

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

18 de Abril de 2007*

No processo T-195/05,

Deloitte Business Advisory NV, com sede em Bruxelas (Bélgica), representada por D. Van Heuven, S. Ronse e S. Logie, advogados,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por L. Pignataro-Nolin e E. Manhaeve, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação, por um lado, da Decisão da Comissão que recusou a proposta apresentada pela Euphet para o contrato público intitulado «Contrato-quadro relativo à avaliação dos domínios de acção política da [Direcção-Geral 'Saúde e Defesa do Consumidor']», Lote n.º 1 (saúde pública) — concurso SANCO/2004/01/141», e, por outro, da Decisão da Comissão que adjudicou o contrato em causa a um terceiro,

* Língua do processo: neerlandês.

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS
(Quarta Secção),

composto por: H. Legal, presidente, I. Wiszniewska-Bialecka e E. Moavero Milanesi,
juízes,

secretário: J. Plingers, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 11 de Outubro de 2006,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

- ¹ A adjudicação de contratos públicos de prestação de serviços pela Comissão rege-se pelas disposições do título V da primeira parte do Regulamento (CE, Euratom) n.º 1605/2002 do Conselho, de 25 de Junho de 2002, que institui o Regulamento Financeiro aplicável ao orçamento geral das Comunidades Europeias (JO L 248, p. 1, a seguir «Regulamento Financeiro»), bem como às disposições do Regulamento (CE, Euratom) n.º 2342/2002 da Comissão, de 23 de Dezembro de 2002, que estabelece as normas de execução do Regulamento Financeiro (JO L 357, p. 1, a seguir «normas de execução»).

2 Nos termos do artigo 89.º, n.º 1, do Regulamento Financeiro:

«Os contratos públicos financiados, total ou parcialmente, pelo orçamento devem observar os princípios da transparência, da proporcionalidade, da igualdade de tratamento e da não discriminação.»

3 Nos termos do artigo 94.º do Regulamento Financeiro:

«Serão excluídos da adjudicação de um contrato os candidatos ou proponentes que durante o processo de adjudicação do referido contrato:

a) Se encontrem em situação de conflito de interesses [...]»

4 Nos termos do artigo 99.º do Regulamento Financeiro:

«Durante o processo de adjudicação de um contrato, os contactos entre a entidade adjudicante e os candidatos ou proponentes só podem ter lugar em condições que garantam a transparência e a igualdade de tratamento. Os referidos contactos não podem ocasionar a alteração das condições do contrato, nem dos termos da proposta inicial.»

5 O artigo 138.º das normas de execução dispõe:

«1. Os contratos podem ser adjudicados de acordo com as duas modalidades seguintes:

a) Adjudicação à proposta que apresentar o preço mais baixo entre as propostas regulares e conformes;

b) Adjudicação à proposta economicamente mais vantajosa.

2. A proposta economicamente mais vantajosa é a que apresentar a melhor relação qualidade/preço, tendo em conta critérios justificados pelo objecto do contrato, como o preço proposto, a valia técnica, o carácter estético e funcional, características ambientais, o custo de utilização, a rendibilidade, o prazo de execução ou de entrega, o serviço pós-venda e a assistência técnica [...]»

6 Nos termos do artigo 146.º, n.º 3, das normas de execução:

«Os pedidos de participação e as propostas que não contenham todos os elementos essenciais exigidos nos documentos do contrato ou que não correspondam às exigências específicas neles estabelecidas serão eliminadas.

Contudo, a comissão de avaliação pode convidar os candidatos ou os proponentes a completar ou a explicitar os documentos comprovativos apresentados, relativos aos critérios de exclusão ou de selecção, num prazo por si fixado [...]»

7 O artigo 147.º, n.º 3, das normas de execução dispõe:

«A entidade adjudicante tomará em seguida a sua decisão, especificando, pelo menos:

- a) A sua denominação e endereço, bem como o objecto e o valor do contrato ou do contrato-quadro;
- b) O nome dos candidatos ou proponentes excluídos e os motivos dessa exclusão;
- c) O nome dos candidatos ou proponentes seleccionados para exame e a justificação dessa selecção;
- d) Os motivos de rejeição das propostas consideradas anormalmente baixas;
- e) O nome dos candidatos ou contratante seleccionados e a justificação desta escolha à luz dos nos critérios de selecção e adjudicação previamente anunciados, bem como, se for conhecida, a parte do contrato ou do contrato-quadro que o contratante tenciona subcontratar a terceiros;

- f) No que se refere aos procedimentos por negociação, as circunstâncias referidas nos artigos 126.º, 127.º, 242.º, 244.º, 246.º e 247.º que justifiquem o recurso a esse procedimento;

 - g) Se for caso disso, as razões pelas quais a entidade adjudicante renunciou à celebração de um contrato.»
- 8 O artigo 148.º, n.º 3, das normas de execução prevê:

«Após a abertura das propostas e, caso uma proposta suscite pedidos de esclarecimento ou seja necessário corrigir erros materiais manifestos na redacção da proposta, a entidade adjudicante pode tomar a iniciativa de contactar o proponente, não podendo este contacto conduzir a uma alteração das condições da proposta.»

Antecedentes do litígio

- 9 Em 14 de Dezembro de 2004, a Comissão publicou no *Suplemento do Jornal Oficial da União Europeia* (JO 2004, S 243) um aviso de concurso para adjudicação de um contrato-quadro, intitulado «Contrato-quadro relativo à avaliação dos domínios de acção política da [Direcção-Geral 'Saúde e Defesa do Consumidor'], Lote n.º 1 (saúde pública) — concurso SANCO/2004/01/141» (a seguir «contrato-quadro»).

- 10 Resulta dos pontos 7.1.3 e 7.1.4 do caderno de encargos relativo ao procedimento de concurso (a seguir «caderno de encargos») que o contrato-quadro deve ter por objecto, em particular, a avaliação do programa de acção comunitária no domínio da saúde pública estabelecido pela Decisão n.º 1786/2002/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, que aprova um programa de acção comunitária no domínio da saúde pública (2003-2008) (JO L 271, p. 1).
- 11 O caderno de encargos reparte as missões a cumprir para a execução do contrato-quadro em duas missões principais. Uma primeira missão (missão principal n.º 1) consiste em realizar determinados estudos e fornecer certos serviços tendo em vista a concepção e a preparação de programas e de políticas comunitárias, a sua avaliação *ex ante*, bem como a «organização de actividades de avaliação». Uma segunda missão (missão principal n.º 2) consiste em realizar avaliações intermédias, finais e *ex post* de programas, de políticas e de outras actividades. Segundo o caderno de encargos, o contrato-quadro deve igualmente permitir a celebração de contratos específicos em função das necessidades da Comissão. Deve ser celebrado, em princípio, por um período de 24 meses que pode ser prorrogado duas vezes, por um período de doze meses.
- 12 O caderno de encargos contém, além disso, várias causas de exclusão dos proponentes.
- 13 Uma causa de exclusão que consta do ponto 9.1.3 do caderno de encargos e que reproduz o artigo 94.º do Regulamento Financeiro tem a seguinte redacção:

«Serão excluídos da adjudicação de um contrato os candidatos ou proponentes que durante o processo de adjudicação do referido contrato:

- a) Se encontrem em situação de conflito de interesses [...]

