SENTENZA DEL TRIBUNALE (Terza Sezione)

12 marzo 2008 *

Nella causa T-345/03,

Evropaïki Dynamiki — Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, con sede in Atene (Grecia), rappresentata inizialmente dall'avv. S. Pappas, successivamente dall'avv. N. Korogiannakis,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dalla sig. ra C. O'Reilly e dal sig. L. Parpala, in qualità di agenti,

convenuta,

avente ad oggetto la domanda della ricorrente diretta all'annullamento della decisione della Commissione che aggiudica l'appalto oggetto del bando di gara ENTR/02/55 — CORDIS, lotto n. 2, riguardante lo sviluppo e la fornitura di servizi a sostegno del servizio comunitario di informazione Ricerca e Sviluppo (CORDIS),

* Lingua processuale: l'inglese.

IL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE (Terza Sezione),

composto dai sigg. M. Jaeger, presidente, J. Azizi e dalla sig.ra E. Cremona, giudici

cancelliere: sig.ra C. Kristensen, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 13 luglio 2006,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Contesto normativo

1 Fino al 31 dicembre 2002, l'aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi della Commissione era disciplinata dalle disposizioni della sezione 1 (artt. 56-64 bis) del titolo IV del regolamento finanziario 21 dicembre 1977, applicabile al bilancio generale delle Comunità europee (GU L 356, pag. 1), come modificato dal regolamento (CE, CECA, Euratom) del Consiglio 13 dicembre 1999, n. 2673 (GU L 326, pag. 1), che è entrato in vigore il 1° gennaio 2000 (in prosieguo: il «regolamento finanziario»).

2 Ai sensi dell'art. 56 del regolamento finanziario:

«(…) per la stipulazione dei contratti il cui importo raggiunge o supera i limiti previsti dalle direttive del Consiglio che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, ciascuna istituzione deve conformarsi agli stessi obblighi che a norma di queste direttive incombono agli enti degli Stati membri.

A tal fine le modalità d'esecuzione di cui all'art. 139 prevedono le disposizioni opportune».

3 L'art. 139 del regolamento finanziario così prevede:

«La Commissione, consultandosi con il Consiglio e il Parlamento europeo e sentito il parere delle altre istituzioni, fissa le modalità d'esecuzione del (…) regolamento finanziario».

4 Ai sensi dell'art. 139 del regolamento finanziario, la Commissione ha adottato il regolamento (Euratom, CECA, CE) 9 dicembre 1993, n. 3418, che stabilisce le modalità di esecuzione di alcune disposizioni del regolamento finanziario (GU L 315, pag. 1; in prosieguo: le «modalità d'esecuzione»). Gli artt. 97-105 e 126-129 delle modalità di esecuzione si applicano all'aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi.

5 In particolare, l'art. 126 delle modalità di esecuzione così dispone:

«Le direttive del Consiglio in materia di appalti di lavori, di forniture e di servizi si applicano alla stipulazione dei contratti da parte delle istituzioni quando gli importi dei contratti di cui trattasi siano uguali o superiori alle soglie fissate da dette direttive».

6 L'art. 3, n. 2, della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1), come modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 13 ottobre 1997, 97/52/CE, che modifica anche le direttive 93/36/CEE e 93/37/CEE relative al coordinamento delle procedure di aggiudicazione rispettivamente degli appalti pubblici di servizi, degli appalti pubblici di forniture e degli appalti pubblici di lavori (GU L 328, pag. 1), così dispone:

«Le amministrazioni assicurano la parità di trattamento tra i prestatori di servizi».

Fatti

I — *CORDIS*

7 La presente controversia riguarda la gara d'appalto generale n. ENTR/02/55, per lo sviluppo e la fornitura della nuova versione dei servizi a sostegno del Servizio comunitario di informazione Ricerca e Sviluppo (CORDIS) (in prosieguo: il «bando di gara

in esame»). CORDIS è uno strumento informatico che consente di garantire l'esecuzione dei programmi quadro di ricerca europei. Esso costituisce il principale servizio di pubblicazione e di comunicazione per partecipanti potenziali e attuali, nonché per altri gruppi che siano portatori di interesse verso un programma quadro di ricerca europeo. Esso si compone di una piattaforma multifunzionale che si adatta ai bisogni degli utilizzatori, di un portale offerto agli autori della ricerca e dell'innovazione europee, oltre che di uno strumento di diffusione di informazioni al pubblico.

8 A partire dal 1998, la fornitura dell'insieme dei servizi di sostegno per CORDIS era garantita da un solo appaltatore, cioè dalla Intrasoft International SA (in prosieguo: l'«appaltatore già incaricato»).

9 L'adozione del sesto programma quadro della Comunità europea di azioni comunitarie di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione volto a contribuire alla realizzazione dello Spazio europeo della ricerca e all'innovazione (2002-2006), mediante la decisione del Parlamento europeo e del Consiglio 27 giugno 2002, n. 1513/2002/CE (GU L 232, pag. 1), è all'origine di una nuova fase nell'attuazione di CORDIS. Per questo nuova fase, la Commissione ha deciso di lanciare un gara d'appalto e di suddividere il progetto di cui trattasi in cinque lotti.

II — *Gara d'appalto, offerente aggiudicatario e aggiudicazione dell'appalto controverso*

10 Il 13 febbraio 2002, l'avviso di preinformazione riguardante la procedura di gara in esame è stato pubblicato nel Supplemento della *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* (GU S 31). Un avviso di preinformazione rettificativo è stato pubblicato nel Supplemento della *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* 7 agosto 2002 (GU S 152).

11 Il 20 novembre 2002, è stato pubblicato nel Supplemento della *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* (GU S 225) il bando di gara riguardante i lotti 1-3.

12 Il volume A del capitolato d'oneri del bando di gara in esame, intitolato «Generalità» (in prosieguo: il «volume A del capitolato d'oneri») prevede, in particolare:

«Preambolo

Questo è il volume A, la parte generale del capitolato d'oneri, applicabile ai [cinque] lotti.

Per le parti specifiche si prega di consultare:

(…)

Lotto 2 — Sviluppo

(sviluppo e manutenzione delle infrastrutture tecniche di tutti i servizi)

(…)

1.3. Data d'avvio del contratto e durata

La firma dei contratti d'appalto è prevista per il giugno del 2003 ed essi avranno inizio il 1° luglio 2003.

I primi tre mesi dei contratti costituiscono la fase di "rodaggio" dei contratti.

Il rodaggio ha lo scopo di permettere ai nuovi contraenti di familiarizzarsi con il servizio CORDIS. Il contratto precedente prevede un passaggio di consegne. I nuovi contraenti potranno in questo modo avere accesso alle operazioni del servizio per potersi preparare a rilevarlo. I nuovi operatori devono riprendere tutti i servizi entro la fine della fase di rodaggio.

La fase di rodaggio non è retribuita.

Non si esclude, previa approvazione del responsabile di progetto della Commissione nonché accordo del contraente titolare, che il servizio sia parzialmente o interamente ripreso già nel corso della fase di rodaggio (per il pagamento dei servizi ripresi durante la fase di rodaggio: cfr. punto 1.7).

(…)

1.7 Pagamento

Per ciascun lotto i pagamenti verranno effettuati entro il termine fissato dal regolamento interno della Commissione in materia di pagamento con le seguenti modalità:

(…)

— qualora il nuovo contraente riprenda il servizio, in parte o nella sua totalità, nel corso della fase di rodaggio (cfr. 1.3), il nuovo contraente sarà retribuito a partire dalla data di effettiva ripresa delle parti del servizio rilevato; (…)

(…)

3.3. Valutazione delle offerte — criteri di aggiudicazione

L'appalto sarà aggiudicato all'offerta migliore in termini di costi e di efficacia («migliore qualità a parità di prezzo»), in base ai seguenti criteri di aggiudicazione:

— criteri di aggiudicazione relativi alla qualità;

— prezzo.

Il primo passo della procedura è quello di valutare l'offerta selezionata in base ai seguenti criteri di qualità e alla relativa ponderazione.

Criterio n.	Criteri di aggiudicazione qualitativi	Ponderazione (punteggio massimo) per i lotti 1, 2, 4, 5	Ponderazione (punteggio massimo) per il lotto 3
1	Merito tecnico, conformità con la parte tecnica del capitolato e modalità di approccio; impostazione tecnica proposta (completezza delle funzioni, rispondenza ai requisiti tecnici, adeguatezza della tecnologia proposta)	35	[…]
2	Qualità della metodologia proposta (metodi di lavoro per garantire l'efficacia, utilizzabilità, sicurezza e riservatezza; affidabilità del servizio/disponibilità/ recupero/manutenzione; adozione delle prassi ottimali)	25	[…]
3	Creatività, grado di innovazione (valore delle idee originali su come innovare il servizio)	20	[…]
4	Qualità dello scadenzario proposto, gestione del contratto e controllo (disposizioni proposte per la fornitura dei prodotti richiesti entro i tempi previsti e per assicurare la realizzazione degli obiettivi e il rispetto delle scadenze nonché la qualità)	20	[…]
5 […] (solo per il lotto 3)	[…]	[…]	[…]
	Punteggio totale	100	[…]

[…]

4. Specifiche tecniche

Relazione sintetica

È possibile avere fino a un massimo di cinque contraenti indipendenti per realizzare il servizio CORDIS, con le seguenti specializzazioni:

(…)

Il Lotto 2 garantirà lo sviluppo delle infrastrutture tecniche utilizzate dagli altri lotti e dalla Commissione, come il Common Production System (CPS), il Web Content Management System (WMCS), l'Information Dissemination System (IDS) con tutti i suoi componenti (server WWW, server FTP, BBS, server eMail, firewall, LAN, WAN, accessi a Internet a banda larga, ecc.). Il Lotto 2 svilupperà inoltre nuovi strumenti e funzioni, alcuni dei quali a scopo sperimentale. Il Lotto 2 fornirà il know-how e il software di applicazione di servizio, mentre ogni altro lotto — e la Commissione — fornirà i moduli costitutivi alla base, ossia sistemi hardware e software, come il sistema di gestione delle basi di dati, router, ecc..

(…)».

13 Il volume B del capitolato d'oneri della gara d'appalto in esame, intitolato «Lotto 2 — Contenuto» (in prosieguo: il «volume B del capitolato d'oneri») prevede le specifiche per il Lotto 2. Esso prevede in particolare:

«6.2.1. Evoluzione tecnica e funzionale dell'architettura e dei processi del sistema

(…)

Il presente capitolato d'oneri mira a descrivere — sulla base dello stato di CORDIS nel mese di giugno 2002 e nell'avvenire prossimo prevedibile — obiettivi e esigenze elementari riguardanti quanto è necessario alla prosecuzione ed all'evoluzione di CORDIS. Per quanto riguarda il modo in cui realizzarlo, nel presente capitolato d'oneri sono fissate solo talune esigenze minime. L'offerente/appaltatore deve fornire informazioni complete sul modo in cui soddisferà tali esigenze.

(…)

6.2.3.3. Indicizzazione, punti di vista specifici e tassonomie

La capacità di esporre un contenuto utilizzando profili predefiniti per raggiungere comunità di utilizzatori mirate. Tecniche di metastruttura avanzata e di marcatura dovranno essere applicate su determinati oggetti del contenuto. Esiste la possibilità di avvalersi dei prodotti disponibili per attuare, ad esempio, una costruzione tassonomica, ma questi ultimi devono avere un'applicazione a lungo termine ed essere compatibili (coerenti) con l'architettura CORDIS

(…).

6.8. Trasferimento al nuovo contraente

Il contraente trasmetterà al nuovo contraente o alla Commissione, quando quest'ultima li chiederà per essi, tutti gli elementi pertinenti, come i requisiti e le specifiche del progetto, i piani di consegna, il codice sorgente, le procedure, le pianificazioni dei

test, i piani di migrazione, i risultati, nonché una documentazione completa sotto qualsiasi forma (su carta e [in versione] elettronica). Allo stesso modo, le licenze del prodotto, che sono state acquisite e/o riprese dal (o dai) precedenti contraenti saranno metodicamente trasferite al nuovo contraente o alla Commissione».

14 Lo stesso giorno, la Commissione ha trasmesso ai potenziali offerenti un CD-ROM che conteneva informazioni sul materiale informatico e i programmi all'epoca utilizzati (in prosieguo: il «CD 1»).

15 Il 20 dicembre 2002, la Commissione ha trasmesso ai potenziali offerenti un secondo CD-ROM contenente informazioni tecniche aggiuntive (in prosieguo: il «CD 2»).

16 Alla fine del mese di dicembre 2002, la Commissione ha acquisito un programma denominato «Autonomy», che costituisce uno strumento di ricerca contestuale atto a consentire agli utilizzatori finali di CORDIS di effettuare ricerche mirate nelle banche dati di CORDIS nonché ricerche terminologiche multilingui.

17 Il 7 gennaio 2003, la Commissione ha organizzato una giornata di informazione aperta a tutti i potenziali offerenti, come era stato previsto al punto 1.6 del volume A del capitolato d'oneri.

