

NEWS

L'AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ASSICURATIVI DELLA P.A.



ANAC

Autorità Nazionale Anticorruzione

La Self Insured Retention (SIR) viene già utilizzata da qualche anno per consentire di **eliminare una serie di rischi** d'importo contenuto o comunque sopportabile da parte dell'assicurato al fine di far concentrare l'intervento assicurativo sui **rischi di maggior importo**.

La SIR rappresenta, quindi, una parte del rischio che l'assicurato tiene a proprio carico, sia come importo, ma anche come gestione di quei sinistri che rientrano integralmente nell'importo predeterminato.

Questa soluzione è già stata sperimentata in **ambito sanitario** ove, ad esempio, vengono assorbiti nella SIR tutta una serie di rischi clinici di natura seriale il cui verificarsi è praticamente "certo" e le cui modalità di gestione sono alquanto standardizzate.

Se con tale sistema si favorisce, da una parte, il trasferimento assicurativo verso un mercato sempre più refrattario ad assumere rischi sanitari, dall'altra, la stazione appaltante potrebbe ottenere vantaggi con la gestione diretta dei sinistri in SIR non dovendo sostenere i costi di gestione che

l'impresa di assicurazione farebbe gravare sul premio. Le Imprese di assicurazione non si vedrebbero, quindi, esposte ai c.d. **"sinistri di frequenza"**, onerosi nella loro gestione numerica, e le stazioni appaltanti sarebbero responsabilizzate nell'utilizzo di idonei strumenti di prevenzione dei rischi.

La stazione appaltante, pertanto, si accolla l'onere di provvedere alla gestione della liquidazione dei sinistri che pur rappresentando un costo è anche un incentivo per una più efficiente attività di risk management volta a ridurre la sinistrosità dell'ente. Per svolgere, però, questa attività sono necessarie una serie di competenze non facilmente reperibili nella Pubblica Amministrazione sia in termini di disamina delle aree di rischio che di stima nell'accantonamento di fondi per i pagamenti dei sinistri differiti nel tempo.

Ridurre, da un lato, le probabilità del verificarsi di un evento dannoso e dall'altro valutare l'impatto del danno sia in termini economici che come effetti sui terzi danneggiati.

L'ANAC

L'Autorità Nazionale Anticorruzione con deliberazione n. 618 dell'8 giugno 2016 traccia le *"Linee guida operative e clausole contrattuali-tipo per l'affidamento di servizi assicurativi"*.

A seguito di un tavolo tecnico con i vari "stakeholder" di settore sono stati affrontati vari argomenti e fornite indicazioni sulle problematiche attinenti la gestione dei rischi e le varie soluzioni assicurative e operative per le stazioni appaltanti a supporto della corretta predisposizione dei documenti di gara.

Tra i vari aspetti sono state approfondite le tematiche connesse: **all'autoassicurazione del rischio (Self Insured Retention); alla sistematica raccolta delle informazioni sull'andamento e sulle caratteristiche dei rischi oggetto dei contratti assicurativi; gli elementi di valutazione, in sede di gara, per ottimizzare la tipologia dell'offerta economicamente più vantaggiosa nonché la predisposizione di contratti-tipo e con idonee clausole che favoriscano gli operatori di settore a partecipare alle gare.**



L'AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ASSICURATIVI DELLA P.A.



Un difficile salto di qualità della P.A. in un'ottica di risparmio della spesa pubblica e di efficienza nella corretta e utile allocazione d'importanti e prioritari rischi sul mercato assicurativo.

