



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

**VIGILANZA CONTRATTI PUBBLICI**

**Documento  
di consultazione**

*Linee guida operative per l'affidamento di servizi assicurativi*

## Premessa

Facendo seguito a quanto stabilito nella Determinazione 13 marzo 2013, n. 2, l'Autorità ha avviato un tavolo tecnico finalizzato a dare concreta attuazione a talune delle indicazioni ivi contenute. Al tavolo tecnico hanno partecipato i rappresentanti delle associazioni di categoria: ANIA per le imprese di assicurazioni, AIBA e ACB per gli intermediari assicurativi, nonché ASSTRA per le società operanti nel settore del trasporto pubblico locale, FIASO per le aziende del servizio sanitario nazionale. Al tavolo hanno partecipato anche i rappresentanti di CONSIP e delle centrali di committenza regionali di Lombardia (ARCA) ed Emilia Romagna (INTERCENT.ER), più i rappresentanti di CINEAS, società specializzata nella gestione dei rischi. Il tavolo si è avvalso della fattiva collaborazione dell'Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni.

Ad esito del tavolo vengono poste in consultazione le seguenti tematiche, che saranno oggetto di specifica determinazione operativa, contenente linee guida per la redazione dei bandi di gara [ai sensi dell'art. 64, comma 4-bis del Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163]:

- a) suddivisione della gara in lotti e modalità di aggregazione della domanda;
- b) informazioni da raccogliere sistematicamente per poi metterle a disposizione degli operatori economici, nelle singole gare bandite. Vengono in particolare forniti esempi di tracciati informativi per il settore della RC Auto e della RCT/RCO in ambito sanitario, considerati al momento i due settori più problematici tra quelli oggetto di domanda pubblica;
- c) elementi da utilizzare nell'ambito dell'offerta economicamente più vantaggiosa;
- d) clausola di recesso, con particolare riferimento alla delimitazione dei concetti di fatto noto e aggravamento del rischio.

In sostanza, i bandi per i servizi assicurativi dovranno contenere le clausole obbligatorie che verranno adottate all'esito della consultazione attualmente in atto sul Bando-tipo per l'affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture, nonché, salvo deroga espressamente motivata, quelle contenute nei box contenuti nella presente determinazione.

## La centralizzazione della domanda

Il D.L. 24 aprile 2014, n. 66, Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale, convertito con modificazioni dalla L. 23 giugno 2014, n. 89, ha previsto, all'articolo 9, l'obbligo generalizzato di procedere all'acquisizione di lavori, servizi e forniture tramite forme di centralizzazione o di aggregazione della domanda. Tale previsione si applica ovviamente anche ai servizi assicurativi.

Prima di procedere nell'analisi appare opportuno ricordare le principali differenze tra centralizzazione e aggregazione della domanda. In entrambi i casi vi è sostanzialmente una gestione unitaria della procedura di affidamento ma nel primo caso, a differenza di quanto avviene per l'aggregazione, ciò non determina un accorpamento dei fabbisogni delle diverse amministrazioni aggiudicatrici.

Tale distinzione è di particolare utilità nel settore assicurativo dal momento che la natura dei relativi servizi, stante l'elevata necessità di personalizzare le coperture, non consente spesso una aggregazione della domanda, che richiede, invece, la standardizzazione dei prodotti.

Tuttavia, al di là del recente vincolo normativo, vi sono numerose ragioni che depongono a favore di una centralizzazione degli acquisti.

Rileva, *in primis*, come l'elevata frammentazione della domanda impedisca, in generale, l'acquisizione di un *know how* specifico per un'efficiente gestione delle gare d'appalto; ciò rappresenta un problema di particolare rilievo in settori altamente tecnici quali quello dei servizi assicurativi. Questi ultimi, infatti,

per loro natura presentano particolari elementi di criticità legati sia all'impostazione del disegno d'asta sia alla valutazione delle offerte nonché alla gestione dei sinistri.

In particolare, dal coinvolgimento degli *stakeholders*, è emerso che la gestione dei rischi richiede una capacità di adeguata analisi ed esatta comprensione del rischio, di corretta gestione, finalizzata alla riduzione della frequenza dei sinistri e dei relativi impatti, nonché competenze specifiche nell'individuazione dei rischi da trasferire al settore assicurativo e delle relative modalità.

A tal fine, è indubbio che siano richieste professionalità elevate, difficilmente rinvenibili presso piccole stazioni appaltanti e, per contro, più facilmente individuabili presso stazioni appaltanti più strutturate (come le centrali di committenza) ed in grado di gestire elevati volumi di acquisto.

Nello specifico, al di là della possibilità di aggregare rischi eterogenei in un unico lotto, su cui si tornerà in seguito, la centralizzazione degli acquisti in ambito assicurativo reca con sé una serie di vantaggi relativi sia alla pianificazione e gestione della gara sia alla possibilità di offerta di una serie di servizi ausiliari.

Per quanto riguarda il primo aspetto, si rileva, da un lato, la possibilità – comune a tutte le gare centralizzate – di avere la definizione di requisiti di partecipazione uniformi, la riduzione della documentazione di gara da presentare (si pensi alla documentazione amministrativa che è sufficiente presentare una sola volta pur presentando offerte per più lotti), dall'altro – specificamente per le gare nei servizi assicurativi – la possibilità di definire set informativi e capitolati che contengono clausole contrattuali *standard* (nella parte in cui non riguardano i rischi specifici), disciplinari che recano criteri omogenei di valutazione dell'offerta per i diversi rischi che si intende assicurare.

La centralizzazione della domanda permette inoltre di aggregare una serie di funzioni ausiliarie allo svolgimento della gara e alla gestione del contratto, particolarmente rilevanti nel caso del settore assicurativo. Nel corso delle riunioni del tavolo tecnico è emerso che per minimizzare i rischi e ridurre gli oneri per l'acquisto delle coperture assicurative e, quindi, per aumentare la partecipazione dei concorrenti alle gare sono necessarie una serie di attività da parte delle singole amministrazioni committenti. Si tratta di attività quali la gestione dei rischi, inclusa la ritenzione di una parte degli stessi e la raccolta di informazioni dettagliate sull'andamento dei sinistri e della sinistrosità in generale, indispensabili alle imprese di assicurazione per la quotazione del rischio, che richiedono strutture dedicate e competenze specifiche. La possibilità di centralizzare queste funzioni facilita la possibilità di svolgere le relative attività o affidandole congiuntamente ad un soggetto terzo (quale, ad esempio, un broker), ovvero promuovendo un soggetto capofila, in seno all'Unione dei comuni, ai consorzi tra gli stessi, ovvero attribuendo tale specifica funzione alla stessa centrale di riferimento (nazionale o regionale). A ben vedere, si tratterebbe di un'anticipata applicazione, per il settore assicurativo, di quanto previsto dall'art. 37 della Direttiva 2014/24/UE in ordine alla possibilità di attribuire alla centrale di committenza "*attività di committenza ausiliarie*".

