

ORDINANZA DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE

20 settembre 2005 \*

Nel procedimento T-195/05 R,

**Deloitte Business Advisory NV**, con sede in Bruxelles (Belgio), rappresentata dagli avv.ti D. Van Heuven, S. Ronse e S. Logie, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

**Commissione delle Comunità europee**, rappresentata dalla sig.ra L. Pignataro-Nolin e dal sig. E. Manhaeve, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

avente ad oggetto la domanda di provvedimenti provvisori diretta, in primo luogo, a far ordinare la sospensione dell'esecuzione, da un lato, della decisione della Commissione di rigetto dell'offerta presentata dalla ricorrente nell'ambito della gara d'appalto contraddistinta dal riferimento SANCO/2004/01/041 e, dall'altro, della

\* Lingua processuale: l'olandese.

decisione di aggiudicare a un terzo l'appalto considerato e, in secondo luogo, a far vietare alla Commissione, da un lato, di notificare la decisione di aggiudicazione dell'appalto considerato all'aggiudicatario e, dall'altro, di procedere alla firma del relativo contratto, a pena di una sanzione pecuniaria,

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO  
DELLE COMUNITA' EUROPEE

ha pronunciato la seguente

**Ordinanza**

**Contesto normativo**

- 1 L'aggiudicazione degli appalti di servizi della Commissione è disciplinata dalle disposizioni del titolo V della prima parte del regolamento (CE, Euratom) del Consiglio 25 giugno 2002, n. 1605, che stabilisce il regolamento finanziario applicabile al bilancio generale delle Comunità europee (GU L 248, pag. 1; in prosieguo: il «regolamento finanziario»), nonché dalle disposizioni del regolamento (CE, Euratom) della Commissione 23 dicembre 2002, n. 2342, recante modalità d'esecuzione del regolamento finanziario n. 1605/2002 (GU L 357, pag. 1; in prosieguo: le «modalità di esecuzione»).

2 Ai sensi dell'art. 94 del regolamento finanziario:

«Sono esclusi dall'attribuzione di un appalto i candidati o offerenti che, in occasione della procedura di aggiudicazione dell'appalto in oggetto:

a) si trovino in situazione di conflitto di interessi (...)».

3 L'art. 138 delle modalità di esecuzione così dispone:

«1. L'attribuzione di un appalto è possibile secondo due modalità:

a) per aggiudicazione, nel qual caso l'appalto è attribuito all'offerta regolare e conforme che presenta il prezzo più basso;

b) per attribuzione all'offerta economicamente più vantaggiosa.

2. L'offerta economicamente più vantaggiosa è quella che presenta la migliore relazione tra la qualità ed il prezzo, tenuto conto di criteri giustificati dall'oggetto dell'appalto quali il prezzo proposto, il valore tecnico, le caratteristiche estetiche e funzionali, le caratteristiche ambientali, il costo d'utilizzazione, la redditività, il termine d'esecuzione o di consegna, e l'assistenza alla clientela e l'assistenza tecnica.

(...)).

4 L'art. 146, n. 3, delle modalità di esecuzione è del seguente tenore:

«Le domande di partecipazione e le offerte che non contengono tutti gli elementi essenziali richiesti nella documentazione del bando di gara o che non corrispondono agli specifici requisiti che vi sono stabiliti sono eliminate.

Tuttavia, il comitato di valutazione può invitare il candidato o l'offerente a completare o chiarire i documenti giustificativi presentati relativi ai criteri d'esclusione e di selezione, entro un termine da esso impartito.

(...)).

5 L'art. 147, n. 3, delle modalità di esecuzione prevede quanto segue:

«L'amministrazione aggiudicatrice prende (...) la propria decisione la quale contiene almeno i seguenti elementi:

a) il proprio nome ed indirizzo nonché l'oggetto ed il valore dell'appalto o del contratto quadro;

b) i nomi dei candidati o degli offerenti esclusi e i motivi della loro esclusione;

- c) i nomi dei candidati o degli offerenti selezionati a fini di esame e i motivi della scelta;
- d) i motivi del rigetto delle offerte giudicate anormalmente basse;
- e) i nomi dei candidati o del contraente selezionati e la motivazione della scelta secondo i criteri di selezione o d'attribuzione previamente enunciati, nonché, se è nota, la parte dell'appalto o del contratto quadro che il contraente intende subappaltare a terzi;
- f) per quanto riguarda le procedure negoziate, le circostanze di cui agli articoli 126, 127, 242, 244, 246 e 247 che le giustificano;
- g) eventualmente, le ragioni per le quali l'amministrazione aggiudicatrice ha rinunciato ad aggiudicare un appalto».

### **Fatti all'origine della controversia e procedimento**

- 6 Il 14 dicembre 2004 la Commissione ha pubblicato nel Supplemento alla *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* (GU 2004, S 243) un bando di gara per l'attribuzione di un contratto quadro denominato «Contratto quadro di valutazione riguardante i settori politici della DG SANCO, lotto 1 (Sanità pubblica) — bando di gara d'appalto n. SANCO/2004/01/041» (il detto contratto quadro e la procedura diretta alla sua attribuzione in prosieguo saranno denominati, rispettivamente, il «contratto quadro» e la «gara d'appalto»).

- 7 Risulta dai punti 7.1.3 e 7.1.4 del capitolato degli oneri relativo alla gara d'appalto che il contratto quadro deve, in particolare, riguardare la valutazione di un programma di azione comunitaria nel settore della sanità pubblica istituito con la decisione del Parlamento europeo e del Consiglio 23 settembre 2002, n. 1786/2002/CE, che adotta un programma d'azione comunitario nel campo della sanità pubblica (2003-2008) (GU L 271, pag. 1).
- 8 Il capitolato degli oneri suddivide i compiti da svolgere in esecuzione del contratto quadro in due compiti principali. Il primo compito («compito principale n. 1») consiste nel realizzare taluni studi e nel prestare taluni servizi per la concezione e la preparazione di programmi e di politiche comunitarie, della loro valutazione ex ante, nonché per l'«organizzazione di attività di valutazione». Il secondo compito («compito principale n. 2») consiste nella realizzazione di valutazioni intermedie, finali ed ex post di programmi, di politiche e di altre attività.
- 9 Il contratto quadro deve consentire la conclusione dei contratti specifici in funzione delle necessità della Commissione. Esso dev'essere inoltre concluso, in linea di principio, per un periodo di 24 mesi che può essere prorogato, per due volte, per un periodo di 12 mesi.
- 10 Il capitolato degli oneri contiene inoltre diversi motivi d'esclusione degli offerenti. Uno di tali motivi riproduce l'art. 94 del regolamento finanziario:

«Sono esclusi dall'attribuzione di un appalto i candidati o offerenti che, in occasione della procedura di aggiudicazione dell'appalto in oggetto:

a) si trovino in situazione di conflitto di interessi (...).

- 11 Per poter presentare un'offerta per l'appalto di cui trattasi, la Deloitte Business Advisory NV (in prosieguo: la «ricorrente») si è associata alla London School of Hygiene and Tropical Medicine (Scuola di igiene e di medicina tropicale di Londra), alla Nederlandse Organisatie voor toegepast-natuurwetenschappelijk onderzoek (organizzazione olandese per la ricerca scientifica applicata, TNO) e all'Istituto superiore di sanità italiano. Questi quattro organismi si sono riuniti all'interno del gruppo di lavoro per la valutazione della sanità pubblica europea (European Public Health Evaluation Task Force; in prosieguo: l'«Euphet»). L'Euphet prevedeva di avvalersi, eventualmente, di taluni esperti di altre istituzioni.
- 12 Il 10 febbraio 2005 l'Euphet ha presentato alla Commissione un'offerta nell'ambito della gara d'appalto. L'offerta dell'Euphet comprendeva un paragrafo, intitolato «Indipendenza», redatto nei termini seguenti:

«L'Euphet comprende e accetta che nessuna delle organizzazioni di valutazione o nessuno dei suoi agenti dovrà avere il minimo conflitto di interessi, attuale o potenziale, nello svolgimento dei propri compiti in esecuzione del contratto quadro. Confermiamo che tutti i partecipanti dell'Euphet sono completamente indipendenti dalla Commissione e che non prevediamo alcun rischio attuale in proposito. Ci impegniamo inoltre ad effettuare un previo controllo dettagliato nell'ambito di ciascun contratto specifico per garantire che le équipes che proponiamo siano composte da membri che possono lavorare in assoluta indipendenza e fornire una valutazione oggettiva, esterna e indipendente. Qualora, nel corso dell'esecuzione dei progetti, dovesse sorgere il minimo problema atto ad avere un'influenza su tale importante principio, ne informeremo immediatamente la Commissione e cercheremo una soluzione di concerto con quest'ultima».

- 13 Con lettera 22 aprile 2005 (in prosieguo: la «decisione di rigetto»), la Commissione ha informato la ricorrente che il comitato di valutazione incaricato dell'appalto aveva concluso per l'esistenza di rischi di conflitti di interessi all'interno dell'Euphet. Nella decisione di rigetto la Commissione rileva che taluni membri e partner dell'Euphet sono titolari di contratti di sovvenzione «nell'ambito SANCO» (salute e

protezione dei consumatori) e si trovano quindi coinvolti significativamente nell'attuazione del programma di azione comunitaria nel settore della sanità pubblica. La Commissione ritiene che, «[t]enuto conto del notevole rischio di [conflitto di interessi], sarebbe stata necessaria una spiegazione concreta e dettagliata per consentire una sufficiente comprensione del modo in cui potesse essere risolta la questione dei [conflitti di interessi] e potessero essere eliminati i relativi rischi». Orbene, nella fattispecie, per la Commissione «l'approccio proposto non è sufficiente e l'offerente non ha fornito alcuna sufficiente garanzia dell'eliminazione dei [conflitti di interessi]».

14 Nella decisione di rigetto la Commissione aggiunge tuttavia che essa non sottoscriverà il contratto quadro con l'aggiudicatario dell'appalto prima della scadenza di un termine di due settimane.