18 Il 5 febbraio 2003, la Commissione ha pubblicato su un sito Internet temporaneo specialmente dedicato alla gara d'appalto in esame un elenco che ricapitolava tutto il materiale informatico e tutti i programmi operativi all'epoca utilizzati (in prosieguo: l'«elenco d'inventario»).

19 Il 18 febbraio 2003, la Commissione ha pubblicato, inoltre, su tale sito un documento intitolato «Superquest — Implementation of Release 6 and beyond». Detto documento, datato 6 febbraio 2003 e denominato «progetto», era redatto dall'appaltatore già incaricato. Tale documento conteneva specifiche tecniche per l'attuazione del programma «Autonomy», nonché la raccomandazione di acquisire detto programma.

20 Il 9 marzo 2003, la ricorrente, la Eyropaïki Dynamiki — Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, in associazione con una società belga, ha presentato la sua offerta per il lotto 2 del progetto (in prosieguo: l'«appalto controverso»).

21 La data limite di presentazione delle offerte prevista nel capitolato d'oneri era fissata al 19 marzo 2003.

22 Il 26 marzo e il 1° aprile 2003 le offerte sono state aperte.

23 Il comitato di valutazione si è più volte riunito tra il 27 marzo e il 19 giugno 2003.

24 Il 19 giugno 2003, il comitato di valutazione ha predisposto una relazione, contenente, in particolare, con riferimento all'offerta della ricorrente, le seguenti osservazioni:

Criteri	Osservazioni	Punti
1. Valore tecnico, conformità con il capitolato d'oneri (…)	Piattaforma tecnica proposta basata su J2EE (in seguito a FP6, eEurope, ecc.), sovrapposta a NCA ma scarsa precisione sulle modalità di messa a punto e di mantenimento di NCA. Buona giustificazione generale di J2EE e dei vantaggi collegati. Proposta di WCMS tributaria della scelta della CE; assume le funzioni esercitate dal WCMS scelto. La ricerca, ecc., le ipotesi di funzionalità basate sul [programma] Autonomy, generalmente descrittive e comprendenti elementi copiati dalle condizioni degli utilizzatori di diffusione 6 CORDIS che possono essere fornite dal sito [Internet del] bando di gara 2002. […] […] In generale, la comprensione delle esigenze e della tecnologia necessarie è soddisfacente e giustifica il punteggio elevato. Nondimeno, vi sono troppi particolari inutili e doppioni e mancano proposte concrete. Troppi termini 'saranno presi in considerazione' e 'soluzioni saranno fornite' privi di sostanza.	21,6/35
2. Qualità della metodologia proposta (…)	[…] […] […] Menzione buona ma generica dei tipi di progetto e della riutilizzazione del programma. […] […]	14,8/25

3. Creatività, grado di innovazione (…)	[…] […] […]	12,8/20
4. Qualità del calendario proposto, della gestione dei contratti e del controllo (…)	[…] […] […] […] […] […]	12,8/20

25 Il comitato di valutazione ha infine proposto di accogliere l'offerta della società belga Trasys per l'appalto controverso. Esso si è basato sui risultati di una valutazione qualitativa e finanziaria della ricorrente e della Trasys, che si presenta nel modo seguente:

Nome	Criteri qualitativi di aggiudicazione/Punti				
	n. 1 (35)	n. 2 (25)	n. 3 (20)	n. 4 (20)	Totale (100)
Ricorrente	21,6	14,8	12,8	12,8	62,0
Trasys	25,6	16,2	14,0	13,8	69,6

Nome	Prezzo totale (euro)	Punteggio sulla qualità	Rapporto qualità/prezzo
Ricorrente	6.095.001,16	62,0	10,17
Trasys	5.543.392,07	69,6	12,56

26 Il 16 luglio 2003, la Commissione ha deciso di accogliere la proposta del comitato di valutazione e di aggiudicare l'appalto controverso alla Trasys (in prosieguo: l'«offerente aggiudicatario»). Quest'ultimo aveva indicato, nell'offerta, che un tasso variabile del 35% almeno, dipendente dall'evoluzione dei lavori dell'appalto controverso, sarebbe stato subappaltato all'appaltatore già incaricato.

27 Con lettera del 1° agosto 2003, la Commissione ha informato la ricorrente che la sua offerta non era stata accolta.

Procedimento e conclusioni delle parti

28 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 30 settembre 2003, la ricorrente ha proposto il presente ricorso.

29 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

— annullare la decisione della Commissione che giudica la sua offerta non soddisfacente;

— ordinare alla Commissione di rivalutare la sua offerta;

— condannare la Commissione alle spese.

30 La convenuta chiede che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare la ricorrente alle spese.

31 Con lettera depositata presso la cancelleria del Tribunale il 16 settembre 2004, la ricorrente ha chiesto l'autorizzazione a rispondere per iscritto alla controreplica.

32 Il 26 ottobre 2004, il Tribunale ha informato la ricorrente della sua decisione di non accogliere tale domanda.

33 Su relazione del giudice relatore il Tribunale ha deciso di passare alla fase orale e, nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento di cui all'art. 64 del suo regolamento di procedura, ha chiesto alle parti, con lettere del 20 giugno 2006, di rispondere per iscritto a quesiti aggiuntivi.

34 Con lettere depositate alla cancelleria del Tribunale il 30 giugno 2006 le parti hanno risposto ai quesiti scritti del Tribunale.

35 Le parti hanno svolto le loro difese orali e risposto ai quesiti del Tribunale all'udienza del 13 luglio 2006.

36 Con lettera del 24 luglio 2006, la ricorrente ha prodotto chiarimenti aggiuntivi alle difese da essa svolte.

37 Il 14 settembre 2006, il Tribunale ha deciso di riaprire la fase orale.

38 Con lettere del 15 settembre 2006, il Tribunale ha chiesto alla ricorrente di presentare per iscritto un calcolo che essa aveva effettuato in udienza e di spiegarne ogni passaggio.

39 La ricorrente vi ha risposto con lettera depositata il 26 settembre 2006.

40 Con lettera depositata il 22 novembre 2006 la Commissione ha formulato le sue osservazioni sulla summenzionata risposta scritta.

41 Il 6 dicembre 2006, il Tribunale ha deciso di chiudere la fase orale del procedimento.

In diritto

I — *Sulla portata del ricorso di annullamento*

42 Con il primo capo delle conclusioni del ricorso, la ricorrente chiede l'annullamento della decisione con cui la Commissione giudica la sua offerta non soddisfacente. Con il secondo capo delle sue conclusioni, la ricorrente chiede di ordinare alla Commissione di rivalutare la sua offerta.

43 Quanto al primo capo delle conclusioni, va constatato che la Commissione non ha deciso che l'offerta della ricorrente non fosse soddisfacente.

44 Inoltre, iscrivendo sulla copia della decisione di aggiudicazione dell'appalto controverso, sottoposta al Tribunale in allegato al ricorso, la menzione «decisione impugnata», la ricorrente ha essa stessa indicato che considerava tale atto quale oggetto della sua domanda di annullamento.

45 Ne consegue che il primo capo delle conclusioni mira all'annullamento della decisione di aggiudicare l'appalto controverso ad un offerente diverso dalla ricorrente, la cui offerta è stata considerata migliore (in prosieguo: la «decisione impugnata»).

46 Quanto al secondo capo delle conclusioni, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, non spetta al giudice comunitario, nell'ambito del controllo di legittimità che esso esercita, rivolgere ingiunzioni alle istituzioni, ma spetta all'amministrazione interessata adottare le misure che l'esecuzione di una sentenza emessa nell'ambito di un ricorso di annullamento comporta (sentenze del Tribunale 27 gennaio 1998, causa T-67/94, Ladbroke Racing/Commissione, Racc. pag. II-1, punto 200, e 15 settembre 1998, cause riunite T-374/94, T-375/94, T-384/94 e T-388/94, European Night Services e a./Commissione, Racc. pag. II-3141, punto 53).

47 Pertanto, il secondo capo delle conclusioni della ricorrente deve essere dichiarato irricevibile nei limiti in cui è inteso a chiedere che siano rivolte ingiunzioni alla Commissione.

II — *Sulla domanda di annullamento della decisione impugnata*

A — *Motivi dedotti*

48 A sostegno del suo ricorso di annullamento, la ricorrente deduce quattro motivi che sono suddivisi in diverse parti.

49 Con il primo motivo di ricorso, la ricorrente sostiene che la Commissione ha omesso, da un lato, di comunicare gli elementi informativi da essa richiesti e, dall'altro, di motivare i suoi atti. In particolare, in primo luogo, essa considera che la Commissione ha risposto ad una richiesta di informazioni posta nel corso della procedura di gara soltanto dopo la data di chiusura fissata per la presentazione delle offerte. In secondo luogo, essa considera che la Commissione non le ha fornito estratti completi di un'asserita raccomandazione favorevole presentata al comitato consultivo degli appalti e dei contratti con riferimento alla sua offerta e a quella dell'offerente aggiudicatario. In terzo luogo, la ricorrente osserva che la Commissione non ha messo a sua disposizione informazioni relative ai nomi dei subappaltatori dell'offerente aggiudicatario. In quarto luogo, la ricorrente asserisce che un comitato aggiuntivo, non previsto nelle modalità di esecuzione, ha partecipato alla valutazione delle offerte. Con il suo secondo motivo di ricorso, la ricorrente sostiene che la Commissione ha violato il principio della parità di trattamento degli offerenti, di cui all'art. 126 delle modalità di esecuzione e all'art. 3, n. 2, della direttiva 92/50, in primo luogo esigendo nel capitolato d'oneri che venisse svolta una fase di rodaggio non retribuita e, in secondo luogo, non fornendo a tutti i potenziali offerenti diverse informazioni tecniche pertinenti fin dall'inizio della procedura di gara. Con il suo terzo motivo di ricorso, la ricorrente sostiene che la Commissione è incorsa in manifesti errori nella valutazione della sua offerta, nonché in quella dell'offerta presentata dall'offerente aggiudicatario. Infine, nella sua memoria di replica, la ricorrente sostiene che la Commissione non ha definito parametri di valutazione chiari e obiettivi per la gara d'appalto in esame.

50 Il Tribunale considera opportuno esaminare anzitutto il secondo motivo di ricorso, nei limiti in cui la ricorrente invoca una violazione del principio della parità di trattamento tra gli offerenti fin dall'inizio della procedura di gara.

B — *Sul secondo motivo di ricorso, vertente sull'inosservanza del principio della parità di trattamento tra gli offerenti*

51 Il secondo motivo di ricorso si basa, da un lato, sull'imposizione di una fase di rodaggio di tre mesi non retribuita e, dall'altro, sul mancato accesso a determinate informazioni tecniche.

1. Sulla prima parte del secondo motivo di ricorso, relativa all'imposizione di una fase di rodaggio di tre mesi non retribuita

a) Argomenti delle parti

52 La ricorrente afferma che la Commissione ha violato il divieto generale di discriminazione tra i partecipanti alla gara d'appalto, divieto previsto da un principio generale del diritto comunitario e sancito all'art. 56 del regolamento finanziario e all'art. 3, n. 2, della direttiva 92/50. Essa asserisce che la richiesta di un periodo di rodaggio non retribuito impone un onere finanziario a tutti gli eventuali offerenti, ad eccezione dell'appaltatore già incaricato, che può avvalersi di un vantaggio equivalente, in quanto sarebbe l'unico a non avere bisogno di integrare nella sua offerta finanziaria il costo relativo a tre mesi di attività di rodaggio non retribuita.

53 La ricorrente sostiene che il fatto che l'appaltatore già incaricato sia in consorzio con l'offerente aggiudicatario, che è stato scelto per l'appalto controverso in ragione della sua offerta finanziaria di miglior prezzo, ha consentito a quest'ultimo di beneficiare di un vantaggio finanziario in contrasto con il principio della parità di trattamento tra gli offerenti.

54 La ricorrente è del parere che la sua offerta avrebbe ottenuto una migliore posizione in classifica se il suo rapporto qualità-prezzo fosse stato calcolato neutralizzando i costi inerenti alla fase di rodaggio. Al riguardo, la ricorrente fa valere che i costi della fase di rodaggio dovrebbero essere defalcati dal prezzo della sua offerta.

55 Infine, la ricorrente contesta il punto 1.3, quinto comma, del volume A del capitolato d'oneri. Essa ritiene che tale punto conferisca all'appaltatore già incaricato la possibilità di rifiutare la ripresa dei servizi da parte del nuovo appaltatore prima della scadenza del periodo di rodaggio di tre mesi.

56 La convenuta sottolinea, anzitutto, che l'offerente aggiudicatario non coincide con l'appaltatore già incaricato. L'offerente aggiudicatario avrebbe soltanto stipulato un contratto di subappalto con l'appaltatore già incaricato e costituirebbe, pertanto, un nuovo appaltatore per l'appalto controverso.

