Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Sexta Secção)

29 de outubro de 2015*

«Contratos públicos de serviços — Procedimento de concurso público — Prestação de serviços de segurança de coisas e de pessoas — Rejeição da proposta de um proponente — Adjudicação do contrato a outro proponente — Igualdade de tratamento — Violação suficientemente caracterizada de uma regra de direito que confere direitos aos particulares — Responsabilidade extracontratual — Perda de uma oportunidade — Acórdão interlocutório»

No processo T-199/14,

Vanbreda Risk & Benefits, com sede em Antuérpia (Bélgica), representada inicialmente por P. Teerlinck e P. de Bandt e, em seguida, por P. Teerlinck, P. de Bandt e M. Gherghinaru, advogados,

recorrente,

contra

Comissão Europeia, representada por S. Delaude e L. Cappelletti, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objeto, por um lado, um pedido de anulação da decisão de 30 de janeiro de 2014, através da qual a Comissão rejeitou a proposta apresentada pela recorrente para o lote n.º 1 no âmbito do concurso público OIB.DR.2/PO/2013/062/591, relativo ao seguro de bens e de pessoas (JO 2013/S 155-269617), e adjudicou este lote a outra sociedade e, por outro, um pedido de indemnização,

O TRIBUNAL GERAL (Sexta Secção),

composto por S. Frimodt Nielsen, presidente, F. Dehousse (relator) e A. M. Collins, juízes,

secretário: S. Bukšek-Tomac, administradora,

após a audiência de 3 de junho de 2015,

profere o presente

* Língua do processo: francês.

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Em 10 de agosto de 2013, a Comissão Europeia publicou, no Suplemento do *Jornal Oficial da União Europeia* (JO 2013, S 155-269617), um anúncio de concurso com a referência OIB.DR.2/PO/2013/062/591, que tem por objeto um contrato público de seguros de bens e de pessoas, dividido em quatro lotes.

2 O lote n.º 1, único que está em causa no presente recurso, era relativo à cobertura pelo seguro — a partir de 1 de março de 2014 — de imóveis e do seu conteúdo, em nome da Comissão e de várias outras instituições e órgãos da União Europeia.

3 Os documentos do concurso incluíam, quanto ao lote n.º 1, além do anúncio de concurso, um caderno de encargos composto pelo convite para a apresentação de propostas, ao qual estavam anexadas as especificações técnicas (anexo I), a lista dos edifícios (anexo I.1), as estatísticas de sinistralidade (anexo I.2), o formulário de proposta financeira (anexo II), o projeto de contratos de prestação de serviços (anexo III) e o «Questionário 'Identificação — Exclusão — Seleção'» (anexo IV) (a seguir «questionário IES»).

4 O anúncio de concurso precisava que se tratava de um procedimento aberto ao público com adjudicação do contrato à proposta que apresentasse o preço mais baixo entre as propostas admissíveis e conformes.

5 A questão da responsabilidade solidária, em caso de implicação de várias seguradoras na execução do contrato, foi abordada nos seguintes termos.

6 O anúncio de concurso previa, no caso de adjudicação do contrato a um agrupamento de operadores económicos, que todos os membros deste agrupamento deviam ter «responsabilidade […] solidária na execução do contrato» (n.º III.1.3 do anúncio do concurso).

7 O artigo 5.1 das especificações técnicas dispunha que:

«Se várias seguradoras solidárias que atuem em consórcio ou várias seguradoras que atuem em consórcio e representadas por uma seguradora principal solidária apresentarem propostas, em caso de adjudicação o contrato será assinado por cada uma das seguradoras. Nessa hipótese, o proponente garante que a entidade adjudicante ficará totalmente segura (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato […]

Se várias seguradoras solidárias que atuem em consórcio, representada(s) por uma corretora, apresentarem propostas, em caso de adjudicação o contrato será assinado conjuntamente por cada seguradora e pela corretora. Nessa hipótese, as seguradoras comprometem-se igualmente a garantir que a entidade adjudicante ficará totalmente segura (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato […]»

8 No projeto de contrato de prestação de serviço, a parte consagrada à identificação dos signatários do contrato era seguida da referência: «As partes acima mencionadas e a seguir designadas coletivamente por 'contratante' são […] solidariamente responsáveis pela execução do presente contrato no que respeita à entidade adjudicante.»

9 O convite para a apresentação de propostas dispunha que todas as propostas deviam ser acompanhadas do questionário IES devidamente completado pelo proponente (n.º 2.1.2, oitavo travessão, do convite para apresentação de propostas). Este questionário IES distinguia, na sua secção 1 (Formulário de identificação do proponente) o proponente consoante atuasse «como membro [de um] agrupamento» ou como «proponente único».

10 O questionário IES incluía, na sua secção 3, um «questionário relativo às propostas conjuntas», que «[apenas devia ser] preenchido se a proposta [fosse] uma proposta conjunta».

11 A questão 5 e a subquestão 5.1. deste último questionário dispunham que, «no caso de uma proposta conjunta, [devia ser apresentado] um acordo/procuração estabelecido em conformidade [com um] modelo apresentado em seguida, assinado pelos representantes legais de todos os parceiros da proposta conjunta [e] que, nomeadamente[, r]econhecia a responsabilidade solidária de todos os parceiros da proposta conjunta para a execução do contrato».

12 Este acordo/procuração dispunha que, «enquanto cossignatários do contrato, todos os membros do agrupamento serão solidariamente responsáveis perante a entidade adjudicante pela execução do contrato». Acrescentava que todos estes membros «respeitarão as condições do contrato e zelarão pela boa execução da sua respetiva parte dos serviços tais como são previstos no caderno de encargos e na proposta do contratante».

13 Em 31 de outubro de 2013, no momento da abertura das propostas, a comissão de abertura acusou a receção de duas propostas para o lote n.º 1. Uma foi apresentada pela recorrente, a Vanbreda Risk & Benefits, e a outra foi apresentada pela sociedade Marsh.

14 Por carta de 8 de novembro de 2013, a recorrente chamou a atenção da Comissão para a importância, no que respeita à apreciação da conformidade de uma proposta, «dos documentos assinados dos quais resulte que, em caso de apresentação de propostas com várias seguradoras, estas se comprometem a suportar uma responsabilidade solidária sem nenhuma restrição». Com efeito, segundo a experiência da recorrente, a AIG Europe Limited (a seguir «AIG»), que participava no consórcio da Marsh, recusava, por princípio, comprometer-se solidariamente e, assim, era praticamente certo que a proposta desta não podia respeitar as exigências materiais e formais do caderno de encargos.

15 Por carta de 4 de dezembro de 2013, a Comissão respondeu, quanto a este ponto, não poder fornecer informações uma vez que a avaliação das propostas ainda estava a decorrer.

16 No seu relatório de avaliação das propostas de 13 de janeiro de 2014, o comité de avaliação das propostas decidiu que as propostas da recorrente e da Marsh se qualificavam para a valorização financeira e concluiu que a proposta da Marsh ficava classificada em primeiro lugar, com um preço anual de 771 076,03 euros, e que a proposta da recorrente ficava em segundo lugar, com um preço anual de 935 573,58 euros. Assim, o comité de avaliação decidiu propor a adjudicação do lote n.º 1 à Marsh.

17 Por decisão de 28 de janeiro de 2014, a Comissão decidiu adjudicar o contrato à Marsh.

18 Por carta de 30 de janeiro de 2014 (a seguir «decisão impugnada»), a Comissão informou a recorrente de que a sua proposta para o lote n.º 1 não era selecionada, uma vez que não propunha o preço mais baixo.

19 Por correio eletrónico de 31 de janeiro de 2014 e carta de 3 de fevereiro de 2014, a recorrente requereu à Comissão acesso ao relatório de adjudicação completo e a comunicação das cópias dos documentos assinados dos quais resultava que, em caso de apresentação de propostas com várias seguradoras,

estas se comprometiam a ser solidariamente responsáveis sem qualquer restrição, em conformidade com o caderno de encargos. A recorrente mencionava que esta exigência era reproduzida na página 8 do anexo IV do convite para apresentação de propostas.

20 Por carta de 7 de fevereiro de 2014, a recorrente reiterou os seus pedidos, indicando recear que a proposta da Marsh não fosse conforme ao caderno de encargos, uma vez que pelo menos um parceiro desta proposta não tinha assinado o modelo do acordo/procuração exigido. A recorrente indicava que se tratava porém de um elemento essencial do contrato e que ela própria tinha apresentado uma proposta que recorria a um modelo de seguro totalmente conforme ao caderno de encargos, incluindo este ponto essencial da solidariedade. Segundo a recorrente, apenas podiam ser consideradas conformes as propostas em que só figurasse uma seguradora (que cobre o risco a 100%) e aquelas em que figurassem várias seguradoras que se tivessem declarado mutuamente solidárias no momento da entrega da proposta. A recorrente convidou a Comissão a rever a sua decisão de adjudicação do contrato à Marsh em função deste elemento e a suspender a assinatura do contrato.