15 Con lettera in data 3 maggio 2005 l'Euphet ha contestato la posizione della Commissione, invitandola in particolare a reagire prima del 4 maggio 2005, altrimenti, in mancanza di reazione, avrebbe adito il Tribunale.

16 Con fax del 4 maggio 2005 della Commissione ha accusato ricezione della lettera dell'Euphet e si è espressa nei termini seguenti:

«Poiché abbiamo bisogno di più tempo per esaminare le questioni sollevate nella vostra lettera, non procederemo alla sottoscrizione del contratto prima della scadenza di un termine supplementare di 15 giorni a decorrere dalla data di in cui è stata inviata questa lettera».

17 Con fax in data 19 maggio 2005 la Commissione ha risposto agli argomenti sollevati dalla ricorrente nella lettera 3 maggio 2005.



- 18 Mediante fax inviato il medesimo giorno, la ricorrente ha presentato dinanzi al Tribunale un ricorso d'annullamento con il quale contesta la legittimità, da un lato, della decisione di rigetto e, d'altro lato, della decisione di attribuire l'appalto ad un altro offerente (in prosieguo: la «decisione di attribuzione»).
- 19 In pari data la ricorrente ha depositato una domanda di provvedimenti provvisori nella quale conclude, in sostanza, che il giudice dell'urgenza voglia:
- ordinare la sospensione dell'esecuzione della decisione di rigetto e della decisione di attribuzione;
  - vietare alla Commissione, da un lato, di notificare la decisione di attribuzione all'aggiudicatario e, d'altro lato, di sottoscrivere il relativo contratto, a pena di una sanzione pecuniaria di EUR 2,5 milioni;
  - condannare la Commissione alle spese.
- 20 Nella domanda di provvedimenti provvisori la ricorrente chiede inoltre al giudice del procedimento sommario di vietare alla convenuta, a titolo conservativo e possibilmente prima di statuire sulla domanda di sospensione dell'esecuzione, di notificare la decisione di attribuzione al suo destinatario e di sottoscrivere il contratto quadro fino a che il Tribunale non abbia statuito sul ricorso di merito, a pena di una sanzione pecuniaria pari a EUR 2,5 milioni per ciascuna infrazione.

- 21 Con lettera in data 23 maggio 2005 la Commissione ha informato il Tribunale del fatto che il contratto di cui trattasi nella gara contraddistinta dal riferimento SANCO/2004/01/041 non era stato ancora firmato. Nella stessa lettera la Commissione ha precisato che, da un lato, il contratto quadro era stato trasmesso per firma all'offerente selezionato con un termine di risposta fissato al 1° giugno 2005 e, d'altro lato, secondo le procedure in vigore, il detto contratto sarebbe stato firmato dal delegato della Commissione dopo rinvio da parte dell'altro contraente, senza che al riguardo fosse previsto un termine.
- 22 Il 26 maggio 2005, ai sensi dell'art. 105, n. 2, del regolamento di procedura del Tribunale, il presidente del Tribunale ha ordinato alla Commissione di non procedere alla firma del contratto quadro fino alla pronuncia di un'ordinanza che statuisca sulla domanda di provvedimenti provvisori.
- 23 Il 30 maggio 2005 la Commissione ha presentato le proprie osservazioni sulla domanda di provvedimenti provvisori. In tali osservazioni la Commissione ha concluso per il rigetto della domanda di provvedimenti provvisori nonché per la condanna della ricorrente alle spese.
- 24 Su invito del giudice del procedimento sommario, la ricorrente ha replicato a tali osservazioni il 13 giugno 2005. La Commissione, da parte sua, ha replicato a queste nuove osservazioni il 23 giugno 2005.

### **In diritto**

- 25 L'art. 104, n. 2, del regolamento di procedura dispone che le domande di provvedimenti provvisori debbono precisare l'oggetto della causa, i motivi di urgenza e gli argomenti di fatto e di diritto che giustifichino prima facie (fumus boni iuris) l'adozione del provvedimento provvisorio richiesto. Questi presupposti sono

cumulativi, di modo che i provvedimenti provvisori devono essere negati qualora manchi uno dei suddetti presupposti [ordinanza del presidente della Corte 14 ottobre 1996, causa C-268/96 P(R), SCK e FNK/Commissione, Racc. pag. I-4971, punto 30]. Il giudice del procedimento sommario procede altresì, se del caso, alla ponderazione degli interessi in gioco (v., ad esempio, ordinanza del presidente della Corte 23 febbraio 2001, causa C-445/00 R, Austria/Consiglio, Racc. pag. I-1461, punto 73).

- 26 Inoltre, nell'ambito di siffatta valutazione globale, il giudice del procedimento sommario dispone di un ampio potere discrezionale ed è libero di stabilire, considerate le particolarità del caso di specie, il modo in cui vanno accertate le varie condizioni in parola nonché l'ordine in cui condurre tale esame, posto che nessuna disposizione di diritto comunitario gli impone uno schema di analisi predeterminato per valutare la necessità di statuire in via provvisoria [ordinanza del presidente della Corte 19 luglio 1995, causa C-149/95 P(R), Commissione/Atlantic Container Line e a., Racc. pag. I-2165, punto 23].
- 27 La presente domanda di provvedimenti urgenti dev'essere esaminata alla luce delle considerazioni appena enunciate.

### *1. Argomenti delle parti*

#### *Sulla ricevibilità della domanda di provvedimenti urgenti*

- 28 Nelle sue osservazioni del 30 maggio 2005 la Commissione ricorda che, con lettera 22 aprile 2005, ha informato l'aggiudicatario dell'appalto di cui trattasi nella gara considerata del fatto che la sua offerta era stata selezionata. La Commissione ritiene quindi che la domanda della ricorrente diretta a farle intimare di non notificare la decisione di attribuzione al suo destinatario sia priva d'oggetto.

*Sul fumus boni iuris*

Argomenti della ricorrente

29 La ricorrente deduce due motivi a sostegno del suo ricorso di merito.

— Sul primo motivo

30 Con il suo primo motivo, la ricorrente sostiene, essenzialmente, che l'esclusione dell'Euphet dalla gara d'appalto ad opera della Commissione viola l'art. 94 del regolamento finanziario, le disposizioni e i documenti della gara d'appalto, il principio del legittimo affidamento, l'obbligo generale di motivazione e l'art. 147, n. 3, delle modalità di esecuzione nonché l'art. 138 delle modalità di esecuzione.

31 In primo luogo, la ricorrente considera che sia illegittimo escluderla dalla gara d'appalto per la sola ragione che la sua proposta diretta a risolvere eventuali conflitti di interessi non costituisce una garanzia soddisfacente.

32 Anzitutto, a parere della ricorrente, la nozione di conflitto di interessi non è definita né nel bando di gara né all'art. 94 del regolamento finanziario. Nella decisione di rigetto la Commissione avrebbe invece definito la nozione di conflitto di interessi facendo riferimento al progetto di contratto quadro. Orbene, secondo il detto progetto, un conflitto di interessi e, a fortiori, un mero rischio di conflitto non costituirebbero, di per sé, un motivo d'esclusione.

- 33 Inoltre, nessun documento della gara da appalto prevedrebbe un esplicito motivo di esclusione nei confronti di un offerente laddove uno o più dei suoi membri siano interessati da progetti in corso nell'ambito della sanità e della tutela dei consumatori. Tanto l'art. 94 del regolamento finanziario quanto la giurisprudenza della Corte non giustificerebbero inoltre siffatto motivo d'esclusione.
- 34 Per di più, con riferimento ai rischi di conflitti di interessi, sarebbe sufficiente che l'offerente si impegni ad avvertire la Commissione e ad adottare, se necessario, le misure necessarie. Orbene, la proposta presentata dall'Euphet a tal proposito (precedente punto 12) sarebbe stata sufficiente, visto che la ricorrente era peraltro giunta fino a proporre un controllo a priori in funzione della natura e dell'oggetto degli specifici contratti da concludere. Non si potrebbe esigere di più dall'Euphet, giacché, a questa data, non sarebbe noto il contenuto dei contatti specifici da concludere.
- 35 Secondo la ricorrente, infatti, un conflitto di interessi può presentarsi, tutt'al più, solo al momento della conclusione dei contratti specifici. La giurisprudenza comunitaria avrebbe inoltre confermato che è vietato escludere un offerente in maniera astratta al di fuori di qualsiasi controllo concreto di una soluzione dei conflitti di interessi (sentenza della Corte 3 marzo 2005, cause riunite C-21/03 e C-34/03, Fabricom, Racc. pag. I-1559; sentenza del Tribunale 17 marzo 2005, causa T-160/03, AFCon Management Consultants e a./Commissione, Racc. pag. II-981, punti 75-78).
- 36 Nelle sue osservazioni del 13 giugno 2005 la ricorrente aggiunge, in proposito, che il fatto che la Commissione accetti che un offerente che presenti un conflitto di interessi nel corso dell'esecuzione di un contratto quadro possa proseguire l'esecuzione dell'appalto a condizione di adottare le misure adeguate, laddove tale facoltà non sarebbe disponibile per un offerente in situazione di conflitto di interessi prima dell'aggiudicazione dell'appalto, ma in grado di adottare identiche misure, costituirebbe una violazione del principio di parità di trattamento quale enunciato agli artt. 89, n. 1, e 99 del regolamento finanziario.