- 14 Tendo em vista a apresentação de uma proposta para o contrato em causa, a recorrente, a Deloitte Business Advisory NV, formou um consórcio com a London School of Hygiene and Tropical Medicine (Escola de Higiene e de Medicina Tropical de Londres), a Nederlandse Organisatie voor toegepast-natuurwetenschappelijk onderzoek (Organização neerlandesa para a Investigação Científica Aplicada, TNO) e o Istituto superiore di sanità (Instituto Superior de Saúde italiano) para a avaliação da saúde pública europeia (European Public Health Evaluation Task Force, a seguir «Euphet»), assistido por outras entidades, como o Karolinska Institutet (Centro de Investigação e de Educação Médica sueco). A recorrente é a representante legal deste grupo.
- 15 Em 10 de Fevereiro de 2005, o Euphet apresentou uma proposta à Comissão no âmbito do procedimento de concurso. A proposta do Euphet contém um parágrafo intitulado «Independência», que está redigido nos seguintes termos:

«O Euphet compreende e aceita que nenhuma das organizações de avaliação ou nenhum dos seus agentes deve ter o menor conflito de interesses, real ou potencial, na execução das suas missões no cumprimento do contrato-quadro. Confirmamos que todos os participantes no Euphet são totalmente independentes da Comissão e que não prevemos nenhum risco real a este respeito. Comprometemo-nos, além disso, a fazer um controlo prévio detalhado no quadro de cada contrato específico a fim de garantir que as equipas que propomos são compostas por membros que podem trabalhar em total independência e fornecer uma avaliação objectiva, externa e independente. Se, durante a execução dos projectos, surgir o menor problema susceptível de interferir com este importante princípio, disso informaremos imediatamente a Comissão e procuraremos uma solução em concertação com ela.»

- 16 Por ofício de 22 de Abril de 2005, a Comissão informou o Euphet de que a sua proposta tinha sido rejeitada, uma vez que o comité de avaliação a cuja apreciação o contrato foi submetido concluiu que existiam riscos de conflitos de interesses no Euphet (a seguir, «decisão de rejeição»). Na decisão de rejeição, a Comissão, com efeito, refere o seguinte:

«O comité de avaliação analisou as propostas na perspectiva de eventuais conflitos de interesses [...]. O conceito de [conflitos de interesses] é definido no projecto de contrato que consta da documentação do concurso. Esse conceito é o seguinte:

‘O adjudicatário adoptará todas as medidas necessárias para evitar a ocorrência de situações susceptíveis de comprometer a execução imparcial e objectiva do contrato. Pode ocorrer um conflito de interesses, nomeadamente, em virtude da existência de interesses económicos, afinidades políticas ou nacionais, laços familiares ou afectivos ou ainda qualquer outra relação relevante de interesses partilhados.’

No contexto de um contrato de avaliação, pode ocorrer um [conflito de interesses] se o proponente estiver ou tiver estado envolvido na execução do objecto a avaliar. Esta situação poderia levar o avaliador a emitir um juízo sobre o seu próprio trabalho e criaria, assim, um grande risco de que o conflito de interesses afectasse a sua objectividade, que é um factor essencial numa avaliação. O caderno de encargos salienta igualmente que, nas avaliações, a objectividade deve ser garantida.

São as seguintes as informações que foi possível reunir a propósito do envolvimento dos principais consortes do Euphet nas actividades [da Direcção-Geral (DG) «Saúde pública e defesa dos consumidores»]:

— a London School of Hygiene and Tropical Medicine celebrou um grande número de convenções de subvenção (da lista constam 14) no domínio [da DG «Saúde e defesa dos consumidores»];

- a TNO celebrou um grande número de convenções de subvenção com [a DG «Saúde e defesa dos consumidores»] no domínio da saúde pública;

- o Istituto superiore di sanità celebrou uma convenção de subvenção com a [DG «Saúde e defesa dos consumidores»] no domínio da saúde pública e está prevista a celebração de outra convenção dentro dos três meses que se seguem;

- o Karolinska Institutet celebrou um grande número de convenções de subvenção com a [DG «Saúde e defesa dos consumidores»] no domínio da saúde pública.

O comité de avaliação concluiu que o Euphet não reconhece o facto de um determinado número dos seus parceiros nesse consórcio se encontrarem, portanto, envolvidos de forma significativa na execução do programa no domínio da saúde pública. Tendo em conta o grande risco da criação de uma situação de [conflito de interesses], uma explicação detalhada e concreta teria sido necessária para permitir uma compreensão suficiente do modo como a questão dos [conflitos de interesses] podia ser resolvida e os riscos eliminados. No entanto, a abordagem proposta não é suficiente e o proponente não deu nenhuma garantia satisfatória de que todo o [conflito de interesses] podia ser evitado.»

- 17 Na decisão de rejeição, a Comissão acrescentou, no entanto, que não assinaria o contrato-quadro com o adjudicatário do contrato antes de expirar o prazo de duas semanas.
- 18 Por carta de 3 de Maio de 2005, o Euphet contestou a posição da Comissão, convidando-a, nomeadamente, a agir antes de 4 de Maio de 2005, sob pena de recorrer ao Tribunal.

- 19 Por telecópia de 4 de Maio de 2005, a Comissão acusou a recepção da carta do Euphet e expressou-se nos termos seguintes:

«Dado que necessitamos de mais tempo para examinar as questões suscitadas na carta de V. Ex.^{as}, não procederemos à assinatura do contrato antes de expirado um prazo suplementar de quinze dias a contar da data em que essa carta foi enviada.»

- 20 Por telecópia de 19 de Maio de 2005, a Comissão respondeu que mantinha a sua posição de rejeição da proposta apresentada pelo Euphet.

Tramitação do processo e pedidos das partes

- 21 Por petição entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 19 de Maio de 2005, a recorrente interpôs o presente recurso.

- 22 Por requerimento separado apresentado na Secretaria do Tribunal no mesmo dia, a recorrente apresentou um pedido de medidas provisórias destinado a obter, por um lado, a suspensão da execução da decisão de rejeição e da decisão de adjudicação do contrato a outro proponente (a seguir «decisão de adjudicação») e, por outro, que a Comissão fosse impedida, em primeiro lugar, de notificar a decisão de adjudicação ao adjudicatário e, em segundo lugar, de assinar o contrato correspondente, sob pena de condenação no pagamento de uma sanção pecuniária de 2,5 milhões de euros.

- 23 Por despacho de 26 de Maio de 2005, o presidente do Tribunal de Primeira Instância ordenou à Comissão que não procedesse à assinatura do contrato-quadro até ser proferido despacho que se pronunciasse definitivamente sobre o pedido de medidas provisórias.
- 24 Por despacho de 20 de Setembro de 2005, o presidente do Tribunal de Primeira Instância indeferiu o pedido de medidas provisórias.
- 25 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância (Quarta Secção) decidiu dar início à fase oral.
- 26 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões do Tribunal formuladas oralmente na audiência de 11 de Outubro de 2006.
- 27 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- dar provimento ao recurso;
 - anular a decisão de rejeição;
 - anular a decisão de adjudicação;
 - condenar a Comissão nas despesas.