21 Por carta de 7 de fevereiro de 2014, a Comissão respondeu ao correio eletrónico de 31 de janeiro de 2014 indicando que não podia, por força da regulamentação, prestar à recorrente outras informações além das «caraterísticas e das vantagens relativas da proposta selecionada, assim como o nome do adjudicatário do contrato». Neste contexto, a Comissão declarou que o lote n.º 1 tinha sido adjudicado à proposta conforme que apresentava o preço mais baixo, ou seja, a proposta da Marsh.

22 Por carta de 11 de fevereiro de 2014, a recorrente criticou esta resposta por não responder às questões colocadas e reiterou o seu pedido de acesso às informações já solicitadas na sua correspondência anterior.

23 Por carta e correio eletrónico de 21 de fevereiro de 2014, a recorrente manifestou a sua certeza de que, depois da data de apresentação das propostas, a Comissão não dispunha do acordo/procuração para cada uma das seguradoras que participava na proposta da Marsh pelo que, em consequência, esta proposta não é conforme e deve ser rejeitada. A recorrente convidou a Comissão a rever a sua decisão de adjudicação e a suspender a assinatura do contrato com a Marsh.

24 Por correio eletrónico do mesmo dia, a Comissão respondeu que os aspetos que estão na origem da preocupação da recorrente foram devidamente analisados durante a fase de avaliação das propostas, que estas propostas foram consideradas conformes e que, por conseguinte, o contrato foi adjudicado à proposta que apresentava o preço mais baixo. A Comissão não transmitiu nenhum dos documentos requeridos à recorrente.

25 Após dois novos correio eletrónicos de 25 e 28 de fevereiro de 2014, a recorrente apresentou à Comissão, em 14 de março de 2014, um pedido de acesso aos documentos, baseado no Regulamento n.º 1049/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de maio de 2001, relativo ao acesso do público aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão (JO L 145, p. 331).

Tramitação do processo e novos desenvolvimentos no decurso da instância

26 Por petições apresentadas na Secretaria do Tribunal Geral em 28 de março de 2014, a recorrente apresentou o presente recurso de anulação da decisão impugnada, com um pedido de indemnização, assim como um pedido de medidas provisórias destinado a obter a suspensão da execução da decisão impugnada e a apresentação de documentos pela Comissão.

27 Por despacho de 3 de abril de 2014 proferido no âmbito do pedido de medidas provisórias, o presidente do Tribunal Geral ordenou a suspensão da execução da decisão impugnada e do contrato celebrado com a Marsh e as seguradoras, e ordenou a apresentação de documentos no processo de medidas provisórias.

28 Por despacho de 10 de abril de 2014 proferido na sequência de observações da Comissão no âmbito do pedido de medidas provisórias, o presidente do Tribunal Geral revogou, com efeitos retroativos a 3 de abril de 2014, o número do dispositivo do despacho de 3 de abril de 2014 relativo à suspensão da execução da decisão impugnada e do contrato celebrado com a Marsh e as seguradoras.

29 Por despacho de 30 de julho de 2014, Vanbreda/Comissão (T-199/14), proferido no presente recurso, o Tribunal Geral ordenou à Comissão que apresentasse certos documentos que, segundo ela, incluem elementos confidenciais, e indicou que, em aplicação do artigo 67.º, n.º 3, do Regulamento do Processo do Tribunal Geral de 2 de maio de 1991, esses documentos não seriam comunicados à recorrente nesta fase.

30 Tendo a Comissão, por carta de 8 de agosto de 2014, apresentado os documentos solicitados, o Tribunal Geral, por medida de organização do processo dirigida em 11 de setembro de 2014 à Comissão, pediu-lhe que apresentasse versões de alguns dos referidos documentos identificando precisamente, a negrito, as partes que em seu entender eram confidenciais.

31 A Comissão deu cumprimento a este pedido por carta de 29 de setembro de 2014.

32 Tendo a recorrente indicado que não se opunha ao pedido de confidencialidade da Comissão, o Tribunal Geral retirou do processo os documentos confidenciais apresentados em anexo à carta de 8 de agosto de 2014.

33 Por despacho de medidas provisórias de 4 de dezembro de 2014, Vanbreda Risk & Benefits/Comissão [T-199/14 R, Colet. (Excertos), EU:T:2014:1024], o presidente do Tribunal Geral ordenou a suspensão da decisão impugnada no que respeita à adjudicação do lote n.º 1 (n.º 1 do dispositivo), indicou que os efeitos desta decisão se mantinham até expirar o prazo de interposição de recurso do mesmo despacho (n.º 2 do dispositivo) — ou seja, até à meia-noite de 16 de fevereiro de 2015 — e reservou para final a decisão quanto às despesas.

34 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

— anular a decisão impugnada através da qual a Comissão decidiu não selecionar a proposta da recorrente para o lote n.º 1 e adjudicou este lote à Marsh;

— constatar a responsabilidade extracontratual da União e condená-la a pagar à recorrente o montante de 1 000 000 euros a título de indemnização pela perda da oportunidade de obter a adjudicação do contrato, pela perda de referência e pelo prejuízo moral sofrido;

— em qualquer caso, condenar a Comissão nas despesas, incluindo nos honorários de advogados, provisoriamente fixados em 50 000 euros.

35 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

— indeferir o pedido de anulação;

— indeferir o pedido de indemnização;

— condenar a recorrente nas despesas do presente processo e no processo de medidas provisórias.

36 Na sequência do despacho Vanbreda Risk & Benefits/Comissão, n.º 33, *supra* (EU:T:2014:1024), a Comissão, por um lado, lançou um procedimento de concurso por negociação, com base no artigo 134.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento Delegado (UE) n.º 1268/2012 da Comissão, de 29 de outubro de 2012, sobre as normas de execução do Regulamento (UE, Euratom) n.º 966/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo às disposições financeiras aplicáveis ao orçamento geral da

União (JO L 362, p. 1, a seguir «regulamento de execução»), com vista a concluir um contrato de seguro que pudesse entrar em vigor às zero horas de 17 de fevereiro de 2015. Por outro lado, interpôs um recurso desse despacho.

37 Por carta de 13 de fevereiro de 2015, a Comissão informou a Marsh da suspensão do contrato em vigor a partir da meia-noite de 16 de fevereiro de 2015.

38 A Comissão recebeu uma única proposta no âmbito do procedimento por negociação, por parte da recorrente associada à seguradora AIG. Selecionou esta proposta e assinou o contrato de seguro resultante de tal procedimento, que entrou em vigor às zero horas de 17 de fevereiro de 2015.

39 Por despacho de 23 de abril de 2015, Comissão/Vanbreda Risk & Benefits [C-35/15 P(R), Colet., EU:C:2015:275], o vice-presidente do Tribunal de Justiça anulou os n.os 1 e 2 do dispositivo do despacho Vanbreda Risk & Benefits/Comissão, n.º 33, *supra* (EU:T:2014:1024), por o presidente do Tribunal Geral ter cometido um erro de direito ao decidir que se aplicava sem limitação temporal a flexibilização, justificada em matéria de contratos públicos, do requisito jurisprudencial da concessão de medidas provisórias relativo à urgência (despacho Comissão/Vanbreda Risk & Benefits, já referido, EU:C:2015:275, n.º 57). Pronunciando-se sobre o pedido de medidas provisórias apresentado pela recorrente, o vice-presidente do Tribunal de Justiça indeferiu-o com base nos mesmos fundamentos (despacho Comissão/Vanbreda Risk & Benefits, já referido, EU:C:2015:275, n.º 61).

Questão de direito

Quanto ao pedido de anulação

40 A recorrente invoca um fundamento de anulação único dividido em três partes, relativas, em primeiro lugar, à violação do princípio da igualdade de tratamento entre os proponentes, dos artigos 111.° e 113.° do Regulamento (UE, Euratom) n.º 966/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho de 25 de outubro de 2012, relativo às disposições financeiras aplicáveis ao orçamento geral da União e que revoga o Regulamento (CE, Euratom) n.º 1605/2002 (JO L 298, p. 1, a seguir «regulamento financeiro»), dos artigos 146.°, 149.° e 158.° do regulamento de execução e do caderno de encargos, em segundo lugar, à violação do princípio da igualdade de tratamento e, em terceiro lugar, à violação do princípio da transparência.

Quanto à primeira parte do fundamento, relativa à violação do princípio da igualdade de tratamento entre os proponentes, do artigo 111.º, n.º 5, e do artigo 113.º, n.º 1, do regulamento financeiro, do artigo 146.º, n.os 1 e 2, do artigo 149.º, n.º 1, e do artigo 158.º, n.os 1 e 3, do regulamento de execução e do caderno de encargos

41 A recorrente alega que a proposta da Marsh não é conforme às exigências do caderno de encargos. Com efeito, as seguradoras que participaram nesta proposta não se comprometeram solidariamente a executar o contrato e, por conseguinte, não assinaram o acordo/procuração exigido no caderno de encargos.

42 Assim, a solidariedade é um requisito essencial do contrato público no caso em apreço e este requisito tem influência no preço da proposta. Com efeito, embora várias seguradoras possam optar por se agrupar para cobrirem, cada uma em relação ao respetivo compromisso, um risco da extensão do contrato em causa, esta solução não garante o pagamento integral de um sinistro total. Foi por este motivo que, no caso em apreço, a Comissão impôs a solidariedade no caderno de encargos, o que constitui uma solução possível mas que acarreta um custo adicional significativo.