- 37 In subordine, la ricorrente precisa, infine, che il bando di gara prescrive solo un minimo di sette esperti, mentre la sua offerta comprende 65 curriculum vitae, dei quali 45 provengono da persone che non hanno rapporti con gli organismi che, secondo la Commissione, presentano un conflitto di interessi. Inoltre, le 20 persone aventi rapporti con tali organizzazioni potrebbero essere sempre incaricate di fascicoli di valutazione che non presentino rischi di conflitti. Quanto al fatto che, secondo la Commissione, gli esperti interessati sarebbero quelli che presentano le qualificazioni superiori, anche se tutte queste persone dovessero trovarsi in un conflitto di interessi per un compito determinato, resterebbe ancora un numero di esperti di alto livello sufficiente ad eseguirlo.
- 38 In secondo luogo, secondo la ricorrente, quando intenda eliminare un offerente, il comitato di valutazione deve perlomeno consentirgli di presentare le sue osservazioni, ciò che non sarebbe avvenuto nella fattispecie.
- 39 In terzo luogo, rifiutando un modo di risolvere i conflitti di interessi che era già stato accettato da altre direzioni generali della Commissione, quest'ultima si sarebbe discostata dalla sua prassi precedente e avrebbe violato il principio del legittimo affidamento.
- 40 In quarto luogo, la decisione di rigetto non sarebbe stata motivata a sufficienza giacché, in particolare, essa non spiegherebbe le ragioni per le quali la proposta dell'Euphet è insufficiente. La motivazione della decisione sarebbe inoltre erronea in quanto l'Euphet non avrebbe taciuto riguardo all'esperienza specifica di taluni dei suoi membri e avrebbe tenuto conto della soluzione dei conflitti di interessi prevista dal progetto di contratto quadro. Per tale difetto di motivazione, la decisione di rigetto violerebbe l'art. 147, n. 3, delle modalità di esecuzione.
- 41 In quinto luogo, la Commissione non potrebbe, senza violare l'art. 138 delle modalità di esecuzione, aggiudicare l'appalto ad un terzo quando essa ha rifiutato l'offerta dell'Euphet senza motivo. La ricorrente non contesta il fatto che, ammesso

che la sua offerta fosse stata giudicata ricevibile, l'appalto non le sarebbe stato necessariamente assegnato. Essa ritiene tuttavia che, tenuto conto dell'esperienza e della competenza dell'équipe da essa proposta, l'offerta dell'Euphet non poteva mancare di ottenere un punteggio elevato.

— Sul secondo motivo

- 42 Nell'ambito del suo secondo motivo la ricorrente sostiene che, non invitando l'Euphet a fornire informazioni supplementari, la Commissione ha violato l'art. 146, n. 3, delle modalità di esecuzione, la giurisprudenza della Corte in materia di pubblici appalti (sentenza Fabricom, precedente punto 35) e il principio del legittimo affidamento.
- 43 Inoltre, in considerazione del fatto che la Commissione avrebbe, nell'ambito dell'appalto di cui trattasi, dato ad altri offerenti la possibilità di fornire informazioni supplementari, essa avrebbe agito in violazione del principio della parità di trattamento e del divieto di discriminazione, sanciti agli artt. 89, n. 1, e 99 del regolamento finanziario.
- 44 La ricorrente ammette che la Commissione non sia tenuta, in applicazione degli artt. 94 del regolamento finanziario e 146, n. 3, delle modalità di esecuzione, a chiedere informazioni supplementari sulle informazioni fornite dagli offerenti. Essa precisa tuttavia che la Commissione ha dato tale possibilità a taluni offerenti nell'ambito di altre procedure, ma anche nell'ambito della gara d'appalto. La ricorrente chiede che la Commissione produca gli scambi di corrispondenza al riguardo nonché il verbale della seduta di apertura.

45 «Risulterebbe inoltre dalla sentenza *Fabricom*, punto 35 *supra*, che, in caso di potenziale conflitto di interessi, l'autorità aggiudicatrice non può escludere automaticamente l'offerente considerato, ma deve sempre esaminare il fascicolo in base agli elementi concreti della fattispecie, il che implicherebbe che l'offerente deve poter essere messo in grado di dimostrare l'impossibilità di un conflitto di interessi. A parere della ricorrente, la Commissione non poteva procedere alla valutazione concreta richiesta senza chiedere informazioni supplementari all'*Euphet*. Orbene, da un lato, la Commissione non avrebbe effettuato controlli in base agli elementi concreti della fattispecie, giacché una valutazione di questo tipo avrebbe dovuto essere effettuata per ciascun contratto specifico. D'altro lato, la Commissione non potrebbe neppure affermare che la sua valutazione concreta ha riguardato il contratto quadro, in quanto, secondo la Commissione stessa, la proposta della ricorrente sulle misure correttive a posteriori era redatta in termini molto generici.

#### Argomenti della Commissione

46 La Commissione contesta gli argomenti formulati dalla ricorrente a sostegno dell'esistenza del *fumus boni iuris*.

#### — Sul primo motivo

47 La Commissione ritiene, in primo luogo, che secondo il tenore letterale del punto 9.1.3. del capitolato degli oneri, che riproduce letteralmente l'art. 94 delle modalità di esecuzione, l'esistenza d'un conflitto di interessi prima dell'attribuzione di un appalto costituisce un motivo di esclusione. Orbene, per la Commissione, benché i curriculum vitae di diversi partner dell'*Euphet* rivelassero la loro partecipazione all'attuazione del programma di azione comunitaria nell'ambito della sanità pubblica, la ricorrente non avrebbe ritenuto utile segnalare alla Commissione un rischio di conflitto di interessi.



- 48 Per quanto riguarda il meccanismo di correzione «a priori» proposto dalla ricorrente per ridurre i rischi di conflitto di interessi, la Commissione ritiene che il relativo brano dell'offerta della ricorrente sia formulato in termini troppo generici.
- 49 Inoltre, contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente, il comitato di valutazione avrebbe effettivamente verificato in concreto l'esistenza di un conflitto di interessi in funzione dell'offerta della ricorrente e della natura dell'appalto da aggiudicare, dato che un conflitto può sorgere tanto relativamente a valutazioni intermedie ed ex post quanto relativamente a valutazioni ex ante.
- 50 Riguardo all'argomento della ricorrente secondo cui l'offerta dell'Euphet conteneva 45 curriculum vitae di persone che non hanno alcun rapporto con la Commissione, quest'ultima fa osservare, da un lato, che gli esperti proposti non hanno tutti lo stesso peso specifico e, d'altro lato, che l'offerta della ricorrente presentava tutti i partner e gli esperti di cui trattasi come costituenti un'équipe omogenea.
- 51 In secondo luogo, quanto al suo asserito obbligo di sentire la ricorrente, la Commissione ritiene di esservi assoggettata solo nell'ipotesi in cui intenda infliggere sanzioni amministrative o economiche, in applicazione dell'art. 96 del regolamento finanziario.
- 52 In terzo luogo, riguardo all'asserita violazione, da parte della Commissione, del principio del legittimo affidamento, la ricorrente non dimostrerebbe le sue affermazioni secondo cui altri servizi della Commissione sarebbero pervenuti, in passato e in circostanze identiche, a conclusioni diverse da quelle della presente fattispecie.

53 In quarto luogo, nella decisione di rigetto, la Commissione avrebbe chiaramente chiarito le ragioni per le quali riteneva che la ricorrente si trovasse in una situazione di conflitto di interessi.

54 In quinto luogo, la Commissione non avrebbe violato l'art. 138 del regolamento finanziario, giacché l'ammissione dell'offerta dell'Euphet alle fasi di selezione e di aggiudicazione non comportava che l'appalto dovesse necessariamente esserle attribuito.

— Sul secondo motivo

55 La Commissione considera che il secondo motivo debba essere del pari respinto.

56 In primo luogo, la Commissione ricorda di non avere alcun obbligo di sentire un offerente prima di eliminarlo dalla procedura di aggiudicazione.

57 In secondo luogo, la ricorrente non preciserebbe in che modo la mancata richiesta di informazioni supplementari costituirebbe una violazione dell'asserita prassi seguita dalla Commissione in casi identici. Quanto alle affermazioni della ricorrente secondo cui la Commissione avrebbe violato il principio di parità di trattamento consentendo a taluni offerenti di fornire la prova che il loro invio era stato effettuato nei termini, la Commissione precisa di aver in realtà proceduto alla mera verifica materiale di un termine vincolante, il che non sarebbe equiparabile alla situazione in cui versa la ricorrente.

58 In terzo luogo, il riferimento fatto dalla ricorrente alla sentenza *Fabricom*, punto 35 *supra*, sarebbe privo di pertinenza in quanto, nella fattispecie, la Commissione avrebbe verificato in concreto l'esistenza di un conflitto di interessi in base ai dati che comparivano nella detta offerta e tenuto conto della natura dell'appalto da attribuire.

- 59 In quarto luogo, la Commissione osserva che, dopo l'apertura delle offerte, nessun offerente si è visto rivolgere una richiesta di informazioni supplementari o una richiesta di precisazioni riguardanti una presunta situazione di conflitto di interessi.

### *Sull'urgenza*

#### Argomenti della ricorrente

- 60 A sostegno della propria tesi secondo cui vanno urgentemente ordinati i provvedimenti provvisori richiesti, la ricorrente sostiene che, dal momento in cui fosse concluso il contratto controverso tra la convenuta e l'aggiudicatario dell'appalto, l'Euphet non avrebbe più la minima possibilità di poter eseguire effettivamente il compito. In pratica, le sarebbe in effetti impossibile ottenere l'annullamento del contratto quadro dopo la sua conclusione. Inoltre, secondo la ricorrente, tenuto conto della data limite per l'esecuzione dell'appalto, che è fissata alla fine dell'anno 2006, in mancanza di provvedimenti provvisori tale appalto sarebbe già stato eseguito, perlomeno per la maggior parte, alla data in cui fosse pronunciata la sentenza del Tribunale.
- 61 Orbene, in considerazione del notevole valore dell'appalto, dell'onore e del prestigio che sono ad esso connessi, nonché dell'esperienza che la ricorrente potrebbe acquisire in caso di esecuzione del contratto, l'effettiva esecuzione del contratto le offrirebbe un risarcimento ben più soddisfacente di un indennizzo.
- 62 Nelle sue osservazioni del 13 giugno 2005 la ricorrente precisa in proposito che la circostanza dell'appalto non le sia stato attribuito e, a maggior ragione, che la sua offerta sia stata giudicata irricevibile sarà percepita dai suoi clienti come segno di incompetenza. Per quanto attiene a quanto sostenuto dalla Commissione che le

procedure d'aggiudicazione comportano rischi per gli offerenti, cosicché la perdita di un appalto non potrebbe di per sé essere considerata un danno, la ricorrente ritiene che siffatto argomento sia valido solo nell'ipotesi in cui un offerente sia scartato a ragion veduta. Orbene, nella fattispecie, la ricorrente considera che aveva una possibilità di essere selezionata.