28 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- negar provimento ao recurso;

- condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

29 A recorrente invoca essencialmente dois fundamentos, relativos ao facto de o Euphet ter sido ilegalmente excluído do concurso devido à existência de um risco de conflito de interesses e de ter sido ilegalmente privado da possibilidade de prestar informações complementares relativamente ao conflito de interesses.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à exclusão ilegal do Euphet do concurso devido à existência de um risco de conflito de interesses

30 A argumentação da recorrente pretende demonstrar, no essencial, em primeiro lugar, a falta de fundamentação da decisão de rejeição quanto à existência de um conflito de interesses, em segundo lugar, a inexistência de um conflito de interesses e, em terceiro lugar, a violação do princípio da protecção da confiança legítima e a violação do artigo 138.º das normas de execução.

Quanto à violação do dever de fundamentação da existência do conflito de interesses

— Argumentos das partes

- 31 No âmbito da primeira parte do fundamento invocado relativo à violação do dever geral de fundamentação e do artigo 147.º, n.º 3, das normas de execução, a recorrente sustenta que a decisão de rejeição tem uma fundamentação errada e insuficiente no que diz respeito à existência de um conflito de interesses.
- 32 A Comissão fundamentou erradamente a sua decisão de rejeição, uma vez que o comité de avaliação, de cujo relatório alguns extractos se encontram reproduzidos nessa decisão, concluiu erradamente que o Euphet não reconhecia o facto de alguns dos seus parceiros no consórcio estarem envolvidos de modo significativo na execução do programa de saúde pública. Com efeito, a proposta do Euphet mencionou claramente o envolvimento de alguns dos seus parceiros em actividades em curso da DG «Saúde e defesa dos consumidores».
- 33 Fundamentou igualmente a sua decisão de rejeição de modo insuficiente, uma vez que em momento algum esclareceu a razão pela qual a solução proposta pelo Euphet era insuficiente e não oferecia nenhuma garantia satisfatória de que todo o conflito podia ser evitado. Além disso, segundo a recorrente, apesar de o concurso ter exigido um mínimo de sete peritos, a proposta do Euphet incluía 65 *curriculum vitae*, sendo 45 de pessoas que nada tinham a ver com as organizações referidas pela Comissão, e, portanto, ainda era possível executar as diversas missões sem se criar um conflito de interesses. As 20 pessoas que tinham uma ligação às organizações referidas pela Comissão só seriam confrontadas com um conflito de interesses se fossem afectas a actividades do tipo D da missão principal n.º 2, que comportava múltiplas vertentes, o que permitia afectá-las a numerosos processos de avaliação sem nenhum risco de conflito de interesses. Sendo os requisitos de selecção particularmente rigorosos, o Euphet procurou reunir um grande número de peritos,

cuja experiência no domínio das actividades da DG «Saúde e defesa dos consumidores» era plausível. Por conseguinte, o requisito necessário e suficiente era propor um modo de resolução dos conflitos de interesses, requisito que o Euphet preencheu no caso em apreço.

34 A título subsidiário, a recorrente salienta que o facto de um ou vários participantes no Euphet terem recebido subvenções da Comissão não é susceptível de pôr em dúvida a sua objectividade em todas as circunstâncias, e que a Comissão invocou pela primeira vez na resposta esse elemento e o facto de diversos peritos terem recebido subvenções da DG «Saúde e Defesa do Consumidor».

35 Compete à Comissão carrear provas concretas de que determinado proponente se encontra numa situação de conflito de interesses, e se esse risco é susceptível de justificar a exclusão de um proponente, *quod non*, a Comissão deveria mencioná-lo claramente na publicação do anúncio do concurso, de modo a que os proponentes assim prevenidos pudessem levar em conta esse risco na composição das suas equipas.

36 A Comissão contesta, em primeiro lugar, a alegação de que a decisão de rejeição está erradamente fundamentada, uma vez que considera ter concluído correctamente que o Euphet não reconhecia o facto de um determinado número dos seus parceiros estarem envolvidos de modo significativo na execução do programa de saúde pública de que se tratava no caso vertente. Com efeito, apesar de os *curriculum vitae* de alguns parceiros do Euphet terem revelado a sua participação no programa de acção comunitária no domínio da saúde pública, o Euphet não considerou que fosse de alguma utilidade assinalar à Comissão um risco potencial de conflitos de interesses, tendo declarado o seguinte:

«Confirmamos que todos os participantes no Euphet são totalmente independentes da Comissão e que não prevemos nenhum risco real a este respeito.»

- 37 Além disso, o motivo de exclusão relativo ao conflito de interesses, enunciado no artigo 94.º do Regulamento Financeiro e reproduzido no ponto 9.1.3 do caderno de encargos, foi voluntariamente redigido em termos gerais pela Comissão, uma vez que a apreciação da existência de um conflito de interesses tinha que ser objecto de uma análise concreta pela entidade adjudicante em função dos elementos do processo.
- 38 Em seguida, a Comissão considera que explicou suficientemente as razões pelas quais tinha concluído pela existência de um conflito de interesses no que respeitava ao Euphet. Acrescenta que o seu ofício de 19 de Maio de 2005 não era uma fundamentação *a posteriori*, mas uma resposta aos argumentos invocados na carta fundamentada dos advogados do Euphet de 3 de Maio de 2005. Por conseguinte, este tem um conhecimento suficiente dos motivos da decisão de rejeição.
- 39 Por último, a Comissão refuta a afirmação da recorrente segundo a qual sempre teria sido possível executar determinadas tarefas de avaliação sem risco de conflito de interesses, uma vez que a proposta comportava 65 *curriculum vitae*, sendo 45 de pessoas que não tinham qualquer ligação com os parceiros do Euphet relativamente aos quais a Comissão tinha considerado existir um conflito de interesses. Com efeito, os peritos propostos pelo Euphet não tinham todos o mesmo peso específico e, na sua proposta, o Euphet classificou os seus peritos em função da sua experiência nos domínios «Avaliação» e «Saúde pública». Nesta base, foi estabelecida uma escala de A a D. Uma análise das qualificações dos peritos propostos pelo Euphet demonstra que a maioria dos que tinham a nota mais elevada, e relativamente aos quais se podia presumir que desempenhariam o papel mais importante na execução concreta das tarefas de avaliação, estavam ligados a organizações que recebiam importantes subvenções da Comissão para a realização de acções relativas ao programa comunitário em matéria de saúde pública. Cada um dos parceiros do consórcio fazia também parte do comité dos contratos que assegura a execução do contrato público. Além disso, a recorrente procurou criar uma equipa homogénea, e é pouco credível que essas organizações ou peritos tenham sido afastados da realização de certas tarefas, independentemente das consequências que isso teria tido sobre a qualidade do trabalho a levar a cabo.

40 Por outro lado, a Comissão contesta o argumento segundo o qual deveria ter mencionado expressamente o «risco de conflito de interesses» como motivo de exclusão específico no caderno de encargos, privando o Euphet, não o fazendo, da possibilidade de tomar esse risco em consideração.

41 Em primeiro lugar, os motivos de exclusão são enumerados taxativamente nos artigos 93.º e 94.º do Regulamento Financeiro, e a possibilidade de um conflito de interesses é mencionada no artigo 94.º e reproduzida textualmente no caderno de encargos.