Con specifico riferimento all'ipotesi in cui la centralizzazione porti anche all'aggregazione della domanda, contrariamente a quanto generalmente avviene negli altri settori, nel caso delle assicurazioni, non è certo che a maggiori volumi corrispondano condizioni di offerta migliori. Da un lato, infatti, in tale settore l'aggregazione può comportare l'unificazione di rischi eterogenei, dall'altro aumenta l'esposizione al rischio a livelli che potrebbero non essere accettabili per talune imprese. Ciò può comportare conseguenze negative in un settore già caratterizzato dalla presenza di un numero ridotto di imprese a tutto svantaggio della concorrenza in gara.

Si deve, per contro, considerare che la disponibilità di un portafoglio di dimensioni consistenti può costituire un'attrattiva per imprese estere che hanno interesse a diversificare il proprio ambito di operatività. In ogni caso, per favorire la partecipazione delle imprese alle gare, specie nel settore

sanitario e della responsabilità civile auto – pur non essendo la questione oggetto di approfondimento nella presente trattazione – si auspicano interventi normativi che diano maggiore certezza giuridica per la determinazione degli indennizzi, oggi rimessa ai differenziati e mutevoli orientamenti giurisprudenziali.

Alla luce di quanto sopra, l'aggregazione della domanda nel settore assicurativo è strettamente legata alla tipologia di rischio da gestire, che deve essere valutato nel singolo caso.

Tuttavia, si ritiene di dover tener conto dei seguenti principi:

- a) il *favor* del legislatore nazionale e comunitario per la suddivisione delle gare in lotti, che comporta il divieto di un'aggregazione eccessiva in assenza di adeguata motivazione;
- b) la suddivisione in lotti deve avvenire sulla base della tipologia di rischio da assicurare per tener conto della possibile specializzazione produttiva per rami delle singole imprese di assicurazione (responsabilità civile, infortuni, malattia, tutela legale, cauzioni ecc.);
- c) per quanto riguarda i lotti relativi a rischi omogenei per rami assicurativi, sarebbe necessario valutare l'opportunità di definire un numero di lotti tale da garantire soglie minime dimensionali senza raggiungere dimensioni che possano rivelarsi proibitive per un numero consistente di concorrenti.

L'aggregazione di coperture su rischi omogenei per ramo ma disomogenei quanto alla probabilità del verificarsi del sinistro (si pensi alla RC auto su mezzi aventi diversa natura, come potrebbero essere quelli relativi alla difesa), nonché all'entità del danno, non dovrebbe costituire un problema se nella documentazione di gara sono contenute informazioni esaustive. In questo caso, infatti, il concorrente dovrà stimare il costo della singola copertura e poi procedere alla somma delle stesse per formulare la propria offerta. Caratterizza la tecnica assicurativa, infatti, la possibilità di frammentare e differenziare il rischio, per ridurre l'esposizione allo stesso. Il problema potrebbe nascere laddove qualche impresa non sia attrezzata, ad esempio, per gestire simultaneamente i rischi relativi ad autoveicoli e natanti. Tuttavia, per le imprese di assicurazione, come avviene per tutti gli operatori economici, vi è la possibilità di unirsi in associazione temporanea di imprese con altri operatori attrezzati, ovvero di avvalersi dei requisiti di questi.

La centralizzazione della domanda presenta, poi, risvolti positivi in ordine alla più agevole gestione dei rischi nel caso in cui sia prevista la Self Insured Retention (SIR), nonché per quanto attiene alla gestione in proprio delle informazioni che attengono all'andamento dei sinistri in vigenza di contratto.

Come è noto, la SIR costituisce quella quota di rischio che l'assicurato tiene a proprio carico per ciascun sinistro anche in termini di gestione ove il sinistro rientri integralmente in tale importo. Si tratta, in altri termini, di una quota di rischio che non viene trasferita all'assicuratore in quanto ritenuto fisiologico per l'assicurato. Rappresenta una soluzione già sperimentata in ambito sanitario e che pone problemi di utilizzabilità in quei settori, quali la RC Auto, in cui esiste l'obbligatorietà della copertura assicurativa, a causa delle speciali tutele previste dall'ordinamento in ordine all'affidabilità dei soggetti liquidatori e alla modalità di liquidazione dei sinistri.

Per quanto concerne la RC Auto occorre innanzitutto evitare che, secondo la posizione espressa dalla ex-ISVAP (ora IVASS) nel corso della prima consultazione che ha portato alla Determinazione n. 2/2013, l'importo di franchigia fissato o di ritenzione del rischio non sia di valore così elevato da determinare di fatto uno svuotamento dell'oggetto del contratto, cioè un sostanziale snaturamento, a motivo di un patto interno ad effetti obbligatori, della funzione economico-sociale del contratto di assicurazione che, come noto, si sostanzia proprio nel trasferimento di un rischio significativo dal

soggetto portatore del rischio medesimo ad altro soggetto a tal fine organizzato e a ciò autorizzato. Con la conseguenza che l'assicurato, sul quale permane il rischio non traslato, risulta assicuratore di sé stesso. Ciò rischia di determinare una surrettizia violazione dell'obbligo di assicurazione stabilito ex lege in materia, con conseguenze dirette anche sul piano fiscale (imposta gravante sui premi RC Auto). Inoltre, lo svolgimento dell'attività di liquidazione del sinistro RC Auto è disciplinata, quanto a tempistica e procedure, da una normativa di carattere pubblicistico ed inderogabile, peraltro assistita da specifiche sanzioni, avente come esclusiva destinataria la compagnia di assicurazione.

Nel settore sanitario nella SIR dovrebbe rientrare, beninteso, tutta una serie di rischi clinici di natura seriale che possono essere ritenuti estranei alla causa del contratto di assicurazione e per tale motivo non trasferiti all'assicuratore, poiché il verificarsi è "certo", anche se non definibile sotto il profilo numerico, le modalità di gestione sono alquanto standardizzate e la stazione appaltante può ottenere vantaggi mediante una gestione diretta dei sinistri. Ciò poiché, attraverso la SIR, la stazione appaltante non dovrebbe sostenere i costi di gestione che l'impresa di assicurazione farebbe gravare sul premio per una serie di rischi con riferimento ai quali ha piena contezza della probabilità di verificarsi. La stazione appaltante si accolla però l'onere di provvedere alla gestione della liquidazione dei sinistri; ciò rappresenta un costo per la stessa, ma anche un incentivo ad una più efficiente attività volta a ridurre la sinistrosità dell'ente.

L'istituto della SIR, pertanto, ha l'indubbio pregio, da un lato, di attrarre in gara le imprese di assicurazione, che non si vedono esposte, in questo modo, ai c.d. "sinistri di frequenza", dall'altro di responsabilizzare le stazioni appaltanti nell'impiego di idonei strumenti di prevenzione del rischio clinico e di indurle, quindi, ad un necessario potenziamento delle strutture interne che svolgono attività di prevenzione del rischio e più in generale di *risk management*<sup>1</sup>.