- 63 Inoltre, il pregiudizio per la sua reputazione e la mancata acquisizione di esperienza risultante dalla non esecuzione del contratto non sarebbero valutabili economicamente.
- 64 Nelle sue osservazioni del 13 giugno 2005, la ricorrente precisa, infine, che la sua domanda non può essere giudicata non sufficientemente urgente per il semplice fatto che potrebbe esserle successivamente riconosciuto un risarcimento dei danni. Siffatta tesi sarebbe infatti incompatibile con la ratio legis della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU L 395, pag. 33), come modificata dalla direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1).
- 65 Per la ricorrente, la ratio legis della direttiva 89/665 consiste infatti nel consentire agli offerenti scartati nell'ambito di una gara d'appalto di eseguire essi stessi l'appalto di cui trattasi. La tesi della ricorrente sarebbe confermata dalla giurisprudenza della Corte (sentenza della Corte 28 ottobre 1999, causa C-81/98, Alcatel Austria e a., Racc. pag. I-7671). La ricorrente ammette che le disposizioni della direttiva 89/665 si applicano solo agli Stati membri. A suo parere, sarebbe tuttavia manifestamente contrario al principio del legittimo affidamento, al principio della parità di trattamento e all'art. 2 CE che le istituzioni comunitarie non rispettino il contenuto di tali disposizioni.

## Argomenti della Commissione

- 66 La Commissione ritiene, dal canto suo, che la ricorrente non abbia dimostrato l'urgenza di ordinare provvedimenti provvisori.
- 67 In primo luogo, secondo la Commissione, qualora il Tribunale riconoscesse la fondatezza del ricorso d'annullamento, sarebbe suo compito stabilire le misure necessarie per garantire la tutela degli interessi della ricorrente, il che potrebbe consistere nella risoluzione del contratto già parzialmente eseguito e nell'avvio di una nuova gara, dato che tali misure possono essere abbinate, eventualmente, al versamento di un indennizzo (ordinanze del presidente del Tribunale 20 luglio 2000, causa T-169/00 R, Esedra/Commissione, Racc. pag. II-2951, punto 51; 27 luglio 2004, causa T-148/04 R, TQ3 Travel Solutions Belgium/Commissione, Racc. pag. II-3072, punto 55, e 10 novembre 2004, causa T-303/04 R, European Dynamics/Commissione, Racc. pag. II-3889, punto 83).
- 68 Orbene, la ricorrente non ha menzionato alcuna circostanza che potrebbe impedire che i suoi interessi siano tutelati in tal modo.
- 69 In secondo luogo, nelle sue osservazioni del 23 gennaio 2005, la Commissione confuta gli argomenti della ricorrente secondo cui una sentenza d'annullamento potrebbe essere emanata solo al momento in cui il contratto sia già stato eseguito. Per la Commissione, la ricorrente confonde l'esecuzione del contratto quadro e quella della valutazione intermedia specifica prevista all'art. 12 della decisione n. 1786/2002.

- 70 In terzo luogo, con riguardo al danno economico asserito dalla ricorrente, la Commissione ricorda che esso non può essere considerato irreparabile e neppure difficilmente riparabile, se può costituire oggetto di una successiva compensazione finanziaria (ordinanza Esedra/Commissione, punto 67 supra, punto 43). La ricorrente non dimostrerebbe neppure in che modo potrebbe subire un danno atto a mettere in pericolo la sua esistenza o a modificare irrimediabilmente la sua posizione sul mercato.
- 71 In quarto luogo, quanto al danno di carattere non economico asserito dalla ricorrente, la Commissione ricorda che la partecipazione ad una gara di appalto pubblica, per sua natura altamente competitiva, comporta rischi per tutti i partecipanti e che l'eliminazione di un offerente, in forza delle norme della gara, non presenta di per sé alcun carattere pregiudizievole (ordinanza del presidente della Corte 5 agosto 1983, causa 118/83 R, CMC/Commissione, Racc. pag. 2583, punto 5; ordinanze Esedra/Commissione, punto 67 supra, punto 48, e European Dynamics/Commissione, punto 67 supra, punto 82). La ricorrente non avrebbe inoltre in alcun modo dimostrato perché il rigetto della sua domanda lederebbe la sua reputazione e la priverebbe di un'esperienza e ancor meno quale incidenza tale danno avrebbe su di essa.
- 72 In quinto luogo, riguardo alla ratio legis della direttiva 89/665, la Commissione ricorda che, per veder accogliere la propria domanda di provvedimenti provvisori, la ricorrente deve dimostrare che ricorrano tutti i presupposti ad essa attinenti, ai sensi dell'art. 104, n. 2, del regolamento di procedura e della giurisprudenza. La Commissione aggiunge di non essere assoggettata alla direttiva 89/665 e che gli artt. 230, quarto comma, CE, 242 CE e 243 CE garantiscono un'efficace tutela contro gli atti delle istituzioni comunitarie. Infine, riguardo al rinvio fatto dalla ricorrente alla sentenza Alcatel Austria e a., punto 65 supra, esso trascurerebbe il fatto che una domanda di provvedimenti provvisori può essere accolta solo qualora siano soddisfatte le condizioni che la disciplinano.

*Sulla ponderazione degli interessi*

Argomenti della ricorrente

- 73 Nelle sue osservazioni del 13 giugno 2005 la ricorrente sostiene, anzitutto, che la Commissione non precisa la natura del danno che si ritiene subirà nell'ipotesi in cui sia ordinato un provvedimento provvisorio.
- 74 Inoltre — la ricorrente aggiunge —, la decisione n. 1786/2002 non prevede alcuna sanzione in caso di ritardo nell'esecuzione della valutazione prevista dal suo art. 12. In ogni caso, la Commissione potrebbe rinviare le decisioni controverse e prendere in considerazione l'offerta della ricorrente, come l'autorizzerebbe a fare l'art. 101 del regolamento finanziario. Si verificherebbe peraltro di frequente che, per l'esecuzione degli appalti di valutazione quali quelli considerati, la Commissione non rispetti il termine fissato.
- 75 Occorrerebbe infine tener conto della responsabilità della Commissione per l'eventuale ritardo nell'esecuzione dell'appalto.

Argomenti della Commissione

- 76 La Commissione considera, dal canto suo, che la ponderazione degli interessi nella fattispecie penda a favore del rigetto della domanda. La Commissione sarebbe infatti tenuta, in applicazione dell'art. 12 della decisione n. 1786/2002, a far effettuare una valutazione intermedia esterna dell'attuazione del programma di azione comunitaria nel settore della sanità pubblica entro la fine dell'anno 2006.

77 La Commissione ritiene inoltre che una sospensione pregiudicherebbe il ricorso di merito, in quanto alla data della sentenza di merito non sarebbe più valida l'offerta dell'aggiudicatario dell'appalto e non sarebbe più disponibile l'équipe da esso proposta.

## 2. *Giudizio del giudice del procedimento sommario*

78 Dato che le osservazioni scritte delle parti contengono tutte le informazioni necessarie per statuire sulla domanda di provvedimenti provvisori, non occorre sentirle nelle loro spiegazioni orali.

### *Sulla ricevibilità di taluni capi delle conclusioni della domanda di provvedimenti provvisori*

79 Nella sua domanda la ricorrente chiede, in particolare, al giudice del procedimento sommario di vietare alla Commissione di notificare la decisione di attribuzione all'aggiudicatario dell'appalto.

80 Orbene, nelle sue osservazioni in data 2 giugno 2005, la Commissione ha precisato, senza essere smentita né dalla ricorrente né da alcuno dei documenti contenuti nel fascicolo, che, con lettera 22 aprile 2005, essa aveva già informato l'aggiudicatario dell'appalto del fatto che la sua offerta era stata selezionata.

81 Di conseguenza, la domanda della ricorrente diretta a far vietare alla Commissione di procedere a tale notifica era, fin dal suo deposito, priva di oggetto. Per questo fatto essa dev'essere dichiarata irricevibile (v., in questo senso, ordinanza del presidente del Tribunale 2 giugno 2005, causa T-125/05 R, Umwelt- und Ingenieurtechnik Dresden/Commissione, Racc. pag. II-1901, punto 36).



*Sugli altri capi delle conclusioni della domanda di provvedimenti provvisori*

- 82 Occorre nella fattispecie esaminare anzitutto se sia soddisfatta la condizione relativa all'esistenza del fumus boni iuris.

Sul fumus boni iuris

— Sul primo motivo

- 83 Con il suo primo motivo la ricorrente sostiene, essenzialmente, che l'esclusione dell'Euphet dalla gara d'appalto, ad opera della Commissione, viola l'art. 94 del regolamento finanziario, le disposizioni dei documenti della gara d'appalto, il principio del legittimo affidamento, l'obbligo generale di motivazione e l'art. 147, n. 3, delle modalità di esecuzione nonché l'art. 138 delle modalità di esecuzione.
- 84 In primo luogo, occorre esaminare gli argomenti della ricorrente secondo cui la Commissione ha violato l'art. 94 del regolamento finanziario e le disposizioni dei documenti del bando di gara.
- 85 In proposito, si deve osservare che la Commissione ha giustificato la decisione di rigetto con l'esistenza di un «grosso rischio» di conflitto di interessi che, a suo parere, non poteva essere risolto in maniera soddisfacente mediante le garanzie offerte dall'Euphet.

86 Come sottolinea la ricorrente, l'art. II.3.1 del progetto di contratto quadro, che era stato allegato al capitolato degli oneri, prevede un meccanismo diretto a risolvere i conflitti di interessi che potevano interessare l'aggiudicatario dell'appalto. Tuttavia non si può, da un lato, escludere, prima facie, che tale clausola sia idonea a disciplinare i conflitti di interessi che sorgono nel corso dell'esecuzione del contratto quadro, e non già dalla fase della gara d'appalto. D'altro lato, prima facie, tale clausola non può in ogni caso ostare all'applicazione dell'art. 94 del regolamento finanziario.