42 Em segundo lugar, o Euphet foi perfeitamente informado da problemática dos conflitos de interesses aquando da redacção da sua proposta, uma vez que declarou, nessa proposta: «O Euphet compreende e aceita que nenhuma das organizações de avaliação ou nenhum dos seus agentes deve ter o menor conflito de interesses, real ou potencial, na execução das suas missões no cumprimento do contrato-quadro.» Embora consciente do facto de um risco de conflito de interesses, não apenas actual mas também potencial, ser incompatível com a execução das tarefas de avaliação do contrato-quadro, o Euphet afirmou, na sua proposta:

«Confirmamos que todos os participantes no Euphet são totalmente independentes da Comissão e que não prevemos nenhum risco real a este respeito.»

43 Em terceiro lugar, a recorrente reconheceu, na réplica, a existência de um problema de conflito de interesses quando determinadas organizações participam na avaliação de uma política comunitária no âmbito da qual receberam subvenções, referindo que «[é] evidente que um associado ou um perito desse associado não pode participar na avaliação de um processo no âmbito do qual esse mesmo associado beneficiou de uma subvenção». A Comissão recorda, a este propósito, que todos os parceiros do consórcio em causa, bem como vários peritos a que recorreu, recebiam subvenções da DG «Saúde e defesa dos consumidores» para a realização de determinadas acções em execução do programa comunitário de saúde pública.

— Apreciação do Tribunal de Primeira Instância

- 44 A título preliminar, há que observar que os argumentos relativos à fundamentação alegadamente errada e insuficiente da decisão de rejeição se reduzem, no essencial, a uma argumentação relativa a um erro de apreciação cometido pela Comissão, bem como à não fundamentação da decisão de rejeição. Por conseguinte, essas questões não devem ser analisada à luz do dever de fundamentação imposto à Comissão, mas no âmbito da apreciação do mérito da decisão de rejeição, e serão tratadas, assim, no âmbito da análise da segunda parte do presente fundamento. Os argumentos acima expostos apenas serão analisados no âmbito da primeira parte na medida em que possam efectivamente ser considerados relativos à violação do dever de fundamentação.
- 45 A este respeito, há que recordar que, segundo jurisprudência assente, o alcance do dever de fundamentação depende da natureza do acto em causa e do contexto em que o mesmo é adoptado. A fundamentação deve deixar transparecer, de forma clara e inequívoca, o raciocínio da instituição, por forma, por um lado, a permitir que os interessados conheçam as razões da medida adoptada, a fim de poderem defender os seus direitos e verificar se a decisão é ou não correcta e, por outro, a permitir ao juiz comunitário exercer a fiscalização da legalidade (acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1990, *Delacre e o./Comissão, C-350/88, Colect.*, p. I-395, n.ºs 15 e 16, e do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Abril de 2003, *Forum des migrants/Comissão, T-217/01, Colect.*, p. II-1563, n.º 68).
- 46 No caso em apreço, a decisão de rejeição menciona expressamente que a exclusão da proposta do Euphet é baseada na existência de um risco de conflito de interesses ligado, por um lado, às subvenções recebidas pelos principais membros do Euphet e, por outro, à insuficiência das garantias dadas pelo Euphet sobre essa questão.

47 A decisão de rejeição deixa transparecer, portanto, de forma clara e inequívoca, o raciocínio da Comissão, permitindo assim, por um lado, que os interessados conheçam as razões da medida adoptada, a fim de poderem defender os seus direitos e verificar se a decisão é ou não correcta e, por outro, que o Tribunal exerça a fiscalização da legalidade.

48 Consequentemente, a argumentação da recorrente relativa à falta de fundamentação da decisão de rejeição não pode ser acolhida. Assim, a primeira parte do primeiro fundamento deve ser julgada improcedente.

Quanto à inexistência de conflito de interesses

— Argumentos das partes

49 No âmbito da segunda parte do primeiro fundamento, a recorrente acusa a Comissão de ter violado o artigo 94.º do Regulamento Financeiro e as disposições do procedimento de concurso.

50 Em primeiro lugar, o Euphet não podia ser excluído do procedimento de concurso pelo simples facto de existir um risco de conflito de interesses. O ponto 9.1.3 do caderno de encargos dispõe, é certo, que o contrato público não pode ser adjudicado a candidatos ou proponentes que possam encontrar-se numa situação de conflito de interesses durante o procedimento de adjudicação do contrato, mas o conceito de conflito de interesses não é, no entanto, definido no anúncio do concurso nem no artigo 94.º do Regulamento Financeiro.

- 51 No termos do artigo II.3.1 do contrato-quadro, um simples conflito de interesses e, *a fortiori*, um risco de conflito de interesses não são motivos de exclusão em si mesmos. Basta que o interessado tome as medidas necessárias para evitar qualquer conflito de interesses ou as respectivas consequências. Por outro lado, o referido artigo prevê um mecanismo de resolução dos conflitos de interesses que possam surgir no decurso da execução dos contratos. A Comissão, por conseguinte, previu o risco de conflitos de interesses no âmbito do contrato, de modo que a existência de tal risco não pode justificar uma exclusão.
- 52 A recorrente acrescenta que a proposta de solução do Euphet ultrapassava largamente as exigências do projecto de contrato-quadro ao propor não apenas uma solução *a posteriori*, ou seja, durante a execução de cada contrato específico, mas também um controlo *a priori*, ou seja, desde a fase da constituição do processo de candidatura, em função da natureza e do objecto dos contratos específicos. Tal abordagem permitiria reduzir ao máximo o risco de ocorrer um conflito de interesses na execução de uma missão concreta. A independência do pessoal do Euphet foi, assim, garantida na carta, que acompanhou a proposta, de 10 de Fevereiro de 2005, que o Euphet enviou à Comissão.
- 53 A recorrente alega que a Comissão não podia exigir mais do Euphet, tanto mais que no dia em que deu entrada a petição inicial, o conteúdo preciso dos contratos específicos ainda não era conhecido. A Comissão, por conseguinte, não podia excluir o Euphet antes de ter conhecimento pormenorizado do conteúdo dos contratos específicos a celebrar. Se a Comissão desejava poder excluir um proponente devido à existência de um risco de conflito de interesses, deveria tê-lo especificado no caderno de encargos.
- 54 Por outro lado, nenhum dos documentos do anúncio do concurso previa motivos expressos de exclusão dos proponentes cujo ou cujos membros estivessem envolvidos em projectos da DG «Saúde e defesa dos consumidores» em curso, e tal motivo não podia ser fundamento de exclusão uma vez que não estava enunciado no artigo 94.º do Regulamento Financeiro nem era previsto pela jurisprudência.

