

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Terza Sezione ampliata)

28 febbraio 2018 (\*)

«Responsabilità extracontrattuale – Appalti pubblici di servizi – Gara d'appalto – Ricevibilità – Sviamento di procedura – Conflitto di interessi – Obbligo di diligenza – Perdita di un'opportunità»

Nella causa T-292/15,

**Vakakis kai Synergates – Symvouloi gia Agrotiki Anaptixi AE Meleton**, già Vakakis International – Symvouloi gia Agrotiki Anaptixi AE, con sede in Atene (Grecia), rappresentata da B. O'Connor, solicitor, S. Gubel ed E. Bertolotto, avvocati,

ricorrente,

contro

**Commissione europea**, rappresentata inizialmente da F. Erlbacher ed E. Georgieva, successivamente da E. Georgieva e L. Baumgart, in qualità di agenti,

convenuta,

avente ad oggetto una domanda fondata sull'articolo 268 TFUE e intesa a ottenere risarcimento del danno che la ricorrente avrebbe asseritamente subito in conseguenza delle irregolarità che la Commissione avrebbe commesso nell'ambito della gara d'appalto «Consolidation of the Food safety System in Albania» (EuropeAid/129820/C/SER/AL),

IL TRIBUNALE (Terza Sezione ampliata),

composto da S. Frimodt Nielsen, presidente, V. Kreuzschitz, I.S. Forrester, N. Póltorak (relatore) ed E. Perillo, giudici,

cancelliere: C. Heeren, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 10 gennaio 2017,

ha pronunciato la seguente

## Sentenza

### I. Fatti

- 1 La ricorrente, la Vakakis kai Synergates – Symvouloi gia Agrotiki Anaptixi AE Meleton, è una società attiva principalmente nel settore dell'assistenza tecnica nei paesi in via di sviluppo.
- 2 Essa ha partecipato alla procedura di gara d'appalto «Consolidation of the Food safety System in Albania» («Rafforzamento del sistema di sicurezza alimentare in Albania»; EuropeAid/129820/C/SER/AL), relativa ad un contratto di prestazione di servizi, organizzata dalla delegazione dell'Unione europea in Albania (in prosieguo: la «delegazione dell'Unione») per conto della Commissione europea. L'amministrazione aggiudicatrice era l'Unione europea, rappresentata dalla Commissione, che agiva per mezzo della sua delegazione in Albania (in prosieguo: l'«amministrazione aggiudicatrice»).

- 3 Tale gara d'appalto, disciplinata dal regolamento (CE, Euratom) n. 1605/2002 del Consiglio, del 25 giugno 2002, che stabilisce il regolamento finanziario applicabile al bilancio generale delle Comunità europee (GU 2002, L 248, pag. 1; in prosieguo: il «regolamento finanziario»), rientra nel piano d'azione dell'Unione diretto a contribuire al miglioramento del quadro istituzionale, giuridico e amministrativo del sistema di sicurezza alimentare in tale Stato, ed ha condotto nel 2007 all'aggiudicazione alla società A. di un primo appalto pubblico di servizi volto a stabilire in tale Stato un'autorità nazionale per l'alimentazione.
- 4 Il 17 marzo 2010 è stato pubblicato un avviso di preinformazione, il quale annunciava che sarebbe stata avviata, nel luglio dello stesso anno, una procedura di gara per l'attribuzione di un appalto di servizi relativo al consolidamento del sistema di sicurezza alimentare in Albania.
- 5 Nel giugno 2010, il responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione ha chiesto al sig. P., uno degli esperti della società A., di comunicargli talune informazioni ai fini della preparazione di tale procedura di gara, e in particolare dei termini di riferimento (in prosieguo: i «TdR»). Il sig. P. ha fornito le informazioni richieste.
- 6 A seguito della pubblicazione, il 16 luglio 2010, del bando di gara per l'attribuzione del contratto di servizi EuropeAid/129820/C/SER/AL e dopo aver esaminato le candidature, otto candidati sono stati preselezionati, e tra questi i consorzi di cui erano membri la società A. e la ricorrente.
- 7 A seguito dell'invito a presentare un'offerta il 15 settembre 2010, la ricorrente ha segnalato, nell'ottobre 2010, all'amministrazione aggiudicatrice che la società A. era l'impresa incaricata del precedente progetto e che, indipendentemente dalla sua partecipazione alla redazione dei TdR, essa disponeva pertanto di informazioni e beneficiava di vantaggi rispetto agli altri candidati inclusi nell'elenco di preselezione.
- 8 La delegazione dell'Unione le ha risposto nella nota esplicativa relativa alla gara d'appalto del 22 ottobre 2010 che erano soddisfatti i requisiti per una concorrenza leale e che i TdR erano stati elaborati affinché tutti gli offerenti disponessero del maggior numero possibile di informazioni per la preparazione delle offerte.
- 9 Sei candidati selezionati, a nome dei quali erano iscritti i rispettivi consorzi dei quali erano membri la società A. e la ricorrente, hanno presentato offerte all'amministrazione aggiudicatrice.
- 10 Nel novembre 2010, la ricorrente e due altri candidati hanno segnalato alla delegazione dell'Unione che il sig. P., esperto della società A., compariva come l'autore del documento Word che stabiliva i TdR e che ciò configurava un conflitto di interessi ai sensi della Guida pratica delle procedure contrattuali nell'ambito delle procedure esterne dell'Unione europea (in prosieguo: la «PRAG»).
- 11 Il 12 novembre 2010, il presidente del comitato di valutazione ha trasmesso alla società A. una richiesta di chiarimenti, alla quale quest'ultima ha risposto il 15 novembre. Essa ha indicato, in primo luogo, che il contributo del sig. P. alla redazione dei TdR si era limitato ad informazioni generali relative alle sezioni 1.4 e 1.5 di tale testo; in secondo luogo, che gli elementi forniti dal sig. P. erano accessibili a tutti i candidati e che la situazione non implicava una concorrenza sleale, e, in terzo luogo, che il sig. P. era stato nominato responsabile di progetto unicamente a seguito della pubblicazione dell'elenco di preselezione dei candidati autorizzati a presentare un'offerta.
- 12 Il 19 e il 23 novembre 2010, la ricorrente ha reiterato il suo avvertimento alla delegazione dell'Unione relativamente alla circostanza che il sig. P. era l'autore del documento Word che conteneva i TdR e che tale situazione configurava un conflitto di interessi.
- 13 Il 27 gennaio 2011, la delegazione dell'Unione ha informato gli offerenti non selezionati dell'aggiudicazione dell'appalto al consorzio di cui faceva parte la società A. ed ha fornito chiarimenti in merito alle affermazioni di conflitto di interessi.
- 14 Il 7 febbraio 2011, la ricorrente ha chiesto alla delegazione dell'Unione di avviare una nuova indagine sulle affermazioni di conflitto di interessi. Il 15 febbraio 2011, la delegazione dell'Unione ha risposto che non vi era conflitto di interessi e che la procedura non era viziata da concorrenza sleale.

15 Il 3 maggio 2011, la ricorrente ha presentato una denuncia al Mediatore europeo, il quale ha concluso che, avendo consentito che un esperto dell'aggiudicataria partecipasse alla redazione dei TdR, circostanza che ha quantomeno dato luogo ad un conflitto di interessi apparente, la Commissione aveva compiuto un atto di cattiva amministrazione.

## **II. Procedimento e conclusioni delle parti**

16 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 3 giugno 2015, la ricorrente ha proposto il presente ricorso.

17 A seguito della modifica della composizione del Tribunale, la causa è stata riattribuita ad un nuovo giudice relatore.

18 A seguito della modifica delle sezioni del Tribunale, il giudice relatore è stato assegnato alla Terza Sezione, alla quale, di conseguenza, è stata attribuita la presente causa.

19 Su proposta della Terza Sezione, il Tribunale ha deciso, in attuazione dell'articolo 28 del suo regolamento di procedura, la rimessione della causa dinanzi ad un collegio giudicante ampliato.

20 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale (Terza Sezione ampliata) ha deciso di avviare la fase orale del procedimento.

21 Nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento previste dall'articolo 89 del regolamento di procedura, il Tribunale ha posto alcuni quesiti scritti alla Commissione. Quest'ultima vi ha risposto nel termine impartito.

22 Inizialmente fissata al 9 dicembre 2016, l'udienza è stata rinviata al 10 gennaio 2017 su richiesta della ricorrente.

23 Le parti hanno svolto le loro difese e risposto ai quesiti orali del Tribunale all'udienza del 10 gennaio 2017.

24 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

- dichiarare che la Commissione è tenuta, ai sensi dell'articolo 340 TFUE, al risarcimento di tutti i danni causati dal suo comportamento irregolare, ivi compresi gli oneri e le spese sostenute per partecipare all'intera procedura di appalto, i costi legati alla contestazione della legittimità della procedura di gara, il mancato guadagno e la perdita di un'opportunità; aumentare l'importo riconosciuto a titolo degli oneri e delle spese sostenute per partecipare all'intera procedura di appalto degli interessi compensativi, nonché aumentare tutti gli importi da liquidare di interessi moratori pari all'8% calcolato dalla data della sentenza fino a quella del pagamento definitivo;
- condannare la Commissione alle spese;

25 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:

- respingere il ricorso in quanto irricevibile o, in ogni caso, infondato;
- condannare la ricorrente alle spese.

## **III. In diritto**

### ***A. Sulla ricevibilità***

#### ***1. Sulla ricevibilità del ricorso***

26 La Commissione, senza sollevare formalmente un'eccezione di irricevibilità, sostiene che il ricorso è irricevibile poiché la ricorrente chiede un risarcimento che, se accolto, la metterebbe nella posizione in

cui si sarebbe trovata se si fosse aggiudicata l'appalto pubblico in questione. Infatti, il ricorso sarebbe in realtà diretto alla revoca di una decisione individuale divenuta definitiva e produrrebbe il risultato, nell'ipotesi di un suo accoglimento, di eliminare gli effetti giuridici della decisione, divenuta definitiva, di aggiudicare l'appalto al consorzio di cui era membro la società A. In tal modo, il ricorso per risarcimento sarebbe volto a rimettere in discussione la decisione di aggiudicazione dell'appalto dal momento che l'illegittimità sollevata dalla ricorrente sarebbe collegata alla citata decisione. Inoltre, il ricorso sarebbe irricevibile nei limiti in cui emergerebbe dal confronto tra l'importo dei danni e degli interessi richiesti e quello del beneficio che la ricorrente avrebbe ottenuto se si fosse aggiudicata l'appalto che tali importi coincidono.

- 27 La ricorrente contesta l'argomentazione della Commissione e sostiene che il ricorso è ricevibile. A tal titolo, in primo luogo, essa rileva che la Commissione non ha provato l'irricevibilità del ricorso sebbene quest'ultima vi sia tenuta. In secondo luogo, essa indica che il ricorso non è volto all'annullamento della decisione di aggiudicare l'appalto al consorzio di cui è membro la società A., bensì alla constatazione che tale decisione le ha causato un danno. In terzo luogo, la ricorrente sottolinea che una sentenza che stabilisca il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione e le riconosca un risarcimento di danni non avrebbe alcuna conseguenza per il consorzio di cui è membro la società A. poiché una siffatta sentenza non rimetterebbe in discussione l'aggiudicazione dell'appalto pubblico e non annullerebbe de facto la decisione di aggiudicazione dello stesso. In quarto luogo, essa fa valere che chiunque ritenga di aver subito un danno debba avere la possibilità di proporre un ricorso per risarcimento danni e che, nella specie, il ricorso è ricevibile data la gravità dei fatti e l'evidenza degli atti di cattiva amministrazione. In quinto luogo, la ricorrente rileva che i danni e gli interessi richiesti non corrispondono esattamente all'importo che essa avrebbe potuto ottenere se le fosse stato aggiudicato l'appalto pubblico, bensì che essi corrispondono alle spese sostenute e ad una stima di ciò che avrebbe in parte guadagnato se le fosse stato aggiudicato l'appalto.
- 28 Poiché la ricevibilità di un ricorso per risarcimento danni costituisce materia di ordine pubblico e dev'essere esaminata d'ufficio dal Tribunale (v., in tal senso, sentenza del 17 ottobre 2002, *Astipesca/Commissione*, T-180/00, EU:T:2002:249, punto 139), non è fondata l'affermazione della ricorrente secondo la quale la Commissione non avrebbe nella specie adempiuto al suo dovere di provare l'irricevibilità del ricorso.
- 29 Secondo costante giurisprudenza, il ricorso per risarcimento ai sensi dell'articolo 268 TFUE e dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, è stato istituito come azione autonoma con una particolare funzione nell'ambito del sistema dei ricorsi (sentenza del 26 febbraio 1986, *Krohn/Commissione*, EU:C:1986:85, punto 26). Pertanto, ogni deroga al principio dell'autonomia del ricorso per risarcimento rispetto agli altri mezzi di ricorso riveste un carattere eccezionale e va dunque interpretata restrittivamente (v. sentenza del 7 ottobre 2015, *Accorinti e a./BCE*, T-79/13, EU:T:2015:756, punto 62 e giurisprudenza ivi citata).
- 30 Tuttavia, se è vero che una parte può esperire un'azione di risarcimento senza essere contemporaneamente tenuta a chiedere l'annullamento dell'atto illegittimo che le ha arrecato il pregiudizio, ciò non le consente tuttavia di aggirare l'ostacolo dell'irricevibilità di una domanda diretta contro la stessa illegittimità e intesa ad ottenere lo stesso risultato patrimoniale (sentenza del 15 dicembre 1966, *Schreckenber/Commissione*, 59/65, EU:C:1966:60). Di conseguenza, per valutare la ricevibilità di una domanda di risarcimento occorre esaminare se tale parte miri, con una siffatta domanda, ad ottenere un risultato identico a quello che avrebbe ottenuto con l'accoglimento di un ricorso di annullamento che essa non ha presentato in tempo utile contro un atto lesivo (ordinanza del 29 settembre 2016, *Investigación y Desarrollo en Soluciones y Servicios IT/Commissione*, C-102/14 P, non pubblicata, EU:C:2016:737, punto 80).
- 31 A tale proposito, occorre rammentare che sarebbe contrario all'autonomia del ricorso per risarcimento, nonché all'efficacia del sistema dei rimedi giurisdizionali introdotto dal Trattato, considerare un ricorso per risarcimento irricevibile per il solo motivo che potrebbe condurre ad un risultato analogo agli esiti di un ricorso di annullamento. Soltanto nel caso in cui un ricorso per risarcimento danni tenda in realtà alla revoca di una decisione individuale destinata alle parti ricorrenti e divenuta definitiva – cosicché esso avrebbe lo stesso oggetto e lo stesso effetto di un ricorso di annullamento – tale ricorso per

risarcimento danni potrebbe essere considerato uno sviamento di procedura (v. ordinanza del 13 gennaio 2014, Investigación y Desarrollo en Soluciones y Servicios IT/Commissione, T-134/12, non pubblicata, EU:T:2014:31, punto 60 e giurisprudenza ivi citata)

32 Quindi, l'elemento decisivo al quale è subordinata l'irricevibilità di tale domanda è la questione se il ricorso per risarcimento miri allo stesso risultato del ricorso di annullamento e non la questione se l'importo preteso mediante il ricorso per risarcimento e gli importi che la ricorrente avrebbe potuto ottenere in assenza di un siffatto atto siano esattamente identici. Peraltro, la Corte ha ritenuto sufficiente, a tale proposito, la sussistenza di uno stretto legame tra la domanda di risarcimento e il ricorso di annullamento concludere nel senso dell'irricevibilità della citata domanda (v. ordinanza del 29 settembre 2016, Investigación y Desarrollo en Soluciones y Servicios IT/Commissione, C-102/14 P, non pubblicata, EU:C:2016:737, punto 80 e giurisprudenza ivi citata).

33 È alla luce di tali considerazioni che occorre esaminare la ricevibilità del ricorso.

34 Nella specie, è pacifico che, poiché la ricorrente non ha presentato un ricorso di annullamento della decisione di rigetto della sua offerta e di aggiudicazione dell'appalto pubblico al consorzio di cui fa parte la società A., tale atto è divenuto definitivo nei suoi confronti.