La promozione della cultura del *risk management* (riduzione della probabilità del verificarsi di un sinistro e del relativo impatto in termini sia di conseguenze su terzi che economici) deve rappresentare un salto di qualità all'interno della pubblica amministrazione, non solo in ottica di risparmio ma anche ai fini di un'esatta allocazione del rischio, realmente trasferibile, in capo al mercato assicurativo, quale presupposto indefettibile per un'ottimale gestione del processo di *public procurement*.

Peraltro, non si può sottacere l'esistenza di pericoli di *moral hazard* nella gestione dei sinistri, specie quelli collocati in prossimità del limite della SIR, quando non vi è cogestione del sinistro. Il soggetto chiamato a gestire il sinistro potrebbe adottare comportamenti volti a far ricadere lo stesso fuori dalla sua area di competenza, scaricandolo sull'altra parte del rapporto contrattuale. Non si può, peraltro, ignorare che laddove sia prevista una quota di rischio in SIR, la relativa gestione risentirà necessariamente della rigidità connaturata ai processi e all'agire proprio della pubblica amministrazione, cui non è riconosciuto il potere di trattare come diritti disponibili quelli connessi a richieste risarcitorie, a differenza di quanto accade per una società di assicurazione.

Nei capitolati che prevedono il ricorso alla SIR deve essere individuata in maniera precisa e immodificabile, sia in aumento che in diminuzione, l'entità del rischio ritenuto dall'assicurato e le modalità di gestione dello stesso, nonché i flussi informativi tra assicurato e impresa di assicurazione.

---

<sup>1</sup> Risk Management, letteralmente "Gestione del Rischio", è l'insieme degli strumenti, dei metodi e delle azioni attivate, mediante cui si misura o si stima il rischio e successivamente si sviluppano strategie per governarlo.

Partendo dalla convinzione che un'adeguata analisi degli errori può trasformare questi ultimi in strumenti di apprendimento e di miglioramento dei processi, si può approdare ad una metodologia di identificazione, valutazione, comunicazione, monitoraggio ed eliminazione dei rischi associati a qualsiasi attività sanitaria. Ciò sul presupposto che l'evento avverso non è conseguenza di un singolo errore umano ma il frutto di una interazione tra fattori tecnici, organizzativi e di processo.

La stazione appaltante, inoltre, potrebbe prevedere l'istituzione di una struttura interna preposta a gestire direttamente il rischio ricadente nella SIR, ovvero affidare, a sua volta, tutta o parte della gestione di suddetto servizio a soggetti specializzati.

Proprio perché si tratta di gestire servizi alquanto complessi e specialistici, ovvero di affidarne la gestione a soggetti terzi, si deve valutare l'opportunità di aggregare/centralizzare i relativi acquisti. In tal modo, a differenza del caso assicurativo precedentemente esaminato, per cui vi erano dubbi circa i risparmi ottenibili dall'aggregazione, nel caso dei servizi di gestione dei sinistri (rientranti nella SIR) l'accorpamento delle procedure in tale settore in capo ad un soggetto specializzato, dovrebbe garantire risparmi di spesa e servizi migliori.

Ovviamente l'importo della SIR deve essere valutato con riferimento alle esigenze della singola Amministrazione in funzione delle caratteristiche dei singoli rischi, tenendo conto dell'esperienza sinistri nonché delle attività di gestione e prevenzione del rischio nel tempo adottate da ciascuna Amministrazione, in modo da escludere dalla copertura assicurativa i cd. "sinistri di frequenza" il cui trasferimento costituisce il più rilevante disincentivo alla partecipazione alle gare da parte dei concorrenti.

Un ulteriore profilo per il quale può risultare utile un'aggregazione è quello relativo alla corretta predisposizione del database contenente le informazioni necessarie per la quotazione dei sinistri e, in generale, per l'attività di risk management, ovvero delle attività di gestione delle informazioni che attengono all'andamento dei sinistri in vigenza di contratto. Tale tipo di attività è fondamentale ai fini dell'immediata e precisa disponibilità, da parte della stazione appaltante, di notizie e informazioni indispensabili per la corretta gestione delle successive procedure di gara. La completezza informativa, infatti, come si preciserà meglio nel paragrafo che segue, costituisce il punto di partenza indefettibile per assicurare la massima partecipazione di concorrenti in gara. Solo in presenza di informazioni dettagliate ed aggiornate circa l'andamento pregresso del rischio, infatti, può essere fornita una quotazione di quello futuro che consenta ai concorrenti di autodeterminarsi nella formulazione della loro offerta. La centrale di committenza potrebbe dedicare una struttura di raccordo con le diverse amministrazioni che aderiscono al servizio, per la raccolta di informazioni standardizzate e puntuali, guidando, tramite specifici *input* e linee di indirizzo, l'operato che deve essere compiuto a valle da queste ultime per la raccolta a messa a disposizione dei dati relativi ai sinistri occorsi. Trattandosi anche questa di un'attività tecnica, la presenza di un soggetto specializzato può permettere di ridurre i costi di acquisizione e di rendere maggiormente fruibili i dati all'esterno.

## **Informazioni per la gestione del rischio assicurativo**

Come rilevato, anche nella determinazione n. 2/2013, un elemento fondamentale per quotare il rischio è rappresentato dal set informativo che le stazioni appaltanti mettono a disposizione dei concorrenti nella documentazione di gara. Si è spesso constatato, infatti, che i bandi non contengono le informazioni necessarie per un corretto *pricing*, ciò che contribuisce a spiegare la scarsa partecipazione dei concorrenti alla gare per servizi assicurativi e, talvolta, il verificarsi di gare deserte.

Nel corso del tavolo tecnico si è valutata la necessità di prevedere, già nel capitolato di gara da trasfondere poi nei contratti, clausole relative all'obbligo dell'assicuratore di fornire a cadenze predeterminate e in maniera esaustiva, dati e informazioni su specifici elementi.

Prima di entrare nel merito della questione, si osserva che il set di informazioni che le stazioni appaltanti devono rendere noto al momento della pubblicazione dei documenti di gara comprende una

serie di elementi relativi alle caratteristiche del rischio da assicurare che prescindono dalla sinistrosità passata. Si tratta, ad esempio, a seconda del tipo di assicurazione, del numero di dipendenti, del numero e del valore delle auto, della consistenza e dello stato dei beni immobili, della rete stradale di competenza, ecc. Queste informazioni sono in possesso della stazione appaltante che deve renderle sempre disponibili assicurandosi che le strutture che le gestiscono le mettano tempestivamente a disposizione dell'ufficio preposto alle gare.