- 55 A recorrente sustenta igualmente que é necessário distinguir, como fez o presidente do Tribunal de Primeira Instância no despacho de 20 de Setembro de 2005, entre o caso em que os proponentes «se encontrem em situação de conflitos de interesses» «durante o processo de adjudicação [de um] contrato», o que justifica a sua exclusão nos termos do artigo 94.º do Regulamento Financeiro, e o caso em que é a Comissão que conclui pela existência de um risco de conflito de interesses para justificar a exclusão. Baseando-se no n.º 88 desse despacho, a recorrente considera que compete ao Tribunal determinar o grau de certeza necessário para justificar uma exclusão do procedimento de concurso e a margem de apreciação de que dispõe a Comissão para declarar que existe um risco de conflito de interesses. A Comissão não pode nem deve excluir um proponente se não verificar a existência de um conflito de interesses real.
- 56 Em segundo lugar, a recorrente acusa a Comissão de não ter efectuado um controlo concreto da proposta do Euphet.
- 57 Invoca a este respeito a jurisprudência segundo a qual é proibido excluir um proponente de modo abstracto à margem de qualquer controlo concreto da resolução dos conflitos de interesses (acórdãos do Tribunal de Justiça de 3 de Março de 2005, *Fabricom*, C-21/03 e C-34/03, *Colect. p. I-1559*, e do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Março de 2005, *AF Con Management Consultants e o./Comissão*, T-160/03, *Colect. p. II-981*, n.ºs 75 a 78).
- 58 A Comissão contesta o argumento relativo à exclusão do Euphet do procedimento de concurso pelo simples facto de existir um risco de conflito de interesses.
- 59 Em primeiro lugar, sustenta que as disposições do artigo 94.º do Regulamento Financeiro, reproduzidas no ponto 9.1.3 do caderno de encargos, prevêm a exclusão dos proponentes que, «durante o processo de adjudicação» de um contrato, se encontrem em «situação de conflito de interesses». Essas disposições referem-se,

nomeadamente, aos riscos de conflitos de interesses presentes desde a fase do procedimento de adjudicação do contrato e que possam afectar a sua execução. A existência de um conflito de interesses antes mesmo da adjudicação do contrato constitui, assim, um motivo de rejeição da proposta. Já assim não seria se um conflito de interesses, que não existia no momento da adjudicação do contrato, surgisse no decurso da execução do contrato. Neste caso, é prevista uma cláusula contratual para neutralizar eventuais conflitos de interesses. Um risco real de conflito de interesses presente desde a fase de adjudicação é um motivo legítimo de exclusão do concurso nos termos do artigo 94.º do Regulamento Financeiro. A verificação da existência de um risco grave de que surja uma situação de conflito de interesses «no futuro» (no momento da execução do contrato) constitui um conflito de interesses «actual» no âmbito da adjudicação do contrato.

- 60 Em seguida, embora o concurso não imponha aos proponentes a obrigação de incluírem *a priori* na sua proposta uma indicação de medidas de correcção dos conflitos de interesses, essa omissão explica-se pelo próprio facto de a verificação da existência de um conflito de interesses, antes mesmo da adjudicação do contrato, levar à exclusão da proposta em causa, nos termos do ponto 9.1.3 do caderno de encargos e do artigo 94.º do Regulamento Financeiro.
- 61 Por último, um risco de conflito de interesses, no que diz respeito ao Euphet, não implica um conhecimento prévio do conteúdo exacto dos contratos específicos posteriores ao contrato-quadro. Basta observar que, tendo em conta o objecto do próprio contrato-quadro, a objectividade e a imparcialidade do Euphet na execução das tarefas que lhe serão confiadas podem ser seriamente postas em causa.
- 62 Quanto ao argumento relativo à falta de controlo concreto da proposta do Euphet, a Comissão responde que o comité de avaliação, no caso em apreço, verificou em concreto se existia um conflito de interesses. Concluiu, nessa ocasião, que todos os parceiros do consórcio, bem como vários peritos a que se recorreu, recebiam subvenções da DG «Saúde e defesa dos consumidores» para a realização de determinadas acções na execução do programa de saúde pública. A participação dessas organizações na realização do objecto da avaliação poderia levá-los, no

âmbito de uma avaliação intermédia ou *ex post*, a avaliar o seu próprio trabalho, o que comprometeria a sua objectividade e a sua imparcialidade. Além disso, no âmbito de uma avaliação *ex ante*, existe igualmente um risco de conflito de interesses, uma vez que as organizações às quais são regularmente atribuídas subvenções na execução de determinados programas podem influenciar a evolução e a orientação posteriores desses programas.

- 63 A Comissão afasta a ideia de que só poderia haver conflitos de interesses nas avaliações intermédias e *ex post* de programas individuais. Com efeito, tendo as avaliações *ex ante* o objectivo de sustentar e de orientar a política futura da Comissão em matéria de saúde pública, as organizações que recebem regularmente subvenções sentir-se-iam inclinadas a privilegiar os seus próprios interesses na definição das grandes linhas de um programa de acção futuro.

— Apreciação do Tribunal de Primeira Instância

- 64 A decisão de rejeição da proposta apresentada pelo Euphet foi baseada na existência de um risco de conflitos de interesses na esfera da proponente, no não reconhecimento por esta da existência desse risco e na inexistência, na proposta, de sugestões concretas que permitissem eliminá-lo. Assim, em primeiro lugar, há que determinar, por um lado, se a Comissão podia basear-se na existência de um risco de conflito de interesses para rejeitar a proposta apresentada pelo Euphet e, por outro, se foi efectivamente a existência desse risco que a levou a adoptar a decisão de rejeição. Em seguida, há que analisar se Comissão tinha razões para considerar que o risco de conflito de interesses invocado existia realmente no caso concreto.

- 65 A base jurídica da decisão de rejeição é o artigo 94.º do Regulamento Financeiro, reproduzido no ponto 9.1.3 do caderno de encargos, que prevê a exclusão dos

proponentes que, «durante o processo de adjudicação», se encontrem em «situação de conflito de interesses». Além disso, a decisão de rejeição propõe, como definição de conflito de interesses, os termos do artigo II.3.1 do contrato-quadro, que dispõe: «O adjudicatário adoptará todas as medidas necessárias para evitar a ocorrência de situações susceptíveis de comprometer a execução imparcial e objectiva do contrato. Pode ocorrer um conflito de interesses, nomeadamente, em virtude da existência de interesses económicos, afinidades políticas ou nacionais, laços familiares ou afectivos ou ainda qualquer outra relação relevante de interesses partilhados.» O artigo II.3.1 dispõe igualmente que «[o] adjudicatário [se certificará] de que os seus funcionários, o seu comité de administração e os seus dirigentes não estão colocados numa situação que possa criar um conflito de interesses».

66 O artigo 94.º do Regulamento Financeiro é aplicável, segundo os seus próprios termos, a todos os contratos públicos financiados, total ou parcialmente, pelo orçamento das Comunidades. Não faz qualquer distinção, portanto, consoante o procedimento de adjudicação em causa seja relativo a um contrato-quadro ou a outro tipo de contrato.

67 Todavia, essa disposição só permite excluir um proponente de um procedimento de adjudicação se a situação de conflito de interesses que prevê for real, e não hipotética. Isto não significa que um risco de conflito de interesses seja insuficiente para excluir uma proposta. Com efeito, em princípio, só na execução do contrato poderá concretizar-se um conflito de interesses. Antes da celebração do contrato, um conflito de interesses só pode ser potencial, e o artigo 94.º do Regulamento Financeiro implica, portanto, um raciocínio em termos de risco. Esse risco deve verificar-se efectivamente, na sequência de uma apreciação concreta da proposta e da situação do proponente, para que este possa ser excluído do procedimento. A simples eventualidade de um conflito de interesses não é suficiente para este efeito.

68 Por conseguinte, no procedimento de adjudicação de um contrato-quadro, deve ser levado em conta o facto de que os contratos específicos, cuja adjudicação dará lugar à verificação da inexistência de um risco de conflito de interesses, devem em princípio ser celebrados antes de ser confiada ao adjudicatário do contrato-quadro a

execução de missões específicas. Assim, nesse caso, só se deve concluir pela existência de um risco da ocorrência de uma situação de conflito de interesses se se estiver perante circunstâncias determinantes que coloquem o proponente na incapacidade de evitar o risco de parcialidade na execução da maioria das missões que lhe competem no âmbito do contrato-quadro.