43 Ao permitir que a Marsh apresentasse uma proposta conjunta com um consórcio de seguradoras não solidariamente responsáveis pela execução do contrato, a Comissão permitiu que este operador propusesse um preço muito mais baixo.

44 Ao fazê-lo, a Comissão violou o princípio da igualdade de tratamento, o artigo 111.º, n.º 5, e o artigo 113.º, n.º 1, do regulamento financeiro, o artigo 146.º, n.ºs 1 e 2, e o artigo 158.º, n.ºs 1 e 3, do regulamento de execução e o caderno de encargos. Ao acabar por adjudicar o contrato à Marsh, a Comissão violou igualmente o artigo 149.º, n.º 1, do regulamento de execução.

45 Na réplica, a recorrente indica ter tomado conhecimento, pela leitura da contestação e dos documentos não confidenciais apresentados pela Comissão, de elementos novos, dos quais resulta, em sua opinião, que, na realidade, a Marsh apresentou a sua proposta enquanto corretora proponente única e que a Comissão e a Marsh trocaram uma correspondência abundante, após a abertura das propostas, sobre o requisito da solidariedade. A Comissão nunca referiu estes factos à recorrente, apesar de repetidas interrogações por parte desta. Assim, a recorrente poderia basear-se nestes novos elementos.

46 Neste contexto, a recorrente alega que a participação da Marsh enquanto proponente única é manifestamente ilegal e incompatível com o caderno de encargos. Em seguida, a Comissão, contrariamente ao que afirma, tratou a proposta da Marsh como uma proposta conjunta. Por último, na medida em que a proposta da Marsh apenas podia ser uma proposta conjunta, devia incluir o acordo/procuração exigido no anexo IV do convite para apresentação de propostas.

47 A Comissão contesta a posição da recorrente, que assenta em três postulados em seu entender inadequados: em primeiro lugar, de que a proposta da Marsh foi apresentada em nome de um agrupamento ou de um consórcio; em segundo lugar, de que esta proposta não continha o modelo de acordo/procuração em violação do caderno de encargos; em terceiro lugar, de que as seguradoras propostas pela Marsh não se comprometeram solidariamente com a execução do contrato, postulado que resulta de uma interpretação incorreta do caderno de encargos e do desconhecimento da proposta real da Marsh, assim como do desenrolar do procedimento de concurso.

48 Quanto ao primeiro postulado, a Comissão afirma que a Marsh apresentou a sua proposta enquanto corretora proponente única e não como membro ou líder de um agrupamento e que, de forma coerente, o contrato foi adjudicado à Marsh enquanto proponente única. Nenhuma disposição do caderno de encargos impedia uma corretora de apresentar, enquanto proponente única, uma proposta para o lote n.º 1 do contrato.

49 Relativamente ao segundo postulado, a Comissão salienta que as disposições do caderno de encargos relativas às propostas conjuntas, incluindo o modelo de acordo/procuração previsto pelo questionário IES, não são aplicáveis em caso de proposta apresentada por um proponente único. Assim, a Marsh não tinha a obrigação de incluir na sua proposta o acordo/procuração assinado tal como previsto para as propostas conjuntas. O que a Marsh juntou à sua proposta foram os mandatos recebidos de várias seguradoras para a execução do contrato.

50 No que respeita ao terceiro postulado, a Comissão alega que verificou devidamente, como resulta da correspondência trocada com a Marsh entre a abertura das propostas e a adjudicação do contrato, que a proposta da Marsh respeitava plenamente todas as obrigações decorrentes do caderno de encargos, entre os quais a do n.º 5.1 das especificações técnicas de garantir que a entidade adjudicante é totalmente segurada (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato e a que decorre do projeto de contrato relativo a um compromisso solidário dos signatários. Com efeito, sendo o objeto do lote n.º 1 do contrato um contrato direto de seguro para os imóveis da entidade adjudicante, as especificações técnicas previam especificamente que, independentemente das modalidades de apresentação das propostas, cada seguradora envolvida na execução do contrato devia necessariamente assiná-lo solidariamente com as outras eventuais seguradoras ou corretora, a fim de garantir uma cobertura continua a 100% da entidade adjudicante.

51 Assim, segundo a Comissão, os argumentos da recorrente relativos às diferenças de preço, consoante a solidariedade seja ou não proposta, não são pertinentes. Com efeito, o contrato assinado contém efetivamente a cláusula de solidariedade dos signatários e esta a cláusula foi prevista desde o início pelo que a proposta da Marsh devia necessariamente ter tido em conta os custos e os riscos inerentes a esta cláusula, não tendo o preço da proposta sido em nenhum momento alterado ou posto em causa pela Marsh.

52 A Comissão alega que a Marsh apresentou a sua proposta enquanto proponente única e que, assim, não se tratava uma proposta conjunta. Por conseguinte, a proposta da Marsh foi tratada como sendo proveniente de um proponente único. Na abertura das propostas, a Comissão não comunicou o nome das seguradoras que figuravam na proposta da Marsh. As propostas foram analisadas com base em critérios de exclusão e de seleção previstos no anúncio do concurso e em conformidade com o procedimento previsto. Uma vez que a proposta da Marsh provinha de um proponente único, a Comissão verificou devidamente que a Marsh preenchia por si só os critérios de seleção.

53 Na tréplica, a Comissão alega que o argumento suscitado na réplica, segundo o qual a participação da Marsh enquanto proponente única era manifestamente ilegal, assenta numa interpretação restritiva e incorreta do caderno de encargos e numa interpretação incorreta do direito belga.

54 Enquanto uma leitura restritiva do caderno de encargos deveria ter conduzido à rejeição das duas propostas, a Comissão optou por uma leitura não restritiva que não se deteve na forma jurídica em que as relações corretora/seguradora(s) foram estruturadas, desde que as propostas garantissem o respeito do contrato. Assim, a Comissão considerou que tanto as seguradoras como as corretoras podiam participar no concurso e que nada impedia uma corretora de concorrer enquanto proponente única. Em qualquer caso, o objeto do contrato era a celebração de um contrato direto de seguro que cada seguradora devia assinar, o que, de resto, sucedeu no contrato que acabou por ser assinado.

55 Relativamente à interpretação do direito belga, a recorrente aplica incorretamente as disposições deste direito ao caso em apreço. A Marsh nunca pretendeu assinar sozinho o contrato de seguro e a Comissão nunca admitiu que tal pudesse ser o caso. A recorrente parece alegar, falsamente, que, como a Marsh se apresentou como proponente única, apresentou-se como seguradora que pretendia assinar o contrato sozinha. A Comissão não tinha nenhuma razão para considerar que a proposta da Marsh era ilegal. A proposta não era ilegal pelo facto de uma corretora não poder demonstrar ter um mínimo de 100 000 m^2 segurados. Com efeito, as informações exigidas não excluíam que fosse tomada em consideração a conclusão de apólices de seguro implicando um mínimo de 100 000 m^2 segurados, para as sociedades seguradoras, e a prestação de serviços de corretagem implicando um mínimo de 100 000 m^2 segurados, para as corretoras. Por último, era lógico que apenas fosse verificada a capacidade financeira e económica da Marsh, uma vez que se tratava de um proponente único. Com efeito, foi a Marsh que, nesta qualidade, garantiu a viabilidade financeira da sua proposta. Aliás, foi esta a abordagem seguida em relação à recorrente no anterior contrato de seguro. Em qualquer caso, para evitar que a Comissão tivesse uma relação contratual direta com as seguradoras, o caderno de encargos exigia que as seguradoras assinassem o contrato de seguro.

56 Quanto ao pretenso tratamento da proposta da Marsh como uma proposta conjunta, este argumento é ilógico e incorreto. Está demonstrado que a Marsh apresentou a sua proposta como proponente única, que a Comissão apreciou os critérios de exclusão e de seleção nesta base e que adjudicou o contrato ao referido proponente único. A Comissão não vê de que modo a recorrente pode alegar que tratou a proposta da Marsh como uma proposta conjunta. Para ser exaustivo, os elementos evocados pela recorrente não provam o contrário.

57 No que respeita ao argumento segundo o qual a proposta da Marsh devia ter incluído o modelo de acordo/procuração exigido em caso de proposta conjunta, a Comissão alega que a proposta da Marsh, que emanava de um proponente único, não devia incluir o acordo/procuração assinado.

– Quanto à admissibilidade de certos argumentos suscitados na réplica

58 Sem suscitar expressamente uma exceção de inadmissibilidade, a Comissão considera, todavia, que, na sequência da prova apresentada pela Comissão de que o contrato assinado em 27 de fevereiro de 2014 com a Marsh e as seguradoras estipulava claramente a responsabilidade solidária destas, os argumentos desenvolvidos pela recorrente na réplica vão além do fundamento único inicial tal como definido no recurso, ou seja, um fundamento relativo «ao requisito da solidariedade previsto pelo caderno de encargos em caso de proposta conjunta com um consórcio de seguradoras».