87 Orbene, l'art. 94 del regolamento finanziario prevede l'esclusione degli offerenti che «in occasione della procedura di aggiudicazione» di un appalto si trovino in «situazione di conflitto di interessi». In proposito il giudice del procedimento sommario ritiene che, prima facie, non possa escludersi che l'espressione «situazione di conflitto di interessi» riguardi, in particolare, l'ipotesi di rischi di conflitto di interessi presenti fin dalla fase della gara d'appalto e atti ad influenzarne l'esecuzione.

88 In tale ipotesi si pone nondimeno la questione di quale sia il grado di certezza necessario per giustificare un'esclusione dalla gara d'appalto e quale sia il potere discrezionale di cui dispone la Commissione per constatare un rischio di conflitto di interessi. Il giudice del procedimento sommario ritiene che sia compito del Tribunale risolvere tali questioni e che l'argomento della ricorrente non possa quindi, in questa fase, essere respinto come privo di qualsiasi fondamento.

89 Nondimeno, in questa fase, e alla luce degli argomenti presentati nell'ambito del procedimento sommario, si devono esprimere dubbi quanto alla possibilità che la Commissione abbia commesso un errore nel constatare un rischio di conflitto di interessi in capo ad un organismo che, da un lato, riceve sovvenzioni comunitarie nel settore della sanità pubblica e, d'altro lato, è successivamente chiamato a partecipare alla valutazione della politica comunitaria in tale settore. È chiaro infatti, prima facie, che tale organismo si trova in una situazione che è quantomeno di natura tale da incidere sulla sua obiettività.

- 90 Orbene, nella fattispecie, risulta dalle sezioni 7.1.3 e 7.1.4 del capitolato degli oneri della gara d'appalto che il contratto quadro riguarda, in particolare, talune valutazioni del programma d'azione comunitaria nel settore della sanità pubblica. Inoltre, la decisione di rigetto indica che, a parere della Commissione, le sovvenzioni ricevute da taluni membri dell'Euphet creano un grosso rischio di conflitto di interessi.
- 91 Alla luce di tali elementi, e in questa fase, si deve dunque dubitare della possibilità che la Commissione abbia commesso un errore di valutazione nel ritenere che la circostanza che taluni membri dell'Euphet ricevano sovvenzioni nel settore della sanità pubblica creasse un grosso rischio di conflitto di interessi tale da giustificare un'esclusione dalla gara d'appalto.
- 92 Inoltre, alla luce degli argomenti presentati nell'ambito del procedimento sommario, non risulta chiaramente che la Commissione si sia astenuta da un esame concreto del rischio di conflitto rilevato nei confronti dell'Euphet, segnatamente per il fatto che non conosceva la natura dei contratti specifici da concludere. Da un lato, infatti, la decisione di rigetto fa riferimento al programma di azione comunitaria nel settore della sanità pubblica, la cui valutazione è appunto uno degli scopi del contratto quadro. Non risulta chiaramente, in questa fase, che la Commissione non abbia proceduto ad un esame concreto del rischio di conflitto di interessi da essa individuato riguardo all'oggetto di tale contratto. D'altro lato, considerate le sovvenzioni ricevute da taluni membri dell'Euphet, la loro obiettività poteva, prima facie, essere messa seriamente in dubbio. Di conseguenza, in questa fase, si deve dubitare della necessità di conoscere dettagliatamente il contenuto dei contratti specifici da concludere per constatare l'esigenza di un grosso rischio di conflitto di interessi.
- 93 Il giudice del procedimento sommario ritiene nondimeno che tale questione debba essere oggetto di un esame approfondito nell'ambito del ricorso di merito.

94 Del pari, sussistono, prima facie, motivi per dubitare della possibilità per la ricorrente di fondarsi utilmente sulle sentenze Fabricom (punto 35 supra) e AFCon Management Consultants e a./Commissione (punto 35 supra).

95 Infatti, da un lato, nella sentenza Fabricom, punto 35 supra, la Corte ha sostanzialmente considerato che le direttive comunitarie che coordinano gli appalti pubblici di servizi ostano ad una norma con cui non viene ammessa la presentazione di una domanda di partecipazione o la formulazione di un'offerta per un appalto pubblico di lavori, di forniture o di servizi, da parte di una persona che sia stata incaricata della ricerca, della sperimentazione, dello studio o dello sviluppo di tali lavori, forniture o servizi, senza che si conceda alla medesima la possibilità di provare che, nelle circostanze del caso di specie, l'esperienza da essa acquisita non ha potuto falsare la concorrenza.

96 Orbene, in questa fase, non è chiaramente dimostrato che la ricorrente non abbia potuto fornire la prova, nell'ambito della sua offerta, della mancata pertinenza delle sovvenzioni ricevute da parte di taluni degli esperti ai quali l'Euphet intendeva ricorrere.

97 D'altro lato, quanto al riferimento da parte della ricorrente alla sentenza AFCon Management Consultants e a./Commissione, punto 35 supra, si deve ricordare che, in tale sentenza, il Tribunale ha sostanzialmente considerato che, dopo la scoperta di un conflitto di interessi tra un offerente e un membro del comitato di valutazione, da un lato, è compito della Commissione adottare, con tutta la diligenza necessaria e in base a tutti i dati pertinenti, la sua decisione sui successivi sviluppi della procedura e che, d'altro lato, la Commissione dispone di un potere discrezionale per stabilire le misure che devono essere adottate (punti 75 e 77). Alla luce delle circostanze proprie della detta fattispecie, il Tribunale ha constatato che la Commissione aveva commesso un errore manifesto di valutazione omettendo di indagare sui rapporti tra un offerente e uno dei membri del comitato di valutazione.

- 98 Orbene, in questa fase, si deve dubitare che sia possibile utilmente paragonare i fatti della presente fattispecie e quelli che hanno dato luogo alla sentenza AFCon Management Consultants e a./Commissione (punto 35 supra). Nella presente fattispecie, infatti, contrariamente alle circostanze che hanno dato luogo alla sentenza AFCon Management Consultants e a./Commissione (punto 35 supra), prima facie, non sussistono ragioni per ritenere che l'esclusione dell'Euphet abbia provocato una disparità di trattamento. Tutti gli offerenti si sono trovati infatti, prima facie, nella medesima situazione per dimostrare, nelle loro rispettive offerte, l'assenza di conflitto di interessi.
- 99 Il giudice del procedimento sommario ritiene nondimeno che tale questione debba essere oggetto di un esame approfondito nell'ambito del ricorso di merito.
- 100 Infine, sempre alla luce degli argomenti presentati nell'ambito della domanda di provvedimenti provvisori, si devono esprimere dubbi quanto alla possibilità che l'offerta presentata dall'Euphet abbia consentito di eliminare qualsiasi rischio di conflitto di interessi.
- 101 Infatti, e in primo luogo, non risulta in questa fase che la Commissione abbia chiaramente commesso un errore nel considerare insufficienti le garanzie proposte dall'Euphet. Come osserva la Commissione, la proposta di misure correttive era redatta in termini generici che non fanno specificamente riferimento al rischio di conflitto di interessi individuato dalla Commissione. Inoltre, nell'ambito del procedimento sommario, la ricorrente non cita alcun brano della propria offerta in cui essa indicherebbe di essere stata cosciente e di aver preso in considerazione il rischio specifico individuato dalla Commissione nella decisione di rigetto. Viceversa, l'Euphet dichiara nella sua offerta che «tutti i partecipanti all'Euphet sono completamente indipendenti dalla Commissione» e che essa non ravvisa «alcun rischio attuale in proposito».
- 102 In secondo luogo, è vero, come nota la ricorrente, che non tutti gli esperti proposti nell'offerta provengono da organismi interessati dal rischio di conflitto di interessi

individuato dalla Commissione. In questa fase non risulta tuttavia chiaramente che la Commissione sia tenuta a considerare tale elemento come sufficiente per eliminare qualsiasi rischio di conflitto di interessi, tenuto conto, in particolare, dei rapporti e dei ruoli rispettivi dei membri dell'Euphet. In proposito risulta proprio dall'offerta dell'Euphet, come ha rilevato la Commissione, che ciascuno dei suoi membri è rappresentato in un «comitato del contratto» incaricato di gestire e di controllare le prestazioni di valutazione dell'Euphet.

103 Per ragioni sostanzialmente simili, si devono, del pari, esprimere dubbi riguardo alla necessità, per la Commissione, di considerare che i membri di un organismo che presenta un conflitto di interessi non presentino essi stessi, a titolo personale, tale conflitto. Vi è, infatti, ben ragione di presumere che sussista una comunione di interessi professionali tra un esperto e l'organismo da cui dipende. Orbene, in questa fase, la ricorrente non adduce elementi che consentano di contraddire la detta presunzione.

104 In terzo luogo, si deve parimenti dubitare della possibilità che il rigetto dell'offerta della ricorrente costituisca una violazione del principio della parità di trattamento, come sancito agli artt. 89, n. 1, e 99 del regolamento finanziario, e ciò in considerazione del fatto che un offerente che si trova in una situazione di conflitto di interessi nel corso dell'esecuzione di un contratto quadro sarebbe autorizzato ad eseguire l'appalto a condizione che adotti le misure adeguate. Com'è stato già osservato supra (punti 100-103), infatti, non risulta chiaramente, in questa fase, che la Commissione abbia commesso un errore nel considerare che l'offerta dell'Euphet non fosse idonea, fin dalla fase della gara d'appalto, ad evitare un rischio di conflitto di interessi. Prima facie la ricorrente non può quindi asserire di trovarsi in una situazione simile a quella di un offerente che presenta un conflitto di interessi che si origini solo nel corso dell'esecuzione del contratto quadro.

105 Pertanto, se, da un lato, l'argomento della ricorrente richiede che siano effettuate diverse valutazioni nell'ambito del ricorso di merito e non può quindi essere considerato, in questa fase, privo di qualsiasi fondamento, d'altro lato, si deve del pari dubitare della possibilità che la Commissione abbia violato l'art. 94 del regolamento finanziario o le disposizioni dei documenti del bando di gara.