57 La convenuta considera, poi, che l'imposizione di una fase di rodaggio non retribuita non costituisca di per sé una violazione del principio della parità di trattamento tra gli offerenti. Sarebbe evidente che, per la ripresa di un contratto di tale ampiezza, non ci si dovesse attendere che il nuovo appaltatore fosse operativo fin dal primo giorno. La fase di rodaggio, costituendo per ogni nuovo appaltatore una fase di iniziazione, non sarebbe retribuita.

58 Di conseguenza, la convenuta respinge l'argomento secondo cui l'offerente aggiudicatario avrebbe indebitamente approfittato di taluni vantaggi finanziari.

59 Per quanto riguarda l'affermazione della ricorrente secondo cui la ripresa dei servizi durante la fase di rodaggio dipenderebbe dal beneplacito dell'appaltatore già incaricato, la convenuta fa notare che il precedente contratto concluso con l'appaltatore già incaricato prevedeva l'obbligo di preparare, in tempo utile, la ripresa dei servizi da parte del nuovo appaltatore. Inoltre, l'appaltatore già incaricato sarebbe stato tenuto ad una piena collaborazione con il nuovo appaltatore.

b) Giudizio del Tribunale

i) Osservazione preliminare

60 Secondo una costante giurisprudenza, il principio della parità di trattamento richiede che situazioni paragonabili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale (sentenze della Corte 19 ottobre 1977, cause riunite 117/76 e 16/77, Ruckdeschel e a., Racc. pag. 1753, punto 7, nonché 13 dicembre 1984, causa 106/83, Sermide, Racc. pag. 4209, punto 28).

61 Orbene, in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici, il principio di parità di trattamento tra gli offerenti assume speciale importanza. Occorre, infatti, ricordare che, come risulta da una giurisprudenza ben consolidata della Corte, l'amministrazione aggiudicatrice è tenuta a rispettare il principio di parità di trattamento degli offerenti (sentenze della Corte 27 novembre 2001, cause riunite C-285/99 e C-286/99, Lombardini e Mantovani, Racc. pag. I-9233, punto 37, e 19 giugno 2003, causa C-315/01, GAT, Racc. pag. I-6351, punto 73).

62 Occorre valutare la prima parte del secondo motivo di ricorso alla luce dei principi suesposti.

ii) Sull'asserita violazione del principio della parità di trattamento tra gli offerenti

1) Osservazioni generali

63 Occorre, anzitutto, ricordare che la ricorrente contesta alla Commissione di aver violato il principio della parità di trattamento per aver imposto, nel capitolato d'oneri, una fase di rodaggio non retribuita.

64 Alla luce della giurisprudenza (v. sentenza del Tribunale 17 marzo 2005, causa T-160/03, AFCon Management Consultants e a./Commissione, Racc. pag. II-981, punto 75, e giurisprudenza ivi richiamata), secondo la ricorrente, la Commissione avrebbe pregiudicato le pari opportunità della totalità degli offerenti.

2) Sull'effetto discriminatorio dell'imposizione di una fase di rodaggio non retribuita

In generale

65 La ricorrente sostiene che la Commissione ha violato il principio della parità di trattamento tra gli offerenti come enunciato all'art. 3, n. 2, della direttiva 92/50 e all'art. 126 delle modalità di esecuzione.

66 Al riguardo, va osservato che la necessità di svolgere una fase di rodaggio non retribuita è indistintamente applicabile, ai sensi del punto 1.7 del volume A del capitolato d'oneri, a tutte le offerte.

67 Si pone conseguentemente la questione se la richiesta, formulata nel capitolato d'oneri, di svolgere una fase di rodaggio non retribuita sia, per sua natura, discriminatoria.

Sul vantaggio inerente all'imposizione di una fase di rodaggio non retribuita per l'appaltatore già incaricato e per l'offerente ad esso collegato nel contesto di un contratto di subappalto

68 Va constatato che la necessità di una fase di rodaggio che consenta al nuovo appaltatore di impratichirsi della precedente versione di una tecnologia che egli è incaricato di sostituire è intesa al mantenimento durante tale fase di un livello elevato della qualità dei servizi da fornire. Orbene, al riguardo, va osservato che si tratta di una fase nel corso della quale, da una parte, la prestazione dei servizi di cui trattasi è ancora retribuita sulla base del contratto concluso con l'appaltatore già incaricato e, dall'altra, il nuovo appaltatore non è ancora in grado di garantire appieno la qualità dei servizi richiesta per l'applicazione della nuova versione della tecnologia. Pertanto, la fase di rodaggio è prevista nell'interesse del nuovo appaltatore stesso, in quanto gli consente di iniziarsi appieno e in tempo utile ad una tecnologia sulla quale dovrà essere preparato a lavorare, nel momento in cui non può fornire ancora che prestazioni limitate. Alla luce di quanto precede, il fatto che tale fase di rodaggio non sia retribuita non è di per sé discriminatorio.

69 Nondimeno, secondo la ricorrente, nella fattispecie, è la situazione specifica in cui si trova l'appaltatore già incaricato dopo la pubblicazione del capitolato d'oneri che prevede una fase di rodaggio non retribuita, situazione consistente nel fatto che sia previsto che quest'ultimo sia il subappaltatore di una delle imprese che hanno presentato offerte per l'appalto controverso, a rendere discriminatoria tale richiesta.

70 Al riguardo, il Tribunale osserva che il vantaggio che un appaltatore già incaricato trae dalla fase di rodaggio non è la conseguenza di un qualsiasi comportamento dell'amministrazione aggiudicatrice. Infatti, salvo escludere sistematicamente tale appaltatore da tutte le nuove gare d'appalto, o anche salvo vietare di subappaltargli una parte dell'appalto, il vantaggio di cui beneficiano l'appaltatore già incaricato o l'offerente ad esso collegato nell'ambito di un contratto di subappalto è in realtà inevitabile, in quanto esso è inerente a qualsiasi situazione in cui un'amministrazione aggiudicatrice decide di indire una gara d'appalto per l'aggiudicazione di un appalto che è stato eseguito fino a quel momento da un solo appaltatore. Tale circostanza costituisce in qualche modo un «vantaggio di fatto intrinseco».

71 Al riguardo, il Tribunale ricorda che la Corte ha recentemente dichiarato che la direttiva 92/50, nonché le altre direttive relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, sono in contrasto con una norma nazionale secondo cui non viene ammessa la presentazione di un'offerta per un appalto pubblico di lavori, di forniture o di servizi da parte di un offerente che sia già stato incaricato della ricerca, della sperimentazione, dello studio o dello sviluppo di tali lavori, di tali forniture o di tali servizi, senza che a tale offerente sia concessa la possibilità di provare che, nelle circostanze di specie, l'esperienza che esso ha in tal modo acquisita non ha potuto falsare la concorrenza (sentenza della Corte 3 marzo 2005, cause riunite C-21/03 e C-34/03, Fabricom, Racc. pag. I-1559, punto 36).

72 Se, dunque, secondo detta sentenza, neppure la conoscenza straordinaria acquisita da un offerente grazie a lavori legati direttamente alla preparazione della procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi da parte della stessa amministrazione aggiudicatrice avrebbe potuto comportare la sua esclusione automatica da detta procedura, la sua partecipazione dovrebbe essere tantomeno esclusa quando tale conoscenza straordinaria dipenda dal solo fatto della partecipazione, in collaborazione con l'amministrazione aggiudicatrice, alla preparazione della gara d'appalto.

Sulla questione della neutralizzazione del vantaggio inerente all'imposizione di una fase di rodaggio non retribuita

73 Risulta del pari dalla giurisprudenza richiamata al precedente punto 71 che il principio della parità di trattamento tra gli offerenti non esige che l'amministrazione aggiudicatrice sia obbligata a neutralizzare in modo assoluto il complesso dei vantaggi di cui beneficia l'offerente nei riguardi del quale l'appaltatore attualmente incaricato sia il subappaltatore.

74 Ammettere che occorrerebbe neutralizzare, sotto ogni profilo, i vantaggi dell'appaltatore già incaricato o dell'offerente ad esso collegato nell'ambito di un contratto di subappalto comporterebbe, inoltre, conseguenze contrastanti con l'interesse del servizio dell'istituzione aggiudicatrice, in quanto tale neutralizzazione genererebbe per essa uno sforzo di spesa supplementare.

75 Nondimeno, il rispetto del principio della parità di trattamento richiede, in tale contesto particolare, una ponderazione degli interessi in causa.

76 Pertanto, per garantire nei limiti del possibile il rispetto del principio della parità di trattamento tra gli offerenti ed evitare conseguenze contrarie all'interesse del servizio dell'istituzione aggiudicatrice, una neutralizzazione dei possibili vantaggi dell'appaltatore già incaricato o dell'offerente ad esso collegato nell'ambito di un contratto di subappalto deve essere comunque effettuata, ma soltanto nella misura in cui tale neutralizzazione sia tecnicamente semplice da realizzare, sia economicamente accettabile e non violi i diritti dell'appaltatore già incaricato o del detto offerente.

77 Quanto alla ponderazione degli interessi di cui trattasi dal punto di vista economico, il Tribunale ricorda che il principio della parità di trattamento tra gli offerenti deriva

dalle disposizioni della sezione 1 (artt. 56—64 bis) del titolo IV del regolamento finanziario. Orbene, l'art. 2 del regolamento finanziario, rientrante tra le disposizioni che sanciscono i principi generali di detto regolamento, enuncia quanto segue: «[g]li stanziamenti di bilancio debbono essere utilizzati conformemente a principi di economia e di sana gestione finanziaria». D'altra parte, secondo l'art. 248, n. 2, CE, la sana gestione finanziaria costituisce una regola generale dell'organizzazione comunitaria riconosciuta dal Trattato, di cui la Corte dei conti delle Comunità europee accerta il rispetto.

78 Come risulta dal precedente punto 68, nella fattispecie, non soltanto la prestazione dei servizi di cui trattasi durante la fase di rodaggio è ancora retribuita sulla base del contratto concluso con l'appaltatore già incaricato, ma inoltre il nuovo appaltatore non è ancora in grado in tale fase di garantire appieno la qualità dei servizi richiesta per l'applicazione della nuova versione di CORDIS. Per di più, la fase di rodaggio consente non soltanto di garantire la realizzazione ottimale degli obiettivi di qualità perseguiti dalla gara d'appalto, ma anche di offrire al nuovo appaltatore stesso la possibilità di beneficiare di un periodo di iniziazione.

79 Pertanto, dato che, da un lato, i diritti dell'appaltatore già incaricato non risultano violati e, dall'altro, il doppio pagamento della fase di rodaggio sarebbe in contrasto con uno degli obiettivi principali del diritto delle aggiudicazioni degli appalti pubblici e, in particolare, con quello che mira ad agevolare l'acquisizione del servizio richiesto nel modo più economico possibile, rinunciare ad imporre una fase di rodaggio non retribuita per la sola ragione che uno dei potenziali offerenti sia eventualmente collegato con l'appaltatore già incaricato nell'ambito di un contratto di subappalto, per l'esecuzione dell'appalto in esame, sarebbe eccessivo.

80 Occorre, pertanto, concludere che, nella fattispecie, il potenziale vantaggio di un offerente collegato all'appaltatore già incaricato nell'ambito di un contratto di subappalto non richiede che, al fine di evitare la violazione del principio della parità di trattamento tra gli offerenti, l'amministrazione aggiudicatrice rinunci nel capitolato d'oneri ad imporre una fase di rodaggio non retribuita.

3) Sulla possibilità di rifiutare la ripresa dei servizi da parte del nuovo appaltatore prima della scadenza del periodo di rodaggio di tre mesi

81 Quanto all'asserita possibilità di rifiutare la ripresa dei servizi da parte del nuovo appaltatore prima della scadenza del periodo di rodaggio di tre mesi, occorre ricordare che, ai sensi del punto 1.3 del volume A del capitolato d'oneri «non si esclude, previa approvazione del responsabile di progetto della Commissione nonché accordo del contraente titolare, che il servizio sia parzialmente o interamente ripreso già nel corso della fase di rodaggio». Inoltre, secondo il punto 1.7 del volume A del capitolato d'oneri, «qualora il nuovo contraente riprenda il servizio, in parte o nella sua totalità, nel corso della fase di rodaggio (cfr. 1.3), il nuovo contraente sarà retribuito a partire dalla data di effettiva ripresa delle parti del servizio rilevato».

82 Il Tribunale osserva, al riguardo, che il punto «previ[o] (…) accordo del contraente titolare» deve essere inteso alla luce dell'insieme delle condizioni che disciplinano lo svolgimento di una ripresa dei servizi di sostegno per CORDIS e, in particolare, del precedente contratto concluso tra la Commissione e l'appaltatore già incaricato.

83 Orbene, per quanto riguarda lo svolgimento di una ripresa dei servizi di sostegno per CORDIS da parte del nuovo appaltatore, dal punto 3.2.1.2 dell'allegato II del precedente contratto, come modificato dall'addendum n. 2, risulta che l'appaltatore già incaricato è tenuto a preparare e a contribuire ad una completa, tempestiva e graduale ripresa a favore dei successivi appaltatori nonché a collaborare appieno con l'appaltatore successivo per garantire la continuità dell'alto livello qualitativo dei servizi di sostegno per CORDIS durante la fase di ripresa.