59 Importa salientar que a recorrente, na réplica, desenvolveu certos argumentos novos relativos, essencialmente, à ilegalidade de uma participação da Marsh enquanto proponente única e à ilegalidade do tratamento pela Comissão desta proposta como uma proposta conjunta.

60 Todavia, como a recorrente alega corretamente na réplica e sem que, de resto, a Comissão apresente uma refutação circunstanciada na tréplica, estes argumentos novos decorrem de informações que a recorrente apenas ficou a conhecer com a leitura da contestação e dos documentos apresentados pela Comissão a pedido do Tribunal Geral.

61 Assim, foi apenas na contestação que a recorrente soube que a Marsh tinha participado no concurso não por meio de uma proposta conjunta da Marsh e de seis seguradoras, mas enquanto corretora proponente única que propõe seis seguradoras. Foi somente ao ler os documentos apresentados pela Comissão em 29 de setembro de 2014 (v. n.º 31, *supra*) que a recorrente tomou conhecimento da correspondência trocada posteriormente à abertura das propostas entre a Comissão e a Marsh e, em seguida, entre a Comissão, a Marsh e a AIG, sobre a questão da solidariedade.

62 Por conseguinte, na medida em que as considerações da Comissão podem ser interpretadas no sentido de que comportam uma exceção de inadmissibilidade, nos termos do artigo 84.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, contra os novos argumentos apresentados pela recorrente na réplica, esta exceção de inadmissibilidade é improcedente.

– Quanto à ilegalidade da participação da Marsh no concurso enquanto corretora proponente única

63 Por um lado, em conformidade com o artigo 102.º, n.º 1, do regulamento financeiro, todos os contratos públicos financiados total ou parcialmente pelo orçamento da União devem respeitar o princípio da igualdade de tratamento e, nos termos do artigo 146.º, n.º 1, do regulamento de execução, as entidades adjudicantes estabelecerão critérios de seleção claros e não discriminatórios. Por outro lado, em conformidade com o artigo 102.º, n.º 2, do regulamento financeiro, os contratos públicos têm por base convites para a apresentação de propostas tão amplos quanto possível e, nos termos do artigo 111.º, n.ºs 1, 4 e 5, do mesmo regulamento, as modalidades de apresentação das propostas deverão garantir uma concorrência efetiva, qualquer proposta declarada não conforme pela comissão de abertura é rejeitada e qualquer proposta declarada conforme é avaliada com base nos critérios previstos nos documentos do concurso. Por último, o artigo 113.º, n.º 1, do mesmo regulamento dispõe que o gestor orçamental designa o adjudicatário em conformidade com os critérios de seleção e de adjudicação previamente definidos nos documentos do concurso e as regras de adjudicação de contratos.

64 O princípio da igualdade de tratamento entre proponentes, que tem por objetivo favorecer o desenvolvimento de uma concorrência sã e efetiva entre as empresas que participam num concurso público, impõe que todos os proponentes disponham das mesmas oportunidades na formulação dos termos das respetivas propostas, o que implica, portanto, que estas estejam sujeitas às mesmas condições para todos os concorrentes (acórdãos de 12 de dezembro de 2002, Universale-Bau e o., C-470/99, Colet., EU:C:2002:746, n.º 93, e de 12 de março de 2008, Evropaïki Dynamiki/Comissão, T-345/03, Colet., EU:T:2008:67, n.º 143).

65 Os proponentes devem, assim, encontrar-se em pé de igualdade tanto no momento em que preparam as suas propostas como no momento em que estas são avaliadas pela entidade adjudicante (v., neste sentido, acórdão de 18 de outubro de 2001, SIAC Construction, C-19/00, Colet., EU:C:2001:553, n.º 34 e jurisprudência referida). A entidade adjudicante tem a obrigação de velar, em cada fase do procedimento, pelo respeito da igualdade de tratamento e, consequentemente, pela igualdade de oportunidades de todos os proponentes (v., neste sentido, acórdãos de 29 de abril de 2004, Comissão/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Colet., EU:C:2004:236, n.º 108; de 24 de fevereiro de 2000, ADT Projekt/Comissão, T-145/98, Colet., EU:T:2000:54, n.º 164; de 17 de março de 2005, AFCon Management Consultants e o./Comissão, T-160/03, Colet., EU:T:2005:107, n.º 75, e de 22 de maio de 2012, Evropaïki Dynamiki/Comissão, T-17/09, EU:T:2012:243, n.º 65).

66 É à luz do exposto que há que examinar a primeira parte do fundamento de anulação único, relativo à ilegalidade da participação da Marsh no concurso como corretora proponente única.

67 No que respeita, atendendo aos termos do anúncio de concurso em causa, à possibilidade de uma corretora nele participar na qualidade de proponente única, esta possibilidade afigura-se contraditada pelos referidos termos.

68 Em primeiro lugar, o termo «corretora» surge efetivamente em certas passagens do anúncio (na secção III.2.3 do anúncio de concurso, relativa à capacidade técnica, no anexo do convite para a apresentação de propostas relativo às especificações técnicas como requisito de participação e nas rubricas relativas às informações de autorização a fornecer). Todavia, estas passagens são, no mínimo, comuns às propostas apresentadas por um proponente único e às propostas conjuntas.

69 Além destas referências em tais passagens comuns às propostas apresentadas por um proponente único e às propostas conjuntas, o termo «corretora» apenas é expressamente utilizado no contexto de propostas conjuntas (no artigo 5.1 das especificações técnicas, relativo à assinatura do contrato de seguro, no questionário relativo às propostas conjuntas no anexo IV do convite para apresentação de propostas e no modelo de acordo/procuração no mesmo anexo).

70 Por conseguinte, embora os termos do anúncio de concurso relativos às propostas apresentadas por um proponente único não excluam expressamente o termo «corretora», também não o preveem. A presença deste termo nas partes do concurso comuns às propostas apresentadas por um proponente único e às propostas conjuntas compreende-se melhor pelo facto de estar expressamente previsto que a corretora pode ser uma proponente no âmbito de uma proposta conjunta do que pelo facto de poder ser proponente única.

71 Em segundo lugar, a afirmação da Comissão, segundo a qual nenhuma disposição do caderno de encargos impedia uma corretora de apresentar uma proposta para o lote n.º 1 enquanto proponente única, pode razoavelmente ser posta em causa.

72 Antes de mais, resulta do primeiro travessão do ponto 5 do convite para a apresentação de propostas, sob a epígrafe «Resultado da apresentação das propostas», que «o presente convite para a apresentação de propostas não constitui um compromisso por parte da Comissão» e que «[e]ste só surge no momento da assinatura do contrato com o adjudicatário selecionado». Do mesmo modo, a referência «no caso de o contrato não poder ser celebrado com o adjudicatário» figura no primeiro parágrafo da terceira página da decisão impugnada.

73 No presente caso, e como resulta dos autos e das afirmações da própria Comissão, o «adjudicatário» selecionado é apenas a Marsh, com exclusão de qualquer outra pessoa.

74 Ora, como sublinha a própria Comissão na sua correspondência com a Marsh de 18 de dezembro de 2013 e 12 de fevereiro de 2014, uma corretora não pode ser a única signatária do contrato de prestação de serviços controvertido.

75 Em seguida, segundo o artigo 5.1 das especificações técnicas, na hipótese de o contrato dever ser assinado por várias seguradoras solidárias, só estão previstos três casos de apresentação de propostas, dos quais apenas um prevê a presença de uma corretora. Ora, esta última situação é descrita como correspondendo aos «casos de apresentação por várias seguradoras solidárias, que atuem em consórcio, representada(s) por uma corretora». Por conseguinte, a presença de uma corretora apenas está prevista no caso de propostas conjuntas.

76 Tendo em consideração o que precede, há que concluir que, contrariamente à argumentação da Comissão, resulta da análise dos termos do caderno de encargos que não só a situação em que uma corretora apresenta uma proposta enquanto proponente única não estava prevista, como ainda que era efetivamente possível considerar que esta situação estava excluída.

77 Além disso, a própria Comissão admite que a hipótese de apresentação por uma corretora proponente única não estava formalmente prevista no caderno de encargos. Todavia, alega que, com a preocupação de abrir o concurso à maior concorrência possível, considerou que o caderno de encargos não devia ser interpretado no sentido de excluir a proposta de uma corretora proponente única que tivesse recebido mandatos de várias seguradoras que se tivessem comprometido a assinar e a executar o contrato em caso de adjudicação. Teve igualmente em conta, neste contexto, o artigo 121.º, n.º 5, segundo parágrafo, do regulamento de execução.

78 No que respeita à referência ao artigo 121.º, n.º 5, segundo parágrafo, do regulamento de execução, deve salientar-se que esta disposição se aplica ao caso de apresentação por um agrupamento de operadores económicos. Esta disposição indica que a entidade adjudicante não pode nesse caso exigir uma determinada forma jurídica para esse agrupamento. Todavia, no caso em apreço, não se tratava de uma apresentação efetuada por um agrupamento de operadores económicos, mas por uma corretora proponente única, adjudicatária única do contrato público.

