

27 Set 2019

Servizi assicurativi, legittima l'esclusione dell'offerente se non indica gli oneri aziendali

di Federica Caponi

Il contratto di assicurazione, a differenza del servizio di brokeraggio, non concerne né un'attività di consulenza, né, più in generale, un'attività da svolgersi nei locali dell'impresa prestatrice del servizio, ma implica una serie di attività materiali e giuridiche standardizzate, inserite in una complessa organizzazione aziendale, in cui difetta un apporto personale e professionale del singolo operatore.

Pertanto, nelle procedure di gara inerenti l'affidamento di servizi assicurativi, non essendo attività riconducibili alla categoria dei «servizi di natura intellettuale», non è applicabile l'esenzione dell'obbligo di specifica indicazione degli oneri di sicurezza aziendali in sede di offerta, disciplinata dall'articolo 95, comma 10 del Dlgs 50/2016.

Questo è il principio ribadito dal Tar del Lazio, nella sentenza n. 11287/2019, con la quale ha respinto il ricorso presentato da una compagnia di assicurazione che era stata esclusa da una gara proprio per la mancata indicazione degli oneri aziendali nell'offerta economica.

Il fatto

Un ente di diritto privato, afferente al terzo settore, ma inserito nell'elenco Istat, pertanto, tenuto all'applicazione del Codice dei contratti, aveva indetto una procedura aperta per l'affidamento, tra l'altro, del servizio di copertura assicurativa degli «Infortuni per il personale volontario» per un importo a base d'asta pari a 9.000.000,00 di euro.

Nel bando di gara era stato previsto l'obbligo, da parte degli offerenti, di dichiarare nell'offerta economica, a pena di esclusione, gli oneri di sicurezza.

Un'impresa partecipante aveva presentato l'offerta economica senza questa indicazione e il Rup aveva disposto l'esclusione dalla procedura di gara, adottando la proposta di aggiudicazione a favore di un altro partecipante. La compagnia esclusa ha impugnato il provvedimento, lamentando l'errata applicazione dell'articolo 95, comma 10 del Dlgs 50/2016, ritenendo che i servizi assicurativi, oggetto dell'appalto, fossero riconducibili alla tipologia dei servizi di natura intellettuale e, pertanto, esclusi dall'obbligo di indicazione degli oneri della sicurezza.

La decisione

I giudici amministrativi hanno, preliminarmente, ricordato che il citato comma 10 dell'articolo 95 stabilisce che «nell'offerta economica l'operatore deve indicare i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro ad esclusione (...) dei servizi di natura intellettuale».

La questione sottoposta all'attenzione del Tribunale amministrativo, infatti, attiene alla natura del servizio messo a gara, avente a oggetto la copertura assicurativa, e sul punto i giudici amministrativi hanno richiamato l'orientamento espresso da un'altra sezione, confermando che deve ritenersi che la natura «intellettuale» della prestazione non si esaurisce nel suo carattere «immateriale», occorrendo anche che essa sia prevalentemente caratterizzata dal profilo professionale e, dunque, personale, della prestazione resa.

Il Tar ha inoltre ribadito che non costituisce elemento dirimente il «luogo» in cui le prestazioni

devono essere svolte, specificando che «il contratto di assicurazione, a differenza del servizio di brokeraggio, non concerne né un'attività di consulenza, né, più in generale, un'attività da svolgersi nei locali dell'impresa prestatrice del servizio, ma implica una serie di attività materiali e giuridiche standardizzate inserite in una complessa organizzazione aziendale, in cui difetta un apporto personale e professionale del singolo operatore» (Tar Lazio, sentenza n. 11717/2018).

Inoltre, i giudici amministrativi hanno rilevato che la stazione appaltante aveva disposto nel bando di gara (e nell'allegato modello inerente l'offerta economica), l'esplicita e inequivocabile dicitura che era obbligo degli offerenti dichiarare nell'offerta la specifica indicazione del costo relativo alla sicurezza «laddove l'uso dell'ausiliare "dovere" non lasciava adito a dubbi circa la natura cogente di questa dichiarazione, da cui dunque, doveva essere corredata l'offerta economica».

Infine, il Tar ha ribadito che il soccorso istruttorio, disciplinato dall'articolo 83, comma 9 del codice degli appalti, non è consentito esplicitamente per gli elementi dell'offerta tecnica ed economica, per di più, recando il modulo dell'offerta economica l'esplicita istruzione sulla «dichiarazione» degli oneri di sicurezza aziendale.

Secondo i giudici amministrativi, la stazione appaltante non aveva alcuna possibilità di consentire l'integrazione della dichiarazione mancante nell'offerta economica, tenuto conto, tra l'altro, che la possibilità di ricorrere al soccorso istruttorio, nel caso di mancata indicazione in sede di offerta dei costi della sicurezza, è stata esclusa anche dalla recente ordinanza dell'adunanza plenaria del Consiglio di Stato 3/2019, oltre che dalla pronuncia della Corte di giustizia Ue del 2 maggio 2019, n. N. 00984/2019 Reg.Ric. 309/2018.