

Parere n. 221 del 16/12/2010

PREC 150/10/S

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dall'impresa Willis Italia S.p.A. - Affidamento dei servizi di consulenza e intermediazione assicurativa - Importo a base d'asta € 187.000,00 - S.A.: ISTAT.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio del Precontenzioso

Considerato in fatto

In data 15 giugno 2010 è pervenuta l'istanza di parere indicata in epigrafe, con la quale l'impresa Willis Italia S.p.A. ha chiesto di conoscere l'avviso di questa Autorità in merito alla legittimità dell'esclusione dalla procedura di gara per l'affidamento dei servizi in oggetto, disposta nei propri confronti dall'ISTAT.

In primo luogo, l'impresa istante ha lamentato la non corretta interpretazione e applicazione, da parte della Commissione giudicatrice, della disposizione del disciplinare di gara che prevedeva per l'offerta tecnica un totale massimo di trenta facciate, in quanto nel computo delle pagine sono stati considerati anche gli allegati *curricula vitae* di ciascuna risorsa impiegata, presentati dall'impresa offerente, con la conseguente conclusione che il progetto tecnico presentato dalla Willis Italia S.p.A. risultava composto da ottantaquattro facciate e per tale motivo soggetto ad esclusione. Di contro, l'impresa istante ha sostenuto che il termine "*allegato*", riferito ai *curricula vitae* dei collaboratori e contenuto a pag. 6, lett. C) del disciplinare di gara, va tenuto distinto dal concetto di "*parte interna, integrante dell'Offerta tecnica*" (utilizzato dall'ISTAT nella nota di conferma dell'esclusione in data 31/05/2010), trattandosi di "*documento dissociato dal corpo principale ma al quale fa esplicito riferimento*". Inoltre, l'impresa medesima ha rilevato che "*i curricula dovevano essere firmati da ciascuna risorsa interessata e, pertanto, è evidente che trattasi di documenti autonomi ed ulteriori rispetto all'offerta tecnica che, invece, doveva essere firmata dal Legale Rappresentante dell'impresa concorrente*".

In secondo luogo, la Willis Italia S.p.A. ha contestato la tempistica seguita dall'ISTAT nella pubblicazione dei chiarimenti, pubblicati sul sito internet della stazione appaltante, che dalle risultanze informatiche in suo possesso "*pare avvenuta non prima del 08/04/2010, quindi solo 5 giorni prima del termine ultimo fissato per la presentazione delle offerte*", in violazione del termine di "*almeno sei giorni prima della scadenza del termine stabilito per la ricezione delle offerte*", di cui all'art. 71, comma 2, del D.Lgs. n. 163/2006.

Infine, è stato censurato il mancato rispetto del termine di cinque giorni per la comunicazione d'ufficio dell'avvenuta esclusione dalla gara, di cui all'art. 79, comma 5, lett. b) dello stesso D.Lgs. n. 163/2006, ritenendo la Willis Italia S.p.A. che il *dies a quo*, dal quale far decorrere l'indicato termine di cinque giorni, debba essere riferito alla data del verbale della Commissione di gara e non a quella - successiva - della deliberazione dirigenziale, come sostenuto dalla stazione appaltante. Proprio con riferimento a tale ultimo profilo di doglianza, la Willis Italia S.p.A. ha depositato, in data 7 luglio 2010, ulteriori motivi aggiunti, lamentando l'illegittimità della delibera dirigenziale di esclusione dalla gara - n. 272 del 25/05/2010 - adducendo la carenza di potere del dirigente a disporre l'esclusione dalla gara.

A riscontro della richiesta di informazioni formulata dall'Autorità nell'istruttoria procedimentale, l'ISTAT, in data 8 luglio 2010, ha osservato che il disciplinare di gara (pag. 6, lett. C) prescrive in maniera inequivocabile il numero massimo di trenta facciate (ed addirittura i caratteri di impostazione grafica del testo) di cui si sarebbe dovuta comporre l'offerta tecnica; la Willis Italia S.p.A., invece, ha presentato un'offerta tecnica di ottantaquattro pagine a fronte delle trenta pagine consentite, per cui correttamente la Commissione di gara ha ritenuto l'impresa medesima soggetta ad esclusione. Al riguardo, la stazione appaltante ha precisato, altresì, che, se si esamina l'intero dettato della richiamata lettera C) del disciplinare di gara, anche sotto il profilo della coerenza dell'organizzazione testuale, si evince chiaramente che i *curricula vitae* non vengono considerati allegati all'offerta, ma alla relazione di cui al punto 4, che a sua volta costituisce una delle parti di cui si sostanzia l'Offerta tecnica; pertanto, per ovvio sviluppo del sillogismo, anche gli allegati a tale relazione, che è una parte dell'Offerta tecnica, sono da considerarsi una "*parte interna, integrante, dell'Offerta tecnica stessa e non già un suo accessorio esterno, una sua appendice*".

