

QUESITO N. 2

Alla luce dell'art. 75 del Codice degli Appalti, che in abrogazione della precedente normativa in materia di affidamenti pubblici ha normato il modello di cauzione provvisoria, e alla luce dell'art. 1 bis dell'art. 46 del T.U. 163/2006 che ha previsto che le cause di esclusione sono solo quelle previste dal Codice degli Appalti e dal Regolamento, la società scrivente chiede come deve predisporre il modello di fideiussione destinato a garanzia della cauzione provvisoria osservato che la norma di gara a pagina 6 del Bando di Gara, prescrive che sia conforme non al Codice degli Appalti ma al difforme schema 1,.1 del D.M. 123/2004.

RISPOSTA QUESITO N. 2.

Si premette che:

- a pag. 6 del bando integrale si prevede che la cauzione provvisoria deve essere conforme all'art. 75 del D.Lgs 163/2006 e allo schema tipo di cui al D.M. n. 123/2004 (Ministero delle Attività Produttive);
- l'art. 75 del Codice dei Contratti ha sostituito quanto disposto dalla Legge 109/1994 e dal D.P.R. 554/1999 (che sono stati abrogati) in materia di garanzie a corredo dell'offerta;
- il D.M. 123/2004 recante gli schemi di polizza tipo per le garanzie fideiussorie e le coperture assicurative previste dalla Legge 109/1994 e dal D.P.R. 554/1999 non è stato espressamente abrogato mentre non è stato ancora emanato l'analogo decreto del Ministero dello sviluppo economico previsto dall'art.127 del nuovo Regolamento;
- lo schema tipo 1.1. "garanzia fideiussoria per la cauzione provvisoria" di cui al D.M. 123/2004 viene operativamente utilizzato dai soggetti che rilasciano garanzie fideiussorie, i quali, nella quasi totalità dei casi, utilizzano modelli aggiornati – con apposito richiamo od appendice – all'art. 75 D.Lgs 163/2006
- sempre a pag.6 del bando integrale si prevede che l'inosservanza delle modalità di presentazione dell'offerta previste comporterà l'esclusione della stessa qualora la modalità disattesa fosse ritenuta essenziale;

pertanto si precisa che è essenziale che la cauzione provvisoria da presentare a corredo dell'offerta risulti conforme all'art. 75 del D.Lgs 163/2006, con la possibilità per il garante di avvalersi dello schema tipo 1.1. di cui al D.M. n. 123/2004 - adeguatamente aggiornato- con apposito richiamo od appendice- all'art. 75 D.Lgs 163/2006