35 Orbene, è giocoforza constatare che, tenuto conto della specificità del contenzioso degli appalti pubblici dell'Unione, il presente ricorso per risarcimento non presenta né lo stesso oggetto né gli stessi effetti giuridici ed economici di un ricorso diretto all'annullamento della decisione menzionata nel precedente punto 34 e che, pertanto, non può produrre il risultato di eliminare gli effetti della citata decisione.

36 Infatti, da un lato, occorre rammentare che, mentre il ricorso di annullamento mira a sanzionare l'illegittimità di un atto giuridicamente vincolante, il ricorso per risarcimento ha per oggetto la richiesta di riparazione di un danno derivato da un atto oppure da un comportamento illecito imputabile ad un'istituzione o ad un organo dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 7 ottobre 2015, Accorinti e a./BCE, T-79/13, EU:T:2015:756, punto 61 e giurisprudenza ivi citata). Orbene, nel caso di specie, il ricorso di annullamento della ricorrente avrebbe ad oggetto solo la decisione di respingere la sua offerta e l'aggiudicazione dell'appalto ad un altro offerente, e, qualora accolto dal Tribunale, potrebbe solo produrre come risultato l'annullamento della citata decisione. Per contro, con il suo ricorso per risarcimento, la ricorrente non mira ad annullare tale decisione, bensì ad ottenere un risarcimento del danno asseritamente causato dalla sua adozione. La ricorrente non vuole quindi ottenere, con il presente ricorso per risarcimento, un risultato analogo o identico a quello perseguito con un ricorso di annullamento.

37 Dall'altro lato, come riconosciuto dalla Commissione in udienza, un ricorso di annullamento e un ricorso per risarcimento non hanno gli stessi effetti giuridici. Nell'ambito di un ricorso di annullamento la constatazione dell'illegittimità di un atto e, di conseguenza, il dispositivo di una sentenza di annullamento di tale atto hanno un effetto *ex tunc*, mentre la constatazione da parte del Tribunale che un atto costituisce un'illegittimità idonea a giustificare il sorgere della responsabilità dell'Unione ha un effetto *ex nunc* e, in linea di principio, non produce l'effetto di eliminare retroattivamente il fondamento giuridico del citato atto (sentenza del 16 dicembre 2011, Enviro Tech Europe e Enviro Tech International/Commissione, T-291/04, EU:T:2011:760, punto 89).

38 In particolare, occorre sottolineare che, nell'ambito del contenzioso degli appalti pubblici dell'Unione, le circostanze da prendere in considerazione a titolo degli articoli 264 e 266 TFUE ai fini dell'esecuzione di una sentenza di annullamento sono legati non solo alla disposizione annullata e alla portata della citata sentenza, bensì anche ad altre circostanze come la data di sottoscrizione del contratto, l'eventuale esecuzione dell'appalto o l'attuazione dell'articolo 103 del regolamento finanziario. Infatti, non si può escludere che, a seguito di sentenza recante annullamento della decisione di attribuire un appalto, l'istituzione possa essere indotta a porre fine al contratto di cui trattasi e ad organizzare una nuova procedura di gara (v. sentenza del 29 gennaio 2013, Cosepuri/EFSA, T-339/10 e T-532/10, EU:T:2013:38, punto 26 e giurisprudenza ivi citata). Per contro, una sentenza

che riconosce la responsabilità dell'Unione produce necessariamente come effetto il versamento di un risarcimento pecuniario al ricorrente qualora quest'ultimo abbia richiesto un siffatto risarcimento e non uno in natura (v., in tal senso, sentenze del 10 maggio 2006, Galileo International Technology e a./Commissione, T-279/03, EU:T:2006:121, punto 63, e dell'8 novembre 2011, Idromacchine e a./Commissione, T-88/09, EU:T:2011:641, punti da 81 a 83).

- 39 Nell'ipotesi in cui il presente ricorso fosse accolto, la ricorrente, conformemente alle sue conclusioni, otterrebbe un risarcimento, ma la sentenza del Tribunale non produrrebbe in alcun modo l'effetto di rimettere giuridicamente in discussione la procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi né l'aggiudicazione del citato appalto al consorzio di cui è membro la società A. Quindi, la ricorrente non si troverebbe in una situazione giuridica paragonabile a quella derivante da una sentenza di annullamento della decisione di respingere la sua offerta e di aggiudicare l'appalto pubblico ad un altro offerente.
- 40 Ne consegue che, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, il presente ricorso non ha né lo stesso oggetto né lo stesso effetto di un ricorso volto all'annullamento della decisione di respingere l'offerta della ricorrente e di aggiudicare l'appalto al consorzio di cui è membro la società A. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dagli argomenti della Commissione.
- 41 In primo luogo, la circostanza secondo la quale la ricorrente invocherebbe, a sostegno del presente ricorso, l'illegittimità della decisione di respingere la sua offerta e di aggiudicare l'appalto al consorzio di cui è membro la società A. non è dirimente, tenuto conto del principio dell'autonomia dei mezzi di ricorso e del fatto che tale circostanza non può di per sé provare l'esistenza di uno stretto nesso tra la domanda di risarcimento e il ricorso di annullamento. Infatti, l'elemento decisivo è chiarire se, con il ricorso per risarcimento, la ricorrente cerca di ottenere un risultato identico a quello che avrebbe raggiunto in caso di accoglimento di un ricorso di annullamento (v., in tal senso, ordinanza del 4 ottobre 2010, Ivanov/Commissione, C-532/09 P, non pubblicata, EU:C:2010:577, punto 24). Orbene, come stabilito nei precedenti punti da 36 a 40, il presente ricorso per risarcimento non ha né lo stesso oggetto né gli stessi effetti di un ricorso di annullamento della decisione di rigetto dell'offerta del consorzio di cui fa parte la ricorrente e di aggiudicazione dell'appalto al consorzio di cui è membro la società A.
- 42 In secondo luogo, relativamente all'argomento secondo il quale la ricorrente, volendo ottenere un risarcimento di importo pari ai benefici che essa avrebbe apparentemente ottenuto qualora le fosse stato aggiudicato l'appalto, maggiorato degli interessi, intenderebbe, mediante il presente ricorso, annullare gli effetti della decisione di rigetto della sua offerta e di aggiudicazione dell'appalto al consorzio di cui è membro la società A., basti constatare che tale argomento deve essere respinto in quanto emerge dai precedenti punti da 36 a 40 che il presente ricorso per risarcimento non ha né lo stesso oggetto né gli stessi effetti di un ricorso di annullamento della decisione di rigetto dell'offerta del consorzio di cui fa parte la ricorrente e di aggiudicazione dell'appalto al consorzio di cui è membro la società A.
- 43 Ne consegue che il ricorso è ricevibile.

## ***2. Sulla ricevibilità degli argomenti della ricorrente***

- 44 In primo luogo, la Commissione fa valere che, poiché la ricorrente non ha sollevato alcun argomento a sostegno del motivo riguardante la violazione del principio di tutela delle legittime aspettative da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, tale motivo è irricevibile in forza dell'articolo 76, lettera d), del regolamento di procedura.
- 45 Nella replica, la ricorrente precisa che il principio di tutela del legittimo affidamento è stato violato in quanto essa ha informato la delegazione dell'Unione dell'esistenza di un conflitto di interessi e poteva quindi legittimamente aspettarsi che quest'ultima adottasse adeguate misure per prendere in esame tale informazione e agire in modo appropriato. Orbene, aggiudicando l'appalto al consorzio di cui fa parte della società A. nonostante tale informazione, la delegazione dell'Unione avrebbe deluso le sue aspettative.

- 46 A tal riguardo, si deve rammentare che, ai sensi dell'articolo 21, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, in combinato disposto con l'articolo 53, primo comma, del medesimo Statuto, nonché dell'articolo 44, paragrafo 1, lettera c), del regolamento di procedura del Tribunale, del 2 maggio 1991, l'atto introduttivo di un ricorso deve indicare l'oggetto della controversia e contenere un'esposizione sommaria dei motivi dedotti. Tale indicazione dev'essere sufficientemente chiara e precisa da consentire al convenuto di preparare la sua difesa e al Tribunale di esercitare il suo controllo giurisdizionale, eventualmente senza corredo di altre informazioni. Al fine di garantire la certezza del diritto ed una corretta amministrazione della giustizia, è necessario, affinché un ricorso sia ricevibile, che gli elementi essenziali, di fatto e di diritto, sui quali esso è fondato emergano, anche sommariamente, purché in modo coerente e comprensibile, dall'atto introduttivo stesso [sentenza del 18 settembre 2014, *Holcim (Romania)/Commissione*, T-317/12, EU:T:2014:782, punto 55].
- 47 Nella specie, emerge dai punti 19 e 42 del ricorso che, a sostegno del ricorso per risarcimento, la ricorrente fa valere un illecito derivante, in particolare, della violazione dei principi della parità di trattamento, di buona amministrazione e di tutela del legittimo affidamento. A tale proposito, è giocoforza constatare che emerge chiaramente dalla lettura del ricorso che tutti gli argomenti invocati a sostegno di tale illecito vertono sulla violazione, durante la procedura di gara, dei principi succitati, tra i quali il principio di tutela del legittimo affidamento.
- 48 Ne consegue che l'argomento della Commissione deve essere respinto e che gli argomenti della ricorrente fondati sulla violazione del principio di tutela del legittimo affidamento sono ricevibili.
- 49 In secondo luogo, la Commissione fa valere che la ricorrente solleva per la prima volta in sede di replica una violazione dei suoi diritti fondamentali e in particolare dell'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») e conclude che la ricorrente non può affermare in sede di replica che «la cattiva amministrazione dissimula violazioni dei diritti fondamentali». Essa sostiene anche che tale motivo, attinente alla violazione dei diritti fondamentali, non rispetta le prescrizioni dell'articolo 76, lettera d), del regolamento di procedura.
- 50 Ai sensi dell'articolo 84, paragrafo 1, del regolamento di procedura, è vietata la deduzione di motivi nuovi in corso di causa, a meno che essi si basino su elementi di diritto e di fatto emersi durante il procedimento. Inoltre, dev'essere dichiarato ricevibile un motivo che costituisca l'ampliamento di un motivo enunciato precedentemente, direttamente o implicitamente, nell'atto introduttivo del giudizio e che presenti uno stretto collegamento con quest'ultimo. Del resto, gli argomenti la cui sostanza presenta uno stretto nesso con un motivo enunciato nell'atto introduttivo del giudizio non possono essere considerati motivi nuovi e la loro presentazione è consentita nella fase della replica o dell'udienza (v. sentenza del 12 settembre 2012, *Italia/Commissione*, T-394/06, non pubblicata, EU:T:2012:417, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).
- 51 Nella specie, occorre anzitutto rammentare che emerge dai punti 39, 42, 43, 46, 48 del ricorso che la ricorrente fa valere la violazione del principio di buona o di sana amministrazione a sostegno del presente ricorso per risarcimento.
- 52 Inoltre, emerge dal punto 42 del controricorso che la Commissione ha sottolineato che, secondo la giurisprudenza, il principio di buona amministrazione non attribuisce, di per se stesso, diritti ai singoli, salvo quando costituisce espressione di diritti specifici che non sarebbero stati invocati dalla ricorrente nel caso di specie.
- 53 Infine, nei punti 15 e 16 della replica, la ricorrente risponde a tale affermazione della Commissione sostenendo che il principio di buona amministrazione è stato violato a causa dell'omissione di un'azione adeguata in relazione al conflitto di interessi e dell'assenza di informazioni complete e trasparenti a seguito della sua denuncia, mentre essa aveva il diritto a che le questioni che la riguardano fossero trattate in modo equo dalla Commissione in forza dell'articolo 41, paragrafo 1, della Carta.
- 54 Emerge da tali elementi che la ricorrente si limita a rispondere nella replica agli argomenti della Commissione e, più particolarmente, all'argomento secondo il quale essa non avrebbe invocato la violazione dei diritti specifici derivanti dal principio di buona amministrazione. Pertanto, la

Commissione non può sostenere legittimamente che la ricorrente invoca per la prima volta la violazione dei suoi diritti fondamentali in sede di replica.

55 Per quanto riguarda la violazione dell'articolo 41 della Carta, anzitutto, occorre rammentare che il diritto ad una buona amministrazione, sancito da tale disposizione, riflette un principio generale del diritto dell'Unione (sentenze dell'8 maggio 2014, N., C-604/12, EU:C:2014:302, punto 49, e del 19 giugno 2014, *Commune de Millau e SEMEA/Commissione*, C-531/12 P, EU:C:2014:2008, punto 97). Inoltre, secondo le spiegazioni relative alla Carta (GU 2007, C 303, pag. 17), l'articolo 41 è basato sull'esistenza dell'Unione in quanto comunità di diritto, le cui caratteristiche sono state sviluppate dalla giurisprudenza che ha consacrato segnatamente la buona amministrazione come principio generale di diritto. Infine, emerge dal punto 43 del ricorso che la ricorrente fa segnatamente valere che la Commissione doveva agire con diligenza e che un siffatto obbligo discende dal principio generale di buona amministrazione. Orbene, è giocoforza constatare che, facendo ciò, la ricorrente rivendica sostanzialmente un diritto specifico riconosciuto dall'articolo 41 della Carta. Infatti, le affermazioni della ricorrente fanno riferimento al diritto riconosciuto nell'articolo 41, paragrafo 1, di tale testo, secondo il quale «[o]gni persona ha diritto a che le questioni che la riguardano siano trattate in modo imparziale ed equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni, organi e organismi dell'Unione», mentre, conformemente alla giurisprudenza, l'obbligo di diligenza è insito nel principio di buona amministrazione, si applica in maniera generale all'azione dell'amministrazione dell'Unione nei suoi rapporti con il pubblico e impone che quest'ultima agisca con accuratezza e prudenza [v., in tal senso, sentenza del 16 dicembre 2008, *Masdar (UK)/Commissione*, C-47/07 P, EU:C:2008:726, punti 92 e 93].

56 Ne consegue che, da un lato, la menzione dell'articolo 41 della Carta nella replica presenta, quanto meno, un nesso stretto con gli argomenti attinenti alla violazione del principio di buona amministrazione e, dall'altro, la ricorrente, invocando l'obbligo di diligenza insito in detto principio, ha sollevato, già nel ricorso, la violazione dell'articolo 41 della Carta. Pertanto, contrariamente a quanto fa valere la Commissione, gli argomenti fondati sull'articolo 41 della Carta non sono argomenti nuovi e, pertanto, sono ricevibili.

57 Relativamente all'argomento della Commissione secondo il quale tale motivo sarebbe irricevibile poiché la ricorrente ha ommesso di indicare la violazione invocata e gli argomenti a sostegno di tale violazione, occorre rilevare che l'illecito sollevato a titolo della violazione del principio di buona amministrazione e dell'articolo 41 della Carta è conforme ai criteri rammentati nel precedente punto 46 e che valgono *mutatis mutandis* nell'ambito della presente causa. Infatti, gli argomenti sollevati dalla ricorrente a titolo della violazione del principio di buona amministrazione vanno considerati come invocati a sostegno di tale violazione nonché di quella relativa all'articolo 41 della Carta.

58 In terzo luogo, la Commissione fa valere che la ricorrente solleva per la prima volta nella replica un motivo attinente alla violazione della direttiva 2007/66/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2007, che modifica le direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE del Consiglio per quanto riguarda il miglioramento dell'efficacia delle procedure di ricorso in materia d'aggiudicazione degli appalti pubblici (GU 2007, L 335, pag. 31), e che tale motivo, di conseguenza, è irricevibile.

59 A tale proposito basti constatare che la ricorrente indica chiaramente al punto 36 della replica che «la direttiva 2007/66 non è applicabile alle gare d'appalto della Commissione». Quindi, contrariamente a quanto fa valere la Commissione, la ricorrente fa riferimento alla direttiva 2007/66 a sostegno delle sue affermazioni senza tuttavia invocare la violazione di tale testo.

