

Parere n.131 del 28 novembre 2007

PREC514/07

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n), del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla UNIPOL ASSICURAZIONI s.p.a.. - servizi assicurativi suddivisi in n. 6 lotti. S.A: ANAS Direzione Generale di Roma.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio Affari Giuridici

Considerato in fatto

In data 22 ottobre 2007 è pervenuta l'istanza di parere indicata in oggetto, con la quale la Compagnia Assicuratrice UNIPOL s.p.a. contesta l'esclusione dalla gara in esame, effettuata, relativamente al lotto 1, per aver presentato un'offerta ritenuta nulla, in quanto corredata da una dichiarazione che circoscrive l'ambito di operatività della garanzia assicurativa, rispetto alle condizioni previste dal Capitolato assicurativo e, relativamente ai lotti 4, 5 e 6, per non avere presentato la ricevuta attestante l'avvenuto versamento del contributo a favore dell'Autorità, previsto per ciascun lotto.

In relazione al lotto 1- polizza responsabilità civile terzi e prestatori d'opera, la società istante ha rappresentato quanto di seguito riportato.

L'articolo 4, del capitolato prevede che "l'assicurazione di responsabilità civile RCT vale per le richieste di risarcimento presentate per la prima volta al Contraente nel corso del periodo di efficacia dell'assicurazione, a condizione che tali richieste siano conseguenti a fatti e/o atti occorsi durante il periodo di efficacia della polizza, nonché fatti e/o atti posti in essere dal 1.07.2005 ma denunciati in costanza di polizza."

In sede di offerta, l'UNIPOL s.p.a. ha ritenuto di dover precisare che si ritengono assicurati quei sinistri avvenuti nel periodo di retroattività, ma conseguenti a fatti non noti all'assicurato alla data di effetto della polizza, ritenendo, pertanto, esclusi dalla copertura eventuali fatti dannosi già verificatisi e notori.

In caso di diversa interpretazione da parte della Stazione appaltante, prosegue la nota di precisazione, l'offerta stessa deve ritenersi nulla.

A maggior chiarimento della riportata precisazione, l'UNIPOL s.p.a. ha fatto riferimento all'incidente avvenuto in data 19.9.2007 nel tunnel della strada statale n. 36, specificando che lo stesso è da ritenersi non indennizzabile.

A parere dell'istante, ritenere indennizzabili anche i fatti dannosi già avvenuti e noti all'assicurato, contrasta con gli articoli 1895, 1882 e 1325 del codice civile.

In relazione alle esclusioni dai lotti 4, 5 e 6, l'istante ha evidenziato l'infondatezza delle stesse, in quanto, atteso che la lettera di invito riportava un unico CIG, l'UNIPOL ha provveduto ad effettuare un unico versamento relativo alla fascia massima di contributo prevista dalla deliberazione dell'Autorità del 10.1.2007, conformemente a quanto stabilito nelle Istruzioni operative relative al versamento del contributo, presenti sul sito dell'Autorità, che prevedono che nel caso di unica gara di appalto di servizi o forniture suddivisa in lotti, il contributo è calcolato in base all'importo complessivo di gara.

Nel corso dell'istruttoria documentale, la S.A, nell'eccepire preliminarmente la procedibilità del procedimento di soluzione delle controversie, in quanto ai sensi dell'articolo 6, comma 7, lettera n), del d. Lgs. n. 163/2006, l'istanza di parere deve essere presentata su iniziativa della stazione

appaltante e di una o più delle parti, ha rappresentato quanto di seguito riportato.

In relazione all'offerta presentata per il lotto 1, accompagnata dalla precisazione sopra riportata, la S.A. ha rappresentato che la stessa si manifesta come una offerta condizionata, in quanto limitativa dell'ambito della garanzia assicurativa offerta ed in contrasto con la clausola concernente la retroattività dell'efficacia della polizza, di cui al citato articolo 4 del capitolato.

Detta clausola - denominata *claims made* -, prosegue la S.A., è pienamente legittima, così come riconosciuto dalla Corte di Cassazione nella pronuncia n. 5624/2005, e si applica a tutte le richieste di risarcimento presentate successivamente alla data di effetto della polizza, anche se i sinistri che ne sono il titolo legittimante attengono ad eventi noti ad ANAS, verificatisi prima della data di effetto della polizza.

In relazione alle esclusioni per mancato pagamento del contributo dovuto all'Autorità, la Stazione appaltante ha evidenziato di aver chiaramente riportato nella lettera di invito i diversi importi dovuti per ciascun lotto, per ciascuno dei quali era stato indicato il relativo codice CIG. Se il concorrente avesse voluto effettuare un unico versamento, lo stesso avrebbe dovuto essere commisurato all'importo complessivo di tutti i lotti per i quali voleva partecipare.

Ritenuto in diritto

Preliminarmente si precisa che ai sensi dell'articolo 2, comma 1 del Regolamento sul procedimento per la soluzione delle controversie, l'istanza di parere può essere rivolta all'Autorità dalla stazione appaltante, da una parte interessata ovvero da più parti interessate, singolarmente o congiuntamente.

Sussistono pertanto i presupposti per una pronuncia sulla questione da parte dell'Autorità.

Nel merito delle questioni sottoposte all'attenzione dell'Autorità si precisa quanto di seguito rappresentato.

Per quanto attiene alla ritenuta limitazione dell'ambito della garanzia assicurativa contenuta nell'offerta, si fa presente che il divieto di apporre condizioni all'offerta, è un principio che risponde alla salvaguardia della *par condicio* dei partecipanti, che sarebbe alterata dalla condizione apposta all'offerta di un partecipante.

La precisazione in esame e la conseguente dichiarazione di volontà negoziale del concorrente di considerare nulla l'offerta nel caso in cui la stessa precisazione non venga condivisa dalla S.A., comporta l'idoneità della nota in parola a modificare il contenuto ed il significato dell'offerta presentata da UNIPOL s.p.a., trasformandola di fatto in una offerta parziale e condizionata e, dunque, come tale inammissibile.

La citata precisazione si pone, inoltre, in contrasto con la dichiarazione, resa in sede di documentazione amministrativa, di accettazione senza condizioni o riserva alcuna di tutte le norme e le disposizioni contenute nel bando di gara, nella lettera di invito e nel Capitolato assicurativo.

Per quanto riguarda l'esclusione dai lotti nn. 4, 5 e 6, per mancato pagamento del contributo in favore dell'Autorità, si fa presente che le Istruzioni operative relative al versamento del contributo, riportano, nella FAQ n. 34, l'indicazione in base alla quale negli appalti di servizi e forniture, nel caso in cui con un'unica gara si intenda assegnare contemporaneamente più lotti, il contributo è calcolato in base all'importo complessivo di gara.

Risulta, pertanto, corretto il versamento effettuato dall'istante nella misura di € 100,00, fascia di contributo prevista dalla deliberazione dell'Autorità del 10.1.2007 in relazione all'importo dell'appalto in esame.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione:

- conforme alla normativa di settore, l'esclusione di UNIPOL s.p.a dal lotto n. 1;

- non conforme alle indicazioni relative al versamento del contributo, l'esclusione di UNIPOL s.p.a. dai lotti nn. 4, 5 e 6.

IL CONSIGLIERE RELATORE

Andrea Camanzi

IL PRESIDENTE

Luigi Giampaolino

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 19 dicembre 2007