- 106 In secondo luogo, quanto all'asserito obbligo per il comitato di valutazione di sentire un offerente prima di eliminare la sua offerta, la ricorrente non invoca, nell'ambito di tale motivo, alcuna norma che imponga siffatto dovere alla Commissione. Nei limiti in cui la ricorrente invoca implicitamente il principio dei diritti della difesa, occorre ricordare che il loro rispetto in qualsiasi procedimento promosso nei confronti di una persona e che possa sfociare in un atto per essa lesivo costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario che dev'essere garantito anche in mancanza di qualsiasi norma riguardante il procedimento di cui trattasi. Tale principio impone che i destinatari di decisioni che pregiudichino in maniera sensibile i loro interessi siano messi in condizione di far conoscere utilmente il proprio punto di vista (sentenza della Corte 24 ottobre 1996, causa C-32/95 P, Commissione/Lisrestal e a., Racc. pag. I-5373, punto 21). Orbene, nella fattispecie, la ricorrente non formula, prima facie, alcun argomento atto a dimostrare che la procedura della gara d'appalto è promossa nei suoi confronti.
- 107 In terzo luogo, quanto all'asserita violazione da parte della Commissione del principio del legittimo affidamento in conseguenza del suo rigetto di un modo di risolvere i conflitti di interessi già da essa accettato, prima facie, la ricorrente non attesta, in questa fase, una prassi anteriore in grado di dare fondamento, sufficientemente, a tali speranze.
- 108 In quarto luogo, si deve dubitare, in questa fase, della sussistenza dei vizi di motivazione della decisione di rigetto asseriti dalla ricorrente. Infatti, secondo una costante giurisprudenza, la portata dell'obbligo di motivazione dipende dalla natura dell'atto in questione e dal contesto nel quale esso è stato adottato. La motivazione deve far apparire in modo chiaro e non equivoco l'iter logico dell'istituzione in modo da consentire, da una parte, agli interessati di conoscere le giustificazioni della misura adottata, per poter difendere i loro diritti e verificare se la decisione sia fondata o meno e, dall'altra, al giudice comunitario di esercitare il suo controllo di legittimità (sentenza della Corte 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 63; sentenze del Tribunale 6 marzo 2003, cause riunite T-228/99 e T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale/Commissione, Racc. pag. II-435, punto 278, e 14 gennaio 2004, causa T-109/01, Fleuren Compost/Commissione, Racc. pag. II-127, punto 119).

109 Orbene, la decisione di rigetto è motivata dalla sussistenza di un rischio di conflitto di interessi legato, da un lato, alle sovvenzioni percepite da taluni membri dell'Euphet e da taluni degli esperti di cui essa potrebbe avvalersi per l'esecuzione del contratto quadro e, d'altro lato, all'insufficienza delle garanzie offerte in proposito dall'Euphet.

110 Quanto all'asserita erroneità del motivo secondo cui l'Euphet non avrebbe riconosciuto il coinvolgimento di taluni esperti nell'attuazione del programma comunitario in materia di sanità pubblica, la ricorrente non menziona alcun brano della sua offerta in cui essa avrebbe specificamente riconosciuto, ovvero solo adombrato, che taluni degli esperti di cui intendeva avvalersi ricevevano sovvenzioni comunitarie in tale settore.

111 In quinto luogo, per quel che riguarda l'asserita violazione da parte della Commissione dell'art. 138 delle modalità di esecuzione, la ricorrente sembra in sostanza sostenere, con tale motivo, che la sua esclusione illegittima porta all'attribuzione dell'appalto ad un offerente la cui offerta non è quella più vantaggiosa economicamente. Nondimeno, anche laddove l'offerta dell'Euphet fosse stata ammessa nel corso della gara d'appalto, non risulta, in questa fase, che essa sarebbe stata necessariamente selezionata dalla Commissione.

— Sul secondo motivo

112 Con il suo secondo motivo, la ricorrente sostiene essenzialmente che, non invitando l'Euphet a fornire informazioni supplementari, la Commissione ha violato l'art. 146, n. 3, delle modalità di esecuzione, la giurisprudenza della Corte in materia di pubblici appalti (sentenza Fabricom, punto 35 supra), il principio del legittimo affidamento, il principio della parità di trattamento nonché gli artt. 89, n. 1, e 99 del regolamento finanziario.



- 113 In primo luogo, in questa fase, si deve seriamente dubitare della possibilità che la Commissione abbia violato l'art. 146, n. 3, delle modalità di esecuzione. Come riconosce la ricorrente stessa, tale disposizione offre, infatti, una mera facoltà alla Commissione.
- 114 In secondo luogo, in questa fase, si deve del pari dubitare della possibilità per la ricorrente di fondarsi utilmente sulla sentenza *Fabricom*, punto 35 supra, per dimostrare che la Commissione non poteva procedere alla valutazione concreta della situazione di conflitto di interessi senza chiederle informazioni supplementari.
- 115 Da un lato, infatti, la ricorrente non dimostra chiaramente, in questa fase, che la Commissione non ha potuto procedere ad un esame concreto del rischio di conflitto di interessi rilevato nei confronti dell'*Euphet*, senza conoscere la natura esatta dei contratti specifici da concludere. Come già è stato osservato nell'ambito dell'esame del primo motivo (punto 92 supra), non risulta chiaramente, in questa fase, che la Commissione non abbia proceduto ad un esame concreto di un rischio di conflitto di interessi riguardo all'oggetto del contratto quadro. Non risulta neppure chiaramente, in questa fase, che il detto esame sia stato insufficiente a constatare la sussistenza di un grosso rischio di conflitto di interessi e che fosse inoltre necessario conoscere la natura esatta dei contratti specifici da concludere.
- 116 D'altro lato, prima facie, la circostanza che, a parere della Commissione, i termini della misura correttiva proposta dall'*Euphet* fossero troppo generici non implica che essa non abbia potuto procedere ad un esame concreto della situazione dell'*Euphet* riguardo al conflitto di interessi. Infatti, proprio la genericità dei termini dell'offerta presentata dall'*Euphet* costituisce uno degli elementi della valutazione effettuata dalla Commissione nella decisione di rigetto per giungere alla conclusione che la proposta di misura correttiva dell'*Euphet*, quale contenuta nella sua offerta, è insufficiente a risolvere il rischio di conflitto di interessi individuato dalla Commissione.

- 117 Il giudice del procedimento sommario ritiene nondimeno che tale questione debba essere oggetto di un esame approfondito nell'ambito del ricorso di merito.
- 118 In terzo luogo, per la parte in cui la ricorrente lamenta una violazione del principio del legittimo affidamento, i messaggi di posta elettronica allegati alle sue osservazioni in data 13 giugno 2005 riguardano una sola gara d'appalto e non consentono, in questa fase, di dimostrare che sussiste una prassi costante della Commissione in applicazione della quale quest'ultima chiederebbe informazioni supplementari agli offerenti.
- 119 In quarto luogo, la ricorrente non dimostra chiaramente, in questa fase, che il fatto che la Commissione abbia richiesto informazioni supplementari ad altri offerenti costituisca una violazione della parità di trattamento o degli artt. 89, n. 1, e 99 del regolamento finanziario.
- 120 Risulta infatti dalle osservazioni della Commissione che tali offerenti sono stati invitati a provare la data di deposito delle loro rispettive offerte per l'illeggibilità del timbro postale apposto sulle buste contenenti le dette offerte. Orbene, si ha ragione di dubitare, in questa fase, della possibilità che la ricorrente si sia trovata in una situazione analoga a quella di tali offerenti. Al contrario di questi ultimi, infatti, il vizio constatato dalla Commissione nell'offerta dell'Euphet non doveva essere ascritto, prima facie, a cause indipendenti dalla sua volontà, ma ad un'insufficienza intrinseca della sua offerta.
- 121 Il giudice del procedimento sommario ritiene nondimeno che tale questione debba essere oggetto di un esame approfondito nell'ambito del ricorso di merito.

- 122 Tenuto conto degli argomenti avanzati nell'ambito del procedimento sommario, vanno espressi dubbi su numerosi punti degli argomenti della ricorrente. Essi richiedono tuttavia un esame approfondito nell'ambito del ricorso di merito.
- 123 Senza pregiudicare in alcun modo la posizione del Tribunale sul ricorso di merito, gli argomenti della ricorrente non possono dunque, in questa fase, essere respinti in quanto privi di qualsiasi fondamento. È pertanto soddisfatta la condizione relativa al *fumus boni iuris*.

#### Sull'urgenza

- 124 Da una giurisprudenza costante risulta che il carattere urgente di una domanda di provvedimenti provvisori deve valutarsi in relazione alla necessità di statuire provvisoriamente, al fine di evitare che il richiedente subisca un danno grave e irreparabile. Incombe a quest'ultimo di provare di non poter attendere l'esito della causa principale senza dover subire un danno di tale natura (v. ordinanze Esedra/Commissione, punto 67 supra, punto 43, e TQ3 Travel Solutions Belgium/Commissione, punto 67 supra, punto 41).
- 125 Nella fattispecie gli argomenti della ricorrente si fondano in sostanza su due ordini secondo cui, da un lato, il fatto che la ricorrente sia stata esclusa dalla gara d'appalto lede la sua reputazione e, d'altro lato, la mancanza di provvedimenti provvisori le impedirà, in caso di annullamento delle decisioni impugnate, di vedersi attribuire e quindi di eseguire l'appalto di cui trattasi nella gara e, di conseguenza, di trarne determinati benefici in termini di prestigio, di esperienza e di reddito. Occorre analizzare tali due parti una di seguito all'altra.

