, non ne sussistono i presupposti inquanto la cauzione stipulata in data 8.11.2018 ha un' efficacia riferita alla data del 10.11.2018 (cfr art 2 lettera a) delle condizioni generali di polizza) e non al 29.10.2018 data di scadenza del termine presentazione offerta delle gara in oggetto.

In conformità a quanto previsto dall'art. 3 della legge 07/08/1990 n. 241 e dall'art. 204 comma 1 del D.Lgs.50/2016 modificativo dell'art. 120 del Decreto 2 luglio 2010 n.104 si informa altresì che avverso il provvedimento di esclusione è possibile ricorrere entro il termine di 30 giorni, presso il competente Tribunale Amministrativo Regionale.

Si ricorda che in merito agli atti della procedura in oggetto il diritto di accesso di cui alla legge 241/90 e s.m.i. è differito nei casi di cui all'art. 53 comma 2 del D.Lgs. 50/2016 ed ed escluso nei casi di cui all'art. 53 comma 5 della medesima norma.

Il diritto di accesso è esercitabile, entro 10 giorni dall'invio della presente comunicazione, mediante visione ed estrazione di copia. Non occorre istanza scritta o provvedimento di ammissione.

Detto diritto è esercitabile presso gli uffici dello scrivente Servizio in C.so Inghilterra n. 7 Torino, dal lunedì al giovedì ore 9,00/12,30 – ore 14,00/16,00 venerdì ore 9,00/12,00 previo contatto telefonico. Telefonicamente sarà altresì possibile concordare orari **diversi da quelli suindicati fermo restando il rispetto dell'orario di servizio del personale preposto.**

La presente costituisce atto di svincolo della polizza prestata quale deposito cauzionale provvisorio.

Distinti saluti.

RESPONSABILE UFFICIO APPALTI E  
COORDINAMENTO ATTIVITÀ CONTRATTUALE  
Dott.ssa Antonella DAMICO  
(firma digitale)