Inoltre, in relazione alla contestata tempistica della pubblicazione dei chiarimenti forniti dalla stazione appaltante, l'ISTAT ha osservato che il richiamato art. 71, comma 2, del D.Lgs. n. 163/2006 si riferisce alla pubblicazione delle "*informazioni complementari*" sui capitoli d'oneri e sui documenti complementari richieste dai concorrenti e che è compito precipuo e non delegabile delle imprese partecipanti leggere attentamente le prescrizioni di gara e, se del caso, richiedere chiarimenti. Ipotesi questa che la Willis Italia S.p.A. non ha attivato, mentre la stazione appaltante, ha spontaneamente pubblicato il chiarimento su *curricula vitae* al solo fine di ulteriormente agevolare le corrette operazioni di tutti i concorrenti.

Per quanto riguarda, infine, l'ultimo motivo di censura, relativo alla non corretta applicazione

dell'art. 79, comma 5, lett. b) del D.Lgs. n. 163/2006, l'ISTAT ha fatto presente che il verbale di un organo collegiale non è *ex se* atto definitivo con efficacia esterna, ma riveste solo natura prodromica rispetto al provvedimento finale adottato dai competenti organi dell'Ente e che, pertanto, ai fini della decorrenza del termine di cinque giorni previsto dall'invocato art. 79 del D.Lgs. n. 163/2006 occorre fare riferimento alla data della deliberazione n. 272/DGEN del 25 maggio 2010 e non già a quella del verbale della Commissione giudicatrice del 14 maggio 2010. Ciò, peraltro, in applicazione delle modalità operative di cui all'art. 1, comma 4 del Regolamento di Gestione e Contabilità dell'ISTAT, richiamato al punto IV.1 della sezione IV del Bando di gara.

Al contraddittorio documentale ha partecipato anche l'impresa controinteressata MARSH S.p.A., in rappresentanza del raggruppamento aggiudicatario della gara in oggetto, la quale, in data 2 luglio 2010, ha sostanzialmente ribadito le argomentazioni sostenute dall'ISTAT, precisando, in merito alla tempistica della pubblicazione dei chiarimenti nel sito della stazione appaltante, che la stessa *"si è limitata a richiamare quanto già indicato nella documentazione di gara e non ha fornito informazioni complementari o aggiuntive rispetto a quanto già previsto nei documenti di gara"*.

Ritenuto in diritto

Le questioni controverse sottoposte all'esame di questa Autorità attengono alle modalità di presentazione dell'offerta tecnica e agli obblighi di comunicazione gravanti sulla stazione appaltante in fase di ricezione delle offerte e di esclusione dalla gara.

Per quanto riguarda il primo motivo di doglianza, si deve preliminarmente evidenziare che l'impresa istante Willis Italia S.p.A. non ha contestato la legittimità, in termini di ragionevolezza, della previsione contenuta nel disciplinare di gara (pag. 6, lett. C) che fissa un limite massimo al numero di pagine di cui dovrà essere composta l'offerta tecnica, bensì la non corretta interpretazione e applicazione della disposizione medesima da parte della Commissione di gara. Si rende necessario, pertanto, procedere alla previa analisi del contenuto della disposizione di cui trattasi.