79 A interpretação do caderno de encargos, defendida pela Comissão, de que as corretoras proponentes únicas não estavam excluídas, não só é contraditada pelas disposições do referido caderno, como também pela economia do sistema.

80 Com efeito, a apresentação de uma proposta por uma corretora proponente única, considerada possível pela Comissão, tem implicações diferentes, em termos de verificação da conformidade da proposta, das que decorrem de uma proposta apresentada por uma companhia de seguros que atua enquanto proponente única. No entanto, em ambos os casos, a entidade adjudicante tem a obrigação de se certificar que a proposta corresponde ao caderno de encargos. Por conseguinte, a entidade adjudicante deve estar em condições de poder cumprir tal missão.

81 Resulta do ponto 3.4 do convite para a apresentação de propostas que a avaliação das propostas devia ser efetuada em três fases e que apenas as propostas que satisfizessem as exigências de cada fase da avaliação podiam ser admitidas à fase seguinte. As primeira e segunda fases tinham por objetivo a verificação, respetivamente, dos critérios de exclusão e dos critérios de seleção dos proponentes. A avaliação das propostas e a adjudicação do contrato eram efetuadas na terceira fase.

82 No que se refere mais particularmente à segunda fase da avaliação relativa à verificação dos critérios de seleção, resulta do ponto 3.4.2 do convite para a apresentação de propostas que o comité de avaliação é levado a examinar se os proponentes dispõem das capacidades suficientes, económica e financeira, por um lado, técnica e profissional, por outra. A este respeito, importa recordar que, na contestação, a Comissão indicou de forma expressa que tinha verificado devidamente que a proposta da Marsh satisfazia por si só os critérios de seleção do concurso, o que parece igualmente resultar da grelha de avaliação dos critérios de seleção anexados ao relatório de avaliação das propostas de 13 de janeiro de 2014.

83 Ora, no que respeita à verificação da capacidade económica e financeira, importa observar que, no caso de uma proposta conjunta, as disposições da secção 4 do anexo IV do convite para apresentação de propostas indicam que devem ser prestadas informações em relação a cada membro individualmente.

84 Esta exigência permite garantir a solidez das companhias de seguros que, *in fine*, são quem assegura o risco. Devido a esta exigência, a corretora — prevista expressamente como proponente potencial no âmbito de uma proposta conjunta — não pode limitar-se a fornecer as informações relativas à sua própria capacidade económica e financeira. Com efeito, há que evitar que o comité de avaliação se concentre unicamente na solidez de um intermediário que não assegura o risco coberto.

85 Em contrapartida, no caso de uma proposta apresentada por um proponente único, as mesmas disposições da secção 4 do anexo IV do convite para apresentação de propostas indicam apenas que a avaliação incide sobre a capacidade económica e financeira do proponente. Ora, na hipótese (defendida pela Comissão) da admissão de uma corretora enquanto proponente única, é permitido — como, aliás, sucedeu no caso em apreço — limitar a avaliação às informações referentes a esta corretora. A solidez financeira das companhias de seguros que, assim, serão concretamente encarregadas da garantia do risco não está, *de jure*, incluída na verificação da proposta.

86 Esta constatação não é posta em causa pelo artigo 147.º, n.º 3, do regulamento de execução. Segundo esta disposição, qualquer operador económico pode, caso necessário e no que se refere a um contrato específico, recorrer a competências de outras entidades, independentemente da natureza jurídica do vínculo que tenham entre si, e, neste caso, deve provar à entidade adjudicante que dispõe dos meios necessários para a execução do contrato, apresentando, por exemplo, um compromisso de tais entidades quanto à disponibilização desses meios. Com efeito, esta disposição só é aplicável se o proponente pretender recorrer às capacidades de outras entidades.

87 Ora, no caso em apreço, a Comissão indicou claramente que a verificação dos critérios de seleção, de que faz parte a capacidade económica e financeira, tinha sido exclusivamente efetuada a respeito da situação da Marsh.

88 Com efeito, esta indicação, que é corroborada pelos elementos dos autos, foi claramente fornecida em primeiro lugar no processo de medidas provisórias (v., neste sentido, despacho Vanbreda Risk & Benefits/Comissão, n.º 33, *supra*, EU:T:2014:1024, n.º 72), não foi posta em causa neste ponto no âmbito do recurso interposto pela Comissão (v. n.º 36, *in fine*, *supra*) e decidida pelo despacho Comissão/Vanbreda Risk & Benefits, n.º 39, *supra* (EU:C:2015:275). A Comissão confirmou assim que só a capacidade económica e financeira da Marsh, e não das companhias de seguros mandatárias, tinha sido verificada. Indicou que, através deste concurso, pretendia concluir um contrato com as seguradoras sem, no entanto, ter de verificar a respetiva capacidade económica e financeira. Esta abordagem insere-se numa opção deliberada de não efetuar um exame económico não exigindo a apresentação de provas a este respeito, mas de adotar uma atitude mais jurídica, exigindo o compromisso do proponente quanto à obrigação de satisfazer este critério.

89 Na tréplica no presente recurso, a Comissão confirmou novamente que só a capacidade económica e financeira da Marsh, mas não das seguradoras que esta propôs, devia ser verificada no âmbito do procedimento de concurso.

90 Todavia, basta salientar que esta abordagem da Comissão e as explicações fornecidas são contraditadas pelos próprios termos e lógica do caderno de encargos. Com efeito, no âmbito de propostas conjuntas para as quais a presença de uma corretora está expressamente prevista, o caderno de encargos exige documentos que provem a capacidade económica e financeira de cada membro individualmente, incluindo, por conseguinte, das companhias de seguros que participam na proposta conjunta. Se a vontade inicial da Comissão tivesse realmente sido limitar-se à verificação da capacidade económica e financeira das corretoras, não teria exigido, no âmbito de uma proposta conjunta apresentada com a corretora, a apresentação de documentos relativos à capacidade económica e financeira de cada um dos

membros. Além disso, se uma companhia de seguros tivesse apresentado uma proposta enquanto proponente única, a sua capacidade económica e financeira teria sido verificada. Por conseguinte, só na hipótese de uma corretora ter apresentado uma proposta enquanto proponente única é que a capacidade económica e financeira da entidade que garante o risco não teria sido verificada. Isto não respeita a economia do sistema no seu conjunto nem a igualdade de tratamento dos proponentes.

91 Por último, atendendo aos termos do concurso (v. ponto II.1.5 do anúncio do concurso, ponto 2 das especificações técnicas e artigo I.1.1 do projeto de contrato de prestação de serviços), o objeto deste concurso consistia na celebração de um contrato de seguro. Na sua carta de 18 de dezembro de 2013, a Comissão confirmou que se tratava de um contrato direto de seguro. Ora, importa constatar que, mesmo prosseguindo tal objetivo, a Comissão limitou-se a verificar a capacidade económica e financeira da corretora Marsh, sem examinar a das seguradoras propostas por esta. Se se poderia explicar no quadro de um concurso organizado com vista à celebração de um contrato de corretagem, tal atitude não é conforme no quadro de um concurso relativo a um contrato de seguro, atendendo, nomeadamente, ao objetivo de proteção dos interesses financeiros da União prosseguido pelo regulamento financeiro.

92 As considerações da Comissão relativas à abordagem que foi seguida no procedimento de concurso anterior ao procedimento de concurso e ao contrato de seguro objetos do presente litígio, não são pertinentes para apreciar a legalidade da decisão impugnada.

93 Resulta das considerações precedentes que a admissão de uma corretora a participar no concurso enquanto proponente única é contrária tanto às disposições do anúncio de concurso como à economia do sistema instituído por este. As considerações da Comissão, relativas ao objetivo que prosseguiu de manter um alto nível de concorrência na participação no concurso controvertido, não podem justificar a inobservância das disposições do anúncio de concurso.

94 Além disso, resulta dos elementos dos autos que um dos requisitos essenciais do anúncio de concurso consistia no compromisso, por parte da seguradora ou das seguradoras, de garantir que a entidade adjudicante beneficiaria de uma cobertura a 100% dos riscos previstos no caderno de encargos.

95 Segundo a Comissão, na hipótese — em seu entender aceitável — de uma corretora proponente única, caberia a esta organizar as modalidades de execução do contrato. Esta abordagem teria implicado, para a Comissão, limitar-se a verificar se o requisito de cobertura acima referido no n.º 94 estava preenchido fazendo recair esta verificação no resultado e não na forma como este era obtido.

96 No caso em apreço, ao apresentar a sua proposta, a Marsh propôs uma repartição dos riscos entre as companhias de seguros a fim de alcançar o objetivo de uma cobertura a 100%. Por carta de 14 de fevereiro de 2014, a Marsh informou a Comissão de que uma das seguradoras que devia participar na sua proposta, a AIG, tinha recusado assinar o contrato. Na sequência desta desistência, a Marsh propôs uma nova repartição destes riscos, sem alteração do preço total da proposta selecionada, que implicava que a quota-parte de intervenção da AIG seria efetuada, por um lado, aumentando as quotas-partes da intervenção das companhias de seguros restantes e, por outro, atribuindo uma parte desta quota-parte a duas novas companhias de seguros que não figuravam entre as inicialmente referidas na proposta da Marsh.

