

Decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36  
Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo  
in materia di contratti pubblici  
(G.U. n. 77 del 31 marzo 2023 - S.O. n. 12)

## **PILLOLE DI APPALTI**

### **Il Giovedì di Alessandra**

#### **VERIFICA AUTENTICITA'POLIZZE FIDEIUSSORIE**

Nell'ambito delle procedure di affidamento di LAVORI, SERVIZI E FORNITURE è prevista la produzione di apposite **garanzie** prestate sotto forma di cauzione o **polizza fideiussoria** - rilasciata da **imprese bancarie o assicurative** che rispondano ai requisiti di solvibilità previsti dalle leggi che ne disciplinano le rispettive attività, oppure dagli **intermediari finanziari iscritti nell'albo** di cui all'articolo 106 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, che svolgono in via esclusiva o prevalente attività di rilascio di garanzie - connesse a determinati momenti della procedura stessa, così riassumibili:

1. **GARANZIA PROVVISORIA**, ex art. 106, a corredo dell'offerta, da produrre in sede di gara, copre:
  - la mancata aggiudicazione dopo la proposta di aggiudicazione
  - E
  - la mancata sottoscrizione del contratto per fatti imputabili A OGNI FATTO RICONDUCIBILE all'affidatario O conseguenti all'adozione di informazione antimafia interdittiva ex artt. 84 e 91 del D.lgs n. 159/2001;
2. **GARANZIA DEFINITIVA**, ex art. 117 – e, per il sotto-soglia ex art. 53, co.4 – da produrre prima della stipula del contratto nell'ambito della documentazione contrattuale, a garanzia:
  - dell'adempimento di tutte le obbligazioni del contratto
  - E
  - per il risarcimento dei danni derivanti dall'eventuale inadempimento delle obbligazioni stesse, NONCHE'
  - per il rimborso delle somme pagate in più all'esecutore rispetto alle risultanze della liquidazione finale, salva comunque la risarcibilità del maggior danno verso l'appaltatore
3. **GARANZIA per la RATA DI SALDO** ex art. 117 comma 9, pari all'importo della rata di saldo maggiorato del tasso di interesse legale applicato per il periodo intercorrente tra la data di emissione del certificato di collaudo o della verifica di conformità nel caso di appalti di servizi o forniture e l'assunzione del carattere di definitività dei medesimi.
4. **GARANZIE per L'ESECUZIONE DI LAVORI DI PARTICOLARE VALORE** (di valore superiore a 100 mln), ex art. 118, in luogo della garanzia definitiva. Sono la garanzia per l'adempimento di tutte le obbligazioni del contratto e del risarcimento dei danni derivanti dall'eventuale inadempimento delle obbligazioni stesse, denominata "garanzia di buon adempimento" e la garanzia di conclusione dell'opera nei casi di risoluzione del contratto previsti dal codice civile e dal codice dei contratti denominata "garanzia per la risoluzione"
5. **GARANZIA per L'ANTICIPAZIONE DEL PREZZO**, nella sola forma della polizza fideiussoria bancaria o assicurativa, ex art. 125, comma 1, di importo pari al 20% dell'importo del contratto – elevabile al 30% se previsto nel bando o nella lettera invito – maggiorato del tasso di interesse legale applicato al periodo necessario al recupero dell'anticipazione stessa secondo il cronoprogramma della prestazione;

**A DECORRERE DAL 1 GENNAIO 2024 ACQUISTA EFFICACIA** l'art. 106, comma 3 che, al **secondo periodo**, prevede **nuovi specifici requisiti** finalizzati ad assicurare la veridicità e l'autenticità della polizza fideiussoria prodotta in sede di gara:

Tale polizza, infatti, deve essere:

**“emessa e firmata digitalmente”**

**E**

**VERIFICABILE**

alternativamente con le seguenti modalità:

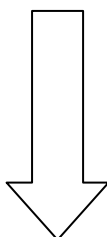
A	B
<p><b><u>telematicamente presso l'emittente</u></b> (il Garante)</p> <p><i>mediante</i></p> <p>accesso delle S.A. alla <b>sezione dedicata</b> alle <u>verifiche sulle polizze fideiussorie nel sito web del garante</u>, previa richiesta dell'identificazione tramite <b>SPID</b>.</p>	<p><b>gestita mediante ricorso a piattaforme digitali</b></p> <p>operanti con determinate tecnologie basate su registri distribuiti e conformi alle caratteristiche stabilite dall'AgID con il <b>provvedimento</b> n. 137/2023 del 1 giugno 2023 in cui sono fissate le <b>regole tecniche</b> relative alle <b>“Piattaforme di gestione delle garanzie fideiussorie”</b></p> <p><b>che</b></p> <p><b>devono consentire agli interessati la <u>verifica telematica di validità della garanzia fideiussoria</u> a chiunque sia in possesso di un duplicato informatico di garanzia fideiussoria o della sua impronta.</b></p> <p>Questo nel caso in cui – come previsto anche nel Bando tipo Anac n. 1/2023 - la stazione appaltante sia abilitata ad effettuare le verifiche di veridicità sulle garanzie fideiussorie gestite tramite ricorso a piattaforme operanti con tecnologie basate su registri distribuiti</p>