Nel corso del tavolo tecnico, è stata evidenziata, peraltro, l'opportunità che la stazione appaltante si doti di strumenti per il controllo e la gestione in proprio delle informazioni concernenti il rischio ed i sinistri. Le stazioni appaltanti sarebbero tenute a conoscere i propri rischi, in quanto una gestione in proprio delle informazioni sul numero dei sinistri (avvenuti, aperti, chiusi, ecc.), sull'importo degli stessi (liquidato o riservato), sui tempi di liquidazione, contenzioso, ecc. può contribuire ad una più corretta predisposizione dei bandi di gara, ad una più precisa determinazione del prezzo a base d'asta, ad un maggiore controllo sull'operatività del fornitore, nonché ad individuare possibili interventi volti a ridurre la sinistrosità complessiva (e, quindi, il costo della copertura assicurativa).

La raccolta di tali informazioni è necessariamente condizionata alla disponibilità da parte dell'amministrazione di competenze, risorse umane e finanziarie. Poiché si tratta di un elemento con evidenti implicazioni di costo, ragioni di efficienza suggeriscono anche in questo caso il ricorso a favore della centralizzazione/agggregazione della domanda pubblica.

Per quanto riguarda il set informativo che il fornitore assicurativo è tenuto a mettere a disposizione della stazione appaltante con regolarità prefissata si suggerisce una clausola contrattuale quale quella contenuta nel Box 1. Si noti che nello schema è indicato un rilascio con cadenza annuale (naturalmente la stazione appaltante può derogare su questo punto), in considerazione della natura del rischio e della durata della polizza, purché sia comunque garantita l'acquisizione dei dati necessari a bandire la nuova gara. In ogni caso deve essere garantito un rilascio di informazioni prima della redazione del nuovo bando di gara; a tal fine si può prevedere un termine più breve solo in vista della scadenza contrattuale (ad esempio sei mesi prima).

Tale periodo sembra, peraltro, idoneo a contemperare le esigenze informative della stazione appaltante con gli oneri di raccolta dei dati gravanti sull'impresa di assicurazioni aggiudicataria.

Nello schema di articolo è stato indicato un set generico di informazioni da fornire, che potrebbe risultare utile per numerose tipologie di assicurazioni. Naturalmente è opportuno che per la copertura specifica posta a gara la stazione appaltante individui con precisione le informazioni che ritiene utili. A tale proposito, per le coperture RC Auto e per taluni rischi RCT/RCO in ambito sanitario, per le quali il tavolo tecnico ha fornito una sostanziale condivisione sul set di informazioni minime necessarie, sembra opportuno che il capitolato contenga espressamente il rinvio agli schemi allegati (All. 1 e 2).

È opportuno introdurre la previsione di penali a carico dell'assicuratore al fine di rendere operativa la previsione del rilascio delle informazioni. Le penali devono essere di importo tale da bilanciare i contrapposti interessi dell'ottenimento delle informazioni e della massima partecipazione alla gara. Poiché si ritiene opportuno che le penali siano commisurate al numero di giorni di ritardo e all'importo del contratto, si indica l'opportunità che le stesse siano espresse in termini percentuali rispetto al premio, ad esempio lo 0,1% giornaliero con un tetto massimo fissato ex-ante.

***Box 1 – Schema di clausola contrattuale disciplinante il rilascio di informazioni da parte dell'aggiudicatario***

### **Art. ... Produzione di informazioni sui sinistri**

1. Al termine di ogni anno dalla data di decorrenza del contratto stipulato **[la cadenza può essere modificata dalla stazione appaltante in base alle esigenze del caso concreto]** e in ogni caso sei mesi prima della scadenza contrattuale, entro i 15 giorni solari successivi, pena l'applicazione delle penali di cui al successivo comma 3, il Fornitore, nel rispetto delle vigenti disposizioni in materia di riservatezza dei dati personali, si impegna a fornire all'Amministrazione contraente l'evidenza dei sinistri denunciati a partire dalla data di decorrenza del contratto. Tale elenco dovrà essere fornito in formato excel tramite file modificabili (quindi non nella modalità di sola lettura) e dovrà riportare per ciascun sinistro **[l'elenco può variare a seconda della tipologia di rischio assicurato. Per la RC Auto e per taluni rischi RCT/RCO in ambito sanitario si rinvia alle schede allegate]:**

- il numero del sinistro attribuito dal Fornitore;

- la data di accadimento dell'evento;

- la data della denuncia;

- la tipologia dell'evento, specificando se ...;

- la tipologia di garanzia distinta per prestazioni ottenute come da specifiche del Capitolato;

- la tipologia di rimborso (se rimborso diretto o indiretto);

- l'indicazione dello stato del sinistro secondo la seguente classificazione e con i dettagli di seguito indicati:

a) sinistro agli atti, senza seguito;

b) sinistro liquidato, in data \_\_\_\_\_ con liquidazione pari a € \_\_\_\_\_;

c) sinistro aperto, in corso di verifica con relativo importo a riserva pari a € \_\_\_\_\_.

Inoltre il Fornitore si impegna a fornire semestralmente l'elenco completo dei sinistri respinti, corredato da relativa motivazione e data di chiusura; annualmente invece sarà tenuto a fornire il rapporto sinistri a premi riferito all'esercizio trascorso, sia in via aggregata che disaggregata.

2. Salvo quanto previsto al comma 1 del presente articolo ogni ulteriore informazione o dato richiesti dall'Amministrazione contraente dovranno essere forniti secondo la tempistica e le modalità dalla stessa indicate.

3. In caso di mancato rispetto di quanto previsto nel presente articolo, il Fornitore dovrà corrispondere all'Amministrazione un importo pari al ...% del premio annuo complessivo per ogni giorno solare di ritardo.

4. Per gli adempimenti relativi alle informazioni da fornirsi successivamente alla data di scadenza del contratto, l'applicazione delle eventuali penali è garantita dalla cauzione definitiva.

Per quanto concerne l'ipotesi in cui la stazione appaltante intenda aderire al suggerimento emerso dai lavori del Tavolo tecnico di allestire un sistema di monitoraggio proprio dell'andamento dei sinistri - ai fini di una verifica delle prestazioni contrattuali - appare opportuno introdurre specifiche clausole contrattuali volte a disciplinare la necessaria interazione tra il fornitore ed il committente.

Qualora si ricorra all'utilizzo della SIR, lo scambio della informazioni appare necessario sia ai fini dell'individuazione dei sinistri che ricadono nella SIR<sup>2</sup> che per la successiva gestione di competenza.

A tal fine rileva innanzitutto la necessità di individuare con precisione l'ambito di competenza di ciascuna delle parti contrattuali, prevedendo che, in ossequio al principio di buona fede, vengano previste forme di collaborazione per lo scambio costante di informazioni relative ai singoli sinistri finalizzato anche ad una gestione uniforme degli stessi. A tal proposito appare imprescindibile la tenuta

<sup>2</sup> Anche nell'ipotesi di franchigia, prevista in luogo della SIR, si ritiene utile che la stazione appaltante si doti di sistemi di monitoraggio propri al fine di non delegare completamente ad un soggetto esterno la gestione di voci di costo che impattano sul proprio bilancio.



di un vero e proprio *data base* da parte della stazione appaltante, contenente informazioni utili anche per il fornitore, cui, se del caso, garantire l'accesso.