97 Por conseguinte, no momento em que a Marsh devia, por um lado, renegociar o aumento da quota-parte das companhias de seguros que a tinham mandatado e, por outro, negociar a participação de duas novas seguradoras, não só a proposta concorrente era conhecida, como era certa a adjudicação do contrato à Marsh. Ora, se, à época da formação da proposta inicial e, portanto, sem saber que o contrato lhes seria adjudicado, as companhias de seguros que mandataram a Marsh tiveram de assumir quotas-partes mais elevadas, o que significava que assumiam riscos maiores, pode admitir-se que, com toda a probabilidade do ponto de vista económico, teriam exigido em contrapartida um aumento da sua remuneração. Por conseguinte, isto poderia ter conduzido a um aumento do preço da

proposta. Do mesmo modo, a negociação de uma participação por duas novas seguradoras numa proposta, num momento em que nem o preço da proposta concorrente nem a certeza de obter a adjudicação do contrato eram conhecidos, poderia igualmente ter conduzido a um resultado diferente suscetível de afetar potencialmente o preço total da proposta apresentada pela Marsh em alta. Em contrapartida, no caso em apreço, estas duas novas companhias de seguros podiam conhecer exatamente a remuneração máxima que podiam obter no momento em que deram o seu acordo à Marsh.

98 Por conseguinte, embora o preço total da proposta selecionada não tenha efetivamente sido alterado para a Comissão, as condições de negociação entre o proponente e as companhias de seguros foram indubitavelmente alteradas.

99 Resulta do que precede que admitir uma corretora a participar no concurso enquanto proponente única mandatada por companhias de seguros, em primeiro lugar, torna ilusória a verificação pelo comité de avaliação dos méritos de uma proposta relativamente aos requisitos estabelecidos pelo caderno de encargos, em segundo lugar, permite que a referida corretora beneficie, eventualmente, de uma vantagem concorrencial sobre os outros proponentes e, em terceiro lugar, provoca uma desigualdade de tratamento a favor da corretora proponente única em relação, nomeadamente, a um concorrente que apresenta uma proposta conjunta com uma ou várias seguradoras.

100 A interpretação do caderno de encargos efetuada pela Comissão no sentido de que não exclui as corretoras proponentes únicas é, assim, não só desmentida pelas disposições do anúncio de concurso, mas também pela economia do sistema. Por conseguinte, foi corretamente que a recorrente alegou que a participação da Marsh no concurso enquanto corretora proponente única era ilegal.

101 Além desta constatação extraída dos termos e da lógica do anúncio de concurso, há que apreciar se, no caso em apreço e como observa a recorrente na réplica, a Comissão não violou, além disso, a igualdade de tratamento na sua troca de correspondência com a Marsh posteriormente à abertura das propostas.

– Quanto à violação da igualdade de tratamento na troca de correspondência entre a Comissão e a Marsh posteriormente à abertura das propostas

102 Resulta da jurisprudência acima referida nos n.os 64 e 65 que a entidade adjudicante deve tratar de forma igual todos os proponentes e que, para o efeito, deve proceder à verificação da conformidade das propostas com as exigências do contrato. A entidade adjudicante não pode aceitar uma proposta e assinar um contrato se tiver, ou se razoavelmente devesse ter, razões para pensar que a proposta que examina ou que já selecionou não é conforme às exigências do contrato.

103 Neste contexto, há que apreciar a troca de correspondência entre a Marsh e a Comissão, como resulta dos autos e, em particular, dos elementos apresentados pela Comissão em resposta à medida de organização do processo de 11 de setembro de 2014.

104 Em 25 de outubro de 2013, a Marsh apresentou a sua proposta à Comissão enquanto corretora proponente única.

105 Nessa proposta figuram as declarações sob compromisso de honra de seis seguradoras, nas quais cada seguradora manifestava a sua concordância com o conteúdo da proposta da Marsh, anunciava a sua quota-parte de compromisso de cobertura de seguro em relação ao contrato e indicava que respeitaria todos os termos das especificações do contrato, «no que respeita à sua parte». Numa destas declarações — da AIG — figurava a seguinte referência manuscrita:

«Com exceção da cláusula de solidariedade […]. Não aceitamos esta cláusula.» [«except concerning the solidarity clause (anexo IV, p. 9, n.º 1). We do not accept this clause»].

106 Na parte técnica da sua proposta, a Marsh indicava que, dado que ela própria (corretora proponente) e as seguradoras que propunha «[n]ão estavam constituídas em agrupamento nem em relação de subcontratação, algumas modalidades que figuram no anexo IV [do convite para a apresentação de propostas], como a responsabilidade conjunta e solidária das seguradoras, [não eram] aplicáveis relativamente ao presente contrato».

107 Por telecópia de 13 de novembro de 2013, a Comissão acusou a receção da proposta da Marsh. Nessa telecópia, a Comissão não fez nenhuma observação nem pedido quanto aos documentos e referências da proposta da Marsh relativos à natureza do compromisso das seguradoras.

108 A Comissão apenas indicou à Marsh que a sua proposta não era acompanhada (mas em relação a outros aspetos) de todos os documentos e informações exigidos (capacidade técnica, referências anteriores de seguradoras e de superfícies seguradas). A Marsh forneceu as informações solicitadas por telecópias de 15 e 18 de novembro de 2013.

109 Por telecópia de 27 de novembro de 2013, a Comissão indicou à Marsh que a sua proposta carecia de informação adicional.

110 Nessa telecópia, a Comissão indicou que «a entidade adjudicante tomou boa nota de que [a secção] 3 do anexo IV do convite para a apresentação de propostas [não era] aplicável uma vez que não [se tratava] de uma proposta conjunta nem de uma proposta apresentada por um agrupamento de empresa».

111 A Comissão indicou que a entidade adjudicante tinha tomado boa nota de que a proposta da Marsh propunha uma cobertura a 100% dos riscos garantidos, mas que tinha sido detetada uma incoerência ao nível das percentagens de intervenção de duas seguradoras. A fim de corrigir esta incoerência, a Comissão pedia à Marsh que apresentasse os mandatos corrigidos contra-assinados pelas diferentes seguradoras com a indicação da participação de cada uma.

112 Ao proceder a esta correção — e de maneira mais diretamente pertinente para o presente litígio —, a Comissão pediu à Marsh que «confirmasse que os riscos a segurar serão cobertos a 100% pela responsabilidade solidária de todas as seguradoras envolvidas em conformidade com o último parágrafo da página 1 do projeto de contrato-quadro».

113 Por telecópia de 28 de novembro de 2013, a Marsh respondeu «que pretendia que fosse esclarecido o que o projeto de contrato-quadro entende por *responsabilidade solidária de todas as seguradoras envolvidas*» (sublinhado da Marsh).

114 A Marsh indicou que, «tendo em conta as práticas de seguro no caso de propostas que implicam uma seguradora principal e cosseguradoras, a [sua] compreensão deste conceito é que todas as cosseguradoras designadas autorizam a seguradora principal a atuar em seu nome em quaisquer operações relativas ao contrato». A Marsh indicou que «isto inclui, entre outras, as declarações, as alterações, notificações do sinistro, a negociação, a regulação e a indemnização do sinistro e respetivas despesas, qualquer ação legal e o exercício de qualquer direito de sub-rogação e recurso» e que «é igualmente entendido que todas as cosseguradoras seguirão automática e definitivamente qualquer decisão ou ação tomada pela seguradora principal, donde resulta o consentimento unânime de todas as seguradoras do contrato». Assim, a Marsh pediu à Comissão que lhe confirmasse se esta compreensão estava correta.

115 Por telecópia de 2 de dezembro de 2013, a Comissão indicou que «pretend[ia] efetuar as seguintes precisões a fim de responder às interrogações» da Marsh, e fê-lo nos seguintes termos:

«Antes de mais, há que recordar que o futuro contratante terá uma obrigação de resultado que consiste em fornecer um seguro em conformidade com as disposições do caderno de encargos (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato.

Neste contexto, incumbe ao proponente organizar as modalidades práticas de execução contratual, que podem incluir, nomeadamente, os meios descritos na sua carta.

No que respeita ao conceito de solidariedade, remeto para a definição reproduzida no artigo 5.1 das especificações técnicas (*supra*).

Como pode constatar, este artigo não impõe exigências específicas em matéria de modalidades de execução e de gestão do contrato por parte das seguradoras principais, das corretoras ou das cosseguradoras.