L'ANAC evidenzia, anche, delle zone grigie nella gestione dei sinistri in SIR che rappresentano i tipici pericoli del "moral hazard" specie per quelli collocati **in prossimità del limite della SIR e cioè tra l'importo dei danni gestiti in proprio e quelli trasferiti all'assicuratore**. Il fenomeno si può verificare quando non vi è cogestione del sinistro tra le parti

(Assicurato/Assicuratore) ovvero nei casi in cui la stazione appaltante, pur sopportando direttamente l'onere del sinistro, ne demanda la gestione all'assicuratore (cosiddetta SIR assistita). In questi casi può capitare che il soggetto deputato adotti comportamenti volti a far ricadere il sinistro fuori dalla sua area di competenza, scaricandolo sull'altra parte del rapporto contrattuale. Da qui, la necessità di valutare, da parte della P.A., l'istituzione di una struttura interna qualificata per gestire direttamente i rischi ricadenti nella SIR, ovvero affidare tutta o parte della gestione a soggetti esterni specializzati.

Dovendo impostare servizi alquanto complessi e specialistici sarebbe utile, anche, valutare l'opportunità di **aggregare/centralizzare** i relativi acquisti mediante l'accorpamento delle procedure di gara nel settore assicurativo in capo ad un soggetto specializzato per raggiungere i risparmi di spesa e i migliori servizi attesi.

Altro fondamentale aspetto per un corretto "pricing" dei contratti assicurativi risiede nelle **informazioni per la gestione del rischio assicurativo** spesso insufficienti od assenti nei bandi di gara. Le stazioni appaltanti devono rendere noto al momento della pubblicazione dei documenti di gara una serie di elementi relativi alle caratteristiche del rischio da assicurare che prescindono dalla sinistrosità pregressa, ma che devono consentire la chiara valutazione dell'assicurando. Alcuni utili elementi, ad esempio, sono: la natura del rischio; le attività istituzionalmente svolte; il contesto normativo di riferimento; le misure adottate per prevenire gli eventi da assicurare o ridurne l'impatto economico, etc.. Per i vari tipi di assicurazione, inoltre, possono essere necessari altri dati quali: il numero di dipendenti; il numero e il valore delle auto; la consistenza e lo stato dei beni immobili; la rete stradale di competenza e così via. La P.A., quindi, dovrebbe dotarsi di strumenti di controllo e di gestione concernenti le proprie tipologie di rischio e dei sinistri.

Per poter ricevere dati ed informazioni dall'Assicuratore, invece, sarà utile prevedere delle **penali** a suo carico commisurate al numero di giorni di ritardo e all'importo del contratto. Penali che potrebbero, in termini percentuali, riferirsi al premio di polizza ovvero prevedendo che la cauzione definitiva, presentata dall'Impresa di assicurazione aggiudicataria della gara, possa essere escussa, anche, per dette penali. Il tutto per consentire alla stazione appaltante, almeno **sei mesi prima** del bando di gara, di avere tutti gli utili elementi da inserire nel bando di gara.

Per l'**aggiudicatario della gara**, inoltre, si dovrà prevedere che **la cauzione definitiva** sia progressivamente svincolata in misura dell'avanzamento nell'esecuzione della prestazione, ma nel limite massimo dell'80% dell'iniziale importo garantito e che l'ammontare residuo di detta cauzione debba permanere fino alla data di emissione del certificato di regolare esecuzione. Lo **svincolo della garanzia**, invece, **è automatico** e cioè senza necessità di nulla osta del committente, purché l'aggiudicatario abbia consegnato al garante: gli stati di avanzamento dei lavori oppure analogo documento, in originale o in copia autentica, attestante l'avvenuta esecuzione. Saranno **nulle le pattuizioni contrarie o in deroga**.

Nell'**offerta economicamente più vantaggiosa**, l'art. 95 del d.lgs. 50/2016 individua il criterio da seguire per la selezione delle offerte previa adeguata motivazione e indicazione nel bando di gara del criterio applicato per selezionare la migliore offerta, soltanto per alcune tipologie di interventi (lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000 di euro, servizi e forniture con caratteristiche standardizzate o le

L'AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ASSICURATIVI DELLA P.A.

cui condizioni sono definite dal mercato, servizi e forniture di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo)

Pertanto, nel rapporto **qualità/prezzo nel settore assicurativo** si può consentire alle imprese di concorrere alla definizione delle clausole contrattuali quali elementi di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa così come tutti gli elementi che incidono, in via diretta o indiretta, sul costo complessivo sostenuto dalla P.A. per la gestione del rischio, che si intende assicurare.