84 Pertanto, salvo contravvenire ai suoi obblighi contrattuali, l'appaltatore già incaricato aveva, all'occorrenza, l'obbligo di conformarsi alle esigenze di un eventuale abbreviamento della fase di rodaggio di tre mesi in base al suo dovere di cooperazione attiva.

85 Infine, la ricorrente non ha dimostrato da quale punto di vista, sotto il profilo economico, l'appaltatore già incaricato avesse interesse ad opporsi alla ripresa anticipata dei servizi di sostegno per CORDIS da parte di un nuovo appaltatore, tenendo conto del fatto che l'appaltatore già incaricato non avrebbe comunque perduto il proprio diritto ad essere retribuito fino alla fine del suo contratto.

86 Occorre, quindi, concludere da quanto precede che il punto 1.3, quinto comma, del volume A del capitolato d'oneri non consente all'appaltatore già incaricato di rifiutare la ripresa dei servizi di sostegno per CORDIS da parte del nuovo appaltatore prima della scadenza del periodo di rodaggio di tre mesi.

87 Di conseguenza, l'argomentazione esposta dalla ricorrente al riguardo deve essere respinta.

88 Alla luce di quanto precede, occorre respingere la prima parte del secondo motivo di ricorso.

2. Sulla seconda parte del secondo motivo di ricorso, relativa alla mancata fornitura a tutti i potenziali offerenti di varie informazioni tecniche pertinenti fin dall'inizio della procedura di gara

89 La ricorrente contesta alla Commissione di non aver messo a disposizione di tutti i potenziali offerenti due categorie di informazioni tecniche pertinenti, cioè, da un lato, le informazioni riguardanti l'acquisizione del programma Autonomy da parte della Commissione e, dall'altro, le informazioni relative alle specifiche tecniche e al codice sorgente di CORDIS.

a) Argomenti delle parti

i) Sull'accesso alle informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy

90 La ricorrente fa valere che la Commissione non ha comunicato in tempo utile le informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy a tutti gli eventuali offerenti.

91 Il capitolato d'oneri e i documenti tecnici generali messi a disposizione degli eventuali offerenti non farebbero alcun riferimento al fatto che, con l'acquisizione del programma Autonomy, era già stata trovata di fatto una soluzione a numerosi problemi tecnici incontrati in CORDIS.

92 La ricorrente è del parere che il programma Autonomy sia «uno degli elementi portanti» di CORDIS. Essa afferma che si tratta di un sistema operativo intelligente che consente di automatizzare le operazioni relative a tutti i tipi di informazione utilizzati oggi nella gestione delle comunicazioni e degli affari. La sua tecnologia essenziale attuerebbe una piattaforma di classificazione automatica, di collegamenti ipertestuali, di recupero e di gestione dei profili dell'informazione non strutturata, consentendo così la trasmissione automatica di grandi quantità di informazioni personalizzate.

93 Quanto al lotto 1, la ricorrente spiega che esso riguarda la raccolta e la preparazione delle informazioni e delle raccomandazioni alla Commissione per servizi indirizzati agli utilizzatori finali. Un'offerta per il lotto 1 potrebbe così, ad esempio, contenere la constatazione della necessità di un programma di ricerca supplementare che, sulla base di una ricerca personale, sia in grado di evidenziare la differenza tra talune informazioni contenute in CORDIS, come l'espressione inglese «the bank» che significa sia «la banca» che «la riva». Quanto all'appalto controverso, esso mira a trovare soluzioni al riguardo.

94 La ricorrente ne deduce che la carenza di informazioni per quanto riguarda l'acquisizione del programma Autonomy all'inizio della procedura di gara l'ha costretta a ridefinire il complesso della sua architettura tecnica e a rivedere il proprio organico, in quanto l'introduzione del programma Autonomy influenzava numerose altre funzioni.

95 Per contro, l'offerente aggiudicatario, sostenuto dal suo futuro subappaltatore che era l'appaltatore già incaricato, avrebbe potuto dedicare tutte le sue risorse all'elaborazione dell'offerta tecnica migliore possibile utilizzando le informazioni privilegiate di cui disponeva.

96 La ricorrente contesta le affermazioni della Commissione secondo cui quest'ultima sarebbe stata disponibile all'utilizzo di un sistema di tassonomia migliore di quello del programma Autonomy. Secondo la ricorrente, tale orientamento sarebbe contraddittorio in quanto potrebbe condurre ad una situazione in cui l'offerente aggiudicatario per il lotto 1 basa la sua offerta sull'utilizzo del programma Autonomy mentre l'offerente aggiudicatario per l'appalto controverso propone una soluzione basata su uno strumento di tassonomia diverso. Sarebbe, inoltre, poco probabile che la Commissione, dopo avere speso centinaia di migliaia di Euro per il programma Autonomy, si assumesse il rischio che la gara d'appalto di cui trattasi potesse sfociare nella scelta di uno strumento diverso da tale programma.

97 La convenuta condivide, in linea di principio, le descrizioni fatte dalla ricorrente per quanto riguarda la funzionalità del programma Autonomy, nonché l'oggetto del lotto 1 e quello dell'appalto controverso.

98 Tuttavia, la convenuta contesta l'asserto che la sua acquisizione del programma Autonomy abbia costretto gli offerenti a rivedere l'architettura del sistema CORDIS, dato che tale strumento di classificazione sistematica non fa parte di detta architettura.

99 La convenuta considera che l'acquisizione del programma Autonomy non avrebbe determinato una modifica del capitolato d'oneri. Essa sottolinea di essere rimasta aperta ad ogni proposta relativa all'acquisizione di un sistema di tassonomia migliore di quello del programma Autonomy e ad ogni altra nuova idea. Riferendosi in particolare al punto 6.2.3.3 del volume B del capitolato d'oneri, intitolato «Indicizzazione, punti di vista specifici e tassonomie», la Commissione spiega che gli offerenti per l'appalto controverso dovevano soltanto presentare soluzioni che consentissero di eseguire ricerche complesse in CORDIS. Poiché il programma Autonomy esisteva sul mercato, la ricorrente avrebbe potuto includere nella sua offerta il suggerimento di utilizzare tale programma, nonché qualsiasi altro strumento di questo tipo. In tal senso, ad esempio, l'offerente classificatosi al secondo posto in sede di aggiudicazione dell'appalto avrebbe presentato un'offerta di qualità molto buona proponendo un altro sistema, che era «innovativo» sotto il profilo dell'indicizzazione e della tassonomia.

100 All'udienza, in risposta ad un quesito del Tribunale, la convenuta ha precisato di aver divulgato, sul sito Internet specialmente dedicato alla gara d'appalto in esame, informazioni relative al programma Autonomy, reagendo ad una richiesta degli offerenti al riguardo, al solo scopo di garantire la trasparenza.

ii) Sull'accesso alla documentazione riguardante l'architettura tecnica e il codice sorgente di CORDIS

101 La ricorrente considera che la Commissione ha violato il principio della parità di trattamento tra gli offerenti in quanto l'offerente aggiudicatario avrebbe beneficiato di un accesso esclusivo a determinate informazioni tecniche e avrebbe così potuto presentare un'offerta molto più competitiva di quella di tutti gli altri offerenti, mettendoli in condizione di dover presentare un'offerta finanziaria di importo più elevato.

102 La ricorrente precisa che l'appaltatore già incaricato aveva accesso esclusivo alle informazioni tecniche relative allo stato effettivo del progetto e, in particolare, al

codice sorgente di CORDIS. Essa afferma che agli altri offerenti non è stato comunicato alcun elemento di informazione tecnica pertinente e aggiornato, malgrado tali informazioni fossero disponibili. L'unica informazione utile comunicata ai potenziali offerenti sarebbe consistita in un documento che descriveva le specifiche tecniche della progettazione dell'applicazione che era operativa e che veniva effettivamente utilizzata dalla Commissione all'epoca della gara d'appalto di cui trattasi, nonché il codice sorgente, dettagliato e ben documentato, di tale applicazione.

103 Per quanto riguarda il CD 1 e il CD 2, nonché l'elenco di inventario fornito agli offerenti potenziali, la ricorrente sostiene che tali informazioni tecniche comunicate riguardavano soltanto la precedente versione di CORDIS. Dette informazioni avrebbero riguardato soltanto il periodo che va fino al mese di maggio del 2002 ed avrebbero riunito alla rinfusa essenzialmente statistiche e dati estremamente limitati e di qualità assai mediocre e, pertanto, perenti, obsoleti o, comunque, di valore limitato. Infine, all'udienza, la ricorrente ha osservato che, sul CD 2, mancavano le pagine contenenti i due diagrammi di progettazione dell'architettura di CORDIS, cioè l'«architettura a tre livelli» e l'«architettura del server di applicazione Internet».

104 Quanto all'elenco di inventario, la ricorrente afferma che buona parte dei programmi è specifica alle macchine. L'offerente per l'appalto controverso sarebbe pertanto tenuto a descrivere i programmi proposti in un linguaggio e con il codice sorgente ad essi propri. Essa ritiene che l'elenco d'inventario non fosse chiaro. Infatti, sulla base dell'elenco d'inventario non sarebbe stato possibile determinare dove si trovassero i programmi specifici per le macchine disponibili. In particolare, non si sarebbe potuto stabilire quali applicazioni fossero installate in quali macchine né in qual modo.

105 Quanto all'importanza del codice sorgente per offerte riguardanti l'appalto controverso, la ricorrente spiega che un codice sorgente ben documentato è «l'elemento portante» di qualsiasi progetto relativo alle tecnologie dell'informazione. Nella fattispecie, senza la conoscenza del codice sorgente, CORDIS sarebbe una «scatola nera».

La ricorrente afferma che un offerente deve prendere in considerazione diverse possibilità, senza tuttavia mai poterle esaurire tutte, per cercare di prevedere tutte le situazioni possibili con cui potrebbe doversi confrontare nella fase di attuazione. Inoltre, essa considera che, anche qualora, malgrado tutto, ci riuscisse, dovrebbe sostenere un costo importante per analizzare migliaia di linee di codici sorgente sconosciuti oltre che produrre l'analisi e la documentazione mancanti.

106 La ricorrente aggiunge che la conoscenza del codice sorgente è del pari necessaria per il calcolo del prezzo dell'offerta. Il calcolo delle offerte per appalti nel campo delle nuove tecnologie sarebbe, nel caso della ripresa dell'applicazione esistente, largamente agevolato dall'uso di un programma specializzato di calcolo dei costi, come il programma denominato «Cocomo 2» (COnstructive-COst-MOdel). Il numero delle linee del codice sorgente costituirebbe il dato fondamentale per l'uso del programma Cocomo 2. Infatti, per utilizzare il programma Cocomo 2, la prima informazione da inserire sarebbe la stima del numero di linee del codice sorgente.

107 Quanto all'argomentazione della convenuta secondo cui la sua intenzione era quella di favorire la creatività, la ricorrente afferma che era indispensabile una conoscenza assai precisa e dettagliata della precedente versione di CORDIS per poter prendere in considerazione progetti futuri. Essa sostiene che, anche qualora l'offerente fosse estremamente creativo, esso fallirebbe se dovesse preparare la sua offerta sulla base di false supposizioni e di false istruzioni.

108 La convenuta ritiene che l'offerente aggiudicatario non abbia avuto un accesso privilegiato alle informazioni pertinenti. Ciò sarebbe dimostrato dal fatto che l'offerente aggiudicatario avrebbe effettuato una stima in termini di giorni/personale necessario superiore a quella della ricorrente.

109 La convenuta afferma che, nel corso della gara, essa ha posto in essere ogni mezzo per fornire un'informazione esauriente sulla versione di CORDIS utilizzata. Essa precisa che determinate funzioni da portare a termine sono state descritte nei volumi A e B del capitolato d'oneri. Informazioni aggiuntive sarebbero state fornite durante la giornata di informazione organizzata il 7 gennaio 2003 e sul sito specialmente dedicato alla gara d'appalto in esame.

110 Quanto al contenuto del CD 1 e del CD 2, la convenuta precisa che il CD 1 conteneva le specifiche dell'architettura di CORDIS, nella sua ultima versione utilizzata fino alla fine della procedura di gara, nonché uno strumento di navigazione specifica destinato a facilitare agli offerenti la consultazione del CD 1. Il CD 2 avrebbe contenuto le specifiche funzionali e tecniche di CORDIS, i risultati dei test effettuati, i diagrammi di progettazione dell'architettura di CORDIS, il dettaglio delle applicazioni, la pianificazione delle prove e una guida per l'utente comprendente un documento per ogni banca dati. Per quanto riguarda i due diagrammi di progettazione dell'architettura di CORDIS mancanti, cioè quello relativo all'«architettura a tre livelli» e quello relativo all'«architettura del server di applicazione Internet» (v. il precedente punto 103), la convenuta spiega che effettivamente essi non erano visibili. Tuttavia, tali architetture sarebbero state descritte nel testo e costituirebbero concetti informatici correnti che non sarebbero specifici al sistema CORDIS. La convenuta sottolinea inoltre di essere stata informata del fatto che i due diagrammi non erano visibili soltanto il 14 marzo 2003, cioè il venerdì pomeriggio precedente alla data limite per il deposito delle offerte (il 19 marzo 2003). Essa avrebbe messo a disposizione degli offerenti i diagrammi mancanti martedì 18 marzo 2003, a mezzogiorno.