60 Pertanto, tale argomento della Commissione deve essere respinto.

## ***B. Nel merito***

### ***1. Sulle condizioni determinanti il sorgere della responsabilità dell'Unione***

61 Ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, in materia di responsabilità extracontrattuale, l'Unione deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, i danni



cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

- 62 Secondo una giurisprudenza consolidata, il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, ai sensi della summenzionata disposizione, per comportamento illecito dei suoi organi, presuppone il ricorrere di tre condizioni, vale a dire l'illegittimità del comportamento contestato all'istituzione, l'effettività del danno e l'esistenza di un nesso di causalità tra tale comportamento ed il danno lamentato (sentenze del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, EU:C:2000:361, punti da 39 a 42; del 9 settembre 2008, FIAMM e a./Consiglio e Commissione, C-120/06 P e C-121/06 P, EU:C:2008:476, punti 106 e da 164 a 166, e del 16 ottobre 2014, Evropaïki Dynamiki/Commissione, T-297/12, non pubblicata, EU:T:2014:888, punto 28).
- 63 Per quanto attiene alla condizione relativa al comportamento illecito di un'istituzione, occorre che sia dimostrata una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli (sentenze del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, Racc., EU:C:2000:361, punti 42 e 43, e del 9 settembre 2008, FIAMM e a./Consiglio e Commissione, C-120/06 P e C-121/06 P, EU:C:2008:476, punto 173).
- 64 Pertanto, solo un illecito di un'istituzione che comporta una siffatta violazione sufficientemente qualificata è idoneo a far sorgere la responsabilità dell'Unione. A tale proposito occorre rammentare che il criterio decisivo per considerare una violazione del diritto dell'Unione sufficientemente qualificata è quello della violazione grave e manifesta, da parte di un'istituzione, dei limiti imposti al suo potere discrezionale (sentenza del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, EU:C:2000:361, punto 43). In particolare emerge dalla giurisprudenza che il regime delineato dalla Corte in materia di responsabilità extracontrattuale dell'Unione tiene segnatamente conto della complessità delle situazioni da disciplinare, delle difficoltà di applicazione o interpretazione dei testi e, più in particolare, del margine di discrezionalità di cui dispone l'autore dell'atto controverso (sentenze del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, EU:C:2000:361, punto 40; del 10 dicembre 2002, Commissione/Camar e Tico, C-312/00 P, EU:C:2002:736, punto 52, e del 10 luglio 2003, Commissione/Fresh Marine, C-472/00 P, EU:C:2003:399, punto 24).
- 65 Per quanto riguarda la condizione relativa all'effettività del danno, occorre rammentare che la responsabilità dell'Unione può sorgere solo se il ricorrente ha effettivamente subito un danno «reale e certo». A tal titolo, spetta al ricorrente fornire elementi di prova circostanziati al giudice dell'Unione al fine di dimostrare l'esistenza e l'entità di un siffatto danno (v. sentenze del 16 luglio 2009, SELEX Sistemi Integrati/Commissione, C-481/07 P, non pubblicata, EU:C:2009:461, punto 36 e giurisprudenza ivi citata, e dell'8 novembre 2011, Idromacchine e a./Commissione, T-88/09, EU:T:2011:641, punto 25, e giurisprudenza ivi citata).
- 66 Per quanto riguarda la condizione relativa all'esistenza di un nesso di causalità, essa è soddisfatta quando sussiste un nesso causale diretto tra l'illecito commesso dall'istituzione interessata e il danno lamentato, nesso di cui spetta al ricorrente produrre la prova. L'Unione può essere considerata responsabile solo del danno derivante in modo sufficientemente diretto dal comportamento irregolare dell'istituzione in questione (v., in tal senso, ordinanza del 5 luglio 2007, Yedaş Tarım ve Otomotiv Sanayi ve Ticaret/Consiglio e Commissione, C-255/06 P, non pubblicata, EU:C:2007:414, punto 61).
- 67 Qualora una delle tre condizioni per il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione non sia soddisfatta, le pretese risarcitorie devono essere respinte, senza che sia necessario esaminare se gli altri due presupposti siano soddisfatti (sentenze del 15 settembre 1994, KYDEP/Consiglio e Commissione, C-146/91, EU:C:1994:329, punto 81, e del 16 ottobre 2014, Evropaïki Dynamiki/Commissione, T-297/12, non pubblicata, EU:T:2014:888, punto 33).
- 68 Occorre verificare se tali condizioni sussistano nel caso di specie.

**a) Sugli illeciti**

- 69 La ricorrente solleva, sostanzialmente, due illeciti distinti, cioè, da un lato, l'insufficienza della supervisione della procedura di gara e l'esistenza di un conflitto di interessi a vantaggio della società A. e, dall'altro, il ritardo con cui essa è stata informata della decisione di aggiudicazione dell'appalto e della sottoscrizione del contratto.
- 70 In via preliminare occorre rilevare che la ricorrente fa valere, a sostegno del presente ricorso e al fine di dimostrare l'esistenza di un illecito tale da consentire il sorgere della responsabilità dell'Unione nella fattispecie, la decisione del Mediatore del 27 gennaio 2014, la quale giunge alla conclusione che, avendo consentito a che un esperto dell'aggiudicatario partecipi alla redazione dei TdR, circostanza che aveva dato luogo quanto meno ad un conflitto di interessi apparente, la Commissione aveva commesso un atto di cattiva amministrazione. A tale proposito, è giocoforza rammentare, unitamente alla Commissione, che, di per sé, le conclusioni del Mediatore non vincolano il giudice dell'Unione e costituiscono unicamente un indizio della violazione, da parte dell'istituzione interessata, del principio di buona amministrazione. Infatti, il procedimento dinanzi al Mediatore, il quale non ha il potere di prendere decisioni vincolanti, è un mezzo stragiudiziale alternativo, per i cittadini dell'Unione, a quello del ricorso dinanzi al giudice dell'Unione, che risponde a criteri specifici e non ha necessariamente le stesse finalità di un ricorso giurisdizionale. Di conseguenza, la qualificazione di «atto di cattiva amministrazione» da parte del Mediatore non significa, di per se stessa, che il comportamento dell'istituzione interessata costituisca una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica, ai sensi della giurisprudenza (sentenza del 25 ottobre 2007, Komninou e a./Commissione, C-167/06 P, non pubblicata, EU:C:2007:633, punto 44).
- 71 Discende da tali considerazioni che, da un lato, spetta al Tribunale determinare, secondo la propria valutazione, se, nel caso di specie, gli illeciti sollevati costituiscano una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli e, dall'altro, a tal fine, la decisione del Mediatore, contrariamente a quanto asserito dalla Commissione, è pertinente, ma va presa in considerazione unicamente quale eventuale indizio della violazione da parte della Commissione del principio di buona amministrazione.
- 1) Sull'asserito illecito attinente all'insufficienza della supervisione della procedura di gara e all'esistenza di un conflitto di interessi a vantaggio della società A.*
- 72 Relativamente al primo illecito invocato, la ricorrente deduce due serie di argomenti, fondati sulla violazione dei principi di parità di trattamento, di buona amministrazione e di tutela del legittimo affidamento, i quali compaiono anche nel regolamento finanziario e nella PRAG. Da un lato, la ricorrente sostiene che l'insufficienza della supervisione della procedura di gara e dell'indagine sulle affermazioni di conflitto di interessi dovuta, in particolare, all'omesso avvio di un'indagine a seguito delle dichiarazioni del signor P. e della società A., che affermavano di non trovarsi in situazione di conflitto di interessi, le carenze dell'indagine relativa al conflitto di interessi, l'omessa valutazione del vantaggio conferito alla società A. mediante la partecipazione del sig. P. alla redazione dei TdR, il difetto di imparzialità del comitato di valutazione e l'imprecisione delle informazioni fornite in relazione all'indagine violano l'obbligo di diligenza e il principio di buona amministrazione.
- 73 Dall'altro lato, la ricorrente indica che, se le carenze dell'indagine relativa al conflitto di interessi violano il principio di buona amministrazione, esse implicano anche una violazione del dovere di diligenza, il quale imponeva di garantire il rispetto dell'articolo 89 del regolamento finanziario. Inoltre, si sarebbe dovuto applicare l'articolo 94 del regolamento finanziario a seguito delle dichiarazioni della società A. e del sig. P., che affermavano di non trovarsi in situazione di conflitto di interessi. Infine, la partecipazione del sig. P. alla redazione dei TdR costituirebbe, secondo la ricorrente, un conflitto di interessi che ha compromesso la parità tra gli offerenti e che non sarebbe stato evitato dalla Commissione per via delle carenze dell'indagine.
- 74 La Commissione rammenta che, secondo la giurisprudenza, un offerente deve essere escluso dalla procedura in caso di rischio di conflitto di interessi e che tale rischio va valutato nel caso concreto. Inoltre, emergerebbe dalla PRAG che un candidato che ha partecipato alla preparazione di un progetto

di gara d'appalto deve essere escluso a meno che non sia fornita la prova che ciò non costituisce una concorrenza sleale.

75 La Commissione sostiene che la circostanza che il sig. P. sia stato esperto della società A. durante un precedente contratto non costituisce un conflitto di interessi che giustifica la sua esclusione dalla procedura di gara, poiché l'esistenza di un conflitto di interessi e, se del caso, le sue conseguenze vanno valutate nel caso concreto. Inoltre, i TdR sarebbero stati redatti al fine di garantire una concorrenza leale. Pertanto, anche volendo supporre che, quale precedente aggiudicatario, la società A. abbia beneficiato di un vantaggio, gli altri candidati potevano anch'essi acquisire le stesse conoscenze tecniche.

76 Anche se la Commissione ammette che la negligenza dell'amministrazione aggiudicatrice abbia potuto dare luogo a un conflitto di interessi apparente, essa sostiene tuttavia che, in considerazione delle circostanze, non sussisteva alcun conflitto di interessi. Inoltre, essa ritiene che l'amministrazione aggiudicatrice si è conformata al suo obbligo di procedere ad un esame approfondito dell'eventuale conflitto di interessi.

77 Conformemente alla giurisprudenza rammentata nei precedenti punti 63 e 64 occorre determinare se, nel caso di specie, la ricorrente ha dimostrato l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli.

*i) Sull'esistenza di norme giuridiche preordinate a conferire diritti ai singoli*

78 Per quanto riguarda la necessità di dimostrare che l'istituzione ha violato una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli, la ricorrente fa valere che la Commissione ha violato diverse norme giuridiche che hanno ad oggetto il conferimento di diritti ai singoli, e cioè i principi di tutela del legittimo affidamento, di parità di trattamento e di buona amministrazione, che compaiono anche nel regolamento finanziario e al punto 2.3.6 della PRAG, nonché il dovere di diligenza, che le imponeva di garantire il rispetto dell'articolo 89 del regolamento finanziario, dell'articolo 94 di tale regolamento, nonché degli orientamenti dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE) sulla gestione dei conflitti di interesse nella pubblica amministrazione.

79 A tale proposito va rammentato che il principio della tutela del legittimo affidamento costituisce una norma di diritto che conferisce diritti ai singoli (v. sentenza del 6 dicembre 2001, *Emesa Sugar/Consiglio*, T-43/98, EU:T:2001:279, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

80 Relativamente al principio della parità di trattamento, che pregna gli articoli 89 e 94 del regolamento finanziario nonché il punto 2.3.6 della PRAG, emerge dalla giurisprudenza che esso attribuisce, di per se stesso, diritti ai singoli (sentenza del 4 ottobre 1979, *Ireks-Arkady/CEE*, 238/78, EU:C:1979:226, punto 11). Di conseguenza, l'articolo 89, paragrafo 1, del regolamento finanziario, secondo il quale tutti gli appalti pubblici finanziati interamente o parzialmente dal bilancio rispettano i principi di trasparenza, proporzionalità, parità di trattamento e non discriminazione, e l'articolo 94 di tale regolamento, ai sensi del quale sono esclusi dall'attribuzione di tali appalti i candidati o gli offerenti che, durante la procedura di aggiudicazione di un appalto, si trovino in situazione di conflitto di interessi o si siano resi colpevoli di false dichiarazioni, devono anch'essi essere qualificati come norme giuridiche preordinate a conferire diritti ai singoli in quanto mirano a garantire il rispetto del principio della parità di trattamento nell'ambito delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici.

81 Per quanto riguarda il principio di buona amministrazione, emerge dalla giurisprudenza che l'obbligo di diligenza, intrinseco a tale principio, si applica in modo generale all'azione dell'amministrazione dell'Unione nei suoi rapporti con il pubblico [sentenze del 16 dicembre 2008, *Masdar (UK)/Commissione*, C-47/07 P, EU:C:2008:726, punto 92; del 9 settembre 2008, *MyTravel/Commissione*, T-212/03, EU:T:2008:315, punto 50, e del 16 dicembre 2015, *Chart/SEAE*, T-138/14, EU:T:2015:981, punto 113] e impone all'istituzione competente di esaminare, con cura ed imparzialità, tutti gli elementi pertinenti del caso di specie (v. sentenza del 16 dicembre 2015, *Chart/SEAE*, T-138/14, EU:T:2015:981, punto 113 e giurisprudenza ivi citata).

- 82 Inoltre, la giurisprudenza ha riconosciuto che in capo all'amministrazione dell'Unione poteva sorgere una responsabilità extracontrattuale per comportamento illecito laddove essa non avesse agito con tutta la diligenza richiesta, cagionando, in tal modo, un danno [v. sentenza del 16 dicembre 2008, Masdar (UK)/Commissione, C-47/07 P, EU:C:2008:726, punto 91 e giurisprudenza ivi citata]. In particolare, la constatazione di un'irregolarità che, in circostanze analoghe, non sarebbe stata commessa da un'amministrazione normalmente prudente e diligente consente di concludere che il comportamento dell'istituzione ha configurato un illecito tale da far sorgere la responsabilità dell'Unione a titolo dell'articolo 340 TFUE (sentenza del 12 luglio 2001, Comafrika e Dole Fresh Fruit Europe/Commissione, T-198/95, T-171/96, T-230/97, T-174/98 e T-225/99, EU:T:2001:184, punto 134).
- 83 Nella specie, la ricorrente fa valere che l'illecito dovuto alla supervisione insufficiente della procedura di gara deriva dal mancato rispetto del principio di buona amministrazione. A tale scopo, essa sostiene, in particolare nei punti 28 e 43 del ricorso e al punto 15 della replica, che tale illecito è la conseguenza della violazione dell'obbligo di diligenza. Quindi, secondo la ricorrente, spettava alla Commissione condurre un'indagine sufficientemente approfondita ed equa al fine di determinare se la partecipazione del sig. P. alla redazione dei TdR aveva conferito un vantaggio alla società A. nell'ambito della procedura di gara.
- 84 Orbene, ciò facendo la ricorrente non si limita ad invocare un obbligo che incombe in generale sulla Commissione per garantire che quest'ultima si conformi a norme adeguate ad assicurare il rispetto di un'unione di diritto. Al contrario, la ricorrente invoca l'obbligo di diligenza nei limiti in cui il rispetto di tale obbligo, garantendo che la Commissione esamini in modo serio e approfondito tutte le circostanze connesse, da un lato, al coinvolgimento del sig. P. nella redazione dei TdR e, dall'altro, all'aggiudicazione dell'appalto al consorzio di cui è membro la società A., è volto a proteggere i singoli e conferisce loro taluni diritti.
- 85 Pertanto, occorre considerare che il principio di buona amministrazione e l'articolo 41 della Carta, come invocati dalla ricorrente, costituiscono l'espressione di diritti specifici ai sensi di tale disposizione, cioè il diritto a che le questioni che riguardano i singoli siano trattate in modo imparziale ed equo e, pertanto, l'obbligo per l'istituzione competente di esaminare, con cura e imparzialità, tutti gli elementi pertinenti del caso di specie. Il principio di buona amministrazione e l'articolo 41 della Carta, pertanto, nel caso di specie, devono essere qualificati come norme giuridiche preordinate a conferire diritti ai singoli.
- 86 Infine, poiché gli orientamenti dell'OCSE sulla gestione dei conflitti di interesse nella pubblica amministrazione non sono vincolanti per le istituzioni dell'Unione (sentenza dell'11 giugno 2014, Communicaid Group/Commissione, T-4/13, non pubblicata, EU:T:2014:437, punto 82), esse non possono essere qualificate come norme di diritto che conferiscono diritti ai singoli.
- ii) Sull'esistenza di violazioni sufficientemente qualificate*
- 87 Per quanto riguarda l'esistenza di violazioni sufficientemente qualificate, la ricorrente solleva due serie di argomenti, relativi, da un lato, all'insufficienza della supervisione della procedura di gara e dell'indagine relativa alle affermazioni di conflitto di interessi, la quale, inoltre, avrebbe impedito all'amministrazione aggiudicatrice di rispettare il regolamento finanziario e il principio di parità di trattamento, e, dall'altro, alla circostanza che la società A. si trovava in una situazione di conflitto di interessi, al fine di stabilire che la Commissione ha commesso una violazione sufficientemente qualificata dei principi di parità di trattamento, di buona amministrazione e di tutela del legittimo affidamento nonché degli articoli 89 e 94 del regolamento finanziario.
- 88 Anzitutto, vanno respinte le affermazioni fondate sull'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata del principio di tutela del legittimo affidamento.
- 89 Infatti, secondo una giurisprudenza consolidata, la possibilità di far valere il principio della tutela del legittimo affidamento è prevista per gli operatori economici nei quali un'istituzione abbia ingenerato

speranze fondate (v. sentenza del 13 luglio 1995, O'Dwyer e a./Consiglio, T-466/93, T-469/93, T-473/93, T-474/93 e T-477/93, EU:T:1995:136, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