In merito si propone apposita clausola contrattuale recante la disciplina della tenuta e l'implementazione del citato *data base*.

**Box 2 – Schema di clausola contrattuale disciplinante lo scambio di informazioni per la costituzione di un data base da parte del committente**

**Art. ... Gestione data base del committente**

1. L'Affidatario si impegna a fornire tempestivamente all'Amministrazione contraente le informazioni relative all'accadimento di ogni sinistro per il quale non risulta pervenuta comunicazione alla stessa; in particolare nel caso di sinistri potenzialmente rientranti nell'ambito della SIR **[previsione da non riportare per le polizze che non prevedono la SIR]**. La comunicazione riguarda anche la liquidazione, parziale o totale, dei sinistri.

2. L'Amministrazione contraente ha facoltà di richiedere informazioni puntuali sui singoli sinistri, indicando la tempistica e le modalità per il rilascio delle stesse.

3. **[clausola valida in caso di SIR]** L'Amministrazione contraente detiene un proprio database relativo ai sinistri di propria competenza, e rende disponibili all'affidatario i dati relativi agli stessi con cadenza prestabilita, indicata in sei mesi **[la cadenza può essere modificata dalla stazione appaltante in base alle esigenze del caso concreto]**, ovvero a seguito di richiesta dell'Affidatario, rendendo accessibile il database allo stesso. L'Amministrazione contraente risponde alle richieste dell'Affidatario entro un termine di 15 giorni dal ricevimento della relativa richiesta.

### L'offerta economicamente più vantaggiosa

Il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa è considerato, in seno alla direttiva appalti, la 2014/24/UE, relativa settori ordinari dove rientrano i servizi assicurativi, uno degli strumenti principali attraverso cui realizzare l'obiettivo di incoraggiare la qualità negli appalti. Tale criterio, che risulta nettamente privilegiato (il cons. 89 della dir. Appalti parla di "concetto prioritario") e diversamente denominato, vale a dire criterio del "miglior rapporto qualità/prezzo". Infatti, nelle nuove direttive l'espressione "offerta economicamente più vantaggiosa" indica il criterio generale di aggiudicazione dell'appalto, che può operare «sulla base del prezzo o del costo, seguendo un approccio costo-efficacia, quale il costo del ciclo di vita conformemente all'art. 68 [ma che] può includere [anche] il miglior rapporto qualità/prezzo, valutato sulla base dei criteri quali gli aspetti qualitativi, ambientali e/o sociali». Proprio quest'ultimo approccio coincide con il tradizionale concetto di offerta economicamente più vantaggiosa.

Dal nuovo quadro normativo di riferimento deriva che il criterio del massimo ribasso non è abolito formalmente, dal momento che la valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa potrebbe essere effettuata anche soltanto sulla base del prezzo o di un approccio costo/efficacia (cons. 90 dir. Appalti, cons. 95 dir. Utilities), ma il suo utilizzo ne risulta ridimensionato.

In altre parole, il legislatore comunitario ha inteso dare un maggiore impulso all'utilizzo di criteri di aggiudicazione non basati soltanto sull'elemento prezzo che, di regola, è accompagnato da altri elementi di valutazione che attengono alla qualità del servizio/prodotto offerto.

È in tale ottica devono essere lette le indicazioni, di seguito riportate, circa l'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (c.d. rapporto qualità/prezzo per le nuove direttive) nel settore assicurativo, vale a dire quale strumento il cui corretto impiego garantisce alla stazione appaltante un servizio di qualità e corrispondente agli effettivi interessi perseguiti in gara, permettendo al contempo alle imprese di concorrere alla definizione delle clausole contrattuali. Nella Determinazione n. 2/2013 si è affrontato anche il tema del ricorso al dialogo competitivo, in considerazione della complessità del servizio assicurativo; tale opzione è certamente aperta per le stazioni appaltanti, le quali potrebbero utilizzarla solo se in possesso di un know-how specifico e per importi di una certa rilevanza, per i quali può risultare conveniente introdurre un meccanismo di gara, quale quello descritto dal dialogo competitivo.

È evidente che la specificità del rischio assicurato, che necessariamente informa gli elementi oggetto di valutazione dell'offerta e ne determina la specifica indicazione, impone di esaminare il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa in maniera distinta per tipologia di assicurazione.

Per quanto riguarda la responsabilità civile nel settore automobilistico, è opportuno premettere che trattandosi di servizio i cui connotati sono ben definiti e standardizzati per legge (stante anche l'obbligo a contrarre espressamente previsto per le imprese di assicurazione) non sussistano ampi margini per l'individuazione di condizioni di maggiore vantaggio differenti dal prezzo. Ciononostante possono essere individuati, anche in tale settore, alcuni elementi peculiari su cui stimolare un confronto competitivo tra concorrenti che se opportunamente modulati influiscono positivamente anche sulla qualità del servizio fornito.

In via preliminare, si osserva che non dovrebbe costituire un elemento di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa la possibilità di offrire la solidarietà della coassicurazione in deroga alla parzialità dell'obbligazione. Sul punto si rinvia a quanto contenuto nella Determinazione n. 2/2013: «in difformità da una prassi ancora esistente nel mercato, appare opportuno precisare che, nel caso delle gare pubbliche, la volontà di partecipare ricorrendo a contratti di coassicurazione deve essere indicata fin dal momento della presentazione dell'offerta e che non è possibile modificare la composizione del RTI in corso di esecuzione del contratto, salve le limitate eccezioni ammesse dalla vigente disciplina. Si ritiene opportuno che nei documenti di gara sia prevista la deroga a quanto disposto dall'art. 1911 del Codice Civile, ovvero la responsabilità solidale delle imprese partecipanti all'accordo di coassicurazione»<sup>3</sup>. Di conseguenza, nei bandi di gara deve essere inserito il seguente comma:

*Box 3 – Schema di clausola contrattuale disciplinante la solidarietà della coassicurazione in deroga alla parzialità dell'obbligazione, comma da inserire nell'articolo relativo ai soggetti ammessi alle gare*

*[comma] Nel caso in cui il contratto di assicurazione sia aggiudicato a raggruppamento temporaneo di imprese, costituitosi in termini di legge, si deroga al disposto dell'art. 1911 C.C., essendo tutte le imprese sottoscrittrici responsabili in solido nei confronti del contraente.*

<sup>3</sup> Nel secondo documento di consultazione per la predisposizione della citata determinazione si era, inoltre, precisato che: «Peraltro, occorre valutare se l'istituto della coassicurazione e quello del RTI disciplinato dal Codice possano considerarsi equivalenti: innanzitutto si ricorda che, in base all'art. 1911 del Codice civile, la coassicurazione prevede una responsabilità pro-quota delle imprese partecipanti, mentre l'articolo 37, comma 5, del Codice impone la responsabilità solidale tra le imprese partecipanti. La giurisprudenza ha già risolto la questione, indicando che la partecipazione congiunta delle imprese di assicurazione agli appalti debba avvenire in deroga a quanto disposto dal citato art. 1911 cc (Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 29 novembre 2006, n. 6990)».