‘ ***5.1 Disposições gerais*** *A execução do contrato iniciar-se-á na data de entrada em vigor do contrato em conformidade com o artigo 1.2.1 do projeto de contrato. Se várias seguradoras solidárias que atuem em consórcio ou várias seguradoras que atuem em consórcio e representadas por uma seguradora principal solidária apresentarem propostas, em caso de adjudicação o contrato será assinado por cada uma das seguradoras. Nessa hipótese, o proponente garante que a entidade adjudicante ficará totalmente segura (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato; considerando-se que, na hipótese de o proponente ser uma seguradora principal, esta será o ponto de contacto para a entidade adjudicante e a gestora do contrato durante a sua execução.* ***Se várias seguradoras solidárias que atuem em consórcio, representada(s) por uma corretora, apresentarem propostas, em caso de adjudicação o contrato será assinado conjuntamente por cada seguradora e pela corretora. Nessa hipótese, as seguradoras comprometem se igualmente a garantir que a entidade adjudicante ficará totalmente segura (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato*** *. Nesse caso, a corretora será o ponto de contacto para a entidade adjudicante e a gestora do contrato durante a sua execução. A corretora será remunerada diretamente pelas seguradoras. A corretora poderá receber o pagamento dos prémios e servir de intermediária no reembolso dos sinistros.’*

Tendo em consideração o exposto, convido V. Ex.as a confirmar o respeito da cláusula de solidariedade tal como foi definida acima e na primeira página do projeto de contrato-quadro» (assinalado a negrito e em itálico pela Comissão).

116 Por correio eletrónico de 6 de dezembro de 2013, a Marsh indicou que não tinha «infelizmente […] ainda nesta fase a certeza de compreender corretamente o compromisso que [a Comissão lhe] exigia» quanto à questão da responsabilidade solidária das seguradoras.

117 A Marsh acrescentou que «a questão era demasiado importante para não se lhe dedicar o tempo necessário para uma perfeita compreensão — por ambas as partes — das disposições contratuais que [devia] respeitar». A Marsh solicitou uma reunião para «discutir [a] compreensão mútua desta cláusula de solidariedade», indicando que esta reunião «seria imediatamente seguida da [sua] resposta definitiva […] quanto a este compromisso e que [lhe] permitiria esclarecer sem qualquer dúvida os conceitos que [a] bloqueavam atualmente na resposta a dar [à Comissão]».

118 A Marsh continuou fazendo as seguintes considerações:

«Recordemos, como já foi precisado no nosso pedido de 28 de novembro de 2013, o facto de a Marsh ter apresentado a sua proposta apenas enquanto corretora, sem agrupamento, consórcio nem proposta conjunta com uma ou várias seguradoras (as próprias não constituídas em agrupamento). Este princípio, que foi reconhecido no vosso fax de 27 de novembro de 2013, não se encontra no artigo 5.1 das modalidades de execução do contrato, ao qual foi feita referência no vosso último fax (nenhum dos dois casos descritos corresponde à realidade da nossa proposta), quando a verdade é que o presente concurso está efetivamente aberto às seguradoras e às corretoras.

A apresentação de uma proposta pela Marsh como proponente única, apoiada pelos compromissos das seguradoras para cobertura a 100%, não exige e não corresponde, em nosso entender, a um agrupamento na aceção do artigo 5.1, uma vez que este exige uma única proposta de todos os membros do agrupamento que, então, se tornam juntamente proponentes através de compromissos solidários.

Afigura-se que esta distinção tem um impacto sobre a necessidade de o compromisso de solidariedade por parte das seguradoras dever ser, ou não, confirmado.

Pretendemos igualmente compreender melhor se a Marsh, única proponente, é considerada (única?) contratante, sabendo que a definição de contratante remete para 'a companhia ou a empresa de seguros com a qual o contrato é concluído...'. Ou, *a contrario*, é possível considerar que o (único) proponente não é efetivamente o cocontratante (uma vez que é corretora), o que se afigura juridicamente mais do que complexo?

Por último, retomando este conceito de responsabilidade solidária, importa esclarecer o que tal conceito visa precisamente, sabendo-se por exemplo que, segundo o artigo 47.º da lei de fiscalização de 9 de julho de 1979 (conforme alterada) (transposição de diretivas europeias), a [Financial Services and Markets Authority] pode, de qualquer modo, impor medidas de recuperação que afetam o direito de terceiros (os credores de uma seguradora). Considerando a situação financeira de uma segurada belga, a [Financial Services and Markets Authority] pode impor medidas de recuperação que afetam, por exemplo, o compromisso de solidariedade, dado que um compromisso de solidariedade põe em perigo os compromissos normais e próprios de uma seguradora.»

119 Por telecópia de 18 de dezembro de 2013, a Comissão respondeu que a organização da reunião requerida não era possível porque este tipo de contacto não era autorizado e indicou que, «quanto [às] interrogações [da Marsh] em matéria de responsabilidade solidária […], [podia] fazer os seguintes esclarecimentos»:

«Há que recordar que o objeto do presente concurso é a celebração dos contratos de seguro para cada lote do concurso, segundo as modalidades previstas nos documentos do concurso. Trata-se de contratos diretos de seguro que devem cobrir os ativos ou as responsabilidades das entidades adjudicantes desde a sua assinatura, sem que em seguida seja assinada uma apólice de seguro. A este título, o artigo 5.1 das especificações técnicas prevê que 'a execução do contrato terá início na data de entrada em vigor do contrato em conformidade com o artigo 1.2.1 do projeto de contrato'.

Ora, exigir a uma corretora a assinatura de um contrato de seguro em seu nome próprio sem compromisso conjunto e solidário das sociedades de seguros ultrapassa a extensão dos compromissos que uma corretora pode legalmente assumir. Foi por esta razão que uma situação semelhante não foi prevista em relação ao presente contrato.

Por este motivo, os documentos do concurso preveem que os contratos serão assinados obrigatoriamente pelas sociedades de seguros e, eventualmente, pela corretora, segundo as modalidades previstas no n.º 5.1 das especificações técnicas. Neste caso, a responsabilidade dos signatários do contrato será uma responsabilidade solidária tal como prevista no modelo de contrato anexado ao caderno de encargos.

Como já indicado no nosso fax de 27 de novembro de 2013, cabe ao proponente organizar as modalidades práticas de execução contratual, assim como a repartição dos papéis entre as diferentes sociedades de seguros para assegurar a boa execução do contrato. Assim, o(s) futuro(s) contratante(s) estão sujeitos a uma obrigação de resultado que consiste em fornecer um seguro em conformidade com as disposições do caderno de encargos (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato. Neste contexto, a solidariedade representa uma garantia adicional para as entidades adjudicantes em caso de má execução do contrato, sem que isto tenha como consequência impor aos signatários do contrato outras obrigações quanto à sua execução.

Tendo em consideração o exposto, convido V. Ex.as a confirmar o respeito da cláusula de solidariedade tal como definida nos documentos do concurso, em particular na primeira página do projeto de contrato-quadro, e acima clarificada.

Por outro lado, observo que no vosso correio eletrónico foi precisado que dispunha de mandatos das seguradoras que confirmam a cobertura a 100%. Agradeço que nos envie os referidos mandatos.»

120 Por telecópia de 24 de dezembro de 2013, a Marsh respondeu o seguinte:

«Atendendo aos elementos de clarificação que figuram nesse fax, nomeadamente no que respeita à garantia adicional que representa para as entidades adjudicantes a solidariedade em caso de má execução do contrato, sem que isso tenha como consequência impor aos signatários do contrato outras obrigações quanto à sua execução, confirmamos pela presente uma cobertura a 100%.

A este título, juntamos em anexo os mandatos assinados pelas seguradoras que confirmam conjuntamente a cobertura a 100%, cada uma pela sua parte. A 'sobreposição' dos 6 mandatos assinados confirma efetivamente a cobertura a 100% durante todo o contrato.

Nesta estrutura (recorde-se, idêntica à que está em causa no âmbito do atual contrato interinstitucional), a Marsh apresenta portanto uma proposta composta por 6 seguradoras com participações sob a forma de cosseguro nas categorias que definidas claramente nos esquemas que figuram nos mandatos assinados.

Foi igualmente esclarecido que estas seguradoras não estão constituídas em agrupamento com a Marsh, nem tão pouco entre elas.

Não estando constituídas em agrupamento, as seguradoras declaram que respeitam todos os termos do contrato, quanto à parte do contrato que executarão ('I declare that xxx will comply with all the terms of the tender specifications, for the part of the contract xxx will perform').

Estas declarações parecem-nos responder aos pedidos de garantias das entidades adjudicantes quanto à boa execução do contrato, mas lamentamos, todavia, que, apesar dos esforços recíprocos de compreensão e de clarificação, isso não nos convença totalmente de responder às exigências do contrato, na medida em que a solidariedade conjunta e solidária, na aceção que talvez pretendam dar-lhe, não é reconhecida pelas seguradoras. Com efeito, pode implicar que cada seguradora deva comprometer-se não quanto à parte do contrato que executará, mas efetivamente até 100% deste, o que é contrário ao princípio do cosseguro, devendo a cobertura ser garantida a 100%, e não a 600%.

Para alcançar a finalidade visada por V. Ex.as ao impor um compromisso solidário entre seguradoras, confirmamos que foi pedido a cada seguradora e por aceite cada uma delas o compromisso de executar a sua participação em 100%. Por conseguinte, V. Ex.as não devem invocar a solidariedade, nem de facto nem de direito.

Agradecemos antecipadamente quaisquer esclarecimentos finais sobre este ponto.»