- 90 Orbene, l'aggiudicazione di un appalto pubblico ha luogo al termine di una valutazione comparativa delle offerte da parte dell'amministrazione aggiudicatrice e nessun offerente può vantare il diritto di ottenere l'attribuzione automatica degli appalti.
- 91 Inoltre, la ricorrente non ha mai sostenuto che, nel caso di specie, l'amministrazione aggiudicatrice aveva fatto sorgere talune speranze sull'esito della procedura di aggiudicazione o sull'indagine relativa alle affermazioni di conflitto di interessi.
- 92 La ricorrente non può pertanto invocare una violazione del principio di tutela del legittimo affidamento e tale affermazione va respinta in quanto infondata. Occorre invece determinare se, mediante altri argomenti, la ricorrente abbia provato l'esistenza, nel caso di specie, di una violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione.
- 93 In primo luogo, la ricorrente sostiene che l'insufficienza della supervisione della procedura di gara e dell'indagine relativa alle affermazioni di conflitto di interessi costituisce una violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione e, più in particolare, dell'obbligo di diligenza in quanto parte integrante del principio di buona amministrazione e dell'articolo 41 della Carta. Essa aggiunge che tale violazione dell'obbligo di diligenza ha implicato una violazione degli articoli 89 e 94 del regolamento finanziario nonché del principio di parità di trattamento. A sostegno di tale affermazione, la ricorrente fa valere che l'indagine non poteva essere imparziale a causa della composizione del comitato di valutazione, che le informazioni fornite in merito all'indagine condotta a seguito delle affermazioni di conflitto di interessi sarebbero imprecise, che la procedura di gara sarebbe stata supervisionata in modo insufficiente e che l'indagine susseguente le affermazioni di conflitto di interessi sarebbe stata carente.
- 94 A tale proposito, e in via preliminare, va ricordato che l'amministrazione aggiudicatrice è tenuta a vigilare su ciascuna fase della procedura della gara d'appalto affinché siano rispettate la parità di trattamento e, di conseguenza, le pari opportunità per tutti gli offerenti (v. sentenza del 12 luglio 2007, Evropaiki Dynamiki/Commissione, T-250/05, non pubblicata, EU:T:2007:225, punto 45 e giurisprudenza ivi citata).
- 95 Il principio di parità di trattamento tra gli offerenti, che ha come obiettivo quello di favorire lo sviluppo di una concorrenza sana ed effettiva tra le imprese partecipanti ad una gara di appalto pubblico, richiede che tutti gli offerenti dispongano delle medesime opportunità nella formulazione dei termini delle loro offerte e implica pertanto che queste siano soggette alle medesime condizioni per tutti i concorrenti (v. sentenza del 9 settembre 2009, Brink's Security Luxembourg/Commissione, T-437/05, EU:T:2009:318, punto 114 e giurisprudenza ivi citata).
- 96 Inoltre, il principio della parità di trattamento richiede che i concorrenti si ritrovino su un piede di parità sia nel momento in cui preparano le loro offerte, sia in quello in cui queste ultime sono valutate dall'amministrazione aggiudicatrice (sentenza dell'11 giugno 2014, Communicaid Group/Commissione, T-4/13, non pubblicata, EU:T:2014:437, punto 580).
- 97 Orbene, se una persona, senza averne nemmeno l'intenzione, pur essendo essa stessa offerente per l'appalto pubblico di cui trattasi, può influenzare le condizioni di quest'ultimo in un senso ad essa favorevole, tale persona può trovarsi in una situazione idonea a sfociare in un conflitto di interessi. Una siffatta situazione è tale da falsare la concorrenza fra gli offerenti (sentenze del 3 marzo 2005, Fabricom, C-21/03 e C-34/03, EU:C:2005:127, punto 30, e dell'11 giugno 2014, Communicaid Group/Commissione, T-4/13, non pubblicata, EU:T:2014:437, punto 53) e si caratterizza in quanto compromette la parità tra gli offerenti.
- 98 In particolare, sussiste, secondo la giurisprudenza e il punto 2.3.6 della PRAG, un rischio di conflitto d'interessi nel caso in cui una persona sia stata incaricata di effettuare taluni lavori preparatori

nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico e partecipi a tale medesima procedura poiché, in siffatta ipotesi, tale persona può trovarsi in una situazione idonea a sfociare in un conflitto di interessi (sentenza del 3 marzo 2005, *Fabricom*, C-21/03 e C-34/03, EU:C:2005:127, punti da 28 a 30).

- 99 Tuttavia, anche se, ai sensi dell'articolo 94 del regolamento finanziario, sono esclusi dall'aggiudicazione di un appalto i candidati o gli offerenti i quali, in occasione della procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, si trovino in una situazione di conflitto di interessi, tale disposizione consente di escludere un offerente nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico unicamente nel caso in cui la situazione di conflitto di interessi in essa contemplata sia reale e non ipotetica. A tal fine, il rischio di conflitto di interessi deve essere effettivamente constatato, in seguito ad una valutazione concreta dell'offerta e della situazione dell'offerente (v., in tal senso, sentenze del 3 marzo 2005, *Fabricom*, C-21/03 e C-34/03, EU:C:2005:127, punti da 32 a 36; del 19 maggio 2009, *Assitur*, C-538/07, EU:C:2009:317, punti da 26 a 30, e del 18 aprile 2007, *Deloitte Business Advisory/Commissione*, T-195/05, EU:T:2007:107, punto 67).
- 100 Quindi, spetta all'amministrazione aggiudicatrice valutare e accertare se sussista un reale rischio di insorgenza di pratiche atte a minacciare la trasparenza e a falsare la concorrenza tra gli offerenti e concedere all'offerente che rischia di essere escluso dalla procedura la possibilità di provare che, nel suo caso, non sussiste un reale rischio di insorgenza di un siffatto conflitto di interessi (v., in tal senso, sentenze del 3 marzo 2005, *Fabricom*, C-21/03 e C-34/03, EU:C:2005:127, punti 33 e 35; del 19 maggio 2009, *Assitur*, C-538/07, EU:C:2009:317, punto 30, e del 23 dicembre 2009, *Serrantoni e Consorzio stabile edili*, C-376/08, EU:C:2009:808, punto 39).
- 101 Nondimeno, nonostante alle autorità aggiudicatrici non incomba un obbligo assoluto di escludere sistematicamente gli offerenti in situazione di conflitto di interessi, l'esclusione di un offerente in situazione di conflitto di interessi è indispensabile qualora non esista un rimedio più adeguato per evitare una violazione dei principi di parità di trattamento tra gli offerenti e di trasparenza (v. sentenza del 20 marzo 2013, *Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy*, T-415/10, EU:T:2013:141, punti 116 e 117, e giurisprudenza ivi citata).
- 102 A tale proposito, dal momento che l'amministrazione aggiudicatrice deve trattare gli operatori economici su un piano di parità, in modo non discriminatorio, e agire con trasparenza, ad essa è affidato un ruolo attivo nell'applicazione e nel rispetto dei citati principi. In particolare, l'amministrazione aggiudicatrice, in ogni caso, è tenuta a verificare la sussistenza di eventuali conflitti di interessi e ad adottare le misure adeguate al fine di prevenire, di individuare i conflitti di interesse e di porvi rimedio (v., in tal senso, sentenza del 12 marzo 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, punti 42 e 43).
- 103 Emerge da tutto quanto suesposto che spetta all'amministrazione aggiudicatrice da un lato, assicurare, in ogni fase di una procedura di gara, il rispetto del principio della parità di trattamento e, dall'altro, determinare caso per caso e in seguito ad una valutazione concreta se una persona o un candidato si trovi in una situazione di conflitto di interessi, prima di decidere di escluderlo o meno dalla procedura di gara e di procedere all'aggiudicazione dell'appalto.
- 104 In tale contesto, va rammentato che la constatazione di un'irregolarità che, in circostanze analoghe, non sarebbe stata commessa da un'amministrazione normalmente prudente e diligente consente di concludere che il comportamento dell'istituzione ha configurato un illecito tale da far sorgere la responsabilità dell'Unione a titolo dell'articolo 340 TFUE (sentenza del 12 luglio 2001, *Comafrika e Dole Fresh Fruit Europe/Commissione*, T-198/95, T-171/96, T-230/97, T-174/98 e T-225/99, EU:T:2001:184, punto 134).
- 105 Quindi, l'obbligo di diligenza impone che le istituzioni agiscano con accuratezza e prudenza [v., in tal senso, sentenza del 16 dicembre 2008, *Masdar (UK)/Commissione*, C-47/07 P, EU:C:2008:726, punti

92 e 93] e presuppone l'obbligo di esaminare, con cura ed imparzialità, tutti gli elementi pertinenti del caso di specie (v., in tal senso, sentenze del 21 novembre 1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punto 14; del 6 novembre 2008, Paesi Bassi/Commissione, C-405/07 P, EU:C:2008:613, punto 56, e del 9 settembre 2011, Dow AgroSciences e a./Commissione, T-475/07, EU:T:2011:445, punto 154).

- 106 In particolare, in presenza di un rischio di conflitto di interessi nell'ambito delle gare d'appalto, è compito dell'amministrazione aggiudicatrice preparare ed adottare, con tutta la diligenza necessaria e in base a tutti i dati pertinenti, la sua decisione sui successivi sviluppi della procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi. Un siffatto obbligo discende segnatamente dai principi di buona amministrazione e di parità di trattamento poiché essa è tenuta a vigilare su ciascuna fase della procedura della gara d'appalto affinché siano rispettate la parità di trattamento e, di conseguenza, le pari opportunità per tutti gli offerenti (sentenza del 17 marzo 2005, AFCon Management Consultants e a./Commissione, T-160/03, EU:T:2005:107, punto 75).
- 107 Occorre infine rammentare che, quando un'amministrazione è chiamata a condurre un'indagine, spetta ad essa condurla con la maggiore diligenza possibile onde dissipare ogni dubbio esistente e chiarire la situazione (v., in tal senso, sentenza dell'11 novembre 1986, Irish Grain Board, 254/85, EU:C:1986:422, punto 16).
- 108 È proprio alla luce dell'insieme di tali elementi che occorre valutare l'illecito attinente all'insufficienza della supervisione della procedura di gara e all'esistenza di un conflitto di interessi a vantaggio della società A.
- 109 In primo luogo, diverse circostanze addotte dalla ricorrente al fine di dimostrare l'esistenza di una violazione dell'obbligo di diligenza devono essere respinte in quanto infondate.
- 110 Quindi, l'affermazione secondo la quale l'indagine non è stata imparziale a causa della composizione del comitato di valutazione, il quale, per verificare l'esistenza di un conflitto di interessi e formulare le proprie raccomandazioni all'amministrazione aggiudicatrice, ha proceduto ad un'indagine, deve essere respinta in quanto, da un lato, la circostanza che il comitato di valutazione sia stato composto essenzialmente da agenti della Commissione non dimostra di per sé l'assenza di imparzialità dell'indagine e, dall'altro, la ricorrente non fornisce nessun elemento idoneo a dimostrare che tale circostanza costituisce una violazione dell'obbligo di diligenza.
- 111 Relativamente all'affermazione secondo la quale le informazioni fornite sull'indagine condotta a seguito delle denunce di conflitto di interessi sarebbero imprecise e non avrebbero consentito alla ricorrente, in violazione del principio di buona amministrazione, di comprendere come fosse stata dimostrata l'assenza di conflitto di interessi, occorre sottolineare che emerge dal fascicolo che la delegazione dell'Unione ha fornito alla ricorrente e a tutti i candidati e gli offerenti informazioni riguardanti lo svolgimento e i risultati di tale indagine.
- 112 Quindi, a seguito della domanda di chiarimenti della ricorrente del 15 ottobre 2010, la delegazione dell'Unione le ha risposto, il 22 ottobre 2010, che i TdR erano stati redatti dall'amministrazione aggiudicatrice al fine di fornire a tutti gli offerenti il maggior numero di informazioni possibili per la preparazione delle loro offerte e che, pertanto, erano soddisfatte le condizioni per una concorrenza leale. Parimenti, emerge dalla lettera datata 27 gennaio 2011, la quale informava la ricorrente che la sua offerta non era stata selezionata, che il comitato di valutazione aveva indagato sulle affermazioni di conflitto di interessi. A tale titolo, detta lettera menziona l'indagine e più precisamente l'esame di documenti, di scambi di messaggi di posta elettronica e di comunicazioni, e comunica le ragioni per le quali il sig. P. compariva come l'autore del documento Word che conteneva i TdR.
- 113 Tenuto conto di tutte tali informazioni, la ricorrente poteva, senza dubbio, comprendere su quali elementi il comitato di valutazione e la delegazione dell'Unione si erano fondati per escludere sia il rischio che l'esistenza di un conflitto di interessi. Pertanto, indipendentemente dalla questione se tali elementi siano sufficienti per contraddire le affermazioni di conflitto di interessi, la Commissione non può essere censurata per aver fornito informazioni imprecise tali da non consentire alla ricorrente di

comprendere come fosse stata provata l'assenza di conflitto di interessi e per essere venuta meno al suo obbligo di diligenza.