In linea generale, per tutti i contratti assicurativi, si possono valutare i seguenti elementi migliorativi rispetto ai parametri fissati dal capitolato posto a base di gara.

Di regola, rientrano a pieno titolo nella valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa tutti quegli elementi che agiscono, in via diretta o indiretta, sul costo complessivo sostenuto dall'amministrazione per la gestione del rischio, che si intende assicurare. Così, ad esempio, nel caso dei contratti che prevedono una franchigia a carico del contraente, la possibilità di offrire una riduzione dell'entità della stessa rispetto a quella posta a base di gara rappresenta un elemento che può essere inserito nell'ambito dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Ovviamente, per le ragioni già espresse nella parte relativa alla SIR, specie nel settore RC Auto, il capitolato di gara non può prevedere franchigie notevolmente elevate quali basi di partenza su cui presentare le offerte migliorative, per evitare il rischio che in assenza di rilanci competitivi venga svuotato di contenuto il contratto assicurativo.

Analogamente, tra le condizioni migliorative per il contraente, vi sono quelle relative all'aumento dei massimali assicurati e/o alla rinuncia ad esclusioni o rivalse che possono essere presenti nel capitolato di gara, ovvero nel contratto di assicurazione.

In sede di tavolo tecnico è stata prospettata anche la possibilità di valutare l'offerta di una deroga ai sensi dell'art. 1932 c.c. alla previsione di cui all'art. 1893 c.c. qualora si accerti, in corso d'anno, l'esistenza di un rischio più grave, non conosciuto al momento della conclusione del contratto a causa di "inesattezza della dichiarazione o a reticenza" dell'amministrazione assicurata, non dovuta evidentemente a dolo o colpa grave. Al riguardo potrebbe essere prevista l'attribuzione di apposito punteggio in corrispondenza di quell'elemento dell'offerta tecnica che preveda la rinuncia dell'assicuratore ad avvalersi della possibilità di recedere dal contratto ai sensi del comma 1 del cit. art. 1893; ulteriore punteggio potrebbe essere attribuito alla rinuncia offerta in relazione alla riduzione della somma dovuta dall'assicuratore nei termini previsti dal comma 2 dell'art. 1893. Questa clausola dovrebbe, peraltro, essere attentamente valutata in considerazione della centralità dell'informazione nella predisposizione dei documenti. In sostanza, non può trasformarsi in una modalità idonea a ridurre gli incentivi per l'amministrazione a fornire un set completo di informazioni al mercato. Sotto un diverso profilo, si devono valutare anche il più elevato rischio di contenzioso in ordine alla definizione dei confini del dolo e della colpa grave, in quanto si tratta di ambiti in ogni caso esclusi dall'applicazione della deroga, eventualmente offerta. Rischio, ancor più aggravato, nei casi in cui la deroga offerta dovesse essere solo parziale, vale a dire dovesse coprire solo una parte delle possibili informazioni mancanti.

Si può prevedere di elevare il numero degli eventuali giorni di proroga del contratto, rispetto al periodo base previsto nel capitolato tecnico per il mancato rinnovo del contratto (30 giorni); la valutazione di tale disponibilità potrebbe avvenire predisponendo alcune opzioni alternative, in corrispondenza delle quali si conseguono diversi punteggi tecnici. In ogni caso si ritiene che, al fine di rispettare il principio generale del divieto di proroghe nell'ambito della contrattualistica pubblica e di restringere le stesse nell'ambito di esigenze puramente tecniche, l'eventuale proroga offerta in sede non dovrebbe mai poter superare i tre mesi.

Un ulteriore elemento che potrebbe essere valutato è legato alla gestione della liquidazione sinistri, ovvero le clausole che prevedono un maggiore coinvolgimento della stazione appaltante nella relativa fase, considerate idonee a ridurre la sinistrosità dell'amministrazione (e quindi i costi futuri di rinnovo delle polizze assicurative). Ad esempio, si potrebbe prevedere che, in luogo della gestione standard (in cui l'individuazione del legale incaricato per la gestione della vertenza nonché, ove necessario, di eventuali tecnici, tipo periti e medici legali è ad opera dell'impresa di assicurazioni), sia consentito di

offrire una gestione del danno con una rosa di professionisti (legale e/o perito di fiducia) individuati direttamente da parte della stazione appaltante, ovviamente nei soli casi in cui in base alla polizza vi è il diritto all'assistenza legale e peritale, ovvero di permettere altre forme di partecipazione della stazione appaltante.

Ulteriori elementi che potrebbero essere valutati nell'ambito dell'offerta tecnica sono la previsione di cadenza più ravvicinate rispetto all'anno indicato nel box 1 per la trasmissione delle informazioni, o in alternativa la messa a disposizione di una pagina web dedicata o di un indirizzo mail riservato per la gestione del rapporto contrattuale e della liquidazione sinistri. Nella pagina web, ad esempio, potrebbero essere riversati i dati che l'impresa di assicurazione deve trasmettere al contraente, il quale, a sua volta, specie se decide di ricorrere alla SIR, deve inserire i dati di propria competenza. Un ulteriore elemento di valutazione positiva potrebbe essere rappresentato dalla previsione che la pagina web rimanga di proprietà della stazione appaltante alla risoluzione del rapporto contrattuale.

Ulteriori elementi organizzativi che possono essere oggetto di valutazione positiva ai fine del punteggio tecnico sono la presenza di personale dedicato, la disponibilità dell'impresa di assicurazioni ad organizzare corsi di risk management, finalizzati quindi alla riduzione della sinistrosità dell'ente.

Accanto a questi elementi di carattere generale, validi di massima per tutte le tipologie di copertura assicurativa, ve ne sono altri specifici per i singoli rischi assicurati.

Si può pensare, per il settore auto, alla fornitura (o ad agevolazioni per l'acquisto - derivanti da eventuali accordi con i fornitori delle medesime, o da forme di copartecipazione) delle cosiddette scatole nere, ovvero di apparecchi elettronici in grado di registrare i dati di un incidente quali strumenti idonei a ridurre i costi dei sinistri, specie se queste forniture si accompagnano nel tempo con una riduzione del costo delle polizze.