- 126 In primo luogo, la ricorrente sostiene che la sua esclusione dalla gara d'appalto provocherebbe un pregiudizio per la sua reputazione. In proposito la Commissione ricorda giustamente che la partecipazione ad una gara di appalto pubblica, per sua natura altamente competitiva, comporta rischi per tutti i partecipanti e che l'eliminazione di un offerente, in forza delle norme della gara, non presenta di per sé alcun carattere pregiudizievole (ordinanze CMC/Commissione, punto 71 supra, punto 5, e European Dynamics/Commissione, punto 67 supra, punto 82). Non può inoltre essere accolto l'argomento della ricorrente secondo cui la detta giurisprudenza non si applicherebbe all'ipotesi in cui un offerente sia stato illegittimamente eliminato. La giurisprudenza di cui trattasi riguarda, infatti, cause nelle quali i ricorrenti contestavano, come la ricorrente nella fattispecie, la legittimità di uno o più atti impugnati nel procedimento di merito. Inoltre, quando un'impresa sia stata illegittimamente eliminata da una gara d'appalto, sussistono ancor meno ragioni per ritenere che essa rischi di veder lesa in maniera grave e irreparabile la sua reputazione in quanto, da un lato, la sua esclusione non è connessa alle sue competenze e, d'altro lato, la decisione d'annullamento che seguirà consentirà, in linea di principio, di rimediare ad un eventuale pregiudizio per la sua reputazione.
- 127 In secondo luogo, la ricorrente sostiene che, in caso di annullamento delle decisioni impuginate e in assenza di provvedimenti provvisori, non le sarà più possibile vedersi attribuire, e successivamente eseguire, l'appalto di cui trattasi nella gara e, di conseguenza, trarne determinati benefici in termini di prestigio, di esperienza e di reddito.
- 128 In proposito occorre rilevare che, nell'ipotesi in cui le decisioni impuginate fossero annullate dal Tribunale, sarebbe compito della Commissione, a norma dell'art. 233, primo comma, CE, adottare le misure che comporta l'esecuzione della sentenza, senza pregiudizio degli obblighi che possano risultare dall'applicazione dell'art. 288, secondo comma, CE.
- 129 Occorre inoltre ricordare che, ai sensi dell'art. 233 CE, l'istituzione da cui emana l'atto annullato è tenuta ad adottare i provvedimenti che comporta l'esecuzione della sentenza del Tribunale. Ne consegue, da un lato, che il giudice dell'annullamento non è competente a indicare all'istituzione da cui emana l'atto annullato le modalità

di esecuzione della decisione giurisdizionale (ordinanza della Corte 26 ottobre 1995, cause riunite C-199/94 P e C-200/94 P, Pevasa e Inpesca/Commissione, Racc. pag. I-3709, punto 24) e, dall'altro, che il giudice del procedimento sommario non può pregiudicare i provvedimenti che potrebbero essere adottati a seguito di un eventuale annullamento. Le modalità di esecuzione di una sentenza di annullamento non dipendono solo dalla disposizione annullata e dalla portata della detta sentenza, che si valuta facendo riferimento alla sua motivazione (sentenza della Corte 26 aprile 1988, cause riunite 97/86, 99/86, 193/86 e 215/86, Asteris e a./Commissione, Racc. pag. 2181, punto 27, e sentenza del Tribunale 20 aprile 1999, cause riunite da T-305/94 a T-307/94, da T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 e T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, Racc. pag. II-931, punto 184), ma anche dalle circostanze proprie a ciascuna fattispecie, quali il termine entro il quale si verifica l'annullamento dell'atto impugnato o gli interessi dei terzi implicati.

- <sup>130</sup> Nella specie, nell'ipotesi di annullamento delle decisioni impugnate, incomberebbe alla Commissione, in considerazione delle circostanze proprie della fattispecie, adottare le misure necessarie a garantire una congrua protezione degli interessi della ricorrente (v., in tal senso, ordinanze del presidente del Tribunale 2 maggio 1994, causa T-108/94 R, Candiottes/Consiglio, Racc. pag. II-249, punto 27, e 31 gennaio 2005, causa T-447/04 R, Capgemini Nederland/Commissione, Racc. pag. II-257, punto 96).
- <sup>131</sup> Non compete al giudice del procedimento sommario pregiudicare le misure che la Commissione potrà adottare in esecuzione di un'eventuale sentenza d'annullamento.
- <sup>132</sup> Nondimeno, il principio generale che sancisce il diritto ad una tutela giurisdizionale completa ed effettiva implica che possa essere garantita la tutela provvisoria dei singoli, ove essa sia necessaria per la piena efficacia della futura decisione definitiva, onde evitare una lacuna nella tutela giuridica garantita dai giudici comunitari (v., in questo senso, ordinanza del presidente della Prima Sezione della Corte 12 dicembre 1968, causa 27/68 R, Renckens/Commissione, Racc. 1969, pag. 255, in particolare pag. 257; sentenze della Corte 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame e a.,

Racc. pag. I-2433, punto 21, e 21 febbraio 1991, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen e Zuckerfabrik Soest, Racc. pag. I-415, punti 16-18; ordinanze del presidente della Corte 3 maggio 1996, causa C-399/95 R, Germania/Commissione, Racc. pag. I-2441, punto 46, e Austria/Consiglio, punto 25 supra, punto 111).

- 133 Occorre quindi esaminare se sia dimostrato, con una probabilità sufficiente, che la ricorrente rischia di subire un danno grave e irreparabile in mancanza dei provvedimenti provvisori richiesti [v., in questo senso, ordinanza del presidente della Corte 17 luglio 2001, causa C-180/01 P(R), Commissione/NALOO, Racc. pag. I-5737, punto 53].
- 134 Nella fattispecie in esame, ove non si tenga conto del problema del conflitto di interessi individuato dalla Commissione, che è contestato dalla ricorrente ed è oggetto del ricorso di merito, si deve ritenere che l'Euphet avesse una possibilità di vedersi aggiudicare il contratto nella gara d'appalto di cui trattasi. Da un lato, infatti, risulta dal fascicolo che l'Euphet è stata esclusa dalla gara d'appalto indipendentemente dal valore economico della sua offerta e per il solo fatto che quest'ultima rivelava un rischio di conflitto di interessi. D'altro lato, nessun elemento del fascicolo consente di considerare che l'Euphet non disponesse, indipendentemente dal rischio di conflitto di interessi individuato dalla Commissione, di una possibilità di vedersi aggiudicare e di eseguire l'appalto di cui trattasi.
- 135 Orbene, in conseguenza della sua esclusione dalla gara d'appalto, l'Euphet ha perduto la possibilità di vedersi attribuire l'appalto e, di conseguenza, di trarne i vari benefici, di ordine economico o meno, che potrebbero risultare, eventualmente, dall'esecuzione del contratto quadro. Occorre quindi, da un lato, esaminare se, a seguito di un'eventuale sentenza di annullamento, la possibilità che la Commissione organizzi una nuova gara d'appalto consentirebbe di riparare tale danno e, d'altro lato, in caso di soluzione negativa, di valutare se la ricorrente possa essere risarcita di conseguenza.

- 136 Riguardo alla possibilità per la Commissione di organizzare una nuova gara d'appalto, occorre constatare che, anche ammesso che l'Euphet possa essere rimessa in condizioni di concorrenza equiparabili a quelle che si avevano nel corso della gara d'appalto, è molto probabile che l'oggetto della nuova gara organizzata dalla Commissione sarà diverso da quello della prima gara.
- 137 Infatti, secondo le sezioni 7.1.3 e 7.1.4 del capitolato degli oneri, il contratto quadro riguarda, in particolare, una valutazione del programma di azione comunitaria nel settore della sanità pubblica istituito con la decisione n. 1786/2002. Orbene, l'art. 12, n. 3, della detta decisione prevede che debba essere effettuata una valutazione esterna «[e]ntro la fine del quarto anno del programma», ovvero il 31 dicembre 2006.
- 138 Pertanto, anche se la Commissione sottolinea giustamente che il contratto quadro non riguarda necessariamente questa sola valutazione, è molto probabile che, in assenza di provvedimenti provvisori, almeno una parte delle prestazioni che devono essere effettuate sarà stata completata alla data in cui Tribunale emanerà la sua decisione nel procedimento di merito.
- 139 Di conseguenza, anche ammesso, anzitutto, che la Commissione decida di organizzare una nuova gara d'appalto in esecuzione di un'eventuale sentenza d'annullamento, o vi sia costretta, quindi, che l'Euphet possa essere messa in condizioni di concorrenza analoghe a quelle che si avevano nel corso della gara d'appalto e, infine, che l'offerta dell'Euphet sia accolta dalla Commissione, è poco probabile che l'Euphet conservi in pratica una possibilità di eseguire tutte le prestazioni che essa avrebbe svolto se, fin dall'inizio, fosse stata dichiarata assegnataria dell'appalto.

140 Nelle circostanze della fattispecie, è quindi poco probabile che la possibilità che la Commissione organizzi una nuova gara d'appalto consenta, di per sé, di conservare l'opportunità che la ricorrente aveva di vedersi assegnare e di eseguire il contratto nella gara d'appalto di cui trattasi e, di conseguenza, di trarne i vari benefici che eventualmente ne sarebbero risultati.

141 Nondimeno, com'è stato giudicato supra (punto 135), occorre del pari prendere in considerazione la possibilità che, in caso d'annullamento delle decisioni impugnate nell'ambito del ricorso di merito, la Commissione risarcisca la ricorrente per il danno eventualmente subito o che, nell'ipotesi in cui la Commissione scegliesse di non procedere spontaneamente a tale risarcimento, la ricorrente proponga un ricorso per il risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 288 CE. Infatti, ove il danno eventualmente subito dalla ricorrente possa essere oggetto di successivo risarcimento, esso non può essere considerato irreparabile (v., in questo senso, ordinanze Esedra/Commissione, punto 67 supra, punto 44, e TQ3 Travel Solutions Belgium/Commissione, punto 67 supra, punto 43).

142 Nella fattispecie, la Commissione sostiene nelle sue osservazioni che, in caso di annullamento delle decisioni impugnate, gli interessi della ricorrente potrebbero essere adeguatamente tutelati, segnatamente mediante il versamento di un indennizzo. Il fascicolo non contiene tuttavia indicazioni atte a garantire, con un grado di certezza sufficiente, che in caso d'annullamento delle decisioni impugnate la Commissione indennizzerebbe la ricorrente indipendentemente dalla proposizione di un ricorso per risarcimento danni.

