

Garanzie fideiussorie appalti: verifiche conformità normativa da parte del Comune

Scritto da Interdata Cuzzola | 05/06/2020

IVASS (Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni), Banca d'Italia, ANAC e AGCM (Autorità garante della concorrenza e del mercato) hanno pubblicato, lo scorso 28 maggio, importanti suggerimenti per le PP.AA., utili per ridurre il rischio di accettare garanzie finanziarie non valide (il documento è integralmente consultabile sul sito dell'ANAC al seguente link:

<http://www.anticorruzione.it/portal/rest/jcr/repository/collaboration/Digital%20Assets/anacdocs/Comunicazione/News/GaranzieFinanziarieSuggerimentiPA.28.05.20.pdf>).

Dopo le verifiche sui soggetti emittenti, sulle misure anti-contraffazione e sulla solvibilità del garante (oggetto di tre precedenti articoli sul nostro sito), ci occupiamo, in questa occasione, delle verifiche sulla conformità delle condizioni contrattuali a quanto prescritto dalla normativa e/o dal bando di gara.

Particolare attenzione deve essere posta alle condizioni contrattuali della polizza, allo scopo di evitare che la c.d. "garanzia a prima richiesta" – cioè l'obbligo del garante di pagare su richiesta del beneficiario senza prima poter opporre eccezioni fondate sul rapporto garante/garantito – possa essere vanificata dalla contestuale presenza di clausole che mitigano o limitano l'intervento del garante, così da rendere difficile l'escussione della garanzia, depotenziando la natura "a prima richiesta".

In merito, la circostanza che il garante sia sottoposto a vigilanza prudenziale non esclude che lo stesso possa legittimamente opporsi all'escussione per motivi contrattuali. In caso di controversia tra il garante e il beneficiario, l'unica tutela prevista dall'ordinamento è il ricorso al giudice ordinario, previo esperimento di eventuali procedure di mediazione.

Per la contrattualistica pubblica, il decreto del Ministero dello Sviluppo Economico del 19 gennaio 2018 n. 31 ha approvato i seguenti schemi-tipo per le garanzie fideiussorie previste dal Codice dei contratti pubblici (Decreto Legislativo n. 50/2016):

- Garanzia fideiussoria per la cauzione provvisoria (art. 93, comma 1);
- Garanzia fideiussoria per la cauzione definitiva (art. 103, comma 1);
- Garanzia fideiussoria per l'anticipazione (art. 35, comma 18);
- Garanzia fideiussoria per la rata di saldo (art. 103, comma 6);
- Garanzia fideiussoria per la risoluzione (art. 104, comma 1);
- Garanzia fideiussoria di buon adempimento (art. 104, comma 1).

Una misura precauzionale per le PP.AA. è quella di indicare, nei disciplinari di gara, che le garanzie fideiussorie siano conformi ai modelli previsti dalla normativa e che non saranno accettate polizze difformi; i partecipanti alle procedure ad evidenza pubblica sono obbligati a presentare le proprie garanzie in conformità agli schemi tipo contenuti nell'allegato A del decreto (art. 1, comma 4).