69 No caso em apreço, portanto, a decisão de rejeição podia correctamente prever uma situação de conflito de interesses real e não hipotética, e foi efectivamente a existência dessa situação que levou a Comissão a adoptar essa decisão.

70 Com efeito, como foi acima referido no n.º 16, a decisão de rejeição refere que os principais parceiros do Euphet estão envolvidos nas actividades da DG «Saúde e defesa dos consumidores», nomeadamente porque são titulares de um grande número de convenções de subvenção nesse domínio, bem como no da saúde pública, mas o Euphet não reconhece o envolvimento dos seus membros na execução do programa de saúde pública.

71 A Comissão também afirmou, sem impugnação, que os peritos mais experientes propostos pelo Euphet estavam, na sua maioria, ligados às organizações que receberam importantes subvenções da Comissão para a realização de acções relativas ao programa comunitário em matéria de saúde pública.

72 Concluindo, nesta base, na decisão de rejeição e na carta de confirmação de 19 de Maio de 2005, pela existência de um risco de conflito de interesses, qualificado como «grande», a Comissão considerou, assim, que existia uma situação de conflito de interesses, em potência, logo na fase do procedimento de adjudicação do contrato, embora ainda não se tivesse concretizado no plano das respectivas consequências.

- 73 Por conseguinte, a Comissão analisou bem a proposta do Euphet com base no disposto no artigo 94.º do Regulamento Financeiro e no ponto 9.1.3 do caderno de encargos. Assim, a argumentação da recorrente relativa ao facto de a Comissão ter alegadamente levado em conta, para rejeitar a sua proposta, critérios alheios a essas disposições não pode ser acolhida.
- 74 Os argumentos em contrário da recorrente não são susceptíveis de pôr em causa esta conclusão.
- 75 O argumento segundo o qual o artigo II.3.1 do contrato-quadro é apenas aplicável aos conflitos de interesses ocorridos durante a execução do contrato-quadro e não na fase do procedimento de concurso é irrelevante, na medida em que o conflito de interesses existia no caso em apreço logo na adjudicação do contrato, justificando assim a exclusão da proposta nos termos do artigo 94.º do Regulamento Financeiro e do ponto 9.1.3 do caderno de encargos. Pela mesma razão, a recorrente sustenta em vão que a proposta de resolução dos conflitos de interesses vai além das exigências do contrato-quadro na medida em que implica também um controlo *a priori*, ou seja, desde a elaboração do processo de candidatura, em função da natureza e do objecto dos contratos específicos.
- 76 Do mesmo modo, contrariamente à afirmação da recorrente, estando o objecto do contrato-quadro expressamente definido, a Comissão podia concluir validamente que a objectividade dos principais parceiros do Euphet podia ser seriamente posta em dúvida, logo na entrega da proposta, devido às subvenções recebidas, na medida em que, como é referido na decisão de rejeição, essa situação podia levar o avaliador a formular um juízo sobre o seu próprio trabalho, criando-se assim um conflito de interesses.
- 77 Relativamente, em seguida, à questão de saber se a Comissão tinha efectivamente fundamento para concluir pela existência de uma situação de conflito de interesses

no caso em apreço quanto ao Euphet e para considerar que este não reconhecia a existência desse risco, há que salientar que, como foi acima referido no n.º 70, a Comissão, na decisão de rejeição, afirmou, sem que isso fosse objecto de contestação pela recorrente, que o comité de avaliação verificou que os principais membros do Euphet tinham celebrado várias ou mesmo numerosas convenções de subvenção com a DG «Saúde e defesa dos consumidores», designadamente no domínio da saúde pública. Tendo em conta o objecto do contrato-quadro, ou seja, a «avaliação dos domínios de acção política da [Direcção-Geral 'Saúde e Defesa do Consumidor' ...] (saúde pública)», a Comissão considerou correctamente, logo na fase do procedimento de adjudicação do contrato, que existia um conflito de interesses susceptível de comprometer a execução imparcial e objectiva do contrato-quadro pelo Euphet. Além disso, a Comissão recorda, na decisão de rejeição, que a proposta do Euphet especificava: «O Euphet compreende e aceita que nenhuma das organizações de avaliação ou nenhum dos seus agentes deve ter o menor conflito de interesses, real ou potencial, na execução das suas missões no cumprimento do contrato-quadro. Confirmamos que todos os participantes no Euphet são totalmente independentes da Comissão e que não prevemos nenhum risco real a este respeito.» Assim, não se pode deixar de referir que a Comissão também deduziu correctamente, na decisão de rejeição que «o Euphet não reconhecia o facto de um determinado número dos seus parceiros nesse consórcio se encontrarem, portanto, envolvidos de forma significativa na execução do programa no domínio da saúde pública», e que «[t]endo em conta o grande risco da criação de uma situação de [conflito de interesses], uma explicação detalhada e concreta teria sido necessária para permitir uma compreensão suficiente do modo como a questão dos [conflitos de interesses] podia ser resolvida e os riscos eliminados».

78 Resulta das considerações precedentes que a Comissão podia validamente considerar que a proposta do Euphet devia ser excluída da adjudicação do contrato nos termos do artigo 94.º do Regulamento Financeiro e do ponto 9.1.3 do caderno de encargos.

79 Quanto ao argumento da recorrente relativo ao facto de não ser permitido excluir um proponente de modo abstracto à margem de qualquer controlo concreto da sua proposta, nomeadamente da sua proposta de resolução dos conflitos de interesses, não tem fundamento.

80 Com efeito, resulta das observações precedentes que a Comissão procedeu, no caso em apreço, a um controlo concreto da proposta apresentada pelo Euphet antes de decidir excluí-lo do concurso. Além disso, a alegada falta de análise da proposta de resolução dos conflitos de interesses é irrelevante, uma vez que a Comissão estava obrigada a rejeitar a proposta do Euphet, devido à existência de uma situação de conflito de interesses, nos termos do artigo 94.º do Regulamento Financeiro e do ponto 9.1.3 do caderno de encargos.

81 Face ao exposto, a argumentação da recorrente relativa à inexistência de um conflito de interesses não pode ser acolhida e a segunda parte do primeiro fundamento deve ser julgada improcedente.

Quanto à violação do princípio da protecção da confiança legítima e do artigo 138.º das normas de execução

— Argumentos das partes

82 No âmbito da terceira parte do primeiro fundamento, a recorrente alega que a resolução dos conflitos de interesses proposta pelo Euphet tinha sido anteriormente aceite pela Comissão, apesar de o ter sido por outras direcções-gerais. Uma vez que a Comissão se afastou da sua política anterior, infringiu o princípio da protecção da confiança legítima.

83 A recorrente acrescenta que, se a Comissão adjudicasse o contrato a um terceiro depois de ter rejeitado erradamente a proposta do Euphet, violaria o artigo 138.º das normas de execução.

- 84 A Comissão responde que a recorrente não fundamentou suficientemente a sua afirmação relativa à violação do princípio da protecção da confiança legítima.
- 85 Contesta igualmente que a adjudicação do contrato a um terceiro constitua uma violação do artigo 138.º das normas de execução. Essa disposição apenas distingue as duas formas possíveis de adjudicação de um contrato, ou seja, por adjudicação (à proposta que apresentar o preço mais baixo entre as propostas regulares e conformes) ou por adjudicação à proposta economicamente mais vantajosa. A admissão da proposta do Euphet à fase de selecção e adjudicação não significa que o contrato lhe seria necessariamente adjudicado.