Per esempio, tra i parametri di valutazione nell'ambito dell'offerta economicamente più vantaggiosa:

- la previsione di franchigie a carico dell'assicurato che riducono il costo assicurativo;
- l'aumento dei massimali assicurati e/o alla rinuncia ad esclusioni o rivalse;
- la qualità del servizio, consentendo di offrire, ad es., una particolare assistenza in caso di sinistro;
- previsioni in deroga all'art. 1893 c.c. così modificato *«Se il contraente ha agito senza dolo o colpa grave, le dichiarazioni inesatte e le reticenze **non sono causa di annullamento** del contratto, ma l'assicuratore può recedere dal contratto stesso, mediante dichiarazione da farsi all'assicurato nei tre mesi dal giorno in cui ha conosciuto l'inesattezza della dichiarazione o la reticenza».*
- la riduzione della somma dovuta dall'assicuratore nei termini previsti dal comma 2 dell'art. 1893;
- le modalità di gestione della liquidazione sinistri;
- un maggiore coinvolgimento della stazione appaltante nella riduzione della sinistrosità, con possibili benefici nei successivi costi di rinnovo delle polizze assicurative);
- poter organizzare la gestione del danno con una rosa di professionisti (legale e/o perito di fiducia);
- il controllo delle informazioni on-line e/o in tempo reale con l'assicuratore mediante una pagina web dedicata o di un indirizzo email riservato per la gestione del rapporto contrattuale e della liquidazione sinistri, anche, dopo la scadenza del rapporto contrattuale, per i sinistri relativi al periodo di vigenza del contratto;
- disponibilità dell'impresa di assicurazioni ad organizzare corsi di "risk management", finalizzati quindi alla riduzione della sinistrosità dell'ente;
- etc.

Non ultimo ed ulteriore elemento di ponderazione è rappresentato dai contratti assicurativi **"claims made"** per quanto concerne l'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 polizza** e non i sinistri verificatisi in vigenza di contratto e poi successivamente denunciati (come invece avviene per le polizze "loss occurrence").

La sentenza della **S.U. Cass. n. 9140 del 26/1/2016** che ha dichiarato in via generale **non vessatorie le clausole "claims made" c.d. impure**, che limitano la copertura assicurativa *«alla circostanza che tanto il fatto illecito quanto la richiesta risarcitoria intervengano entro il periodo di efficacia del contratto o, comunque, entro determinati periodi di tempo preventivamente individuati».*

Spetta quindi all'amministrazione, in sede di bando, inserire clausole contrattuali del tipo "claims made" **impure** cioè con la previsione di un **limite alla retroattività** della copertura assicurativa ovvero **pure**, quando, per la specificità del rischio assicurativo e/o la necessità di tutelare particolari esigenze sociali si renda opportuno la previsione di un periodo di **retroattività illimitata**.

L'AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ASSICURATIVI DELLA P.A.

Il vero problema è individuare quali siano i sinistri verificatisi precedentemente alla stipula del nuovo contratto che possono rientrare nella copertura assicurativa.

Infatti, 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**.

Pertanto, per i contratti assicurativi di tipo “claims made”, tipici della responsabilità civile professionale, sanitaria etc., è possibile prevedere l'attribuzione di punteggi per l'offerta **di periodi incrementali di retroattività rispetto al periodo base (numero di anni)** previsto nel capitolato.

La retroattività “ideale” per l'assicurato è quella determinata in funzione dell'ultima polizza in “loss occurrence” stipulata dall'amministrazione aggiudicatrice.

Per i sinistri gestiti in SIR, invece, 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.

In ogni caso, nel rispetto del principio di par condicio tra le imprese concorrenti e di imparzialità, l'Amministrazione appaltante deve rendere ricostruibile l'iter logico che ha seguito nell'attribuzione dei punteggi in sede di gara e ove ciò non avvenga attraverso specifiche esplicitazioni sugli elementi di valutazione 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.

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