- 114 In secondo luogo, va tuttavia constatato che l'insieme delle altre circostanze sollevate dalla ricorrente dimostra una violazione sufficientemente qualificata dell'obbligo di diligenza durante la procedura di gara.
- 115 Per quanto riguarda la carenza di supervisione della procedura a causa dell'assenza di indagine a seguito delle dichiarazioni della società A. e successivamente del sig. P., che affermavano di non trovarsi in una situazione di conflitto di interessi, occorre rilevare che, in forza dell'articolo 94, lettera b), del regolamento finanziario, sono esclusi dall'attribuzione di un appalto i candidati o gli offerenti che, in occasione della procedura di aggiudicazione di un appalto, si siano resi colpevoli di false dichiarazioni nel fornire le informazioni richieste dall'amministrazione aggiudicatrice ai fini della partecipazione all'appalto.
- 116 Nella specie, come fa valere la ricorrente, è poco plausibile che l'amministrazione aggiudicatrice non fosse a conoscenza della circostanza che il sig. P. era un esperto della società A. nell'ambito del precedente appalto pubblico e che era stato consultato dal responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione in merito alla redazione dei TdR.
- 117 Infatti, da un lato, è precisamente nella sua qualità di esperto della società A. nell'ambito del primo contratto che il responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione ha consultato il sig. P. in merito alla redazione dei TdR. Dall'altro lato, la Commissione non ha mai affermato che la delegazione dell'Unione non sapeva che il sig. P. fosse stato consultato per la redazione dei TdR.
- 118 Inoltre, è pacifico che la società A. ha sottoscritto il formulario di candidatura e sapeva che un candidato poteva essere escluso dal procedimento se avesse proposto un esperto che aveva partecipato alla preparazione della procedura di gara e che, in quanto esperto previsto dalla società A., il sig. P. ha dichiarato di non trovarsi in situazione di conflitto di interessi.
- 119 Orbene, poiché la delegazione dell'Unione non poteva ignorare che il sig. P. aveva partecipato alla redazione dei TdR, l'amministrazione aggiudicatrice aveva l'obbligo di verificare se le condizioni di applicazione dell'articolo 94, lettera b), del regolamento finanziario fossero soddisfatte. Infatti, da un lato, è giocoforza constatare che il tenore dell'articolo 94, lettera b), del regolamento finanziario non può essere frainteso quando dispone che ogni candidato o offerente il quale abbia reso false dichiarazioni deve essere escluso dalla procedura. Dall'altro lato, alla luce delle circostanze del caso di specie, l'amministrazione aggiudicatrice non poteva ignorare che il sig. P. era stato coinvolto nella redazione dei TdR. Pertanto, spettava all'amministrazione aggiudicatrice assicurarsi che non vi fosse luogo di applicare tale disposizione.
- 120 Per quanto riguarda l'argomento della ricorrente secondo il quale la delegazione dell'Unione aveva l'obbligo, nel caso di specie, di avviare un'indagine d'ufficio sull'esistenza di un eventuale conflitto di interessi, occorre osservare che la Commissione non ha dimostrato, e nemmeno affermato, che la delegazione dell'Unione, prima che altri candidati offerenti facessero valere che la società A. si trovava in una situazione di conflitto di interessi, abbia chiesto alla società A. di dimostrare che essa non si trovava in una situazione di conflitto di interessi a causa della partecipazione del sig. P. alla redazione dei TdR.
- 121 A tale proposito, anche se è sicuramente vero che il punto 2.3.6 della PRAG, in forza del quale, da un lato, un rischio di conflitto di interessi sussiste per la persona che, incaricata dei lavori preparatori nell'ambito di un appalto pubblico, partecipi a tale stesso appalto e, dall'altro, un candidato o un offerente in situazione di conflitto di interessi deve essere escluso dalla procedura di gara a meno che non fornisca la prova che tale circostanza non costituisce una concorrenza sleale, non prevede esplicitamente l'obbligo per l'amministrazione aggiudicatrice di procedere d'ufficio ad un'indagine, va tuttavia constatato che tale disposizione non esclude un siffatto obbligo.
- 122 Inoltre, il rispetto delle disposizioni dell'articolo 94 del regolamento finanziario e del punto 2.3.6 della PRAG risulta tanto più necessario in quanto tali disposizioni costituiscono l'espressione concreta dei principi di trasparenza, di proporzionalità, di parità di trattamento e di non discriminazione i quali, ai



sensi dell'articolo 89 del regolamento finanziario, devono essere rispettati per tutti gli appalti pubblici finanziati integralmente o parzialmente dal bilancio dell'Unione. Al fine di garantire il rispetto e l'effetto utile di tali disposizioni, l'amministrazione aggiudicatrice può dover procedere d'ufficio ad un'indagine qualora le circostanze lascino ipotizzare un conflitto di interessi.

- 123 Orbene, nel caso di specie, poiché il responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione aveva lui stesso consultato il signor. P. per la redazione dei TdR, l'amministrazione aggiudicatrice non poteva ignorare che il sig. P. era stato coinvolto nella redazione dei TdR e che tale coinvolgimento nelle fasi precedenti la gara d'appalto poteva costituire un conflitto di interessi e condurre ad una situazione di concorrenza sleale.
- 124 Pertanto, va constatato che, nel caso di specie, la delegazione dell'Unione non poteva astenersi dal verificare le dichiarazioni di un offerente e di uno dei suoi esperti né dall'avviare un'indagine d'ufficio al fine di determinare se il citato offerente si trovasse in una situazione di conflitto di interessi.
- 125 Relativamente all'argomento con il quale la ricorrente sostiene che l'indagine è stata insufficiente, in quanto focalizzata sulla portata del coinvolgimento del sig. P. nella redazione dei TdR, e che il vantaggio strategico conferito alla società A. da tale partecipazione non è stato esaminato, mentre emergerebbe dal punteggio ottenuto dalla sua offerta che tale vantaggio era reale, occorre rammentare che, secondo la giurisprudenza menzionata nel precedente punto 106, a seguito della scoperta di un conflitto di interessi, l'amministrazione aggiudicatrice è tenuta a vigilare su ciascuna fase della procedura della gara d'appalto affinché sia rispettata la parità di trattamento, a preparare ed adottare, con tutta la diligenza necessaria e in base a tutti i dati pertinenti, la sua decisione sui successivi sviluppi della procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi.
- 126 Orbene, poiché l'amministrazione aggiudicatrice è tenuta a vigilare su ciascuna fase della procedura della gara d'appalto affinché sia rispettata la parità di trattamento, un siffatto obbligo di diligenza si impone necessariamente all'amministrazione aggiudicatrice quando essa dispone di informazioni relative ad un rischio di conflitto di interessi e deve stabilire, come nel caso di specie, se tale rischio sia effettivo o no.
- 127 Tale obbligo si impone in misura ancora più accentuata in considerazione delle circostanze del caso di specie in quanto, da un lato, il responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione ha consultato l'esperto di una società membro di un consorzio offerente ai fini della redazione dei TdR e tale esperto appariva come l'autore del documento Word che conteneva i TdR, creando in tal modo un rischio manifesto di conflitto di interessi e, dall'altro, diversi altri candidati hanno fatto valere durante la procedura di gara che una siffatta situazione costituiva un conflitto di interessi.
- 128 Ne consegue che spettava nel caso di specie all'amministrazione aggiudicatrice, in forza dell'obbligo di diligenza, esaminare con cura, prudenza e imparzialità tutti gli elementi pertinenti al fine di confermare, o, in caso contrario, escludere il rischio di conflitto di interessi.
- 129 A tale proposito, emerge dalla relazione del comitato di valutazione che, a seguito delle affermazioni sul conflitto di interessi provenienti da diversi offerenti, quest'ultimo ha ritenuto che non vi fosse conflitto di interessi in base ad una dichiarazione della società A., alle dichiarazioni del responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione, a documenti che mostrano che le disposizioni dei TdR relative agli esperti erano state soggette a modifica a seguito degli scambi tra l'amministrazione aggiudicatrice e il vincitore dell'appalto, a taluni chiarimenti riguardanti gli esperti 1 e 2 nonché ai risultati della valutazione delle offerte relativamente agli esperti.
- 130 Emerge parimenti dalla lettera datata 27 gennaio 2011, la quale informava la ricorrente che la sua offerta non era stata accolta, che il comitato di valutazione ha indagato sulle affermazioni di conflitto di interessi. A tale titolo, detta lettera fa riferimento all'indagine e più precisamente all'esame di documenti, di scambi di messaggi di posta elettronica e di comunicazioni, ed indica che, anche se il sig. P. compariva quale autore del documento Word che conteneva i TdR, egli si era limitato a fornire informazioni generali relative alle sezioni 1.4 e 1.5 dei TdR.
- 131 Nello specifico, è giocoforza constatare che l'amministrazione aggiudicatrice non ha agito con la prudenza e l'accuratezza richieste nel concludere sulla base di tali elementi che non sussistesse un

conflitto di interessi.

- 132 Infatti, emerge dal combinato disposto delle disposizioni del regolamento finanziario e del punto 2.3.6 della PRAG che spetta all'amministrazione aggiudicatrice determinare caso per caso, e in seguito a una valutazione in concreto, se una persona o un candidato si trovi in una situazione di conflitto di interessi prima di decidere di escluderlo o meno dalla procedura di gara e di procedere all'aggiudicazione dell'appalto.
- 133 Inoltre, tenuto conto del fatto che un conflitto di interessi compromette la parità tra gli offerenti, la decisione di non escludere un candidato riguardo al quale è stata formulata un'accusa di conflitto di interessi può essere adottata unicamente a condizione che l'amministrazione aggiudicatrice abbia potuto acquisire la certezza che detto candidato non si trovi in una siffatta situazione.
- 134 Nella specie, le conclusioni del comitato di valutazione e, di conseguenza, quelle dell'amministrazione aggiudicatrice si basano su talune dichiarazioni e scambi di messaggi di posta elettronica, i quali attestano che alcune sezioni dei TdR sono state soggette a modifiche, nonché sui risultati della valutazione riguardo agli esperti.
- 135 Quindi, emerge dalla relazione del comitato di valutazione che le dichiarazioni della società A. e del responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione costituiscono il fondamento della premessa secondo la quale la partecipazione del sig. P. alla redazione dei TdR si è limitata alla trasmissione di informazioni generali relative alle sezioni 1.4 e 1.5 dei TdR.
- 136 Tuttavia, secondo la giurisprudenza, la credibilità e, quindi, il valore probatorio di un documento dipendono dalla sua fonte, dalle circostanze nelle quali è stato redatto, dal suo destinatario e dalla ragionevolezza e attendibilità del suo contenuto (sentenza del 15 marzo 2000, Cimenteries CBR e a./Commissione, T-25/95, T-26/95, da T-30/95 a T-32/95, da T-34/95 a T-39/95, da T-42/95 a T-46/95, T-48/95, da T-50/95 a T-65/95, da T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 e T-104/95, EU:T:2000:77, punto 1053). Peraltro, può essere attribuito valore probatorio ad una testimonianza resa sotto giuramento solo ove essa sia confermata da altri elementi di prova, e ciò vale a maggior ragione nel caso di una dichiarazione [v., in tal senso, sentenza del 12 marzo 2014, Globosat Programadora/UAMI – Sport TV Portugal (SPORT TV INTERNACIONAL), T-348/12, non pubblicata, EU:T:2014:116, punto 33 e giurisprudenza ivi citata].
- 137 Orbene, nel caso di specie occorre prendere in considerazione il fatto che la dichiarazione della società A. è stata resa da un organismo che potrebbe avere un interesse diretto nella causa (v., in tal senso, sentenza del 3 marzo 2011, Siemens/Commissione, T-110/07, EU:T:2011:68, punti 69 e 70).
- 138 Inoltre, poiché le dichiarazioni non sono confermate da altri elementi di prova, che consentano di escludere con certezza l'esistenza di un conflitto di interessi, non può essere considerata comprovata la circostanza che la partecipazione del sig. P. alla redazione dei TdR si sia limitata alla trasmissione di informazioni generali relative alle sezioni 1.4 e 1.5 dei TdR.
- 139 È indubbio che la relazione del comitato di valutazione precisa, in primo luogo, che le disposizioni dei TdR riguardanti gli esperti sono state soggette a modifiche a seguito degli scambi tra l'amministrazione aggiudicatrice e il vincitore dell'appalto e che tali modifiche mostrano che i requisiti sono evoluti qualitativamente durante la preparazione dei documenti della gara d'appalto e, in secondo luogo, che il quinto offerente ha ottenuto i migliori punteggi per quanto riguarda gli esperti 3 e 4, mentre la società A. ha ottenuto i migliori punteggi per gli esperti 1 e 2.
- 140 Deriva da tali elementi che il comitato di valutazione e l'amministrazione aggiudicatrice hanno tentato di determinare la portata del coinvolgimento del sig. P. riguardo ai TdR e di misurare l'eventuale vantaggio strategico che tale coinvolgimento avrebbe potuto avere sulla valutazione degli esperti.
- 141 Infatti, la relazione del comitato di valutazione sottolinea che la partecipazione del sig. P. ha riguardato unicamente le sezioni 1.4 e 1.5 dei TdR che contengono informazioni sul contesto dell'appalto e non requisiti riguardanti, in particolare, gli esperti. Inoltre, tale relazione pone in evidenza le modifiche

delle sezioni dei TdR aventi ad oggetto i requisiti riguardanti gli esperti a seguito degli scambi tra l'amministrazione aggiudicatrice e il vincitore dell'appalto al fine di dimostrare che tali requisiti erano stati marcatamente sviluppati a seguito delle modifiche dei TdR. Infine, la relazione include i risultati della valutazione delle offerte relativamente agli esperti.

- 142 Ciononostante, anche se tale circostanza dimostra che il comitato di valutazione e l'amministrazione aggiudicatrice non si sono limitati ad esaminare il coinvolgimento del sig. P. nella redazione dei TdR ed hanno tentato di determinare se la società A. avesse beneficiato di un vantaggio strategico, essa non consente tuttavia, contrariamente alle prescrizioni della PRAG, di provare che la società A. non aveva beneficiato di un vantaggio strategico né di escludere con certezza l'esistenza di un conflitto di interessi e, pertanto, di concludere che essi hanno adempiuto all'obbligo di diligenza.
- 143 Infatti, non emerge dal fascicolo che il comitato di valutazione abbia verificato le circostanze in presenza delle quali il responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione ha chiesto al sig. P. di fornirgli informazioni al fine della redazione dei TdR. Pertanto, né il comitato di valutazione né l'amministrazione aggiudicatrice sono stati in grado di determinare la portata della richiesta della delegazione dell'Unione e di verificare se tale richiesta si limitasse effettivamente ad informazioni generali necessarie per le sole sezioni 1.4 e 1.5 dei TdR.
- 144 Non emerge nemmeno dal fascicolo che il comitato di valutazione abbia chiesto di avere accesso al documento Word redatto dal sig. P. e trasmesso al responsabile del progetto presso la delegazione dell'Unione, né che sia stato posto nelle condizioni di verificare tale documento, nonostante si trattasse di un elemento non solo pertinente, ma anche decisivo, ai fini di verificare se il coinvolgimento del sig. P. nella redazione dei TdR si fosse limitata alle sole sezioni 1.4 e 1.5 dei TdR e di determinare la sussistenza o meno di una situazione di conflitto di interessi. Interpellata al riguardo in udienza, la Commissione ha affermato di non essere in possesso della chiave USB mediante la quale, come da essa riconosciuto dinanzi al Tribunale, il sig. P. avrebbe trasmesso le informazioni fornite, circostanza di cui è stato dato atto nel verbale dell'udienza.
- 145 In assenza di tale documento, il comitato di valutazione e l'amministrazione aggiudicatrice si sono necessariamente trovati nell'impossibilità di verificare, da un lato, che la partecipazione del sig. P. era stata effettivamente limitata alle sezioni 1.4 e 1.5 dei TdR e, dall'altro, che egli non aveva redatto integralmente la prima versione dei TdR. Pertanto, essi non potevano escludere con certezza che il sig. P. avesse redatto integralmente la prima versione dei TdR e che egli, di conseguenza, avesse disposto di informazioni privilegiate, quand'anche gli altri elementi sui quali il comitato di valutazione si è fondato, cioè i documenti attestanti che le disposizioni dei TdR riguardanti gli esperti erano state soggette a modifiche a seguito degli scambi tra l'amministrazione aggiudicatrice e il vincitore dell'appalto, nonché i chiarimenti riguardanti gli esperti 1 e 2 e i risultati della valutazione delle offerte relativamente agli esperti, dimostrano che le sezioni dei TdR relative agli esperti sono state modificate successivamente. Pertanto, il comitato di valutazione e l'amministrazione aggiudicatrice non disponevano della totalità degli elementi che consentissero loro di determinare con certezza se la società A. avesse beneficiato di un vantaggio strategico atto a rimettere in discussione la parità tra gli offerenti.
- 146 In tali circostanze, emerge che il comitato di valutazione e l'amministrazione aggiudicatrice hanno ommesso di esaminare con cura e prudenza tutti gli elementi pertinenti che avrebbero consentito loro di dissipare i dubbi che sussistevano e di chiarire la situazione della società A.
- 147 Inoltre, gli obblighi dell'amministrazione aggiudicatrice relativi al conflitto di interessi erano indicati in modo univoco sia nella PRAG che nel regolamento finanziario, e la portata di tali disposizioni non presenta difficoltà particolari di interpretazione né di applicazione. Peraltro, la Commissione non ha sollevato alcun elemento che dimostri che le circostanze fossero particolarmente complesse.
- 148 Emerge dall'insieme di tali elementi che, nelle circostanze del caso di specie, astenendosi dal procedere a verifiche a seguito delle dichiarazioni della società A. e del sig. P. che affermavano di non trovarsi in una situazione di conflitto di interessi, astenendosi dall'avviare un'indagine d'ufficio per determinare se detta società si trovasse in una situazione di conflitto di interessi e omettendo di condurre un'indagine che consentisse di stabilire con certezza che il coinvolgimento del sig. P. nella

redazione dei TdR non configurava un conflitto di interessi, la delegazione dell'Unione ha commesso un'irregolarità che non sarebbe stata commessa, in circostanze analoghe, da un'amministrazione normalmente prudente e diligente. Una siffatta irregolarità deve essere qualificata come violazione manifesta e grave dell'obbligo di diligenza e, pertanto, come violazione sufficientemente qualificata di tale obbligo, del principio di buona amministrazione e dell'articolo 41 della Carta.