143 Va quindi presa in considerazione la possibilità che la ricorrente proponga un ricorso ex art. 288 CE.

144 Secondo costante giurisprudenza, il danno di cui è richiesto il risarcimento nell'ambito di un ricorso di ex art. 288 CE dev'essere reale e certo (v., in questo



senso, sentenze del Tribunale 15 settembre 1998, causa T-54/96, Oleifici Italiani e Fratelli Rubino/Commissione, Racc. pag. II-3377, punto 66, e 9 luglio 1999, causa T-231/97, New Europe Consulting e Brown/Commissione, Racc. pag. II-2403, punto 29).

- <sup>145</sup> Come è già stato giudicato (punto 134 supra), nella fattispecie va considerato dimostrato che l'Euphet aveva una possibilità di vedersi aggiudicare e di eseguire il contratto nella gara d'appalto di cui trattasi. Di conseguenza, il danno consistente, per la ricorrente, nella perdita di tale possibilità dev'essere considerato, in questa fase e alla luce degli elementi presentati nell'ambito del procedimento sommario, come reale e certo ai sensi della giurisprudenza ricordata nel punto precedente.
- <sup>146</sup> Si deve per contro constatare che tale possibilità è molto difficile da valutare. Da un lato, infatti, l'offerta dell'Euphet è stata esclusa in una fase molto iniziale della procedura, senza che il comitato di valutazione emettesse un parere sul suo valore economico. D'altro lato, anche ammesso che tale offerta fosse stata oggetto di una valutazione da parte del comitato di valutazione, in ogni caso l'autorità aggiudicatrice non sarebbe stata vincolata da tale proposta e avrebbe potuto disporre di un ampio potere discrezionale quanto agli elementi da prendere in considerazione ai fini dell'adozione di una decisione di attribuzione dell'appalto (v., in questo senso, sentenza del Tribunale 29 ottobre 1998, causa T-13/96, TEAM/Commission, Racc. pag. II-4073, punto 76, e sentenza AFCon Management Consultants e a./Commissione, punto 35 supra, punto 113).
- <sup>147</sup> È quindi molto difficile, se non impossibile, valutare tale possibilità e, di conseguenza, stimare il danno risultante dalla sua perdita. Orbene, secondo giurisprudenza costante, un danno che, una volta verificatosi, non potrà essere valutato dev'essere considerato come irreparabile (v., in questo senso, ordinanza del presidente della Corte 23 maggio 1990, cause riunite C-51/90 R e C-59/90 R, Comos Tank e a./Commissione, Racc. pag. I-2167, punto 31; ordinanze del presidente del

Tribunale 21 marzo 1997, causa T-41/97 R, Antillean Rice Mills/Consiglio, Racc. pag. II-447, punto 47, e 7 luglio 1998, causa T-65/98 R, Van den Bergh Foods/Commissione, Racc. pag. II-2641, punto 65).

- 148 Si può quindi considerare che la perdita di tale possibilità costituisce un danno irreparabile.
- 149 Nondimeno, per giustificare la concessione dei provvedimenti provvisori, il danno fatto valere dal richiedente dev'essere grave (v., in questo senso, ordinanze Esedra/Commissione, punto 67 supra, punto 43, e TQ3 Travel Solutions Belgium/Commissione, punto 67 supra, punto 41).
- 150 Orbene, la perdita di una possibilità di vedersi aggiudicare un appalto pubblico e di eseguirlo è inerente all'esclusione dalla gara d'appalto di cui trattasi e non può essere considerata costituire, di per sé, un danno grave, indipendentemente da una valutazione concreta della gravità della lesione specifica asserita in ciascuna fattispecie (v., per analogia, ordinanza del presidente del Tribunale 8 dicembre 2000, causa T-237/99 R, BP Nederland e a./Commissione, Racc. pag. II-3849, punto 52).
- 151 Di conseguenza, nella fattispecie, la circostanza che essa abbia perduto un'opportunità di vedersi aggiudicare e di eseguire il detto contratto costituirebbe un danno grave solo a condizione che la ricorrente abbia sufficientemente dimostrato che avrebbe potuto trarre benefici sufficientemente significativi dall'attribuzione e dall'esecuzione del contratto nella gara d'appalto di cui trattasi.
- 152 Occorre quindi valutare concretamente i vari benefici che, secondo la ricorrente, le deriverebbero dall'assegnazione e dall'esecuzione del contratto nella gara d'appalto di cui trattasi.

- 153 In primo luogo, la ricorrente sostiene che l'esecuzione del contratto quadro le avrebbe apportato grandi benefici in termini di esperienza e di prestigio. Al riguardo le sue affermazioni sono tuttavia troppo generiche, troppo vaghe e troppo poco dimostrate per caratterizzare sufficientemente la probabilità e, a maggior ragione, l'importanza dei detti benefici. Per quanto riguarda l'onore e il prestigio inerenti all'esecuzione dei compiti da svolgere, la ricorrente menziona il valore del contratto quadro, «l'oggetto, la durata, il carattere internazionale e su larga scala del compito» e il fatto che essa ha radunato un'équipe di 65 persone per dare esecuzione al contratto. Nondimeno, in mancanza di prove più concrete che consentano di valutare gli effetti dell'esecuzione del contratto quadro, in particolare, sulla sua clientela, il suo prestigio e la sua esperienza, queste sole affermazioni sono troppo vaghe per dimostrare sufficientemente la probabilità e, a maggior ragione, l'importanza dei benefici asseriti.
- 154 Per quanto riguarda, in secondo luogo, i vantaggi d'ordine economico connessi all'esecuzione del contratto quadro, la loro esistenza è chiaramente dimostrata. È quindi manifesto che la non esecuzione di tale contratto priverebbe la ricorrente di redditi che avrebbe percepito qualora le fosse stato aggiudicato l'appalto. La ricorrente rischia, per tale motivo, di subire un danno irreparabile connesso alla perdita di un'opportunità di percepire tali redditi.
- 155 Quanto alla gravità della detta perdita, si deve rilevare che, tenuto conto del suo oggetto, il contratto quadro riguarda compiti di valore assai importante. In proposito risulta, in particolare, dal capitolato degli oneri che l'aggiudicatario dell'appalto si vedrà affidare da tre a cinque compiti l'anno e che, per il primo anno, il valore dei servizi da retribuire potrà ammontare a EUR 1 milione.
- 156 Nondimeno, qualora il richiedente sia un'impresa, la gravità di un danno d'ordine materiale dev'essere valutata tenuto conto, in particolare, delle dimensioni della detta impresa (v., in questo senso, ordinanza Comos Tank e a./Commissione,

punto 147 supra, punti 26 e 31, e ordinanza del presidente del Tribunale 22 dicembre 2004, causa T-201/04 R, Microsoft/Commissione, Racc. pag. II-4463, punto 257).

- 157 Nella fattispecie si deve constatare che la ricorrente non produce gli elementi che consentano di ritenere, tenuto conto, in particolare, delle sue dimensioni, che la perdita che rischia di subire sarebbe sufficientemente grave da giustificare la concessione di provvedimenti provvisori.
- 158 Risulta infatti da un allegato dell'offerta depositata dall'Euphet che nel 2004 la ricorrente ha ottenuto un fatturato superiore a EUR 27 milioni. Inoltre, le informazioni fornite nell'offerta dell'Euphet tendono a dimostrare l'importanza del gruppo al quale la ricorrente è legata. In particolare, in tale offerta è indicato che il gruppo di cui trattasi ha alle sue dipendenze circa 130 000 persone in tutto il mondo, di cui approssimativamente 20 000 lavorano all'interno dell'Unione europea.
- 159 Pertanto, tenuto conto degli elementi presenti nella domanda di provvedimenti provvisori, il giudice del procedimento sommario non può considerare che per la ricorrente la perdita di un'opportunità di percepire i redditi risultanti dall'esecuzione del contratto quadro sarebbe sufficientemente grave da giustificare la concessione di provvedimenti provvisori.
- 160 Non può quindi essere considerata soddisfatta la condizione relativa all'urgenza.
- 161 Va infine osservato che la ponderazione degli interessi pende, in ogni caso, a favore della non adozione di provvedimenti provvisori.

- 162 Come è già stato osservato, infatti, in mancanza di provvedimenti provvisori, la ricorrente rischia di subire un danno connesso alla perdita di un'opportunità di percepire i redditi risultanti dall'esecuzione del contratto quadro.
- 163 Nondimeno, nell'ipotesi in cui fossero ordinati i provvedimenti provvisori richiesti, la Commissione sarebbe nell'impossibilità di concludere il contratto quadro. Orbene, dal quarantaquattresimo 'considerando' della decisione n. 1786/2002 risulta che le valutazioni del programma d'azione comunitaria nel settore della sanità pubblica mirano, se necessario, ad adeguare o modificare il detto programma. L'esecuzione di tale valutazione riveste quindi un importante interesse generale.
- 164 Occorre inoltre tener conto degli interessi dell'offerente dichiarato aggiudicatario a conclusione della gara d'appalto, che, in caso di sospensione, si troverebbe nell'impossibilità di dare esecuzione all'appalto che gli è stato attribuito.
- 165 Infine, come risulta dall'esame del *fumus boni iuris* (punti 83-123 supra), quest'ultimo, alla luce degli elementi presentati nell'ambito del procedimento sommario, non è di intensità tale da far pendere la bilancia degli interessi a favore della concessione dei provvedimenti provvisori.
- 166 Pertanto, alla luce di tali elementi, la ponderazione degli interessi in gioco pende a favore del diniego dei provvedimenti provvisori richiesti.

167 Di conseguenza, senza che sia necessario pronunciarsi sulla domanda della ricorrente diretta a far sì che siano depositati in cancelleria gli scambi di corrispondenza tra la Commissione e gli altri offerenti, la domanda di provvedimenti provvisori dev'essere respinta.

Per questi motivi,

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE

così provvede:

- 1) **La domanda di provvedimenti provvisori è respinta.**
- 2) **Le spese sono riservate.**

Lussemburgo, 20 settembre 2005

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

B. Vesterdorf