Per i contratti di tipo "claims made"<sup>4</sup>, tipici della responsabilità civile professionale, la Definizione del periodo di retroattività superiore al numero di anni previsto nel capitolato. La retroattività "ideale" per l'assicurato è quella determinata in funzione dell'ultima polizza in *loss occurrence*<sup>5</sup> stipulata dall'amministrazione aggiudicatrice.

Per i sinistri gestiti in SIR si può prevedere di attribuire un punteggio maggiore per procedure migliorative per la gestione sinistri, specie quelli "border-line", nonché all'offerta di un numero di riunioni del Comitato di Valutazione dei Sinistri (laddove previsto) maggiore rispetto a quello base da capitolato.

Per le modalità di utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, si rimanda a quanto contenuto nella Determinazione del 24 novembre 2011, n. 7, «Linee guida per l'applicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa nell'ambito dei contratti di servizi e forniture».

In ogni caso, vale per tutte le ipotesi di utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la necessità di assicurare che la valutazione delle offerte sia il più possibile ancorata a criteri e parametri predeterminati, univoci ed obiettivi, nel rispetto del principio di *par condicio* tra le imprese concorrenti e di imparzialità dell'azione amministrativa; pertanto l'Amministrazione appaltante deve rendere ricostruibile l'*iter* logico seguito nell'attribuzione del punteggio, ove ciò non avvenga attraverso specifiche esternazioni sul contenuto degli elementi valutativi dell'offerta, mediante l'analitica indicazione dei criteri o dei sub criteri che concorrono ad integrare e chiarire la valenza del punteggio, manifestando le ragioni dell'apprezzamento sinteticamente espresso con l'indicazione numerica.

---

<sup>4</sup> Si tratta di coperture per le quali l'impresa di assicurazione si obbliga a risarcire i sinistri **denunciati** nel periodo di vigenza della polizza anche se accaduti in epoca precedente alla stessa, purché ovviamente non già denunciati o noti al momento di sottoscrizione della polizza.

<sup>5</sup> Si tratta delle coperture più tipiche, nelle quali la garanzia assicurativa riguarda i sinistri **verificatisi** nel periodo di validità delle stesse.

In relazione, invece, al peso da attribuire al punteggio assegnato in corrispondenza di ciascuno degli elementi di valutazione dell'offerta tecnica, è opportuno precisare che lo stesso dovrà essere parametrato agli interessi che la stazione appaltante intende perseguire attraverso ognuno di essi, discernendo adeguatamente quelli prioritari dai restanti.

### **La clausola di recesso, aggravamento del rischio e fatto noto**

La facoltà di recesso dal contratto di assicurazione che l'ordinamento settoriale garantisce all'assicuratore, in presenza di determinati presupposti, è uno dei problemi più delicati che le stazioni appaltanti devono correttamente gestire allorché affidano il servizio di assicurazione.

Si tratta, infatti, di una facoltà che richiede, nel caso di appalto pubblico, il necessario temperamento dell'interesse della stazione appaltante alla continuità del servizio affidato, tenendo, altresì, conto che per il relativo affidamento sono stati impiegati mezzi e risorse pubbliche, che il semplice rimborso del premio non è di per sé in grado di compensare, in caso di recesso.

Trattandosi di una deroga al divieto generale di recesso da parte dell'affidatario, tale possibilità può essere attivata solo in casi eccezionali e normativamente previsti nel contratto sottoscritto tra le parti. Ciò implica una chiara definizione del concetto di aggravamento del rischio, al verificarsi del quale l'art. 1898 del c.c. riconnette la facoltà dell'assicuratore di recedere dal contratto di assicurazione, e delle situazioni nelle quali il recesso sia la soluzione estrema per sottrarre l'impresa di assicurazione dalle conseguenze di detto aggravamento.

In proposito giova ribadire che, secondo consolidata giurisprudenza di Cassazione, per aversi aggravamento del rischio, rilevante ai sensi e per gli effetti dell'art. 1898 c.c., occorre un aumento delle possibilità di verificazione dell'evento previsto dal contratto di assicurazione e che tale situazione presenti i caratteri della novità, nel senso che non sia stata prevista e non fosse prevedibile dai contraenti al momento della stipula del contratto, e della permanenza, intesa come stabilità della situazione sopravvenuta, essendo irrilevante un mutamento episodico e transitorio (*ex multis* Cass. Civ., sez. III, 18 gennaio 2000 n. 500).

Al riguardo giova, inoltre, fare un'ulteriore precisazione che riguarda la tempistica di verificazione dell'aggravamento del rischio e l'intervenuta effettiva conoscenza dello stesso aggravamento da parte della stazione appaltante e dell'assicuratore.

Se ciò si verifica in corso di contratto troverà applicazione la disciplina di cui all'art. 1898 c.c. e dettagliata nell'ipotesi di clausole contrattuali, di cui ai box 4 e ss.

Qualora, invece, tali accadimenti si dovessero verificare dopo la pubblicazione del bando, fino alla stipula del contratto, se l'aggravamento è tale che l'assicuratore non avrebbe affatto consentito l'assicurazione si viene a determinare un'ipotesi di revoca in autotutela dell'intera procedura di gara, mentre, nel caso in cui l'aggravamento del rischio è tale che per l'assicurazione sarebbe stato richiesto un premio maggiore è, invece, ipotizzabile una modifica della base d'asta con riapertura dei termini di gara.

Al fine di verificare le intenzioni del mercato assicurativo rispetto al verificarsi del suddetto aggravamento, non essendo ancora costituito il rapporto contrattuale, si potrà procedere con una consultazione di mercato (alla stregua di quanto previsto dall'art. 40 della direttiva appalti n. 2014/24/UE) con le opportune cautele per evitare l'effetto di falsare la concorrenza e la violazione dei principi di non discriminazione e di trasparenza.

Le modifiche che possono condurre ad un aggravamento del rischio difficilmente hanno a che fare con il realizzarsi dello stesso, salvo che il verificarsi del sinistro non indichi la presenza di elementi non a

conoscenza dell'impresa di assicurazione al momento della predisposizione dell'offerta. Si deve trattare, ovviamente, di elementi che l'affidatario non poteva considerare perché non ne era a conoscenza e non per una sua valutazione non corretta degli stessi.

Le modifiche che possono determinare un aggravamento del rischio derivano, di regola, da mutamenti normativi che impattano sui compiti o sull'organizzazione della stazione appaltante, ovvero da riorganizzazioni della stessa. Mutamenti giurisprudenziali difficilmente possono essere invocati per l'aggravamento del rischio, in considerazione del tempo necessario per il loro consolidarsi, eccezion fatta per modifiche radicali derivanti da interventi quali quelli delle Sezioni Unite della Cassazione o di Adunanze Plenarie del Consiglio di Stato. Altri elementi che possono determinare un aggravamento del rischio possono essere riconducibili a mutamenti del contesto (dovuti per esempio ad eventi naturali) nel quale la stazione appaltante opera.