In proposito corre l'obbligo di segnalare che la contestata lett. C) del disciplinare di gara prevede, a pag 6, che *"la busta con l'indicazione "OFFERTA TECNICA" deve, a pena di esclusione, contenere la sola offerta tecnica ed essere formulata in conformità ai requisiti, alle specifiche e alle indicazioni contenute nel bando di gara e nel Capitolato tecnico...L'offerta tecnica dovrà essere numerata progressivamente in ogni pagina, corredata dal relativo indice delle parti di cui si compone, con un totale massimo di 30 facciate, carattere 12 interlinea 1,5 formato A4, e siglata possibilmente in ogni pagina. I concorrenti alla gara, ai fini della presentazione dell'offerta tecnica, tenendo conto dei criteri di valutazione indicati al punto IV.2.1 del bando di gara e nel presente disciplinare, dovranno produrre: 1. Un progetto contenente nel dettaglio la descrizione delle metodologie, dei criteri e delle modalità utilizzate per l'analisi e la gestione delle singole attività necessarie allo svolgimento del servizio oggetto dell'appalto...2. Un piano che illustri le attività formative che verranno erogate al personale ISTAT impegnato nel settore assicurativo...3. Un documento contenente gli eventuali servizi aggiuntivi proposti...4. Una relazione nella quale dovrà essere illustrata l'articolazione della struttura tecnico organizzativa proposta, con riferimento alla composizione del team impegnato nelle attività ISTAT, l'indicazione dei compiti e delle funzioni svolte da ciascun componente. Dovranno altresì essere allegati il curriculum vitae di ciascuna risorsa impiegata debitamente sottoscritto dalla risorsa medesima..."*

Dal richiamato tenore letterale della disposizione in esame risulta evidente e inequivocabile che i *curricula vitae* di ciascuna risorsa impiegata nella costituenda struttura tecnico organizzativa proposta devono essere allegati alla relazione illustrativa di cui al punto 4, che a sua volta costituisce una delle parti di cui si sostanzia l'offerta tecnica. Conseguentemente, anche gli allegati a tale relazione, che - si ribadisce - è parte essenziale dell'offerta tecnica, sono da considerare parte interna, integrante dell'offerta tecnica medesima e non un suo accessorio esterno, una sua appendice e, pertanto, devono essere conteggiati nel limite delle trenta pagine previsto nella documentazione di gara. Si evidenzia, peraltro, che a tale conclusione conduce anche una lettura logico sistematica della documentazione di gara. Infatti, per un verso, sarebbe illogico considerare i *curricula vitae* di ciascuna risorsa impiegata nella struttura tecnico organizzativa proposta quale elemento distinto dell'offerta, trattandosi appunto di risorse offerte per lo svolgimento del servizio; per altro verso, lo stesso Bando di gara, tra i criteri di aggiudicazione enunciati al punto IV.2.1. del bando di gara, prevede, alla lett. B, l' *"Articolazione della struttura organizzativa utilizzata dall'Impresa per l'erogazione del servizio"*, alla quale sono attribuibili massimo trenta punti, specificando, nell'ambito dei sub-criteri espressamente indicati, che saranno oggetto di valutazione le caratteristiche qualitative delle risorse offerte all'ISTAT per l'erogazione del servizio, fino a 12 punti.

La Commissione di gara, pertanto, ha correttamente interpretato e applicato la disposizione a pag 6, lett. C) del disciplinare di gara, che prevedeva per l'offerta tecnica un totale massimo di trenta facciate, considerando nel computo delle pagine anche gli allegati *curricula vitae* di ciascuna risorsa impiegata, prodotti dall'impresa offerente, con la conseguente constatazione che il progetto tecnico presentato dalla Willis Italia S.p.A. risulta composto da ottantaquattro facciate e per tale motivo soggetto ad esclusione. E' evidente, infatti, che il mantenimento in gara e la valutazione di elementi forniti da un concorrente in violazione dei criteri dettati dalla *lex specialis* inevitabilmente violerebbe il principio della *par condicio*, danneggiando gli altri concorrenti che si sono scrupolosamente attenuti alle puntuali prescrizioni della documentazione di gara.

Le considerazioni che precedono consentono di assorbire gli ulteriori profili di censura sollevati dall'istante Willis Italia S.p.A., in quanto l'accoglimento del primo esaminato costituisce sufficiente

motivo di esclusione dalla gara dell'odierna istante, per quanto chiaramente ed inequivocabilmente previsto dalla *lex specialis* .

In base a quanto sopra considerato

il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione e per i motivi esaminati, che l'esclusione dalla gara della Willis Italia S.p.A. disposta dall'ISTAT sia conforme alla *lex specialis* di gara.

Consiglieri Relatori: Alessandro Botto, Sergio Santoro

Il Presidente: Giuseppe Brienza

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 22 dicembre 2010

Il Segretario: Maria Esposito