- 149 Inoltre, come fatto valere correttamente dalla ricorrente, una siffatta violazione dell'obbligo di diligenza costituisce anche, alla luce delle circostanze del caso di specie, una violazione sufficientemente qualificata del principio di parità di trattamento che compare nell'articolo 89 del regolamento finanziario e nella PRAG.
- 150 Infatti, la violazione dell'obbligo di diligenza causata dall'omissione di avviare un'indagine che avrebbe consentito di escludere con certezza l'esistenza di un conflitto d'interesse durante una procedura di gara pregiudica anche il principio di parità di trattamento tra gli offerenti (v., in tal senso, sentenza del 17 marzo 2005, AFCon Management Consultants e a./Commissione, T-160/03, EU:T:2005:107, punti 90 e 91).
- 151 Come rammentato dal Tribunale nei precedenti punti da 94 a 103, l'amministrazione aggiudicatrice è tenuta a garantire, in ogni fase della procedura di gara d'appalto, il rispetto della parità di trattamento e, di conseguenza, delle pari opportunità di tutti gli offerenti. Quindi, per garantire il rispetto del principio della parità di trattamento, ad essa incombe determinare caso per caso, e in seguito a una valutazione in concreto, se una persona o un candidato si trovi in una situazione di conflitto di interessi prima di decidere di escluderlo o meno dalla procedura di gara e di procedere all'aggiudicazione dell'appalto.
- 152 Orbene, nel caso di specie, poiché la delegazione dell'Unione non ha esaminato con cura, prudenza e imparzialità tutti gli elementi che consentono di escludere con certezza l'esistenza di un conflitto di interessi a vantaggio della società A. e di rimettere in discussione l'esistenza di un rischio manifesto di conflitto di interessi derivante, in forza del punto 2.3.6 della PRAG, dal coinvolgimento del sig. P. nella redazione dei TdR, essa non poteva trattare su un piano paritario tutti gli offerenti. Quindi, la sola circostanza che la delegazione dell'Unione non abbia condotto un'indagine in buona e debita forma atta a consentire di escludere con certezza l'esistenza di un rischio manifesto di conflitto di interessi sollevato da diversi offerenti, costituisce una violazione del principio della parità di trattamento sancito nell'articolo 89 del regolamento finanziario e nella PRAG e, pertanto, una violazione sufficientemente qualificata di norme giuridiche preordinate a conferire diritti ai singoli, tenuto conto della gravità delle conseguenze che un eventuale conflitto di interessi può produrre sull'esito delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici.
- 153 In secondo luogo, la ricorrente deduce una violazione degli articoli 89 e 94 del regolamento finanziario e del principio della parità di trattamento, in quanto l'amministrazione aggiudicatrice ha trattato allo stesso modo tutti gli offerenti mentre la partecipazione del sig. P. alla redazione dei TdR ha dato luogo ad una situazione di conflitto di interessi che ha avvantaggiato la società A. nella preparazione della sua offerta.
- 154 Siffatta argomentazione non può essere accolta.
- 155 Infatti, sebbene le circostanze e gli elementi invocati dalla ricorrente attestino l'esistenza, nel caso di specie, di un rischio manifesto di conflitto di interessi e costituiscano una violazione sufficientemente qualificata dell'obbligo di diligenza e del principio della parità di trattamento, essi non sono sufficienti a consentire al Tribunale di affermare con certezza l'esistenza di un conflitto di interessi; l'argomento della ricorrente, di conseguenza, va respinto. A tale proposito, occorre tuttavia rilevare che l'impossibilità per il Tribunale di stabilire o di escludere con certezza l'esistenza di un conflitto di interessi nel caso di specie deriva dal comportamento della Commissione, che non ha sufficientemente sottoposto ad esame, durante la procedura di gara, le affermazioni di conflitto di interessi e non ha fornito al Tribunale nessun altro elemento atto a consentirgli di procedere ad un siffatto esame.
- 156 Pertanto, la ricorrente, da un lato, ha dimostrato l'esistenza nel caso di specie di una violazione sufficientemente qualificata dell'obbligo di diligenza e, di conseguenza, del principio di buona amministrazione e dell'articolo 41 della Carta, poiché la delegazione dell'Unione non ha effettuato

verifiche a seguito delle dichiarazioni della società A. che affermava di non trovarsi in una situazione di conflitto di interessi, non ha indagato d'ufficio per determinare se il consorzio di cui era membro tale società si trovasse in una situazione di conflitto di interessi e non ha nemmeno indagato sufficientemente sul coinvolgimento del sig. P. nella redazione dei TdR né esaminato con cura e prudenza tutti gli elementi pertinenti per stabilire con certezza l'assenza di conflitto di interessi e di vantaggio strategico conferito alla società A. Dall'altro lato, la ricorrente ha dimostrato l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata del principio della parità di trattamento sancito nell'articolo 89 del regolamento finanziario e nella PRAG, in quanto l'amministrazione aggiudicatrice ha trattato tutti gli offerenti allo stesso modo nonostante le carenze dell'indagine non le avessero consentito di escludere con certezza l'esistenza di un conflitto di interessi a vantaggio della società A.

2) *Sull'asserito illecito fondato sul ritardo con il quale la ricorrente è stata informata della decisione recante aggiudicazione dell'appalto e della sottoscrizione del contratto*

157 La ricorrente fa valere che la Commissione ha violato il punto 2.9.3 della PRAG astenendosi dall'informarla «senza ritardo» della decisione recante l'aggiudicazione dell'appalto, mentre tale decisione era stata adottata prima della sottoscrizione del contratto. Inoltre, astenendosi dall'informarla entro il termine di 15 giorni di calendario dal ricevimento del contratto controfirmato previsto dal punto 2.9.3 della PRAG, la Commissione avrebbe violato il principio generale di sana amministrazione nella valutazione delle offerte.

158 Anche se la Commissione ammette che la ricorrente non è stata informata della decisione di aggiudicare l'appalto entro i termini prescritti, cioè 15 giorni di calendario dal ricevimento del contratto controfirmato, essa sostiene che tale ritardo non ha pregiudicato il diritto di impugnazione della ricorrente e che la ricorrente stessa non ha mai invocato un siffatto pregiudizio.

159 Per motivi di economia processuale e tenuto conto del fatto che, conformemente alla giurisprudenza rammentata nel precedente punto 67, qualora uno dei tre requisiti per il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione non sia soddisfatto, le pretese risarcitorie devono essere respinte, senza che sia necessario esaminare se gli altri due presupposti siano soddisfatti, tale argomento della ricorrente sarà esaminato alla luce del requisito dell'esistenza di un nesso di causalità.

**b) *Sul danno e il nesso di causalità***

1) *Sul nesso di causalità fra il presunto illecito fondato sulla tardiva comunicazione alla ricorrente della decisione di aggiudicazione dell'appalto e della sottoscrizione del contratto e i danni invocati*

160 Come emerge dal precedente punto 66, la ricorrente deve fornire la prova dell'esistenza di un nesso causale diretto tra l'illecito e il danno lamentato. Nel caso di specie, la ricorrente fa valere di aver subito diversi danni costituiti da: oneri e spese relativi alla partecipazione alla procedura di gara; costi legati alla contestazione della legittimità della procedura di appalto; il mancato guadagno; la perdita di un'opportunità nonché la perdita di un'occasione di partecipare e di vincere altre gare d'appalto; e che tali danni sono stati causati dalla cattiva amministrazione della Commissione, dalla violazione dei principi generali di parità di trattamento, di sana amministrazione e di tutela del legittimo affidamento, nonché dalla violazione dell'articolo 94 del regolamento finanziario e del punto 2.3.6 della PRAG. Orbene, anche se essa evidenzia l'esistenza di un nesso di causalità diretto fra, da un lato, l'adozione irregolare della decisione di aggiudicare l'appalto al consorzio di cui è membro la società A., e, dall'altro, i danni subiti, la ricorrente non dimostra, e nemmeno sostiene, che il ritardo con il quale è stata informata del risultato della procedura di valutazione le ha causato direttamente e in modo determinante i danni lamentati. Inoltre, emerge dall'insieme dell'argomentazione sviluppata dalla ricorrente che il fatto generatore dei danni lamentati è costituito dagli illeciti commessi dall'amministrazione aggiudicatrice durante la procedura di gara e non dalla circostanza che le decisioni recanti aggiudicazione dell'appalto e sottoscrizione del contratto le siano state comunicate tardivamente.

161 Ne consegue che, senza che sia necessario determinare se la ricorrente abbia dimostrato l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di norme giuridiche preordinate a conferire diritti ai singoli, a causa dell'assenza di nesso di causalità, devono essere respinte le pretese della ricorrente basate sul

ritardo con il quale è stata informata della decisione recante aggiudicazione dell'appalto e della sottoscrizione del contratto.

2) *Sui danni invocati e il nesso di causalità tra l'illecito attinente all'insufficienza della supervisione della procedura di gara e detti danni*

162 Poiché il Tribunale ha constatato l'esistenza di un illecito attinente all'insufficienza della supervisione della procedura di gara, occorre determinare se i danni lamentati dalla ricorrente siano reali e certi e se, eventualmente, esista un nesso causale diretto tra l'illecito constatato dal Tribunale e detti danni.

163 La ricorrente ritiene di aver subito cinque capi di danni distinti costituiti, in primo luogo, dal mancato vantaggio, in secondo luogo, dal costo sostenuto legato alla contestazione della legittimità della procedura di gara, in terzo luogo, dalla perdita di un'opportunità di partecipare e di vincere altre gare, in quarto luogo, dalla perdita di un'opportunità di aggiudicarsi l'appalto e, in quinto luogo, dai costi e dalle spese relative alla partecipazione alla procedura di gara.

*i) Sul danno derivante dal mancato vantaggio*

164 La ricorrente fa valere che, a seguito della sua denuncia, la società A. avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura di gara e che, in tal caso, l'appalto le sarebbe stato aggiudicato. Quindi, anche se il Tribunale non ha mai concesso un risarcimento per compensare il mancato vantaggio nell'ambito di procedure di gare irregolari, essa ritiene che le circostanze del caso di specie e il comportamento manifestamente inadeguato della Commissione impongano di derogare alla giurisprudenza.

165 La Commissione contesta tale argomento e sostiene che, nel caso di specie, il lucro cessante non è un pregiudizio risarcibile. Quindi, essa sottolinea che l'amministrazione aggiudicatrice dispone di un ampio margine discrezionale per decidere sull'attribuzione di un appalto pubblico e non sarebbe vincolata dalla raccomandazione del comitato di valutazione. Inoltre, non sarebbe certo che la ricorrente si sarebbe aggiudicata l'appalto in assenza della società A. Infine, la Commissione ritiene che, per il calcolo dell'importo dell'indennizzo, un margine di profitto del 33,3% sia irragionevole.

166 A tale proposito è giocoforza costatare che, nella specie, contrariamente al requisito rammentato nel precedente punto 65, il danno derivante da un mancato vantaggio o da lucro cessante non è certo ed effettivo, bensì futuro e ipotetico (sentenza del 22 maggio 2012, *Evropaïki Dynamiki/Commissione*, T-17/09, non pubblicata, EU:T:2012:243, punto 123). Infatti, il danno lamentato a titolo del mancato vantaggio o del lucro cessante presuppone che, in assenza dei comportamenti illeciti contestati alla Commissione, la ricorrente, la cui offerta è stata respinta, avesse diritto all'aggiudicazione dell'appalto pubblico in questione. Orbene, anche supponendo che il comitato di valutazione avesse proposto di aggiudicare l'appalto alla ricorrente, l'amministrazione aggiudicatrice non sarebbe stata vincolata dalla proposta del comitato di valutazione, disponendo invece di un notevole potere discrezionale in merito agli elementi da prendere in considerazione per l'adozione di una decisione di aggiudicazione dell'appalto (v. sentenza dell'8 dicembre 2011, *Evropaïki Dynamiki/Commissione*, T-39/08, non pubblicata, EU:T:2011:721, punto 47 e giurisprudenza ivi citata). Inoltre, emerge dall'articolo 101 del regolamento finanziario che, fino al momento della firma del contratto, l'amministrazione aggiudicatrice può rinunciare all'appalto o annullare la procedura di aggiudicazione dello stesso, senza che i candidati o gli offerenti possano pretendere un qualsivoglia indennizzo.

167 Ne consegue che il danno lamentato dalla ricorrente e corrispondente al mancato vantaggio o al lucro cessante a causa dell'aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi ad un altro offerente non è reale e certo e che, pertanto, la domanda di risarcimento deve essere respinta a tale riguardo.

*ii) Sul danno attinente alla spesa sostenuta connessa alla contestazione della legittimità della procedura di gara*

168 Relativamente alla spesa sostenuta connessa alla contestazione della legittimità della procedura di gara la ricorrente fa valere che, a causa della violazione qualificata del diritto dell'Unione durante l'appalto, essa ha subito un danno poiché ha dovuto consultare un avvocato sia durante tale procedura che nel procedimento dinanzi al Mediatore.

- 169 Anzitutto, la Commissione ritiene infondata l'affermazione della ricorrente secondo la quale, nell'ambito di una procedura di appalto pubblico, le spese legali connesse alla presentazione di una denuncia dinanzi al Mediatore potrebbero essere considerate «necessarie». Essa sottolinea inoltre che la ricorrente non era tenuta a rivolgersi al Mediatore, ma che essa poteva adire il Tribunale. Infine, essa contesta l'importo delle spese legali in quanto la fattura fornita dalla ricorrente non precisa né i servizi giuridici prestati né la tariffa alla quale questi ultimi sono stati fatturati. La Commissione aggiunge che, secondo la giurisprudenza, i costi che la ricorrente avrebbe sostenuto per la sua difesa non costituiscono un danno materiale, ma rientrano tra le spese, e che le spese di assistenza legale sostenute prima dell'avvio del procedimento giurisdizionale derivano da una scelta della ricorrente e pertanto non possono essere imputate direttamente alla Commissione.
- 170 A tale proposito e allo scopo di provare l'esistenza e l'entità del danno lamentato, la ricorrente ha sottoposto al Tribunale una fattura, che compare nell'allegato A 12 al ricorso, la quale indica che essa doveva saldare entro il 29 gennaio 2014 l'importo di EUR 10 000 a titolo di spese legali connesse alla procedura di gara «Consolidation of the Food safety System in Albania» (EuropeAid/129820/C/SER/AL) per il periodo fra dicembre 2010 e gennaio 2014.
- 171 Orbene, è giocoforza constatare che, ciò facendo, la ricorrente non ha né dimostrato l'esistenza né determinato l'entità del danno da essa rivendicato, contrariamente ai requisiti posti dalla giurisprudenza rammentata al precedente punto 65.
- 172 Infatti, la ricorrente non ha fornito alcun elemento atto a consentire di comprendere a cosa si riferiscono esattamente tali spese e a giustificare il loro importo. Quindi, la fattura presentata nell'allegato A 12 al ricorso menziona unicamente un importo totale di EUR 10 000 senza precisare i costi derivanti dalla contestazione della legittimità della procedura di gara nell'ambito di questa procedura stessa e quelli derivanti dal procedimento dinanzi al Mediatore, e senza fornire il dettaglio dei citati costi.
- 173 Inoltre, le decisioni della ricorrente di presentare una denuncia dinanzi al Mediatore e di farsi rappresentare da un avvocato nell'ambito del procedimento dinanzi ad esso, sebbene tale procedura sia concepita in modo che il ricorso ad un avvocato non sia necessario, risultano da una sua scelta. Pertanto, la cattiva amministrazione eventualmente imputabile alle istituzioni dell'Unione non può essere considerata direttamente all'origine del danno invocato (v., in tal senso, ordinanza dell'11 luglio 2005, Internationaler Hilfsfonds/Commissione, T-294/04, EU:T:2005:280, punti 48, 52 e 56, e sentenza del 28 settembre 2010, C-Content/Commissione, T-247/08, non pubblicata, EU:T:2010:409, punto 90 e giurisprudenza ivi citata).
- 174 Ne consegue che la ricorrente non può essere risarcita della spesa sostenuta connessa alla contestazione della legittimità della procedura di gara.
- iii) Sul danno attinente alla perdita dell'opportunità di partecipare ad altre gare e di aggiudicarsele*
- 175 La ricorrente fa valere che, nei limiti in cui le irregolarità della procedura di aggiudicazione dell'appalto e la sua aggiudicazione al consorzio di cui è membro la società A. le hanno impedito di partecipare ad altre procedure di gara e di aggiudicarsele, la Commissione sarebbe tenuta a risarcirla per la perdita di tale opportunità.
- 176 La Commissione ritiene che, anche volendo supporre che la ricorrente si fosse aggiudicata l'appalto in questione e fosse stata nelle condizioni di soddisfare i requisiti tecnici di altre gare, nulla garantisce che essa avrebbe vinto altri appalti, di modo che il danno, contrariamente alle prescrizioni della giurisprudenza, non è «certo ed effettivo».
- 177 A tale proposito, occorre sottolineare anzitutto che la ricorrente fa valere la circostanza che gli illeciti che hanno condotto all'aggiudicazione dell'appalto al consorzio di cui è membro la società A. le hanno impedito non soltanto di partecipare ad altre procedure di gara d'appalto, ma anche di aggiudicarsi tali altri appalti.