— Apreciação do Tribunal de Primeira Instância

- 86 Segundo jurisprudência assente, o direito de exigir protecção da confiança legítima, que constitui um dos princípios fundamentais da Comunidade, estende-se a todo e qualquer particular que se encontre numa situação da qual resulte que a administração comunitária, ao fornecer-lhe garantias precisas, lhe tenha criado expectativas fundadas. Constituem essas garantias, independentemente da forma com que sejam comunicadas, informações precisas, incondicionais e concordantes, que emanem de fontes autorizadas e fiáveis (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Julho de 1998, *Mellett/Tribunal de Justiça*, T-66/96 e T-221/97, *ColectFP*, p. I-A-449 e p. II-1305, n.ºs 104 e 107).
- 87 No caso em apreço, a recorrente limitou-se a invocar, sem, aliás, fundamentar as suas afirmações a esse respeito, a posição adoptada pela Comissão noutros procedimentos de concurso. Essas circunstâncias, mesmo admitindo que estivessem demonstradas, não constituem garantias precisas dadas pela instituição e, conseqüentemente, não podem servir de base para criar uma confiança legítima quanto à aceitação, pela Comissão, do mecanismo proposto pelo Euphet no âmbito do contrato em causa.

- 88 A alegação da recorrente segundo a qual a exclusão ilegal do Euphet levou à adjudicação do contrato ao proponente cuja proposta não era a mais vantajosa economicamente é inoperante, na medida em que, tendo em conta a existência do conflito de interesses relativo ao Euphet (v. n.ºs 77 e 78, *supra*), a Comissão era obrigada a rejeitar a sua proposta.
- 89 A argumentação da recorrente não pode, por conseguinte, ser acolhida. Consequentemente, a terceira parte do primeiro fundamento deve ser julgada improcedente.
- 90 Face ao exposto, o primeiro fundamento deve ser julgado improcedente na íntegra.

Quanto ao segundo fundamento, relativo ao facto de o Euphet ter sido ilegalmente impedido de prestar informações complementares no que diz respeito ao conflito de interesses

- 91 No âmbito do segundo fundamento, a recorrente invoca, no essencial, a violação pela Comissão da sua obrigação de solicitar informações complementares antes de rejeitar a proposta, decorrente do artigo 146.º, n.º 3, das normas de execução, do princípio da protecção da confiança legítima e do princípio igualdade de tratamento.

Argumentos das partes

- 92 Segundo a recorrente, a Comissão não podia rejeitar a proposta do Euphet sem lhe dar oportunidade de se defender e o comité de avaliação devia pelo menos ter-lhe permitido apresentar as suas observações sobre essa questão.

- 93 Em primeiro lugar, a recorrente acusa a Comissão de não ter convidado o Euphet a prestar informações complementares sobre a questão do conflito de interesses, contrariamente ao artigo 146.º, n.º 3, das normas de execução.
- 94 Em segundo lugar, a recorrente invoca a violação do princípio da protecção da confiança legítima e afirma, invocando, a este respeito, a troca de correspondência entre a Comissão e um proponente, que a Comissão tem uma prática de pedir informações complementares aos candidatos ou aos proponentes quando é necessário. Essa prática, por outro lado, é confirmada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça em matéria de contratos públicos, nomeadamente pelo acórdão *Fabricom*, acima referido no n.º 57. Não tendo pedido informações complementares, a Comissão foi contra uma prática estabelecida e confirmada pela jurisprudência e violou o princípio da protecção da confiança legítima. Por outro lado, a Comissão, noutras circunstâncias, deu a um proponente que corria o risco de ser excluído a possibilidade de se defender. Além disso, a recorrente não conhece outros casos em que um proponente tenha sido excluído com base num risco de conflito de interesses. Se a Comissão não podia demonstrar que tais casos existem, não podia prever tal exclusão sem violar o princípio da protecção da confiança legítima.
- 95 Em terceiro lugar, invocando a este respeito a violação dos princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação enunciados no artigo 89.º, n.º 1, e no artigo 99.º do Regulamento Financeiro, a recorrente suscita a questão de saber se a Comissão, no âmbito do concurso em causa, deu a outros proponentes a possibilidade de prestarem informações complementares. A recorrente salienta uma contradição na argumentação da Comissão, que, por um lado, afirma, na resposta, que, «depois da abertura das propostas, não foi dirigido nenhum pedido de informações complementares a nenhum proponente», mas, por outro, refere, na réplica apresentada em 24 de Junho de 2005 no âmbito do processo de medidas provisórias submetido à apreciação do presidente do Tribunal de Primeira Instância, ter pedido a determinados proponentes que demonstrassem que as suas propostas tinham sido expedidas no prazo fixado, o que a Comissão fez depois de ter aberto as propostas ou, pelos menos, depois da data do respectivo depósito. A recorrente considera que, se foram pedidas informações a esses proponentes, ao passo não foi

proporcionada ao Euphet a possibilidade de se defender, ou sequer de expor o seu ponto de vista sobre o risco de um conflito de interesses, a Comissão violou o princípio igualdade de tratamento entre os proponentes.

- 96 A Comissão sustenta que só tem obrigação de ouvir o proponente quando pretende aplicar sanções administrativas ou financeiras, como a exclusão dos contratos e das subvenções no futuro, nos termos do artigo 96.º do Regulamento Financeiro, e não quando o exclui da adjudicação de determinado contrato nos termos do artigo 94.º do Regulamento Financeiro.
- 97 A este respeito, em primeiro lugar, observa que o artigo 146.º, n.º 3, das normas de execução não lhe impõe qualquer obrigação de pedir esclarecimentos ao proponente a respeito dos documentos comprovativos apresentados. De qualquer forma, nos termos do artigo 99.º do Regulamento Financeiro e do artigo 148.º, n.º 3, das normas de execução, os contactos entre a Comissão e os proponentes não podem levar a uma alteração dos termos da proposta.
- 98 Em segundo lugar, a Comissão contesta a existência de uma prática geral que consista em pedir sistematicamente informações complementares a um proponente antes de o excluir por causa de conflitos de interesses. Além disso, a troca de correspondência com a Comissão invocada pela recorrente à propósito de outro procedimento de adjudicação dizia respeito a um pedido de informações complementares relativo a determinados elementos da proposta e em nada demonstrava que a Comissão tinha por prática constante ouvir os proponentes antes de rejeitar a sua proposta com base num dos critérios de exclusão mencionados no Regulamento Financeiro.
- 99 A este respeito, a invocação pela recorrente do acórdão Fabricom, acima referido no n.º 57, é irrelevante, uma vez que o Tribunal de Justiça, nesse acórdão, censurou

uma legislação belga que excluía automaticamente as pessoas responsáveis pelos trabalhos preparatórios ligados a um contrato público da participação no procedimento de adjudicação desse contrato, ao passo que, no caso em apreço, o Euphet não foi excluído da participação no procedimento de adjudicação pela Comissão. O Euphet, numa primeira fase, apresentou uma proposta relativamente à qual a Comissão, numa segunda fase, verificou a existência de um conflito de interesses com base nos dados que constavam dessa proposta e tendo em conta a natureza do contrato a adjudicar. A proposta foi consequentemente rejeitada devido à existência de tal conflito de interesses. A argumentação da recorrente, que consiste em afirmar que o Euphet foi vítima de uma exclusão automática, na medida em que a apreciação concreta da existência de um conflito de interesses só é possível depois da adjudicação do contrato, mais especificamente no momento em que é celebrado um contrato específico em execução do contrato-quadro, é incompatível com o disposto no artigo 94.º do Regulamento Financeiro. Com efeito, esse artigo permite excluir da adjudicação do contrato em causa os candidatos ou proponentes que antes mesmo da adjudicação do contrato se encontrem já em situação de conflito de interesses.

