

Sentenza del Tar di Salerno sulle garanzie prestate per appalti pubblici

Illegittime le fideiussioni di intermediari non abilitati

DI GIOVANNI
MARIA DI LIETO

Sono illegittime le fideiussioni presentate negli appalti pubblici da parte di intermediari finanziari non appositamente autorizzati dal ministero del Tesoro.

Con questa motivazione, la prima sezione del Tar di Salerno (sent. n. 2015, depositata il 17 novembre), ha accolto la tesi del comune di Pontecagnano che aveva escluso la società ricorrente da una gara per lavori di arredo urbano, esclusione motivata dalla illegittimità della fideiussione rilasciata da parte di un intermediario finanziario sprovvisto della suddetta autorizzazione.

Secondo il giudice, «la disposizione in esame risulta inequivoca nell'ammettere bensì (a innovazione del pregresso e restrittivo regime) la possibilità per gli intermediari non bancari di prestare cauzione, ma solo ove all'uopo autorizzati dal ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, non essendo sufficiente l'iscrizione nell'elenco speciale di cui all'art. 107 del dlgs n. 385/1993 (cfr., sul punto, Tar Friuli-Venezia Giulia, 22 marzo 2003, n. 104; cfr. altresì il dpr 30 marzo 2004, n. 115, che disciplina, in oggi, il procedimento di rilascio

dell'autorizzazione, affidato al ministero dell'economia e delle finanze)».

L'art. 145, comma 50, legge n. 388 del 2000 ha stabilito che gli intermediari finanziari che posseggono alcune particolari caratteristiche operative (svolgimento in via esclusiva o prevalente di attività di intermediazione, secondo una certificazione che deve essere rilasciata dal ministero del tesoro) sono abilitati a rilasciare cauzioni valide, ai fini dell'art. 30 legge n. 109 del 1994, sotto forma di polizze fideiussorie o fideiussioni dirette.

Il legislatore, a fronte della evoluzione normativa che ha riconosciuto e normato, anche attraverso opportuni meccanismi di garanzia del mercato, l'attività degli intermediari finanziari, ha ritenuto di riconoscere in modo esplicito e puntuale tale evoluzione, innovando l'ordinamento ed equiparando, ai fini di cui è causa, intermediari finanziari ed istituti bancari ed assicurativi; ma, nell'operare tale equiparazione, il legislatore ha comunque previsto per questi soggetti economici un regime particolare, che richiede l'ulteriore intervento del ministero del tesoro in funzione di certificazione delle caratteristiche funzionali di detti intermediari. E tale intervento dimostra in mo-

do non discutibile il carattere innovativo della disposizione contenuta nell'art. 145 cit. (Consiglio stato, sez. V, 6 luglio 2002, n. 3716; Tar Campania Napoli - sezione I, 10/02/2004, n. 2003).

L'autorizzazione del ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, prevista dall'art. 145, punto 50 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, per gli intermediari finanziari iscritti nell'elenco speciale di cui all'art. 107 del dlgs 1° settembre 1993, n. 385 che svolgano in via esclusiva o prevalente attività di rilascio di garanzie, costituisce una condizione esplicita e non certo «implicita» per lo svolgimento della ripetuta attività, non essendo sufficiente l'accertamento dell'iscrizione nell'elenco speciale di cui all'art. 107 del dlgs n. 385 del 1993 per dimostrare anche la presupposta avvenuta autorizzazione del ministero (Tar Friuli, 22/3/2003, n. 104).

La sentenza del Tar Salerno conferma che la ratio di tale autorizzazione è da rinvenirsi nella individuazione degli appalti pubblici come opere di particolare rilevanza per cui il legislatore ha ritenuto opportuno tutelare con maggiore efficacia le garanzie rilasciate in detto ambito. (riproduzione riservata)