

CONSIGLIO DI STATO SEZ.IV SENTENZA N.34 DELL'8/01/2016

La mancata presentazione della cauzione definitiva comporta la revoca dell'aggiudicazione.

Con bando pubblicato il 26 giugno 2013 la Regione Sardegna indiceva una gara pubblica per l'affidamento del servizio aereo di linea, con oneri di servizio pubblico sulla rotta Alghero- Roma Fiumicino e viceversa.

All'esito dello svolgimento della gara risultava destinataria dell'aggiudicazione definitiva, come da determinazione n.588 del 6/9/2013, la Società Ne. Li. Spa.

Con nota del 5/3/2014 prot. n. 3010, il Direttore del competente servizio regionale comunicava alla predetta Società la data del 13 marzo 2014 per la stipula del contratto.

Faceva seguito, sempre a cura del predetto dirigente, la ulteriore nota del 31 marzo 2014 n. 4024 con cui constatato che alla data fissata il contratto non era stato stipulato per mancata produzione da parte della Ne. Li. della cauzione definitiva richiesta a garanzia della corretta esecuzione del servizio, si invitava la suindicata Società a presentare la garanzia in parola entro il 4 aprile 2014.

Stante la mancata presentazione alla data da ultimo fissata della chiesta garanzia, la Regione con nota dell'8 aprile 2014 n.4347, comunicava all'aggiudicataria l'avvio del procedimento di revoca dell'aggiudicazione, ai sensi dell'art.13 del bando di gara.

Infine con provvedimento dirigenziale del 24 aprile 2014, n.198, veniva disposta a conclusione del relativo procedimento, la decadenza dall'affidamento d'urgenza e la revoca dell'aggiudicazione del servizio e tanto sul rilievo che "fino alla data del presente atto, la Società Ne. Li. spa non ha provveduto costituire e depositare la garanzia fideiussoria definitiva a favore della Regione volta a garantire la corretta esecuzione e prosecuzione del servizio in oggetto".

Contestualmente con la stessa determinazione il servizio oggetto di gara veniva affidato alla Società Al. CAI. Spa, seconda classificata.

Avverso la determinazione di decadenza e revoca dell'aggiudicazione nonché avverso gli altri atti presupposti proponeva ricorso giurisdizionale prima innanzi al Tar del Lazio e successivamente per riassunzione davanti al Tar Sardegna la Ne. Li. deducendo la illegittimità sotto vari profili delle determinazioni negativamente assunte a suo carico dalla Regione Sardegna.

Il Tribunale amministrativo sardo con sentenza n. 322/2015 rigettava il ricorso, ritenendolo infondato.

Oggetto di contestazione giudiziale è la determinazione della Regione Sardegna n.198/2014 con cui è stata disposta la revoca dell'aggiudicazione del servizio aereo di linea sulla rotta Alghero- Roma Fiumicino e viceversa assunta a carico della Ne. Li. spa in ragione della mancata presentazione della garanzia fideiussoria prevista dall'art.113 codice dei contratti pubblici.

Com'è noto, l'art.113 codice degli appalti al primo comma prevede l'obbligo per l'aggiudicatario ed esecutore dell'appalto di costituire una garanzia fideiussoria, con l'ulteriore previsione (comma 4) che la mancata costituzione della garanzia di cui al comma 1 determina la decadenza dell'affidamento.

Trattasi, com'è agevole intuire dalla natura e finalità connesse a tale prestazione, di un **adempimento dovuto**, la cui inadempienza va collegata al mero fatto dell'affidatario senza alcuna discrezionalità da parte della stazione appaltate in ordine alle conseguenze del mancato adempimento (cfr. Cons. Stato Sez. IV, 12/3/2015 n. 1321).

Circa i tempi di presentazione di detta garanzia la normativa del T.U. degli appalti alcunché precisa; nondimeno appare ragionevole ritenere, avuto riguardo alla ratio della cauzione, chiaramente ravvisabile nella garanzia della puntuale esecuzione delle prestazioni

contrattuali, che il termine ultimo entro il quale produrre il documento in questione sia quello che coincide con la stipula del contratto di appalto.

I Giudici della quarta sezione del Consiglio di Stato hanno pertanto respinto il ricorso ,confermando la sentenza del TAR Sardegna.

Sintesi a cura del Presidente della Commissione Monitoraggio Bandi e Rapporti con Anac.