- 100 Em terceiro lugar, a Comissão salienta que, depois da abertura das propostas, não foi dirigido a nenhum proponente um pedido de informações relativo a um eventual conflito de interesses. Quanto à alegada contradição na sua argumentação, responde que pediu efectivamente a alguns proponentes que fizessem prova de que as suas propostas tinha sido expedidas nos prazos fixados, uma vez que o carimbo postal aposto nos envelopes que continham as propostas era dificilmente legível. No entanto, essa situação não é comparável à do Euphet. Como o presidente do Tribunal de Primeira Instância referiu no despacho de 20 Setembro de 2005, Deloitte Business Advisory/Comissão (T-195/05 R, Colect. p. II-3485, n.º 120), o facto de o carimbo postal aposto nos envelopes que continham as propostas ser dificilmente legível não é equiparável à insuficiência intrínseca da própria proposta.

Apreciação do Tribunal de Primeira Instância

- 101 Em primeiro lugar, quanto à questão de saber se a Comissão devia ter convidado o Euphet a prestar informações complementares sobre o problema do conflito de

interesses, há que recordar que o artigo 146.º, n.º 3, primeiro parágrafo, das normas de execução dispõe que os pedidos de participação e as propostas que não contenham todos os elementos essenciais exigidos nos documentos do contrato ou que não correspondam às exigências específicas neles estabelecidas serão eliminadas. Contudo, nos termos do que o artigo 146.º, n.º 3, segundo parágrafo, a comissão de avaliação pode convidar os candidatos ou os proponentes a completar ou a explicitar os documentos comprovativos apresentados, relativos aos critérios de exclusão ou de selecção, num prazo por si fixado.

- 102 Resulta dos próprios termos do artigo 146.º, n.º 3, segundo parágrafo, das normas de execução, que essa disposição confere ao comité de avaliação a faculdade de pedir aos proponentes informações complementares sobre os documentos comprovativos apresentados relativos aos critérios de exclusão e de selecção. Por conseguinte, essa disposição não pode ser interpretada no sentido de que impõe ao comité de avaliação uma obrigação de pedir aos proponentes esses esclarecimentos (v., neste sentido e por analogia, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Maio de 1996, Adia Interim/Comissão, T-19/95, Colect. p. II-321, n.º 44).
- 103 Consequentemente, no caso em apreço, a Comissão concluiu validamente pela rejeição da proposta do Euphet do procedimento de adjudicação do contrato devido à existência de um conflito de interesses na acepção do artigo 94.º do Regulamento Financeiro e do ponto 9.1.3 do caderno de encargos, não sendo obrigada a pedir informações complementares nos termos do artigo 146.º, n.º 3, segundo parágrafo, das normas de execução.
- 104 Em segundo lugar, quanto à alegada violação do princípio da protecção da confiança legítima, há que recordar que, de acordo com a jurisprudência assente acima referida no n.º 86, ninguém pode invocar a violação do princípio da protecção da confiança legítima na falta de garantias precisas fornecidas pela administração.

- 105 No caso em apreço, a recorrente baseia-se numa prática geral da Comissão que, por outro lado, é confirmada pela jurisprudência, que consiste em pedir sistematicamente informações complementares a um proponente antes de o excluir.
- 106 Ora, os documentos apresentados pela recorrente são relativos a um único concurso a que ela própria se tinha candidatado, concretamente o concurso PO/2004-62/B3, relativo à «avaliação *ex ante* das actividades da Unidade ‘Serviços e produção audiovisuais’». Além disso, o pedido de informações complementares efectuado nesse procedimento pelo comité de avaliação dizia respeito, por um lado, à questão de saber se «a presença da Deloitte em todo o continente europeu em 300 cidades [confirmava] a sua capacidade para cobrir as operações objecto desse contrato em todos os [E]stados-Membros da UE» e, por outro, à não recepção de «garantias de boa execução», e não a um risco de conflito de interesses.
- 107 Além disso, a recorrente não invocou qualquer elemento concreto do qual resulte que a Comissão deu ao Euphet a garantia precisa de que receberia, por parte do comité de avaliação, um pedido de informações complementares sobre a questão do risco de conflito de interesses e sobre o carácter satisfatório da resposta dada pelo Euphet a essa questão.
- 108 Nestas circunstâncias, a recorrente não pode invocar uma violação do princípio da protecção da confiança legítima.
- 109 Esta conclusão não é infirmada pela invocação pela recorrente do acórdão Fabricom, acima referido no n.º 57, que trata de uma situação jurídica e de uma questão de facto que não são análogas ao litígio que o tribunal de Primeira Instância foi chamado a dirimir no âmbito do presente recurso.

- 110 Em terceiro lugar, não há que acolher o argumento da recorrente relativo à violação dos princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação pelo facto de a Comissão ter pedido informações a outros proponentes ao passo que o Euphet não teve oportunidade de se defender nem de expor o seu ponto de vista sobre o risco de um conflito de interesses. O princípio da igualdade de tratamento exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de maneira igual, a não ser que tal tratamento seja objectivamente justificado (acórdão Fabricom, n.º 57 supra, n.º 27). O proponente cuja proposta se encontra dentro de um envelope que tem apostado um carimbo postal dificilmente legível não se encontra numa situação comparável à de um proponente cuja proposta é insuficiente, uma vez que, no primeiro caso, a falha verificada pela Comissão é devida a elementos independentes da vontade do proponente, ao passo que, no segundo caso, a falha verificada é devida a uma insuficiência intrínseca da proposta. A rejeição da proposta do Euphet, por conseguinte, não infringe o princípio igualdade de tratamento.
- 111 Por conseguinte, a violação pela Comissão dos princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação enunciados nos artigos 89.º e 99.º do Regulamento Financeiro não está demonstrada.
- 112 Assim, não há que acolher o segundo fundamento nem, por consequência, os pedidos destinados a obter a anulação da decisão de rejeição.
- 113 O pedido de anulação da decisão de adjudicação do contrato a um terceiro não pode deixar de ser igualmente julgado improcedente em consequência da improcedência do pedido de anulação da precedente decisão, a que se encontra intimamente ligada.
- 114 Por conseguinte, deve ser negado provimento ao recurso na íntegra.

Quanto às despesas

- 115 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.
- 116 No caso em apreço, tendo a recorrente sido vencida, há que condená-la nas despesas, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

decide:

- 1) **É negado provimento ao recurso.**
- 2) **A recorrente, Deloitte Business Advisory NV, é condenada nas despesas, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias.**

Legal Wiszniewska-Białecka Moavero Milanesi

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 18 de Abril de 2007.

O secretário

O presidente

E. Coulon

H. Legal