111 Quanto al codice sorgente, la convenuta ammette esplicitamente che esso non è stato fornito agli offerenti. Essa sostiene che il codice sorgente non è necessario né pertinente ai fini dell'elaborazione e della valutazione delle offerte e, in particolare, non lo è per il calcolo dei costi. Il codice sorgente diverrebbe interessante soltanto al momento della ripresa dei servizi. Questa sarebbe la ragion per cui il punto 6.8 del volume B del capitolato d'oneri prevedrebbe che l'appaltatore già incaricato consegni al nuovo appaltatore tutti gli oggetti pertinenti e, in particolare, il codice sorgente.

112 All'udienza, in risposta ai quesiti del Tribunale, la convenuta ha indicato che, a suo avviso, non sussistevano ragioni specifiche, come la tutela dei diritti di proprietà intellettuale, tali da impedirle di trasmettere il codice sorgente ai potenziali offerenti.

113 Quanto all'elenco d'inventario, la convenuta afferma che non è necessario che l'appalto controverso dia luogo alla ricezione del grosso dei materiali e dei programmi disponibili per il progetto CORDIS, dato che tale complesso di materiali è destinato al lotto 3. Essa chiarisce che la presa in esame delle attrezzature esistenti non costituisce necessariamente la migliore soluzione per l'elaborazione di offerte relative a futuri servizi di sostegno per CORDIS poiché alcuni di tali materiali sono superati. Sarebbe, pertanto, stato previsto, nel capitolato d'oneri, che gli offerenti potessero proporre soluzioni sostitutive.

114 In risposta ad un quesito del Tribunale posto nel corso dell'udienza, relativo alla ragione per cui la Commissione non aveva messo a disposizione tutte le informazioni tecniche all'inizio della procedura di gara, quest'ultima ha spiegato che, quando la gara d'appalto è stata indetta, i documenti esplicativi e, in particolare, l'elenco d'inventario, non erano ancora pronti. Pertanto, essa avrebbe messo a disposizione dei potenziali offerenti tali documenti tecnici soltanto progressivamente, man mano che procedevano i lavori preparatori. La convenuta sottolinea che la procedura di gara è durata quattro mesi, in luogo dei 36 giorni abituali, in modo tale che i potenziali offerenti hanno avuto tempo sufficiente per adeguare le loro offerte in funzione delle nuove informazioni. La convenuta aggiunge che il capitolato d'oneri indica chiaramente che era previsto che le informazioni mancanti sarebbero state rese disponibili sul sito specialmente dedicato alla gara d'appalto in esame in una fase ulteriore.

iii) Sull'effetto esercitato dalla mancata conoscenza o dalla presa di conoscenza tardiva dell'acquisizione del programma Autonomy nonché dell'architettura tecnica e del codice sorgente di CORDIS sull'offerta della ricorrente

1) Sull'effetto esercitato dal comportamento contestato della Commissione sulla qualità dell'offerta della ricorrente

115 Nell'ambito della sua argomentazione relativa ad asseriti errori manifesti della Commissione nella valutazione della sua offerta e di quella dell'offerente aggiudicatario (terzo motivo di ricorso), la ricorrente contesta talune osservazioni che essa asserisce essere negative e che sono contenute nella relazione del comitato di valutazione con riferimento alla sua offerta.

116 La ricorrente afferma che da diverse osservazioni negative formulate nella relazione del comitato di valutazione (v. il precedente punto 24) si evince che le informazioni tecniche mancanti o alle quali essa ha avuto accesso tardivamente hanno influenzato negativamente la valutazione della qualità della sua offerta. Al riguardo, essa si riferisce, in merito al primo criterio di aggiudicazione, alla prima, alla seconda, alla terza e alla sesta osservazione e, con riferimento al secondo criterio di aggiudicazione, alla quarta osservazione.

117 Per quanto riguarda il primo criterio di aggiudicazione e la prima osservazione, la ricorrente ritiene sostanzialmente che, se è vero che taluni elementi tecnici sono stati esposti succintamente, ciò è avvenuto perché le informazioni tecniche accessibili erano al riguardo insufficientemente dettagliate. Quanto alla seconda osservazione, la ricorrente afferma che, non avendo avuto accesso alle informazioni di cui disponeva l'appaltatore già incaricato, essa aveva dovuto «mettere a punto scenari vasti» per poter prendere in considerazione tutte le strutture e le pratiche eventuali. Quanto alla terza osservazione, essa sostiene che, se la sua offerta è stata giudicata troppo descrittiva sotto il profilo della ricerca e della funzionalità, ciò è avvenuto perché il ruolo fondamentale del programma Autonomy nella piattaforma tecnica di CORDIS era stato portato conoscenza dei potenziali offerenti soltanto molto tardi-

vamente. Quanto alla sesta osservazione, la ricorrente considera che se la sua offerta è stata giudicata inutilmente dettagliata, contenente ripetizioni inutili e carente di proposte concrete, ciò è avvenuto perché essa era stata delineata in base alla necessità di mantenere un sistema informatico già esistente per il quale nessuno degli offerenti, fatta eccezione per l'appaltatore già incaricato, disponeva di una visione d'insieme.

118 Per quanto riguarda il secondo criterio di aggiudicazione e la quarta osservazione, la ricorrente afferma che un esame più specifico di CORDIS era impossibile, in quanto esso avrebbe richiesto maggiori informazioni sull'attuazione di CORDIS all'epoca. Soltanto l'offerente che avesse accesso ad un'informazione interna recente avrebbe, pertanto, potuto assumersi il rischio di formulare dichiarazioni categoriche al riguardo.

119 La convenuta contesta l'asserto secondo cui l'offerente aggiudicatario avrebbe ottenuto un punteggio elevato grazie al suo accesso privilegiato a informazioni e materiali. Al riguardo, la convenuta fornisce taluni esempi per dimostrare la debolezza degli argomenti della ricorrente.

120 Per quanto riguarda il primo criterio di aggiudicazione, la Commissione chiarisce, in particolare, che, in sede di valutazione dell'offerta dell'offerente aggiudicatario, quest'ultima era stata criticata in quanto proposta tecnica basata sul sistema esistente e carente per l'assenza di un approccio nuovo.

121 Per quanto riguarda il secondo criterio di aggiudicazione (quarta osservazione), la convenuta si riferisce, in particolare, al punto 6.2.1 del volume B del capitolato d'oneri riguardante l'appalto controverso, secondo il quale spetta agli offerenti soltanto descrivere esigenze elementari riguardanti quanto necessario per la prosecuzione e l'evoluzione di CORDIS, con la precisazione che, per quanto riguarda il «come», nel capitolato d'oneri sono fissate soltanto le esigenze minime.

2) Sull'impatto del comportamento contestato della Commissione sul prezzo dell'offerta della ricorrente

122 In risposta ad un quesito scritto del Tribunale, la ricorrente ha affermato che, a causa delle informazioni mancanti o tardivamente trasmesse dalla Commissione durante la procedura di gara, la sua offerta era stata assoggettata ad un fattore di rischio dell'ordine del 25-30%. La ripartizione del fattore di rischio relativo a dette informazioni sarebbe stata la seguente:

— 7% per le banche dati;

— 7% per il programma Autonomy;

— 5% per il codice sorgente;

— 11% per le specifiche relative alla progettazione tecnica (progettazione logica del programma) e alla documentazione.

123 All'udienza, la ricorrente ha chiarito di aver effettuato tali calcoli utilizzando il programma Cocomo 2. In risposta ad un quesito del Tribunale al riguardo, essa ha precisato lo scopo e il funzionamento del programma Cocomo 2.

124 Il programma Cocomo 2 sarebbe basato su una formula matematica fondata sulle linee del codice sorgente e tale da consentire di calcolare lo sforzo necessario per effettuare qualsiasi lavoro basato su di esse. L'equazione corrispondente comprenderebbe 22 parametri che rappresenterebbero fattori equivalenti della vita reale e che avrebbero influenza sullo sforzo necessario per elaborare un programma o per portare a termine qualsiasi compito legato ad un'applicazione informatica. I 17 parametri che rappresentano induttori di costi moltiplicativi sarebbero denominati «moltiplicatori di sforzo» (ME) e i 5 parametri di costi aggiuntivi sarebbero denominati «fattori di scala» (FE).

125 Inoltre, per ogni parametro, tale modello fornirebbe sei qualifiche possibili nonché istruzioni dettagliate relative alla scelta della qualifica adeguata. Ciascun parametro potrebbe, pertanto, in funzione del caso specifico, ricevere la qualifica seguente: «molto modesto», «modesto», «nominale», «elevato», «molto elevato», «estremamente elevato». A ciascuna di dette qualifiche corrisponderebbe un valore in punteggio. Tale punteggio andrebbe decrescendo in rapporto alla qualifica attribuita, cioè sarebbe tanto più basso quanto la qualifica attribuita al parametro è elevata.

126 Lo sforzo stimato per un progetto di una determinata dimensione di codice sorgente sarebbe espresso dal rapporto persona/mese (PM) e valutato secondo la formula seguente (dove A e B rappresentano delle costanti):

$$PM = A \times \left(\text{Dimensione del codice sorgente}\right) \times \prod_{i=1} ME$$

in cui:

$$E = B + 0{,}01 \times \sum_{j=1} FE$$

127 Secondo la ricorrente, nel caso delle gara d'appalto in esame, si potrebbe supporre che i 22 parametri ottengano la stessa valutazione per ciascuno degli offerenti, indipendentemente dalla conoscenza anteriore che essi abbiano di CORDIS e dal materiale disponibile nell'ambito della gara di cui trattasi, ad eccezione di due parametri, corrispondenti, da un lato, alla conoscenza del progetto dell'applicazione da sviluppare e, dall'altro, all'ambiente utilizzato dall'applicazione, e cioè, rispettivamente, il «parametro PREC», che designa il grado di non-innovazione, e il «parametro AEXP», che designa l'esperienza relativa all'applicazione. Il «parametro PREC» sarebbe uno dei 5 FE. Il «parametro AEXP» sarebbe uno dei 17 ME.

128 Secondo la ricorrente, la formula presentata al precedente punto 126 potrebbe essere applicata due volte per calcolare l'impatto, nei due ipotetici casi seguenti:

— il caso di un offerente che conosca molto bene la precedente versione di CORDIS, supponendo che i parametri PREC e AEXP ricevano conseguentemente ciascuno l'attribuzione della qualifica «molto elevato»;

— il caso di un offerente che abbia una conoscenza assai ridotta della precedente versione di CORDIS, supponendo che i parametri PREC e AEXP ricevano conseguentemente ciascuno l'attribuzione della qualifica «molto modesto».

129 Secondo la ricorrente, considerando, ai fini di tale calcolo, un codice sorgente stimato a 5000 linee, si otterrebbe uno sforzo stimato di 15,4 PM per l'offerta dell'offerente considerato nella prima ipotesi e uno sforzo stimato di 25,9 PM per l'offerta dell'offerente considerato nella seconda ipotesi. Ciò significherebbe che lo sforzo stimato per la ricorrente sarebbe di circa il 40% più elevato che nell'ipotesi di un offerente che avesse piena conoscenza di tutte le informazioni tecniche e del codice sorgente della

precedente versione di CORDIS. La ricorrente fa valere, inoltre, che anche inserendo parametri corrispondenti a qualifiche paragonabili, come «elevato» e «modesto», o anche «elevato» e «molto modesto», si otterrebbe una differenza del 30%.

130 La convenuta considera, in primo luogo, che i calcoli effettuati sulla base del programma Cocomo 2 dovrebbero essere realizzati da un esperto indipendente designato a questo scopo.

131 La convenuta afferma che la scelta della ricorrente per quanto riguarda le qualifiche attribuite ai parametri PREC e AEXP è operata in modo soggettivo. La convenuta sottolinea che, nei documenti relativi all'offerta, la ricorrente si è presentata come un'organizzazione che possiede una grande esperienza nel settore dell'informatica e della comunicazione, mentre adesso, nell'evocare il fattore di rischio dovuto all'asserita mancanza di informazioni tecniche, essa si presenta come un offerente che dispone di conoscenze di livello inferiore alla media in questo settore.

132 La convenuta dubita che la base su cui la ricorrente si attribuisce una valutazione corrispondente alla qualifica di «molto modesto» per i parametri PREC e AEXP sia giustificata. Essa afferma che la ricorrente avrebbe dovuto attribuire loro la qualifica di «nominale» per effettuare il calcolo sulla base del programma Cocomo 2.

