

Pubblicato il 26/04/2021

N. 02686/2021 REG.PROV.COLL.
N. 01463/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1463 del 2021, proposto da
UNIPOLSAI ASSICURAZIONI S.p.A., rappresentata e difesa dall'Avv.
Francesco Vergara, con domicilio eletto in Napoli alla Via Monte di Dio n. 66
e con domicilio digitale presso la PEC Registri Giustizia del suo difensore;

contro

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI L'ORIENTALE,
rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli,
presso la quale è domiciliata per legge in Napoli alla Via Diaz n. 11;

nei confronti

- GENERALI ITALIA S.p.A., rappresentata e difesa dall'Avv. Marcello Cardi,
con domicilio digitale presso la PEC Registri Giustizia del suo difensore;
- CERCHIAI LEONARDO, GENNARELLI LORENZO E LO TORTO
ROMANA S.n.c., non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- a) del provvedimento di aggiudicazione del secondo lotto del servizio triennale di copertura assicurativa, reso con decreto del direttore generale dell'Università degli Studi di Napoli L'Orientale (d'ora in seguito per brevità anche "UNIOR") n. 24 dell'11 febbraio 2021 in favore della Cerchiai Leonardo, Gennarelli Lorenzo e Lo Torto Romana S.n.c. (d'ora in seguito per brevità anche "Società Cerchiai");
- b) di tutti gli atti che hanno preceduto il suddetto provvedimento di aggiudicazione, tra cui la proposta di aggiudicazione, i verbali di gara del 14 dicembre 2020 e del 22 dicembre 2020, nonché la nota dell'UNIOR prot. n. 75829 del 15 dicembre 2020;
- c) di ogni altro atto presupposto, connesso e conseguente;
- e per l'accertamento del diritto della società ricorrente di conseguire, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, l'aggiudicazione ed il contratto, previa declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con la società aggiudicataria.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'amministrazione resistente e della società controinteressata;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 60 e 120 c.p.a.;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2021 il dott. Carlo Dell'Olio e trattenuta la causa in decisione ai sensi dell'art. 25 del decreto legge n. 137/2020;

Ritenuto che sussistono le condizioni per la definizione del giudizio nella presente sede cautelare;

Premesso che:

- la società ricorrente espone di aver partecipato alla procedura aperta indetta dall'UNIOR, finalizzata all'affidamento del secondo lotto del servizio triennale di copertura assicurativa, e di essersi collocata in seconda posizione dopo l'aggiudicataria Società Cerchiai;
- la ricorrente impugna il provvedimento di aggiudicazione e i prodromici atti di gara, tutti meglio in epigrafe individuati, deducendo essenzialmente che la società aggiudicataria avrebbe meritato l'esclusione per mancanza del requisito di idoneità professionale e per irregolarità della sua offerta economica;
- la medesima insta altresì per l'accertamento del diritto di conseguire, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, l'aggiudicazione ed il contratto, previa declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con la società aggiudicataria;

Rilevato che:

- non occorre indugiare sullo scrutinio delle eccezioni di rito formulate dalla difesa della controinteressata Generali Italia S.p.A. (d'ora in seguito per brevità anche "le Generali"), giacché il ricorso si palesa infondato nel merito;
- in dettaglio, le censure articolate in gravame, tese a contestare l'avvenuta aggiudicazione del servizio dal punto di vista della doverosa esclusione dell'impresa prescelta, possono essere così riassunte: a) la Società Cerchiai è una "mera agenzia di Venezia della Società Generali Italia Spa e non autorizzata dall'IVASS per l'esercizio di attività assicurativa, radicalmente priva delle condizioni di partecipazione e dei requisiti di idoneità professionale previsti dal bando e dal Disciplinare di gara"; b) in violazione dell'art. 95, comma 10, del d.lgs. n. 50/2016, dell'art. 26, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008 e dell'art. 15 del disciplinare di gara, la società aggiudicataria non ha indicato nell'offerta economica i costi della sicurezza aziendale, fissati nello specifico nella cifra pari a zero, non essendo la prestazione di servizi assicurativi un'attività di natura intellettuale (per la quale è prescritto l'esonero da tale indicazione), né essendo ammesso il soccorso istruttorio in virtù del

carattere essenziale dell'adempimento ai fini della completezza dell'offerta economica medesima; c) la Società Cerchiai “non ha in alcun modo giustificato la mancata specifica indicazione degli oneri per la sicurezza, neppure a seguito della nota prot. 75829 del 15/12/2020 della Stazione appaltante, recante richiesta di giustificazione dell'offerta economica giudicata anomala”, anzi fornendo, nella nota di riscontro prodotta in pari data, elementi che deponevano per l'esistenza di non irrilevanti costi della sicurezza, quali l'esistenza di una struttura aziendale diffusa capillarmente su tutto il territorio nazionale e l'utilizzo di personale specializzato, nonché limitandosi ad affermare, in maniera apodittica e generica, di aver tenuto conto, nella formulazione dell'offerta, del rispetto degli obblighi imposti dalle vigenti disposizioni in materia di sicurezza, previdenza ed assistenza dei dipendenti;

Considerato che:

- tutte le prefate censure non meritano condivisione per le ragioni di seguito esplicitate:

aa) come risulta dalla documentazione di gara attinente all'offerta vincitrice (cfr. modello A – domanda di ammissione, DGUE e procura speciale, in atti), la Società Cerchiai, che è una società di persone, ha partecipato alla gara in veste di agenzia generale delle Generali, appositamente munita di procura speciale rilasciata da tale ultima impresa ad uno dei membri della compagine sociale (Leonardo Cerchiai). Pertanto, la Società Cerchiai ha agito, tramite il socio procuratore speciale, non in proprio ma in rappresentanza delle Generali, a cui vanno imputati tutti gli effetti della disposta aggiudicazione e dello stipulando contratto. Ne discende che la società aggiudicataria ha operato da mero schermo delle Generali e che l'aggiudicazione intervenuta in suo favore deve intendersi riferita alla sfera giuridica della società rappresentata, con la conseguenza che perde ogni rilevanza la dedotta mancanza di autorizzazione IVASS, della quale, peraltro, è pacifico il possesso in capo alle stesse Generali;

bb) alla luce del più recente e diffuso orientamento giurisprudenziale, condiviso dal Collegio, non si può equiparare l'omessa indicazione degli oneri per la sicurezza alla quantificazione degli stessi nell'importo pari a zero (avvenuta nella specie). Invero, la situazione del concorrente che si esime dall'emarginare nella propria offerta economica la cifra dei costi della sicurezza, è diversa da quella del concorrente che, in base alla sua politica imprenditoriale e alla personale organizzazione dei fattori produttivi, dichiara, per le ragioni più varie, di non dover sostenere alcun costo diretto in termini di sicurezza in relazione ad un determinato appalto. L'indicazione di costi della sicurezza pari a zero sottintende una specifica valutazione, da parte dell'impresa offerente, in ordine agli effetti economici dell'applicazione delle regole di sicurezza nello svolgimento concreto del servizio, ascrivibile alla consapevole volontà di determinarli in tale misura, sulla base dell'assunto che, in ragione di particolari circostanze relative alla tipologia di appalto e/o alle modalità con le quali si ritenga di fare fronte ai costi predetti, l'indicato azzeramento corrisponda all'effettiva incidenza degli stessi sull'offerta economica. Ne deriva che ogni questione di verifica del rispetto dei doveri inerenti alla salute e alla sicurezza sul lavoro è destinata a spostarsi dal versante dichiarativo a quello sostanziale, concernente la congruità di una simile quantificazione. In definitiva, va affermato che la fissazione degli oneri aziendali per la sicurezza nella cifra pari a zero, effettuata nell'offerta economica, non essendo assimilabile alla totale pretermissione di indicazioni al riguardo, non può costituire motivo di estromissione dalla gara, a prescindere dalla natura intellettuale del servizio da affidare e dalla possibilità di ricorrere o meno all'ausilio del soccorso istruttorio (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 19 gennaio 2017 n. 223; TAR Puglia Bari, Sez. II, 6 ottobre 2020 n. 1245; TAR Sicilia Palermo, Sez. III, 29 luglio 2020 n. 1665; TAR Campania Salerno, Sez. I, 22 maggio 2017 n. 948; TAR Liguria, Sez. I, 2 marzo 2017 n. 163; n.b.: è appena il caso di notare che la giurisprudenza citata appare maggiormente in linea, a differenza dei più risalenti orientamenti richiamati

dalla ricorrente a sostegno delle sue ragioni, con l'attuale quadro normativo, improntato alla dequotazione dei vizi meramente formali delle offerte di gara);

cc) infine, come correttamente eccepito dalla difesa della controinteressata, non è affatto vero che la Società Cerchiai non abbia fornito, nella nota di riscontro alla richiesta di giustificazioni, elementi da cui poter arguire la sostenibilità della misura dei costi della sicurezza pari a zero, se solo si legge la nota nella sua interezza cogliendo i passaggi significativi in tal senso. Ebbene, nella suddetta nota si fa riferimento a due fattori essenziali che potrebbero influire sull'abbattimento degli oneri per la sicurezza, ossia l'imponente struttura dimensionale-organizzativa posseduta dalle Generali a fronte dell'esigua rilevanza economica dell'affidamento in questione (€ 43.252,67 annui ed € 129.757,77 sul triennio), nonché il diffuso utilizzo di strumenti telematici per la gestione delle fasi del sinistro a fronte dell'esecuzione di prestazioni aventi carattere prevalentemente immateriale, comportanti di per sé rischi inferiori di infortunio. Inoltre, parte ricorrente non muove alcuna critica nei confronti dei suddetti aspetti contestandone l'intrinseca attendibilità, per cui è da ritenere che le giustificazioni prodotte dalla società aggiudicataria fossero idonee, in mancanza di convincenti argomenti di segno contrario, a supportare anche l'operata determinazione dei costi della sicurezza nella misura pari a zero;

Ritenuto, in conclusione, che:

- resistendo gli atti impugnati a tutte le censure prospettate, la domanda di annullamento degli stessi deve essere rigettata per infondatezza;
- analoga sorte subisce la connessa domanda di accertamento spiegata in gravame, rimanendo inattaccabile l'aggiudicazione del servizio intervenuta in favore della Società Cerchiai in rappresentanza delle Generali;
- pertanto, il ricorso va in toto respinto mentre le spese processuali devono essere addebitate alla soccombente parte ricorrente, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la società ricorrente a rifondere le spese processuali, che si liquidano in complessivi € 2.500,00 (duemilacinquecento/00) in favore dell'Università degli Studi di Napoli L'Orientale e, parimenti, in complessivi € 2.500,00 (duemilacinquecento/00), oltre IVA e CPA come per legge, in favore della Generali Italia S.p.A.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2021, tenutasi con collegamento da remoto ai sensi dell'art. 25 del decreto legge n. 137/2020, con l'intervento dei magistrati:

Paolo Corciulo, Presidente

Maria Laura Maddalena, Consigliere

Carlo Dell'Olio, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Carlo Dell'Olio

IL PRESIDENTE

Paolo Corciulo

IL SEGRETARIO