- 178 Per quanto riguarda la perdita dell'opportunità di partecipare ad altre procedure di gara, è giocoforza constatare che il danno invocato dalla ricorrente non discende in modo diretto e certo dagli illeciti constatati nel caso di specie. Infatti, la ricorrente ritiene che, a causa della mancanza di un'indagine diligente durante la procedura di gara, essa ha perso l'opportunità di aggiudicarsi l'appalto di cui trattasi e, di conseguenza, di far valere l'attribuzione e l'esecuzione di detto appalto per attestare che essa soddisfaceva i criteri di selezione che consentivano di partecipare ad altre procedure di gara successive. A tal fine, la ricorrente invoca due procedure di gara che richiedono, a titolo della capacità tecnica dei candidati, la fornitura di servizi in almeno due progetti che coprono taluni settori di attività definiti. Tuttavia, la ricorrente non ha mai fatto valere, né peraltro dimostrato, che l'aggiudicazione dell'appalto in questione costituiva la sola possibilità di acquisire l'esperienza sufficiente per soddisfare il criterio di selezione di tali appalti successivi ed era indispensabile a tal fine. Al contrario, emerge dai documenti forniti dalla ricorrente che tale esperienza poteva essere acquisita mediante la realizzazione di qualsivoglia progetto nell'ambito dei settori di attività elencati. Ne consegue che la perdita di un'opportunità di partecipare ad altre procedure di gara deriva piuttosto dalla mancanza di esperienza della ricorrente e non dalla mancata attribuzione dell'appalto pubblico in questione e che, pertanto, gli illeciti di cui trattasi non hanno potuto implicare in modo certo e diretto il danno invocato dalla ricorrente.
- 179 Infine, relativamente alla perdita dell'opportunità di aggiudicarsi altri appalti, basti constatare che, anche volendo supporre che la ricorrente abbia potuto subire un danno per la perdita di un'opportunità di aggiudicarsi l'appalto in questione, una siffatta circostanza non è sufficiente a dar luogo ad un danno reale e certo derivante dalla perdita di un'opportunità di aggiudicarsi altri appalti pubblici (v., in tal senso, ordinanza del 22 giugno 2011, *Evropaïki Dynamiki/Commissione*, T-409/09, EU:T:2011:299, punto 86 e giurisprudenza ivi citata). Infatti, in un sistema di appalti pubblici come quello del caso di specie, l'amministrazione aggiudicatrice dispone di un ampio margine discrezionale nell'adottare la decisione di aggiudicazione dell'appalto. Di conseguenza, non può essere presunto che la ricorrente avrebbe soddisfatto tutte le condizioni di aggiudicazione di tali altri appalti. Tale pregiudizio deve essere quindi considerato come congetturale e ipotetico.
- 180 Ne consegue che alla ricorrente non può essere risarcito il danno attinente alla perdita dell'opportunità di partecipare ad altri appalti e di aggiudicarseli.
- iv) Sui danni attinenti alla perdita di un'opportunità nonché agli oneri e alle spese relativi alla partecipazione alla procedura di gara*
- 181 La ricorrente fa valere di aver diritto a compensazione per la perdita di un'opportunità di aggiudicarsi l'appalto oggetto della gara qualora il Tribunale rifiutasse di risarcirla a titolo del lucro cessante. Essa sottolinea che si tratta di un danno risarcibile e che, nella specie, a causa dell'assenza di reazione della Commissione a seguito delle affermazioni di conflitto di interessi, essa è stata privata della possibilità di aggiudicarsi l'appalto nonostante disponesse innegabilmente di buone probabilità.
- 182 La Commissione fa valere che la giurisprudenza invocata dalla ricorrente non fa riferimento al contenzioso degli appalti pubblici e indica che, in tale ambito, il Tribunale ha respinto le domande risarcitorie attinenti al lucro cessante o alla perdita di un'opportunità.
- 183 La ricorrente riconosce che, secondo la giurisprudenza, la partecipazione ad una procedura di aggiudicazione di gara non costituisce, in linea di principio, un elemento di danno, ma ritiene che si applichi nel caso di specie la giurisprudenza secondo la quale, in via eccezionale, tali costi dovrebbero essere rimborsati qualora la violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità competente nel condurre la procedura di gara abbia leso le prospettive dell'offerente di aggiudicarsi l'appalto. Infatti, essa avrebbe dimostrato che la Commissione ha commesso una violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione nel condurre la procedura di gara in modo tale da lasciare che si producesse un conflitto di interessi e nel trasgredire il principio di parità di trattamento, riducendo così le sue probabilità di aggiudicarsi l'appalto. Inoltre, a tale importo dovrebbero aggiungersi interessi compensativi per gli oneri e le spese sostenuti per partecipare alla procedura di gara nel suo complesso.
- 184 La Commissione rammenta che i costi di partecipazione ad una procedura di gara non sono considerati come un danno riparabile mediante un'azione risarcitoria e ritiene che, nel caso di specie, la



giurisprudenza invocata dalla ricorrente non sia applicabile.

- 185 Alla luce delle condizioni alle quali è sottoposto l'indennizzo della perdita di un'opportunità e degli oneri e delle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara, il Tribunale ritiene opportuno di esaminarle in ordine successivo. Sarà poi trattata la questione degli interessi compensativi.
- 186 In primo luogo, per quanto riguarda il danno fondato sulla perdita di un'opportunità, occorre anzitutto respingere l'argomento della Commissione secondo il quale il danno invocato dalla ricorrente a titolo della perdita di un'opportunità non è certo.
- 187 Infatti, sostenendo che il Tribunale, in diverse occasioni, avrebbe respinto domande risarcitorie attinenti al lucro cessante o alla perdita di un'opportunità a causa dell'ampio margine discrezionale di cui dispone l'amministrazione aggiudicatrice per decidere dell'aggiudicazione di un appalto, la Commissione assimila in modo errato i danni relativi al lucro cessante e quelli attinenti alla perdita di un'opportunità.
- 188 Orbene, da un lato, tali due danni non si confondono. Infatti, il lucro cessante è volto all'indennizzo della perdita dell'appalto stesso, mentre la perdita di un'opportunità è volta ad ottenere la compensazione della perdita di un'opportunità di concludere il suddetto contratto di appalto (v., in tal senso, sentenze del 21 maggio 2008, *Belfass/Consiglio*, T-495/04, EU:T:2008:160, punto 124, e del 20 settembre 2011, *Evropaïki Dynamiki/BEI*, T-461/08, EU:T:2011:494, punto 210).
- 189 Dall'altro lato, la circostanza che l'amministrazione aggiudicatrice dispone di un ampio margine discrezionale per l'aggiudicazione dell'appalto in questione non osta a che il danno attinente alla perdita di un'opportunità rivesta un carattere reale e certo ai sensi della giurisprudenza (v., in tal senso e per analogia, sentenza del 9 novembre 2006, *Agraz e a./Commissione*, C-243/05 P, EU:C:2006:708, punti da 26 a 42, e conclusioni dell'avvocato generale Cruz Villalón nella causa *Giordano/Commissione*, C-611/12 P, EU:C:2014:195, punti 60 e 61). Peraltro, la circostanza che l'amministrazione aggiudicatrice non ha mai l'obbligo di aggiudicare un appalto non osta alla constatazione di una perdita di un'opportunità nel caso di specie. Infatti, anche se tale circostanza incide sulla certezza di un offerente di aggiudicarsi l'appalto e, pertanto, sul relativo danno, essa non può compromettere qualsivoglia probabilità di aggiudicarsi detto appalto e quindi la perdita di un'opportunità. In ogni caso, se è vero che, fino al momento della firma del contratto, l'amministrazione aggiudicatrice può sempre rinunciare all'appalto o annullare la procedura di aggiudicazione dello stesso, senza che i candidati o gli offerenti abbiano diritto ad alcun risarcimento, tuttavia tali ipotesi di rinuncia all'appalto o di annullamento della procedura non si sono appunto concretizzate e, a causa degli illeciti commessi durante la procedura di aggiudicazione della gara, la ricorrente ha perso un'occasione di aggiudicarsi l'appalto (v., in tal senso, sentenza del 29 ottobre 2015, *Vanbreda Risk & Benefits/Commissione*, T-199/14, EU:T:2015:820, punto 199).
- 190 Inoltre, come emerge dal precedente punto 156, il Tribunale ha ritenuto che la Commissione, durante la procedura di gara, abbia commesso diversi illeciti nell'ambito dell'indagine relativa all'esistenza del conflitto di interessi. Orbene, siffatti illeciti nel condurre la procedura di gara hanno fundamentalmente viziato detta procedura e compromesso l'opportunità della ricorrente, la cui offerta è stata classificata come seconda, di aggiudicarsi un appalto. Infatti, anche se la delegazione dell'Unione avesse adempiuto al suo obbligo di diligenza e sufficientemente indagato sulla portata del coinvolgimento del sig. P. nella redazione dei TdR, non è escluso tuttavia che essa avrebbe stabilito l'esistenza di un conflitto di interessi a vantaggio della società A. atto a giustificare la sua esclusione dalla procedura. Pertanto, decidendo di aggiudicare l'appalto al consorzio di cui faceva parte la società A. senza aver stabilito con certezza che quest'ultima non si trovava in una situazione di conflitto di interessi nonostante gravi indizi attestassero l'esistenza di un conflitto di interessi apparente, la delegazione dell'Unione ha compromesso le probabilità della ricorrente di aggiudicarsi l'appalto.
- 191 In tali circostanze, il danno invocato a titolo della perdita di un'opportunità va considerato, nel caso di specie, come reale e certo, in quanto è dimostrato che la ricorrente, quale offerente respinto, ha

definitivamente perso un'opportunità di aggiudicarsi l'appalto e tale opportunità era reale e non ipotetica.

- 192 Infine, il danno deriva direttamente e immediatamente dagli illeciti commessi nel caso di specie dalla delegazione dell'Unione. Infatti, la condizione relativa all'esistenza di un siffatto nesso di causalità va valutata alla luce del danno lamentato. Orbene, senza che sia necessario determinare se la situazione configurasse nel caso di specie un conflitto di interessi, è certo che, a causa delle carenze dell'indagine e dell'aggiudicazione dell'appalto al consorzio di cui è membro la società A., la delegazione dell'Unione ha viziato la procedura di gara e, di conseguenza, ha direttamente pregiudicato le probabilità della ricorrente di aggiudicarsi l'appalto.
- 193 Poiché la ricorrente ha stabilito che la delegazione dell'Unione ha commesso diversi illeciti nell'ambito dell'indagine relativa all'esistenza del conflitto di interessi, che essa ha subito un danno a titolo della perdita di un'opportunità, che quest'ultimo presenta un carattere reale e certo, e che discende direttamente dai citati illeciti, è giocoforza constatare che sono soddisfatte le condizioni per l'indennizzo della ricorrente a titolo della perdita di un'opportunità.
- 194 In secondo luogo, per quanto riguarda gli oneri e le spese riguardanti la partecipazione alla procedura di gara, occorre rammentare che gli operatori economici devono sopportare i rischi inerenti alle loro attività. Nell'ambito di un procedimento di aggiudicazione, tali rischi economici comprendono, in particolare, i costi legati alla preparazione dell'offerta. Le spese sostenute a tal titolo restano, quindi, a carico dell'impresa che ha deciso di partecipare alla procedura, dal momento che la facoltà di concorrere per l'attribuzione di un appalto non implica la certezza di ottenere l'aggiudicazione del medesimo (v., per analogia, sentenza del 30 aprile 2009, CAS Succhi di Frutta/Commissione, C-497/06 P, non pubblicata, EU:C:2009:273, punto 79). A tale proposito, l'articolo 101 del regolamento finanziario prevede che la Commissione è libera di decidere di non effettuare alcuna aggiudicazione. Pertanto, neppure l'offerente che ha presentato l'offerta più vantaggiosa ha la certezza di ottenere l'appalto.
- 195 Di conseguenza, in linea di principio, gli oneri e le spese affrontate da un offerente per la sua partecipazione ad una gara d'appalto non possono rappresentare un danno riparabile mediante la concessione di un risarcimento (sentenze del 30 aprile 2009, CAS Succhi di Frutta/Commissione, C-497/06 P, non pubblicata, EU:C:2009:273, punto 81; del 17 dicembre 1998, Embassy Limousines & Services/Parlamento, T-203/96, EU:T:1998:302, punto 97, e dell'8 maggio 2007, Citymo/Commissione, T-271/04, EU:T:2007:128, punto 165).
- 196 Tuttavia, tale principio non può, senza rischiare di compromettere i principi della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento, essere applicato ai casi in cui una violazione del diritto dell'Unione nella conduzione della procedura di gara abbia compromesso le possibilità per un offerente di attribuzione di un appalto (sentenze del 30 aprile 2009, CAS Succhi di Frutta/Commissione, non pubblicata, EU:C:2009:273, punto 82; del 17 marzo 2005, AFCon Management Consultants e a./Commissione, T-160/03, EU:T:2005:107, punto 98, e dell'8 maggio 2007, Citymo/Commissione, T-271/04, EU:T:2007:128, punto 165).
- 197 Nel caso di specie, dal momento che il Tribunale ha ritenuto che gli illeciti invocati dalla ricorrente nella conduzione della procedura di gara abbiano pregiudicato le sue opportunità di aggiudicarsi l'appalto e che, pertanto, vi era luogo di risarcirla a titolo della perdita di un'opportunità, gli oneri e le spese relativi alla partecipazione alla procedura di gara costituiscono un danno riparabile mediante la concessione di un risarcimento.
- 198 Inoltre, per quanto riguarda il nesso di causalità tra tale danno e gli illeciti constatati dal Tribunale, va rammentato che detti illeciti hanno viziato la procedura di gara. Per tale motivo, tali illeciti hanno condotto la ricorrente, in quanto offerente, a sostenere oneri e spese relativi alla partecipazione alla procedura di gara in mera perdita. Ne consegue che il danno invocato dalla ricorrente discende direttamente dagli illeciti constatati dal Tribunale e che sono soddisfatte le condizioni per risarcire alla ricorrente gli oneri e le spese relativi alla partecipazione alla procedura di gara.

199 In terzo luogo, per quanto riguarda gli interessi compensativi, occorre rammentare che per poter ottenere interessi compensativi il ricorrente deve dimostrare che sono integrati gli estremi della responsabilità extracontrattuale (sentenze del 2 giugno 1976, Kampffmeyer e a./CEE, da 56/74 a 60/74, EU:C:1976:78, e del 26 febbraio 1992, Brazzelli e a./Commissione, T-17/89, T-21/89 e T-25/89, EU:T:1992:25, punto 35, confermata su impugnazione con sentenza del 1° giugno 1994, Commissione/Brazzelli Lualdi e a., C-136/92 P, EU:C:1994:211, punto 42).