133 La convenuta contesta anche la valutazione corrispondente alla qualifica di «molto elevato» per l'offerente aggiudicatario. In tal modo, la ricorrente sottacerebbe il fatto che l'offerente aggiudicatario non è neppur'esso un appaltatore del tutto pratico del sistema CORDIS, anche laddove si tenesse conto dell'attribuzione in subappalto di una parte dell'appalto controverso all'appaltatore già incaricato.

134 Per quanto riguarda, da un lato, il parametro PREC, la convenuta chiarisce che esso comprende i seguenti elementi: la comprensione che l'impresa di cui trattasi ha degli obiettivi del prodotto, l'esperienza acquisita con sistemi informatici affini, lo sviluppo simultaneo di nuovi materiali e di nuovi processi operativi legati al progetto, nonché la necessità di un'architettura innovativa di trattamento dei dati (algoritmi). La convenuta dubita che la ricorrente possa, a buon diritto, qualificarsi per tutti questi elementi come «molto modesta». Ciò significherebbe che essa possiede una comprensione «generale» degli obiettivi del prodotto, un'«esperienza moderata», un'«esigenza importante» di sviluppo simultaneo e un'«esigenza considerevole di algoritmi innovativi di trattamento dei dati».

135 Per quanto riguarda, d'altro lato, il parametro AEXP, la convenuta spiega che la ricorrente si attribuisce di nuovo una valutazione corrispondente alla qualifica di «molto modesto», che corrisponderebbe ad un'esperienza di meno di due mesi nell'applicazione di cui trattasi. La ricorrente asserirebbe così di non essere affatto pratica del tipo di progetto considerato dal bando di gara in esame e il suo personale sarebbe dotato di un'esperienza molto modesta di questo tipo di applicazioni.

136 La convenuta ritiene, in secondo luogo, che la ricorrente non abbia chiarito la ripartizione del fattore di rischio del 30% in diversi elementi riguardanti, rispettivamente, le banche dati (7%), il programma Autonomy (7%), il codice sorgente (5%) e le specifiche tecniche (11%).

137 La Commissione è del parere che l'aumento dell'11% dei costi in termini di giorni/personale attribuito all'asserita assenza di comunicazione delle specifiche tecniche debba essere escluso perché la ricorrente disponeva, invece, benissimo di tali specifiche tecniche. I due diagrammi dell'architettura di CORDIS che non erano visibili sul CD 2 non avrebbero rappresentato, peraltro, un fattore di rischio dell'11%.

138 La convenuta contesta anche l'aumento dei costi del 7% attribuito alla conoscenza che si asserisce tardiva dell'acquisizione del programma Autonomy, dato che quest'ultimo è ben conosciuto sul mercato.

139 Infine, la convenuta dubita che il codice sorgente rappresenti un fattore di rischio del solo 5%, laddove, a suo avviso, tutta l'argomentazione della ricorrente consiste nel sostenere che la mancata comunicazione delle specifiche tecniche (alla quale essa attribuisce un coefficiente dell'11%) e del codice sorgente fosse estremamente grave.

b) Giudizio del Tribunale

i) Osservazioni preliminari

140 Sostenendo che la Commissione abbia dato accesso a talune informazioni essenziali esclusivamente all'offerente aggiudicatario, la ricorrente fa valere che l'istituzione ha violato il principio della parità di trattamento tra gli offerenti.

141 Al riguardo, il Tribunale ricorda, anzitutto, l'importanza particolare che il principio della parità di trattamento riveste nella materia dell'aggiudicazione degli appalti pubblici (v. i precedenti punti 60-61). Infatti, nell'ambito di tale procedura, la Commissione è tenuta a vigilare su ogni fase della gara d'appalto affinché siano rispettate la parità di trattamento e, di conseguenza, le pari opportunità per tutti gli offerenti (v. sentenza AFCon Management Consultants e a./Commissione, citata al precedente punto 64, punto 75, e giurisprudenza ivi richiamata).

142 Dalla giurisprudenza risulta che il principio della parità di trattamento implica un obbligo di trasparenza al fine di consentire di accertarne il rispetto (sentenze della Corte 18 giugno 2002, causa C-92/00, HI, Racc. pag. I-5553, punto 45, e 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punto 91).

143 Il principio della parità di trattamento tra gli offerenti, che ha l'obiettivo di favorire lo sviluppo di una concorrenza sana ed effettiva tra le imprese che partecipano ad un appalto pubblico, impone che tutti gli offerenti dispongano delle stesse opportunità nella formulazione dei termini delle loro offerte e implica dunque che queste ultime siano soggette alle stesse condizioni per tutti i partecipanti alla gara (v., in tal senso, sentenze della Corte 18 ottobre 2001, causa C-19/00, SIAC Construction, Racc. pag. I-7725, punto 34, e Universale-Bau e a., citata al precedente punto 141, punto 93).

144 Il principio di trasparenza, che ne rappresenta il corollario, ha fondamentalmente lo scopo di eliminare i rischi di favoritismo e arbitrarietà da parte dell'autorità aggiudicatrice. Esso implica che tutte le condizioni e modalità della procedura di aggiudicazione siano formulate in maniera chiara, precisa e univoca nel bando di gara o nel capitolato d'oneri (sentenza della Corte 29 aprile 2004, causa C-496/99 P, Commissione/CAS Succhi di Frutta, Racc. pag. I-3801, punti 109-111).

145 Il principio di trasparenza implica anche, pertanto, che tutte le informazioni tecniche pertinenti per la buona comprensione del bando di gara o del capitolato d'oneri siano messe, appena possibile, a disposizione di tutte le imprese che partecipano alla procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico, in modo da consentire, da un lato, a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di comprenderne l'esatta portata e di interpretarle allo stesso modo e, dall'altro, all'amministrazione aggiudicatrice di verificare effettivamente se le offerte presentate dagli offerenti rispondano ai criteri che disciplinano l'appalto in questione.

ii) Sull'asserita disparità di trattamento rispetto all'offerente aggiudicatario per quanto riguarda l'accesso a talune informazioni tecniche

1) In generale

146 Occorre, anzitutto, ricordare che la ricorrente contesta alla Commissione di aver violato il principio della parità di trattamento a causa di un asserito ritardo nel mettere a disposizione degli offerenti diversi dall'offerente aggiudicatario talune informazioni tecniche. Alla luce della giurisprudenza citata ai precedenti punti 60 e 61, nonché ai precedenti punti 141-144, la Commissione avrebbe violato le pari opportunità tra tutti gli offerenti, nonché il principio di trasparenza come corollario del principio della parità di trattamento.

147 Occorre poi constatare che, qualora la si supponesse dimostrata, simile violazione della parità di trattamento e del principio di trasparenza costituirebbe una irregolarità della fase precontenziosa del procedimento tale da violare il diritto all'informazione delle parti interessate. Orbene, in conformità ad una giurisprudenza costante, un'irregolarità procedurale può comportare l'annullamento della decisione di cui trattasi soltanto se è dimostrato che, in assenza di tale irregolarità, il procedimento amministrativo sarebbe potuto giungere ad un risultato differente se la ricorrente avesse avuto accesso alle informazioni in parola fin dall'inizio della procedura e se esistesse, al riguardo, una possibilità — ancorché ridotta — che la ricorrente potesse far concludere il procedimento amministrativo con un risultato diverso (v. sentenza della Corte 2 ottobre 2003, causa C-194/99 P, Thyssen Stahl/Commissione, Racc. pag. I-10821, punto 31, e giurisprudenza ivi richiamata, nonché sentenza del Tribunale 30 settembre 2003, cause riunite T-191/98 e da T-212/98 a T-214/98, Atlantic Container Line e a./Commissione, Racc. pag. II-3275, punti 340 e 430).

148 Al riguardo, il Tribunale, esaminerà, in primo luogo, se l'asserita disparità di trattamento consistente in un ritardo nella trasmissione di talune informazioni tecniche agli offerenti diversi dall'offerente aggiudicatario costituisca, di per sé, un'irregolarità procedurale in quanto determinate informazioni effettivamente utili all'elaborazione delle offerte non siano state poste, appena possibile, a disposizione di tutti gli offerenti.

149 Nel caso in cui tale irregolarità fosse accertata, il Tribunale esaminerà poi se, in assenza di essa, il procedimento sarebbe potuto giungere ad un risultato diverso. In tale prospettiva, detta irregolarità potrebbe costituire una violazione della parità di trattamento degli offerenti soltanto in quanto risulti in modo plausibile e sufficientemente circostanziato dalle spiegazioni fornite dalla ricorrente che il risultato del procedimento avrebbe potuto essere diverso nei suoi confronti.

2) Sulla tardività della messa a disposizione da parte della Commissione di talune informazioni tecniche

150 Il Tribunale constata, anzitutto, che l'offerente aggiudicatario aveva piena conoscenza, prima dell'apertura della procedura di gara, di tutte le specifiche tecniche delle banche dati di CORDIS, nonché del programma Autonomy, dato che il suo subappaltatore, il quale, secondo l'offerta presentata, esigeva almeno il 35% delle mansioni proposte, era l'appaltatore già incaricato all'epoca dell'apertura della procedura di gara.

151 D'altra parte, non viene contestato che la Commissione disponeva delle specifiche tecniche delle banche dati di CORDIS fin da prima dell'apertura della procedura di gara, cioè dalla fine di novembre 2002.

152 La convenuta non contesta neppure di avere messo a disposizione di tutti i potenziali offerenti le specifiche tecniche delle banche dati di CORDIS soltanto progressivamente nel corso della procedura di gara.

153 In effetti, la Commissione ha fornito una parte delle specifiche tecniche delle banche dati di CORDIS soltanto un mese dopo l'apertura della procedura di gara, il 20 dicembre 2002, attraverso il CD 2 ed essa ha pubblicato altre informazioni tecniche soltanto il 5 febbraio 2003 attraverso l'elenco d'inventario, ovvero soltanto sei settimane prima della scadenza del termine previsto per la presentazione delle offerte.

154 La giustificazione fornita dalla convenuta, secondo la quale essa non aveva ancora preparato tutte le informazioni all'inizio della procedura di gara, deve essere respinta, in quanto essa avrebbe potuto, affinché tutti i potenziali offerenti disponessero delle stesse opportunità, attendere di essere in grado di porre tutte le informazioni menzionate a disposizione di tutti gli offerenti potenziali prima di intraprendere detta procedura di gara.

155 Il Tribunale constata poi che l'offerente aggiudicatario, il cui futuro subappaltatore per l'esecuzione di una parte dell'appalto controverso era l'appaltatore già incaricato all'epoca dell'apertura della procedura di gara, ha potuto avere, fin dall'inizio della procedura di gara, piena conoscenza del funzionamento del programma Autonomy grazie all'installazione di una versione di prova nella versione di CORDIS in vigore all'epoca. Inoltre, il futuro subappaltatore dell'offerente aggiudicatario ha anche preparato l'acquisizione del programma Autonomy da parte della Commissione, acquisizione che ha avuto luogo nel corso della procedura di gara. Pertanto, è del tutto probabile che l'offerente aggiudicatario fosse pienamente informato fin dall'origine di detta acquisizione.

156 La convenuta non contesta che gli altri offerenti siano stati informati di detta acquisizione solo mediante la pubblicazione del documento intitolato «Superquest — Implementation of Release 6 and beyond», il 18 febbraio 2002, cioè soltanto un mese prima della scadenza del termine previsto per la presentazione delle offerte.

157 Pertanto, il Tribunale osserva che la Commissione ha posto a disposizione di tutti i potenziali offerenti le informazioni relative alle specifiche tecniche delle banche dati di CORDIS, nonché le informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy soltanto man mano che la procedura di gara si svolgeva, mentre l'offerente aggiudicatario disponeva di tali informazioni fin dall'inizio di detta procedura, tenuto conto del fatto che era previsto che l'appaltatore già incaricato fosse il suo subappaltatore per l'esecuzione di una parte dell'appalto controverso.

3) Sull'obbligo di neutralizzare i vantaggi dell'offerente aggiudicatario

158 Al riguardo, occorre ricordare le considerazioni relative all'esame del carattere discriminatorio dell'imposizione, nel capitolato d'oneri, di una fase di rodaggio non retribuita (v. i precedenti punti 68–80), nel contesto delle quali si è precisato che il principio della parità di trattamento degli offerenti richiedeva una neutralizzazione dei possibili vantaggi dell'appaltatore già incaricato o dell'offerente ad esso collegato nel contesto di un contratto di subappalto soltanto nei limiti in cui il mantenimento di tali vantaggi non fosse indispensabile, cioè qualora tale neutralizzazione fosse facile da realizzare, economicamente accettabile e tale da non violare i diritti dell'appaltatore già incaricato o dell'offerente in parola.