Tuttavia, allo stato attuale,

**A. la difficoltà, diffusa tra gli operatori interessati, di consentire la verifica telematica della garanzia fideiussoria in tempo reale mediante accesso diretto ai relativi siti internet**

e, soprattutto

**B. l'assenza di piattaforme in grado di consentire l'emissione e la gestione delle polizze fideiussorie**



**ANAC**



con Delibera n. 606 del 19.12.2023

**INDICAZIONI OPERATIVE**

per lo svolgimento della **verifica di veridicità e autenticità delle garanzie fideiussorie** *ai sensi dell'articolo 106, comma 3, del decreto legislativo 31/3/2023, n. 36*,

**SOLUZIONE TRANSITORIA**

da applicare per il tempo strettamente necessario a consentire l'evoluzione dei sistemi verso l'uso di piattaforme interoperanti con le piattaforme di e-procurement o lo sviluppo di siti internet accessibili alle stazioni appaltanti", tenendo conto dell'esigenza di consentire la verifica delle garanzie fideiussorie facendo salve le esigenze di certezza e celerità richieste nelle procedure di evidenza pubbliche.

**fino al 30.06.2024**  
**LA VERIFICA VIA PEC**

**L'O.E.**

prima di procedere alla sottoscrizione della garanzia fideiussoria,

A) è tenuto a verificare che il **sogetto garante sia in possesso dell'autorizzazione al rilascio di garanzie** mediante accesso ai seguenti siti internet:

- <http://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/intermediari/index.html>
- <http://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/avvisi-pub/garanzie-finanziarie/>
- <http://www.ivass.it/ivass/impreses.jsp/HomePage.jsp>

Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti accedono ai medesimi siti per le verifiche di competenza

B) acquisisce dal garante **l'indirizzo internet** cui è possibile accedere per effettuare la verifica telematica della garanzia in tempo reale

Le S.A. e gli enti concedenti **accedono ai medesimi siti** per le verifiche di competenza in relazione alla garanzia presentata nella specifica gara previa idonea identificazione a mezzo SPID e previo inserimento di informazioni qualificanti (es. CIG riferito alla procedura di gara, importo della garanzia, nominativo del concorrente) OPPURE – come specificato dal recente **Comunicato del Presidente Anac del 31.01.2024 - ricorrendo a soluzioni alternative allo SPID** che garantiscono accessi riservati ai soli soggetti legittimati (ad es. chiavi di verifica che individuino in maniera univoca la polizza da verificare).

C) nel caso in cui il garante non disponga di un sito internet con le caratteristiche previste al punto B) il garante fornisce un **INDIRIZZO PEC dedicato** cui le stazioni appaltanti e gli enti concedenti inviano la polizza presentata in gara, in formato pdf, per il riscontro di autenticità e veridicità.

**L'indirizzo internet** o l'eventuale **indirizzo PEC** da utilizzare ai fini delle verifiche sono indicati dal garante:

1. nella Polizza (documentazione contrattuale) oppure 2. nella domanda di partecipazione.

La mancata indicazione è sanabile con la procedura di soccorso istruttorio, purché la garanzia sia stata emessa prima della scadenza del termine per la presentazione delle offerte.

Nel caso di **utilizzo della verifica a mezzo PEC**, l'operatore economico acquisisce **l'impegno del garante a riscontrare** le richieste pervenute dalla stazione appaltante nel termine massimo di **5 cinque giorni lavorativi**.

Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti **segnalano all'IVASS** i casi di perduranti ritardi/mancate risposte **da parte delle imprese di assicurazione alle richieste di verifica**.

**Le modalità di costituzione, emissione e verifica** – previste esplicitamente per la **garanzia provvisoria** prodotta sotto forma di **polizza** - **si applicano anche alle altre tipologie di garanzie prestate sotto forma di polizze fideiussorie**, per effetto di richiami espressi all'art. 106, comma 3, secondo periodo, come di seguito dettagliato:

1. alla **garanzia definitiva** in virtù del richiamo operato dai **commi 1 e 7 dell'art. 117**: *“Per la sottoscrizione del contratto l'appaltatore costituisce una garanzia, denominata "garanzia definitiva", a sua scelta sotto forma di cauzione o fideiussione con le modalità previste dall'articolo 106” e “La garanzia fideiussoria di cui al comma 1 può essere rilasciata dai soggetti di cui all'articolo 106, comma 3, con le modalità previste dal secondo periodo dello stesso comma”;*
2. alla garanzia per **l'esecuzione di lavori di particolare valore** in virtù del richiamo operato dal **comma 3 dell'art. 118** al comma 1 dell'art. 117: *“la garanzia di buon adempimento è costituita con le modalità di cui all'articolo 117, commi 1 e 2 “che, a sua volta, richiama le modalità previste dall'art. 106;*
3. alla garanzia per **l'anticipazione del prezzo** per il richiamo operato **dall'art. 125, comma 1, quinto periodo**: *“la garanzia è rilasciata dai soggetti di cui all'articolo 106, comma 3, con le modalità previste dal secondo periodo dello stesso comma”.*
4. Non si legge alcun richiamo espresso anche per la polizza fideiussoria emessa a **garanzia della rata di saldo** di cui al comma 9 dell'art. 117 ma stante la *ratio* sottesa alla novella legislativa – non prevista nel vecchio Codice – ovvero mitigare il rischio che le fideiussioni presentate in gara risultino *ex post* false o per qualunque altra ragione non escutibili – non se ne esclude la possibilità di una applicazione analogica.

Alessandra Cresta