***Box 3 – Schema di clausole contrattuali disciplinanti l'aggravamento del rischio, la revisione dei prezzi e altre condizioni contrattuali nonché il possibile recesso dell'Affidatario***

***Art. ... Variazione del rischio***

- 1. Per variazione del rischio si intende qualsiasi modifica che determini una diversa probabilità di verificarsi di un sinistro ovvero una variazione delle sue conseguenze, non previste o non prevedibili, al momento della stipula del contratto.*
- 2. Qualsiasi elemento intervenuto successivamente all'aggiudicazione del contratto, che comporti una variazione del rischio deve essere comunicato immediatamente, ovvero entro quindici giorni dall'intervenuta conoscenza, per iscritto all'Affidatario. Le variazioni che devono essere comunicate concernono mutamenti interni all'organizzazione dell'Amministrazione contraente, quali, ad esempio, variazione significativa del numero dei dipendenti, adozione di strumenti di riduzione del rischio, delibere dell'Amministrazione contraente che impattano sulle competenze e sulle funzioni svolte.*
- 3. L'Amministrazione contraente non è tenuta a comunicare per iscritto le variazioni del rischio derivanti da sopravvenienze normative ovvero da modifiche degli orientamenti giurisprudenziali.*

***Art. ... Revisione dei prezzi e di altre clausole contrattuali***

- 1. Per i contratti di durata pluriennale, contestualmente alla produzione dei dati relativi ai sinistri di cui all'Art. ... (Produzione di informazioni sui sinistri), l'Affidatario può segnalare all'Amministrazione contraente il verificarsi delle ipotesi di modifiche del rischio previsti all'Art. ... (Variazione del rischio) e richiedere, ai sensi dell'art. 115 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, la revisione dei premi o delle condizioni contrattuali attinenti alle franchigie (di cui all'art. ...), agli scoperti (di cui all'art. ...) o ai massimali assicurati (di cui all'art. ...).*
- 2. L'Amministrazione contraente, entro 15 giorni, a seguito della relativa istruttoria e tenuto conto delle richieste formulate, decide in ordine alle stesse, formulando la propria controproposta di revisione.*
- 3. In caso di accordo tra le parti, si provvede alla modifica del contratto; qualora sia pattuito un aumento dei premi, l'Amministrazione contraente provvede a corrispondere l'integrazione del premio entro trenta giorni.*

***Art. ... Clausola di recesso***

- 1. Fino al trentesimo giorno successivo alla proposta di cui all'art (Revisione dei prezzi e di altre clausole contrattuali), presentata dall'Affidatario, ovvero fino al termine della trattativa instaurata ai sensi dei commi 2 e 3 del medesimo*

*articolo, in caso di mancato accordo tra le parti, l'Affidatario può recedere dal contratto di assicurazione con preavviso di 90 (novanta) giorni.*

*2. L'Affidatario, entro 30 (trenta) giorni dalla data d'efficacia del recesso, rimborsa la parte di premio, al netto dell'imposta governativa, relativa al periodo di rischio non corso. Ai fini del rimborso si tiene conto di eventuali importi dovuti dall'Amministrazione contraente.*

*3. Qualora alla data di effetto del recesso l'Amministrazione contraente non sia riuscita ad affidare il nuovo contratto di assicurazione, a semplice richiesta di quest'ultima, l'Affidatario s'impegna a prorogare l'assicurazione alle medesime condizioni, normative ed economiche, in vigore per un periodo massimo di 30 (trenta) giorni. L'Amministrazione contraente provvede a corrispondere l'integrazione del premio entro trenta giorni.*

Accanto all'aggravamento del rischio un ulteriore elemento che occorre ponderare con particolare attenzione per i contratti claims made è quello relativo all'effettivo ambito di copertura per i sinistri verificatisi antecedentemente alla stipula del contratto. Come è noto, le polizze di tipo claims made coprono i sinistri denunciati in corso di validità della stessa e non i sinistri verificati in vigenza di contratto, ma denunciati postumi (come invece avviene per le polizze loss occurrence).

Nelle polizze di tipo claims made occorrerebbe innanzitutto definire qual è il periodo di validità della copertura, ovvero di retroattività della polizza. Considerato che questo tipo di polizza è molto utilizzato nel settore sanitario, dove la denuncia di un sinistro può avvenire anche molti anni dopo l'accadimento di un sinistro, risulta preferibile non indicare un termine per la retroattività al fine di garantire la massima tutela del danneggiato e, quindi, la valenza sociale della copertura.

Il secondo problema è individuare quali siano i sinistri verificatisi precedentemente alla stipula del contratto che possono rientrare nella copertura assicurativa. Si tratta di un problema particolarmente delicato considerato che dalla maggiore o minore estensione della copertura assicurativa possono scaturire comportamenti opportunistici da parte del contraente (che cerca di scaricare sull'assicuratore sinistri passati che non dovrebbero ricadere nel contratto) o da parte dell'assicuratore (che cerca di sottrarsi ad una maggiore copertura di sinistri che invece dovrebbero ricadere nel contratto). In sostanza, la copertura claims made dovrebbe riguardare solo i sinistri per i quali antecedentemente alla stipula del contratto non è stata presentata richiesta di risarcimento e di cui il contraente non era a conoscenza. Nel caso di una pubblica amministrazione è da ritenere che l'effettiva conoscenza si abbia solo a seguito di comunicazione formale dell'avvenuto sinistro.

Per la pubblica amministrazione si pone il problema del momento in cui deve essere informato il mercato, considerato che la normativa sui contratti pubblici vieta offerte al rialzo rispetto al prezzo posto a base di gara e il prezzo di stipula non può essere diverso rispetto a quello di aggiudicazione. Pertanto, si ritiene che il fatto noto debba riferirsi al momento della pubblicazione del bando, fermo restando che ulteriori sinistri di cui si dovesse venire a conoscenza devono comunque essere comunicati all'assicuratore (ed eventualmente al mercato). In quest'ultimo caso, così come avviene per la generalità dei contratti di tipo claims made, occorrerà verificare se il rischio ricade tra quelli di pertinenza del precedente assicuratore.

***Box 4 – Schema di clausola contrattuale disciplinanti le informazioni da fornire per i sinistri avvenuti in passato per le polizze di tipo claims made (fatto noto)***

***Art. ... Fatto noto***

1. L'assicurazione copre i sinistri denunciati nel corso di validità del presente contratto e avvenuti a partire da ... **[la parte sottolineata può essere omessa]**
2. L'assicurazione non copre i sinistri per i quali è già stata effettuata una richiesta di risarcimento
3. L'assicurazione non copre, altresì, i sinistri per i quali l'Amministrazione contraente ha ricevuto comunicazione formale del fatto, prima della pubblicazione del bando e non sono stati oggetto di comunicazione nello stesso, e quelli per i quali la comunicazione formale è avvenuta tra il bando e la sottoscrizione del contratto e non sono stati comunicati all'aggiudicatario prima della stipula.