159 Al riguardo, occorre osservare che, nella fattispecie, la Commissione disponeva di informazioni complete sulle specifiche tecniche delle banche dati di CORDIS fin dall'inizio della procedura di gara in esame. Le era pertanto agevole metterle a disposizione di tutti gli offerenti sotto forma di un allegato al capitolato d'oneri. È necessario constatare, inoltre, che era altrettanto agevole e che non avrebbe comportato

costi supplementari informare tutti gli offerenti potenziali dell'acquisizione del programma Autonomy immediatamente dopo che essa avesse avuto luogo, cioè alla fine del dicembre 2002. Va constatato, infine, che la convenuta ammette esplicitamente che non vi erano motivi specifici, come la tutela dei diritti di proprietà intellettuale, tali da poterle impedire di trasmettere il codice sorgente a terzi.

160 Da quanto precede deriva che, nella fattispecie, il principio della parità di trattamento degli offerenti richiedeva la neutralizzazione dei vantaggi dell'appaltatore già incaricato o di quelli dell'offerente aggiudicatario. Di conseguenza, è necessario constatare che la disparità di trattamento consistente nel ritardo nella trasmissione di talune informazioni tecniche agli offerenti diversi dall'offerente aggiudicatario costituisce una irregolarità procedurale.

161 Pertanto, occorre esaminare se, in assenza di tale irregolarità, la procedura di gara di cui trattasi avrebbe potuto dar luogo ad un risultato diverso.

iii) Sulla pertinenza delle informazioni messe a disposizione tardivamente dalla Commissione per le offerte riguardanti l'appalto controverso

162 Il Tribunale ricorda che, se risultasse che le informazioni fornite tardivamente agli offerenti diversi dall'offerente aggiudicatario non erano pertinenti per l'elaborazione delle offerte riguardanti l'appalto controverso, il ritardo nella loro comunicazione non rappresenterebbe in ogni caso un vantaggio per l'offerente aggiudicatario e non costituirebbe, pertanto, un vizio di procedura tale da integrare una violazione del principio della parità di trattamento degli offerenti, come invece affermato dalla ricorrente.

1) Sulla pertinenza delle informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy

163 Per quanto riguarda la pertinenza delle informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy, in primo luogo, il Tribunale constata che, come risulta dalle descrizioni comuni delle parti, il programma Autonomy consiste in uno strumento di classificazione complesso che consente agli utenti finali di effettuare ricerche in diversi contesti e, in particolare, in diverse lingue.

164 In secondo luogo, il Tribunale osserva che risulta dalla descrizione dell'appalto controverso, al punto 4 del volume A del capitolato d'oneri, che gli offerenti per detto appalto dovessero prevedere, nelle loro offerte, proposte in grado di garantire lo sviluppo dell'infrastruttura tecnica utilizzata dagli appaltatori degli altri lotti e dalla Commissione, cioè in particolare «il Web Content Management System (WMCS) [Sistema di gestione del contenuto Internet]» e che l'offerente aggiudicatario per l'appalto controverso dovesse sviluppare «inoltre nuovi strumenti e funzioni, alcuni dei quali a scopo sperimentale».

165 In terzo luogo, occorre tenere conto del fatto che, secondo il punto 6.2.3.3 del volume B del capitolato d'oneri, intitolato «Indicizzazione, punti di vista specifici e tassonomie» esiste, per gli offerenti dell'appalto controverso, «la possibilità di avvalersi dei prodotti disponibili per porre in essere, ad esempio, una 'costruzione tassonomica', ma questi ultimi devono avere un'applicazione a lungo termine ed essere compatibili con l'architettura di CORDIS».

166 Il Tribunale ritiene che risulti dalla descrizione dei servizi che l'offerente dell'appalto controverso doveva offrire, nonché dal punto 6.2.3.3 del volume B del capitolato d'oneri, che gli offerenti dell'appalto controverso erano liberi di proporre qualsiasi programma di tassonomia complessa disponibile sul mercato, ivi incluso il programma Autonomy.

167 Ne consegue che il semplice fatto che la Commissione abbia acquistato il programma Autonomy nel corso della procedura di gara non l'ha indotta a valutare in modo meno favorevole un'offerta che proponesse uno strumento di ricerca complessa diverso.

168 Ad abundantiam, tale constatazione è peraltro confermata dalla circostanza che la relazione di valutazione indica, per quanto riguarda il criterio di aggiudicazione n. 1, che l'offerta dell'offerente classificatosi al secondo posto in sede di aggiudicazione dell'appalto controverso era stata considerata dal comitato di valutazione un'offerta di qualità molto buona, laddove quest'ultimo aveva proposto un altro sistema che era «innovativo» con riferimento all'indicizzazione e alle tassonomie, il che dimostra che, al riguardo, la Commissione si è conformata alle condizioni pertinenti previste dal capitolato d'oneri.

169 Ne consegue che, nel corso di tutta la procedura di gara, la conoscenza dell'acquisizione del programma Autonomy da parte della Commissione non ha potuto avere la benché minima importanza per la valutazione delle offerte.

170 Alla luce di quanto precede, il Tribunale considera che, con riferimento alle informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy, la ricorrente non è riuscita a dimostrare a sufficienza sotto quale profilo la conoscenza dell'acquisizione del programma Autonomy da parte della Commissione avrebbe potuto costituire un qualsiasi vantaggio per l'offerente aggiudicatario, in merito ad un'offerta per l'appalto controverso.

2) Sulla pertinenza delle informazioni contenute nella documentazione relativa all'architettura tecnica e al codice sorgente di CORDIS

171 Per quanto riguarda, in primo luogo, la documentazione che si asserisce essere incompleta in merito all'architettura tecnica di CORDIS, il Tribunale constata che la convenuta non contesta che le informazioni tecniche contenute nel CD 1 e nel CD 2 servissero in generale a completare quelle già contenute nella capitolato d'oneri.

172 Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'elenco di inventario, il Tribunale considera che la ricorrente ha chiarito in modo convincente, e senza che la convenuta sia stata in grado di confutare le sue affermazioni, che la conoscenza dei materiali e dei programmi utilizzati all'epoca avrebbe potuto servire alla preparazione delle applicazioni che un offerente dell'appalto controverso avrebbe dovuto offrire, per il fatto che quest'ultimo era tenuto ad assicurare, da una parte, l'interoperabilità tra il nuovo materiale e il materiale esistente e, dall'altra, il funzionamento delle nuove applicazioni con il materiale esistente.

173 Ne consegue che la conoscenza delle informazioni tecniche messe a disposizione tardivamente dalla Commissione e contenute nel CD 1 e nel CD 2 nonché l'elenco di inventario avrebbero potuto costituire un valore aggiunto per le offerte riguardanti l'appalto controverso.

174 Per quanto riguarda il codice sorgente, il Tribunale ricorda che il punto 4 del volume A del capitolato d'oneri esigeva dagli offerenti per l'appalto controverso che essi prevedessero nella loro offerta proposte atte a garantire lo sviluppo dell'infrastruttura tecnica utilizzata dagli appaltatori degli altri lotti e dalla Commissione «in particolare il sistema di gestione del contenuto Internet» e «il sistema di diffusione dell'informazione» e che l'offerente aggiudicatario dell'appalto controverso avrebbe dovuto sviluppare «inoltre nuovi strumenti e nuove funzioni». Di conseguenza, si impone la constatazione che la previa conoscenza delle informazioni tecniche fondamentali menzionate nei punti precedenti rappresentava un vantaggio per la redazione dell'offerta. Infatti, la gestione e la diffusione dei dati complessi che l'appaltatore del lotto 1 di CORDIS doveva fornire vengono effettuate generalmente mediante programmi applicativi speciali.

175 Pertanto, non vi è dubbio che la piena conoscenza del codice sorgente delle applicazioni di gestione e di diffusione della precedente versione di CORDIS fosse utile per lo sviluppo dei nuovi strumenti o delle nuove funzioni destinate ad essere integrate nella nuova versione di CORDIS.

176 Inoltre, la ricorrente ha dimostrato in modo convincente, e senza che la convenuta abbia indicato fatti che possano contraddire tale affermazione, che l'uso del modello di calcolo su cui è basato il programma Cocomo 2, che viene frequentemente utilizzato per effettuare calcoli riguardanti lo sforzo necessario per eseguire un dato progetto nel settore delle nuove tecnologie, richiedeva la stima del numero di linee del codice sorgente del progetto.

177 Occorre conseguentemente constatare che la conoscenza del codice sorgente della precedente versione di CORDIS sarebbe stata utile per poter basare i calcoli relativi al codice sorgente della sua nuova versione su una seria stima.

178 Pertanto, il Tribunale conclude che le conoscenze esclusive dell'appaltatore già incaricato e dell'offerente aggiudicatario, in merito all'architettura tecnica di CORDIS, ai materiali e ai programmi utilizzati all'epoca, oltre che, soprattutto, al codice sorgente, erano atte a procurare a quest'ultimo, almeno parzialmente, all'apertura della procedura di gara, un vantaggio ingiustificato.

179 Di conseguenza, dato che la convenuta non contesta che le informazioni tecniche poste tardivamente a disposizione degli offerenti potenziali avrebbero potuto costituire un valore aggiunto per le offerte riguardanti l'appalto controverso, il Tribunale considera che non è escluso che il comportamento contestato della stessa possa aver dato origine ad un vantaggio per l'appaltatore già incaricato e per l'offerente aggiudicatario per quanto riguarda la presentazione di un'offerta per l'appalto controverso.

180 Pertanto, non comunicando appena possibile determinate informazioni tecniche a tutti gli offerenti, la Commissione ha commesso un'irregolarità procedurale, consistente nella violazione del diritto della ricorrente ad essere informata.

181 Occorre quindi verificare se detta irregolarità abbia pregiudicato le pari opportunità degli offerenti, nel senso che, in assenza di tale irregolarità, la procedura di gara in esame avrebbe potuto eventualmente dar luogo all'aggiudicazione dell'appalto controverso alla ricorrente.

182 Così non sarebbe tuttavia se si appurasse che, malgrado la Commissione non avesse comunicato a tutti gli offerenti, fin dall'inizio della procedura di gara, tutte le informazioni tecniche relative alla precedente versione di CORDIS, le informazioni trattenute non erano pertinenti per l'offerta della ricorrente.

iv) Sulla pertinenza delle informazioni messe a disposizione tardivamente dalla Commissione per l'offerta della ricorrente

1) Sull'influenza del ritardo nella messa a disposizione di talune informazioni tecniche sulla qualità dell'offerta della ricorrente

183 Alla luce di quanto precede, il Tribunale considera che il ritardo nella comunicazione delle informazioni tecniche di cui trattasi possa aver causato eventuali sforzi inutili e una perdita di tempo per tutti gli offerenti, eccettuato l'offerente aggiudicatario, e che, pertanto, ciò abbia potuto influire sulla qualità dell'offerta della ricorrente.

184 Malgrado tale constatazione di massima, va osservato che nella fattispecie, in ogni caso, neppure la piena conoscenza delle informazioni di cui trattasi avrebbe avuto un'influenza decisiva sulla valutazione d'insieme dell'offerta della ricorrente.

185 Al riguardo, in primo luogo, la ricorrente afferma che la conoscenza di dette informazioni avrebbe migliorato, in particolare, il valore qualitativo della sua offerta, principalmente sotto il profilo del primo criterio di aggiudicazione (valore tecnico) (v. il precedente punto 117). Il Tribunale ricorda che, ai sensi del punto 3.3 del volume A del capitolato d'oneri, il numero massimo di punti che potevano essere ottenuti in base a tale criterio era di 35 e che all'offerta della ricorrente sono stati attribuiti 21,6 punti.

186 In secondo luogo, la ricorrente afferma che la quarta osservazione relativa al secondo criterio di aggiudicazione («Menzione buona ma generica dei tipi di progetto e della riutilizzazione del programma») è negativa e che ciò sarebbe dovuto al fatto che le erano mancate le informazioni relative all'attuazione di CORDIS all'epoca. Va osservato che tale affermazione è troppo vaga, dato che risulta dal punto 6.2.1 del volume B del capitolato d'oneri, riguardante l'appalto controverso, che spetta agli offerenti soltanto descrivere esigenze elementari riguardanti l'evoluzione tecnica e funzionale della nuova versione di CORDIS. Inoltre, occorre constatare che detta osservazione è soltanto una delle sei osservazioni formulate ai fini della valutazione del secondo criterio di aggiudicazione, il quale può comportare l'attribuzione massima di 25 punti, dei quali 14,8 sono stati attribuiti all'offerta della ricorrente.