200 Infatti, il risarcimento del danno nell'ambito della responsabilità extracontrattuale è diretto, nella misura del possibile, a reintegrare il patrimonio del danneggiato. Di conseguenza, poiché sono soddisfatte le condizioni per il sorgere della responsabilità extracontrattuale, le conseguenze sfavorevoli risultanti dal lasso di tempo intercorso tra la sopravvenienza dell'evento dannoso e la valutazione del risarcimento non possono essere ignorate, poiché occorre tener conto della svalutazione monetaria (sentenze del 27 gennaio 2000, Mulder e a./Consiglio e Commissione, C-104/89 e C-37/90, EU:C:2000:38, punto 51, e del 13 luglio 2005, Camar/Consiglio e Commissione, T-260/97, EU:T:2005:283, punto 138; v. anche, in tal senso, sentenza del 3 febbraio 1994, Grifoni/Commissione, C-308/87, EU:C:1994:38, punto 40). Quindi, gli interessi compensativi sono diretti a compensare il decorso del tempo fino alla valutazione giudiziale dell'importo del danno, indipendentemente da qualsivoglia ritardo imputabile al debitore (sentenza del 12 febbraio 2015, Commissione/IPK International, C-336/13 P, EU:C:2015:83, punto 37).

201 Nel caso di specie, poiché emerge dai precedenti punti 197 e 198 che la ricorrente deve essere risarcita del danno costituito dagli oneri e dalle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara e che il risarcimento ha ad oggetto, per quanto possibile, la reintegrazione del patrimonio della parte che lamenta il danno, va accolta la domanda della ricorrente volta a che l'importo del danno a titolo degli oneri e delle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara sia maggiorato di interessi compensativi.

202 Emerge da tutte le considerazioni suesposte che occorre accogliere la domanda risarcitoria della ricorrente nei limiti in cui essa è volta a risarcirla per la perdita di un'opportunità di aggiudicarsi l'appalto di cui trattasi nonché alla riparazione degli oneri e delle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara, maggiorata di interessi compensativi, e respingerla per il resto.

## ***2. Sul risarcimento***

203 Per quanto riguarda la quantificazione del danno costituito dagli oneri e dalle spese di partecipazione alla procedura di gara e dalla perdita di un'opportunità, la ricorrente indica che essa è pari a EUR 22 916. Tale somma sarebbe fondata sulla contabilità ufficiale della ricorrente depositata presso l'amministrazione greca per l'anno 2010. Inoltre, a tale somma andrebbero aggiunti gli interessi compensativi pari al tasso d'interesse in vigore in Grecia durante il periodo interessato, cioè 3,67% nell'ottobre 2010, maggiorato di due punti percentuali. Gli interessi dovrebbero cominciare a decorrere a partire dal primo giorno del mese successivo al mese in cui la ricorrente ha compiuto gli ultimi atti prima di avviare il procedimento giudiziario. Poiché il deposito delle osservazioni dinanzi al Mediatore ha avuto luogo il 27 febbraio 2013, si tratterebbe del 1° marzo 2013.

204 Per quanto riguarda il secondo danno, la ricorrente fa valere che, poiché essa disponeva di una concreta opportunità di aggiudicarsi l'appalto, tale danno va stimato in EUR 1 002 125, cioè pari al 50% dell'importo dell'offerta per il citato appalto del consorzio di cui è membro.

205 La ricorrente chiede inoltre che l'importo del risarcimento sia maggiorato di un interesse moratorio dell'8% calcolato, sulla somma riconosciuta, dalla data della sentenza fino a quella del pagamento effettivo.

206 La Commissione ritiene che l'importo invocato dalla ricorrente a titolo degli oneri e delle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara non sia fondato e che il documento presentato nell'allegato A 11 non dimostri che essa abbia effettivamente sostenuto tali costi. Inoltre, la Commissione fa valere che la ricorrente non precisa su quale fondamento giuridico si basa la domanda

di interessi moratori e non indica né la modalità di calcolo del tasso d'interesse né il periodo a partire dal quale gli interessi sono calcolati.

- 207 La Commissione aggiunge che l'importo invocato dalla ricorrente a titolo del risarcimento del danno causato dalla perdita di un'opportunità è manifestamente eccessivo. Contrariamente a quanto farebbe valere la ricorrente, una compensazione pari al 50% dell'offerta non può essere considerata come giusta e ragionevole.
- 208 In primo luogo, occorre rilevare, a tale proposito, che la lettura dell'allegato A 11 del ricorso non consente di determinare a cosa corrisponda la categoria «Spese generali» che compare in tale documento, né le ragioni per cui le spese sono calcolate a partire da 12, 14 o 18 giorni lavorativi. Interpellata al riguardo in udienza, la ricorrente non è stata in grado di fornire maggiori dettagli.
- 209 In secondo luogo, per quanto riguarda gli interessi compensativi, è giocoforza sottolineare che la ricorrente non ha fornito alcun elemento atto a dimostrare che l'importo degli oneri e delle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara, se depositato in banca, avrebbe potuto produrre interessi il cui tasso sarebbe il tasso d'interesse in vigore in Grecia nell'ottobre 2010, maggiorato di due punti (v., in tal senso, sentenze del 27 gennaio 2000, Mulder e a./Consiglio e Commissione, C-104/89 e C-37/90, EU:C:2000:38, punto 219, e del 26 novembre 2008, Agraz e a./Commissione, T-285/03, non pubblicata, EU:T:2008:526, punto 49).
- 210 Inoltre, la ricorrente non ha fornito alcun elemento idoneo a dimostrare che il deposito di osservazioni dinanzi al Mediatore costituisce nel caso di specie l'ultima azione non contenziosa da essa intrapresa.
- 211 In terzo luogo, è giocoforza constatare che la ricorrente non ha fornito nelle sue memorie nessun elemento che consenta di suffragare la stima del danno a titolo della perdita di un'opportunità. Inoltre, interpellata a tale riguardo in udienza, essa non è stata in grado di esplicitare al Tribunale gli elementi che giustificano la sua stima.
- 212 Alla luce di tutti gli elementi suesposti, è giocoforza constatare che, anche se l'esistenza dei danni a titolo della perdita di un'opportunità e degli oneri e delle spese relativi alla partecipazione alla procedura di gara in quanto danni risarcibili è sufficientemente provata in linea di principio, il quantum di tali danni non è tuttavia sufficientemente determinabile, allo stato, per consentire al Tribunale o di pronunciarsi in base all'importo richiesto dalla ricorrente o di fissare un altro importo in considerazione degli elementi del fascicolo.
- 213 Poiché la questione della stima del danno non può essere definita, è opportuno, per considerazioni attinenti all'economia del procedimento, statuire, in una prima fase, con sentenza interlocutoria sulla responsabilità dell'Unione. La determinazione degli importi del risarcimento del danno derivante dagli illeciti in cui è incorsa la Commissione è riservata a una fase successiva, o al comune accordo delle parti o al Tribunale, in mancanza di siffatto accordo (v., in tal senso, sentenza del 16 settembre 2013, ATC e a./Commissione, T-333/10, EU:T:2013:451, punto 199 e giurisprudenza ivi citata).
- 214 Nondimeno, a tal fine, tanto le parti quanto il Tribunale sono invitati a tener conto dei seguenti aspetti.
- 215 In primo luogo, occorre tener conto del fatto che, poiché nell'ambito della procedura di gara d'appalto controversa nel caso di specie, la ricorrente faceva parte di un consorzio, il risarcimento dovrebbe corrispondere alla sua partecipazione al citato consorzio.
- 216 In secondo luogo, relativamente agli oneri e alle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara, da un lato, occorre prendere in considerazione la parte esatta delle spese connesse alla partecipazione alla procedura di gara fra le «spese generali» presentate dalla ricorrente nonché il numero esatto di giorni di lavoro necessari a tal fine.
- 217 Dall'altro lato, per quanto riguarda gli interessi compensativi, occorre tener conto del fatto che i momenti di inizio e termine del periodo che dà diritto alla rivalutazione monetaria vanno rispettivamente fissati al primo giorno del mese successivo al mese in cui la ricorrente ha intrapreso gli ultimi atti non contenziosi e alla data della pronuncia della sentenza che dichiara l'obbligo di risarcire

il danno. Per quanto riguarda il tasso degli interessi compensativi, occorre prendere in considerazione la circostanza che la svalutazione monetaria correlata al decorso del tempo trova, in linea di principio, espressione nel tasso di inflazione annuo rilevato, per il periodo considerato, da Eurostat (Ufficio statistico dell'Unione europea) nello Stato membro in cui è stabilita la ricorrente.

- 218 In terzo luogo, per quanto riguarda la perdita di un'opportunità, si deve anzitutto tener conto del grado di probabilità dell'aggiudicazione alla ricorrente dell'appalto in assenza degli illeciti constatati dal Tribunale. A tal fine, occorre anzitutto prendere in considerazione la probabilità che un'indagine diligente conduca all'esclusione dell'offerta della società A., nei limiti in cui l'esistenza di un conflitto di interessi giustifica l'esclusione di un offerente unicamente a condizione che tale circostanza configuri una situazione di concorrenza sleale, che l'amministrazione aggiudicatrice possa adottare misure per neutralizzare il vantaggio derivante dal conflitto di interessi e che possa annullare la procedura di gara. Inoltre, occorre prendere in considerazione il fatto che, poiché l'offerta della ricorrente è stata classificata al secondo posto, essa avrebbe avuto buone probabilità di aggiudicarsi l'appalto in caso di esclusione dell'offerta della società A. Infine, occorre prendere in considerazione il fatto che, nel caso di specie, l'amministrazione aggiudicatrice non si è avvalsa della facoltà prevista dal regolamento finanziario di rinunciare all'appalto o annullare la procedura di aggiudicazione dello stesso.
- 219 Poi, occorre prendere in considerazione l'utile netto che sarebbe potuto discendere dall'esecuzione dell'appalto da parte della ricorrente. A tale proposito, occorre determinare il margine di utile netto al quale dà generalmente luogo l'esecuzione di appalti simili.
- 220 Alla luce dell'insieme degli elementi che precedono, al fine di determinare l'importo totale risarcibile a titolo della perdita di un'opportunità, occorrerà prendere in considerazione l'utile netto nonché il grado di probabilità di ottenere l'aggiudicazione dell'appalto.
- 221 Occorre invitare le parti, salvo successiva decisione del Tribunale, ad accordarsi su tale importo alla luce delle considerazioni che precedono e a comunicare al medesimo, entro un termine di tre mesi a decorrere dalla pronuncia della presente sentenza, l'entità dell'importo concordato per il pagamento o, in mancanza di accordo tra le parti, a far pervenire al Tribunale, entro il medesimo termine, le rispettive richieste pecuniarie (v., in tal senso, sentenza del 16 settembre 2013, ATC e a./Commissione, T-333/10, EU:T:2013:451, punto 201).
- 222 Infine, per quanto riguarda la domanda della ricorrente volta a che l'importo del risarcimento sia maggiorato di un interesse moratorio dell'8% calcolato, sulla somma riconosciuta, dalla data della sentenza fino a quella del pagamento effettivo, emerge dalla giurisprudenza che l'obbligo di corrispondere gli interessi di mora sorge dalla data della sentenza che dichiara l'obbligo di risarcire il danno, e ciò anche qualora il Tribunale dichiari, in una prima fase, con sentenza interlocutoria, l'obbligo di risarcire il danno e riservi la determinazione degli importi del risarcimento del danno ad una fase successiva (sentenze del 4 ottobre 1979, Dumortier e a./Consiglio, 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 e 45/79, EU:C:1979:223, punto 25; del 13 novembre 1984, Birra Wührer e a./Consiglio e Commissione, 256/80, 257/80, 265/80, 267/80, 5/81, 51/81 e 282/82, EU:C:1984:341, punto 37, e del 26 giugno 1990, Sofrimport/Commissione, C-152/88, EU:C:1990:259, punto 32).
- 223 Il tasso di interesse da applicare è calcolato sulla base del tasso fissato dalla Banca centrale europea (BCE) per le principali operazioni di rifinanziamento, applicabile durante il periodo in questione, maggiorato di due punti (sentenze del 17 marzo 2005, AFCon Management Consultants e a./Commissione, T-160/03, EU:T:2005:107, punto 133; del 26 novembre 2008, Agraz e a./Commissione, T-285/03, non pubblicata, EU:T:2008:526, punto 55, e del 25 novembre 2014, Safa Nicu Sepahan/Consiglio, T-384/11, EU:T:2014:986, punto 151).
- 224 Di conseguenza, gli indennizzi previsti a titolo della perdita di un'opportunità nonché degli oneri e delle spese attinenti alla partecipazione alla procedura di gara, ivi compresi gli interessi compensativi che si aggiungono a quest'ultimo indennizzo, devono essere maggiorati di interessi moratori, a decorrere dalla pronuncia della presente sentenza e fino al pagamento integrale, il cui tasso è quello

fissato dalla BCE per le sue principali operazioni di rifinanziamento, maggiorato di due punti percentuali.

#### **IV. Sulle spese**

225 Le spese devono essere riservate.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Terza Sezione ampliata)

dichiara e statuisce:

- 1) L'Unione europea è tenuta a risarcire il danno subito dalla Vakakis kai Synergates – Symvouloi gia Agrotiki Anaptixi AE Meleton a titolo della perdita dell'opportunità di aggiudicarsi l'appalto «Consolidation of the Food safety System in Albania» (EuropeAid/129820/C/SER/AL) nonché degli oneri e delle spese sostenuti per la partecipazione a tale gara d'appalto.**
- 2) Il risarcimento di cui al punto 1) del presente dispositivo sarà maggiorato degli interessi moratori, a decorrere dalla pronuncia della presente sentenza e fino al pagamento integrale, al tasso fissato dalla Banca centrale europea (BCE) per le sue operazioni principali di rifinanziamento, maggiorato di due punti percentuali.**
- 3) Il ricorso è respinto quanto al resto.**
- 4) Le parti trasmetteranno al Tribunale, entro un termine di tre mesi dalla data di pronuncia della sentenza, la quantificazione del risarcimento, stabilita di comune accordo.**
- 5) In mancanza di accordo, le parti presenteranno al Tribunale, entro lo stesso termine, le loro conclusioni in ordine alla quantificazione del danno.**
- 6) Le spese sono riservate.**

Frimodt Nielsen

Kreuschitz

Forrester

Pótorak

Perillo

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 28 febbraio 2018.

Firme

## I. Fatti

## II. Procedimento e conclusioni delle parti

## III. In diritto

### A. Sulla ricevibilità

1. Sulla ricevibilità del ricorso
2. Sulla ricevibilità degli argomenti della ricorrente

### B. Nel merito

#### 1. Sulle condizioni determinanti il sorgere della responsabilità dell'Unione

##### a) Sugli illeciti

1) Sull'asserito illecito attinente all'insufficienza della supervisione della procedura di gara e all'esistenza di un conflitto di interessi a vantaggio della società A.

- i) Sull'esistenza di norme giuridiche preordinate a conferire diritti ai singoli
- ii) Sull'esistenza di violazioni sufficientemente qualificate

2) Sull'asserito illecito fondato sul ritardo con il quale la ricorrente è stata informata della decisione recante aggiudicazione dell'appalto e della sottoscrizione del contratto

##### b) Sul danno e il nesso di causalità

1) Sul nesso di causalità fra il presunto illecito fondato sulla tardiva comunicazione alla ricorrente della decisione di aggiudicazione dell'appalto e della sottoscrizione del contratto e i danni invocati

2) Sui danni invocati e il nesso di causalità tra l'illecito attinente all'insufficienza della supervisione della procedura di gara e detti danni

- i) Sul danno derivante dal mancato vantaggio
- ii) Sul danno attinente alla spesa sostenuta connessa alla contestazione della legittimità della procedura di gara
- iii) Sul danno attinente alla perdita dell'opportunità di partecipare ad altre gare e di aggiudicarsele
- iv) Sui danni attinenti alla perdita di un'opportunità nonché agli oneri e alle spese relativi alla partecipazione alla procedura di gara

#### 2. Sul risarcimento

## IV. Sulle spese

---

\* Lingua processuale: l'inglese.