187 Al riguardo, il Tribunale osserva che dalla tabella che compare nella relazione del comitato di valutazione risulta che la formula utilizzata per determinare l'«offerta migliore in termini di costi e di efficacia» ai sensi del punto 3.3 del volume A del capitolato d'oneri e per calcolare il rapporto qualità/prezzo delle diverse offerte è stata la seguente:

$$= \frac{\text{punti (qualità)}}{\text{prezzo (totale)}} \times 1\,000\,000$$

188 Applicando tale formula all'offerta presentata dalla ricorrente, cioè inserendovi il prezzo totale di cui era corredata l'offerta della ricorrente (EUR 6 095 001,16) nonché, da una parte, il punteggio massimo che può essere raggiunto in base al primo criterio di aggiudicazione (35 punti) e, dall'altra, il punteggio che l'offerta della ricorrente ha effettivamente ottenuto in base ai criteri nn. 2-4, cioè rispettivamente 14,8, 12,8 e 12,8 punti (v. il precedente punto 24), si perviene al rapporto seguente:

$$\frac{(35+14{,}8+12{,}8+12{,}8) \times 1\,000\,000}{6\,095\,001{,}16} = 12{,}37$$

189 Dato che l'offerente aggiudicatario ha ottenuto un rapporto qualità/prezzo di 12,56, il calcolo dimostra che, anche qualora la ricorrente avesse potuto fin dall'inizio della procedura di gara elaborare la sua offerta conoscendo pienamente le informazioni tecniche che le sono mancate o che le sono state comunicate solo tardivamente, e anche qualora, in base a ciò, essa avesse ottenuto il massimo dei punti sulla base del criterio qualitativo n. 1 (cioè 35 punti), il rapporto qualità/prezzo della sua offerta sarebbe stato comunque inferiore a quello dell'offerente aggiudicatario, in quanto il prezzo dell'offerta della ricorrente era relativamente elevato.

190 Pertanto, il Tribunale constata che è palese che il comportamento della Commissione, per quanto criticabile, ha in ogni caso potuto esercitare, nella fattispecie, un'influenza sull'aggiudicazione dell'appalto controverso all'offerente aggiudicatario soltanto nei limiti in cui il prezzo dell'offerta della ricorrente era stato effettivamente influenzato dalla tardiva comunicazione delle informazioni tecniche.

2) Sull'influenza del ritardo nella messa a disposizione di talune informazioni tecniche sul prezzo dell'offerta della ricorrente

191 Alla luce dell'influenza globale della comunicazione tardiva delle informazioni tecniche controverse, il Tribunale ha chiesto alla ricorrente di dimostrare in che modo, a suo avviso, il comportamento contestato della Commissione l'aveva posta in posizione di svantaggio nel determinare il prezzo della sua offerta.

192 In risposta a tale quesito, la ricorrente ha presentato calcoli svolti con l'aiuto del programma Cocomo 2. Tale programma consente di formulare una stima dello sforzo da spiegare nello sviluppo di un progetto informatico, stima che viene espressa in PM.

193 È necessario constatare al riguardo che la convenuta non contesta che il metodo di calcolo così attuato è un metodo serio e ben affermato sul mercato.

194 Al contrario, lungi dal porre in discussione la serietà del programma Cocomo 2, la convenuta si limita a confutare la validità del modo di applicazione di tale programma da parte della ricorrente. Così, essa si limita, da un lato, a contestare le qualifiche attribuite ai parametri PREC e AEXP su cui la ricorrente basa i suoi calcoli intesi a dimostrare che la sua offerta sarebbe stata del 30% almeno meno costosa se essa avesse avuto piena conoscenza di tutte le informazioni tecniche mancanti o tardive fin dall'inizio della procedura di gara e, dall'altro, a contestare la ripartizione concreta del fattore di rischio in più elementi, riguardanti, rispettivamente, le banche dati, il programma Autonomy, il codice sorgente e le specifiche relative alla progettazione tecnica e alla documentazione.

195 Con riferimento, in primo luogo, alle qualifiche attribuite ai parametri che la ricorrente ha utilizzato per effettuare i suoi calcoli, è necessario constatare che, nei limiti in cui l'argomentazione della convenuta è intesa a contestare dette qualifiche, la convenuta stessa travisa la ragione per cui tali calcoli sono stati intrapresi.

196 Infatti, i calcoli effettuati con l'aiuto del programma Cocomo 2 non mirano ad operare una comparazione diretta tra l'offerta della ricorrente e quella dell'offerente aggiudicatario. Essi mettono, al contrario, in evidenza la differenza tra il prezzo effettivamente presentato dalla ricorrente e il prezzo che essa avrebbe probabilmente potuto praticare se avesse avuto piena conoscenza di tutte le informazioni tecniche mancanti o tardive.

197 Ai fini di tale comparazione effettuata in astratto, la ricorrente ha giustamente attribuito la qualifica di «molto elevato» ai parametri PREC e AEXP allo scopo di calcolare in PM, anzitutto, lo sforzo necessario per l'offerta ipotetica di un offerente che avesse potuto disporre di tutte le informazioni tecniche pertinenti fin dall'inizio della procedura di gara.

198 D'altra parte, per quanto riguarda i parametri di calcolo del prezzo effettivamente offerto dalla ricorrente, occorre constatare che, anche attribuendo, come chiede la convenuta, la qualifica di «nominale» ai parametri PREC e AEXP, si ottiene, sulla base di un calcolo effettuato secondo la formula standard del programma Cocomo 2 (v. il precedente punto 126), un valore di circa 19,8 PM per l'offerta ipotetica considerata dalla ricorrente. Simile risultato attesta quindi una differenza di sforzo stimato del 22% almeno tra, da un lato, un'offerta presentata da un offerente che ha una piena conoscenza di tutte le informazioni necessarie e, dall'altro, un'offerta presentata da un offerente che ne ha una conoscenza media.

199 Di conseguenza, va osservato che le obiezioni della convenuta non possono rimettere in discussione l'argomentazione della ricorrente secondo cui dalla mancata o tardiva messa a disposizione di talune informazioni tecniche era risultato un aumento considerevole del prezzo della sua offerta.

200 Per quanto riguarda, in secondo luogo, la ripartizione concreta del fattore di rischio in più elementi riguardanti, rispettivamente, l'architettura tecnica, il codice sorgente di CORDIS e l'acquisizione del programma Autonomy (v. il precedente punto 122), il Tribunale ricorda che la questione da dirimere consiste nello stabilire se la disparità di trattamento degli offerenti da parte della Commissione possa aver avuto un effetto sensibile sull'offerta della ricorrente. Orbene, la ripartizione del fattore dell'aumento di prezzo non svolge alcun ruolo in tale contesto.

201 Infatti, i calcoli effettuati della ricorrente con l'aiuto del programma Cocomo 2 si basano sostanzialmente sulla qualifica generale (da «molto modesto» a «nominale» al massimo) della conoscenza dei dati tecnici della precedente versione di CORDIS, espressa dai parametri PREC e AEXP, senza che la ripartizione basata sui diversi tipi di informazioni tecniche sia di qualsiasi rilevanza. Va conseguentemente osservato che la contestazione della convenuta al riguardo deve essere respinta.

202 Il Tribunale ricorda anche che la presente analisi riguarda gli effetti dell'irregolarità procedurale consistente nel ritardo nella messa a disposizione di talune informazioni tecniche utili all'elaborazione delle offerte. Orbene, come dichiarato al precedente punto 149, tale irregolarità costituisce una violazione delle pari opportunità degli offerenti, nei limiti in cui, in assenza di tale irregolarità, la procedura avrebbe potuto dar luogo ad un risultato diverso per la ricorrente. Pertanto, non è necessario dimostrare che l'appalto controverso sarebbe sicuramente stato aggiudicato alla ricorrente. È sufficiente che la ricorrente dimostri che essa avrebbe avuto, senza detta violazione, l'opportunità di ottenere l'appalto controverso.

203 Orbene, tenuto conto dei calcoli effettuati sulla base del programma Cocomo 2 e presentati dalla ricorrente, il Tribunale reputa dimostrato in modo sufficientemente credibile che la mancanza di informazione dei potenziali offerenti con riferimento alla documentazione relativa all'architettura tecnica e al codice sorgente di CORDIS può aver causato un effetto negativo considerevole sul prezzo offerto dalla ricorrente privandola dell'opportunità di ottenere l'appalto controverso.

204 Alla luce di quanto precede, occorre concludere che la Commissione ha violato il principio della parità di trattamento degli offerenti non mettendo a disposizione di tutti i potenziali offerenti, fin dall'inizio della procedura di gara, la documentazione relativa all'architettura tecnica e al codice sorgente di CORDIS e che tale violazione può pertanto aver influenzato l'aggiudicazione dell'appalto controverso.

205 La seconda parte del secondo motivo deve essere pertanto accolta.

206 Ne consegue che, senza che sia necessario esaminare gli altri motivi di ricorso invocati dalla ricorrente, occorre annullare la decisione impugnata per violazione del principio della parità di trattamento tra gli offerenti, ai sensi dell'art. 3, n. 2, direttiva 92/50 e dell'art. 126 delle modalità di esecuzione.

Sulle spese

207 Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese, se ne è stata fatta domanda. La convenuta, rimasta soccombente, dev'essere quindi condannata alle spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Terza Sezione)

dichiara e statuisce:

1) La decisione della Commissione 16 luglio 2003, che aggiudica l'appalto oggetto del bando di gara n. ENTR/02/055 — CORDIS, lotto n. 2, è annullata.

2) La Commissione è condannata alle spese.

Jaeger Azizi Cremona

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 12 marzo 2008.

Il cancelliere Il presidente

E. Coulon M. Jaeger

Indice

Contesto normativo ..... II - 346

Fatti ..... II - 348

I — CORDIS ..... II - 348

II — Gara d'appalto, offerente aggiudicatario e aggiudicazione dell'appalto controverso ..... II - 349

Procedimento e conclusioni delle parti ..... II - 360

In diritto ..... II - 362

I — Sulla portata del ricorso di annullamento ..... II - 362

II — Sulla domanda di annullamento della decisione impugnata ..... II - 364

A — Motivi dedotti ..... II - 364

B — Sul secondo motivo di ricorso, vertente sull'inosservanza del principio della parità di trattamento tra gli offerenti ..... II - 365

1. Sulla prima parte del secondo motivo di ricorso, relativa all'imposizione di una fase di rodaggio di tre mesi non retribuita ..... II - 365

a) Argomenti delle parti ..... II - 365

b) Giudizio del Tribunale ..... II - 367

i) Osservazione preliminare ..... II - 367

ii) Sull'asserita violazione del principio della parità di trattamento tra gli offerenti ..... II - 368

1) Osservazioni generali ..... II - 368

2) Sull'effetto discriminatorio dell'imposizione di una fase di rodaggio non retribuita ..... II - 368

In generale ..... II - 368

Sul vantaggio inerente all'imposizione di una fase di rodaggio non retribuita per l'appaltatore già incaricato e per l'offerente ad esso collegato nel contesto di un contratto di subappalto ..... II - 369

Sulla questione della neutralizzazione del vantaggio inerente all'imposizione di una fase di rodaggio non retribuita ..... II - 371

3) Sulla possibilità di rifiutare la ripresa dei servizi da parte del nuovo appaltatore prima della scadenza del periodo di rodaggio di tre mesi ..... II - 373

2. Sulla seconda parte del secondo motivo di ricorso, relativa alla mancata fornitura a tutti i potenziali offerenti di varie informazioni tecniche pertinenti fin dall'inizio della procedura di gara ..... II - 374

a) Argomenti delle parti ..... II - 375

i) Sull'accesso alle informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy ..... II - 375

ii) Sull'accesso alla documentazione riguardante l'architettura tecnica e il codice sorgente di CORDIS ..... II - 377

iii) Sull'effetto esercitato dalla mancata conoscenza o dalla presa di conoscenza tardiva dell'acquisizione del programma Autonomy nonché dell'architettura tecnica e del codice sorgente di CORDIS sull'offerta della ricorrente ..... II - 382

1) Sull'effetto esercitato dal comportamento contestato della Commissione sulla qualità dell'offerta della ricorrente .... II - 382

2) Sull'impatto del comportamento contestato della Commissione sul prezzo dell'offerta della ricorrente ..... II - 384

b) Giudizio del Tribunale ..... II - 389

i) Osservazioni preliminari ..... II - 389

ii) Sull'asserita disparità di trattamento rispetto all'offerente aggiudicatario per quanto riguarda l'accesso a talune informazioni tecniche ..... II - 391

1) In generale ..... II - 391

2) Sulla tardività della messa a disposizione da parte della Commissione di talune informazioni tecniche ..... II - 392

3) Sull'obbligo di neutralizzare i vantaggi dell'offerente aggiudicatario ..... II - 394

iii) Sulla pertinenza delle informazioni messe a disposizione tardivamente dalla Commissione per le offerte riguardanti l'appalto controverso ..... II - 395

1) Sulla pertinenza delle informazioni relative all'acquisizione del programma Autonomy ..... II - 396

2) Sulla pertinenza delle informazioni contenute nella documentazione relativa all'architettura tecnica e al codice sorgente di CORDIS ..... II - 397

iv) Sulla pertinenza delle informazioni messe a disposizione tardivamente dalla Commissione per l'offerta della ricorrente ..... II - 400

1) Sull'influenza del ritardo nella messa a disposizione di talune informazioni tecniche sulla qualità dell'offerta della ricorrente ..... II - 400

2) Sull'influenza del ritardo nella messa a disposizione di talune informazioni tecniche sul prezzo dell'offerta della ricorrente ..... II - 403

Sulle spese ..... II - 406