121 Por telecópia de 8 de janeiro de 2014, a Comissão agradeceu à recorrente os esclarecimentos e os elementos juntos no correio eletrónico de 24 de dezembro de 2013 e pediu as seguintes precisões:

«Por outro lado, como precisado anteriormente, o compromisso por parte da vossa sociedade e das sociedades de seguros cujos mandatos foram fornecidos com a vossa proposta deverá ser confirmado através da assinatura do contrato de seguro anexado ao caderno de encargos.

O facto de a proposta ter sido apresentada individualmente ou por um agrupamento de proponentes não tem qualquer importância nesta fase, uma vez que o contrato de seguro deverá ser obrigatoriamente assinado pelas sociedades de seguros que confirmam através do seu mandato a execução em caso de adjudicação. Da leitura do vosso correio eletrónico, não resulta claramente se será este o caso.

Por conseguinte, convido V. Ex.as a confirmar que, em caso de adjudicação, o compromisso contratual será assinado tanto pela vossa sociedade como pelas cosseguradoras indicadas na vossa proposta.»

122 Por correio eletrónico de 10 de janeiro de 2014, a Marsh respondeu nos seguintes termos:

«[C]onfirmamos que, em caso de adjudicação do contrato, a Marsh e as cosseguradoras incluídas na nossa proposta (e cujos mandatos foram reconfirmados no nosso correio eletrónico de 24 de dezembro de 2013) assinarão o contrato de prestação de serviços junto ao caderno de encargos, desde que a nossa proposta inicial, os mandatos que dela fazem parte e os diferentes documentos complementares de esclarecimento relativos, nomeadamente, à responsabilidade conjunta e solidária façam integralmente parte dos elementos constitutivos do contrato.

Precisamente no que respeita à página 1 do referido contrato, V. Ex.as terão verificado da nossa correspondência anterior que as seguradoras declaram nos mandatos juntos à nossa proposta que estes respeitam todos os termos do contrato, quanto à parte do contrato que executarão ('I declare that xxx will comply with all the terms of the tender specifications, for the part of the contract xxx will perform').

Deste modo, esperando ter respondido a todas as questões, apresentamos os nossos cumprimentos.»

123 No seu relatório de 13 de janeiro de 2014, o comité de avaliação considerou que, atendendo a todas as respostas, a Marsh satisfazia os critérios de não exclusão e de seleção indicados no anúncio de concurso. Quanto à avaliação financeira, o comité de avaliação considerou que a Marsh tinha fornecido as precisões e documentos exigidos e que a sua proposta para o lote n.º 1, tal como clarificada pelo proponente, era conforme às disposições do caderno de encargos e se qualificava para a avaliação financeira.

124 Em 30 de janeiro de 2014, a Comissão adotou a decisão impugnada.

125 Assim, resulta da descrição da troca de correspondência entre a Marsh e a Comissão que rapidamente esta deixou de ter qualquer dúvida sobre o facto de a proposta da Marsh, de 25 de outubro de 2013, não ter sido constituída — nem, por conseguinte, quantificada — com base num compromisso solidário, ou seja, num compromisso de cada uma das seguradoras de assegurar, se necessário, a totalidade da cobertura pelo seguro.

126 O mais tardar após a receção da telecópia da Marsh de 24 de dezembro de 2013 (v. n.º 120, *supra*) e sobretudo após a receção do correio eletrónico de 10 de janeiro de 2014 (v. n.º 122, *supra*), a Comissão devia ter-se apercebido que a proposta da Marsh, segundo a própria confessou, apenas incluía concretamente uma responsabilidade conjunta das seguradoras, cada uma pela sua quota-parte. Assim, a Comissão devia ter constatado que a proposta da Marsh não respeitava as exigências do contrato e concluído que a assinatura do contrato com a Marsh implicava uma violação da igualdade de tratamento em relação ao outro proponente.

127 Por último, a circunstância de, depois de a AIG se ter retirado e ter sido substituída por duas outras seguradoras, a cobertura pelo seguro proporcionada pelo contrato assinado entre a Comissão, a Marsh e as seguradoras finalmente propostas pela Marsh tenha comportado o compromisso solidário destas seguradoras não põe de forma alguma em causa a conclusão do n.º 126, *supra*. Pelo contrário, estas evoluções apenas confirmam o que já resulta da troca de correspondência anterior à decisão impugnada.

128 Importa sublinhar que, para efeitos do presente recurso, o que importa não é que a cobertura pelo seguro que acabou por ser proporcionada pela Marsh e pelas seguradoras tenha, devido a estas evoluções, comportado a solidariedade exigida pelo caderno de encargos sem alteração do preço que figura na proposta da Marsh de 25 de outubro de 2013, mas que a proposta da Marsh, tal como apresentada, não previa esta solidariedade e, consequentemente, não tinha sido elaborada em conformidade com o caderno de encargos.

129 Quanto à invocação, pela Comissão, de certas circunstâncias inabituais, especialmente a presença no mandato da AIG acima evocado no n.º 105 de uma referência manuscrita («Com exceção da cláusula de solidariedade […]. Não aceitamos esta cláusula.») seguida do envio posterior de um mandato da AIG que já não incluía esta menção (v. n.º 120, *supra*), não é suscetível de pôr em causa o facto de que a Comissão não podia ter dúvidas quanto à inexistência da solidariedade na proposta da Marsh.

130 Com efeito, embora seja verdade que, a pedido da Comissão, a Marsh lhe transmitiu em seguida um mandato da AIG que já não comportava esta menção manuscrita, é igualmente verdade que este mandato continuava a estipular um limite de compromisso financeiro da seguradora e que a seguradora se comprometia a respeitar os termos da proposta «quanto à parte do contrato que executará» (for the part of the contract it will perform). Assim, a simples eliminação da referência manuscrita no n.º 129, *supra*, não implicava que a AIG tivesse renunciado a excluir a solidariedade.

131 Além disso e de maneira ainda mais significativa, este mandato da AIG sem menção manuscrita (tal como, aliás, os cinco outros mandatos, redigidos nos mesmos termos, das cinco outras seguradoras propostas pela Marsh) estava anexado à carta da Marsh de 24 de dezembro de 2013. Ora, esta carta, como resulta dos seus termos (v. n.º 120, *supra*), excluía expressamente a solidariedade das seguradoras. Ao lê-la, a Comissão não podia ter nenhuma dúvida razoável quanto a este ponto. Em suma, a eliminação da menção manuscrita, que uniformizava a formulação de todos os mandatos das seguradoras propostas pela Marsh (que comportavam, sem exceção, a menção do compromisso das seguradoras «cada um quanto à parte do contrato que executará»), devia, conjuntamente com os termos da carta de 24 de dezembro de 2013, ter convencido ainda mais a Comissão de que estava perante uma dificuldade quanto à proposta da Marsh, no que respeita à solidariedade.

132 Por último, na sequência da carta de 24 de dezembro de 2013, o correio eletrónico de 10 de janeiro de 2014 (v. n.º 122, *supra*) apenas podia confirmar à Comissão a efetiva falta de compromisso solidário das seguradoras na proposta da Marsh. Assim, a Comissão não podia ignorar que esta proposta não era conforme e que assentava em bases de compromisso financeiro sem relação com as da proposta da recorrente. Por conseguinte, foi em violação manifesta do princípio da igualdade de tratamento que a Comissão, em vez de constatar a não conformidade da proposta da Marsh e de a afastar, prosseguiu a sua correspondência com esta empresa e adotou a decisão impugnada.

133 Resulta do conjunto das considerações que precedem que a primeira parte do fundamento de anulação único deve ser julgada procedente.

Quanto à segunda parte do fundamento, relativa à violação do princípio da igualdade de tratamento devido à alteração da proposta da Marsh posteriormente à abertura das propostas

134 A recorrente alega que a composição do consórcio formado pela Marsh foi alterada posteriormente à abertura das propostas. Com efeito, pelo menos uma das seguradoras, ou seja, a AIG, que recusou comprometer-se solidariamente com a execução do contrato, foi afastada.

135 Esta alteração da composição do consórcio formado pela Marsh posteriormente à abertura das propostas não pode ser qualificada de «precisão» sobre o conteúdo da proposta ou de «correção de um erro material» na aceção do artigo 160.º, n.º 3, do regulamento de execução. Ao autorizá-la, a Comissão violou o princípio da igualdade de tratamento entre os proponentes, em conjugação com o artigo 112.º, n.º 1, do regulamento financeiro e o artigo 160.º do regulamento de execução.

136 Por último, a recorrente considera que é manifesto que, se esta irregularidade na adjudicação do contrato não tivesse existido, o procedimento administrativo podia ter conduzido a um resultado diferente. Com efeito, se a Comissão tivesse rejeitado a proposta da Marsh por não ser conforme, o contrato teria sido adjudicado à recorrente, uma vez que foi a única outra empresa que participou no concurso e cuja proposta era conforme.

137 Na réplica, a recorrente, com base nos elementos novos, alega que as alterações ilegais da proposta da Marsh foram de três tipos.

138 Em primeiro lugar, a identidade das seguradoras que mandataram a Marsh e a respetiva situação financeira não são uma simples modalidade prática de execução do contrato. A substituição da AIG por outras seguradoras após a abertura das propostas constituiu uma alteração ilegal da proposta.

139 Em segundo lugar, embora o preço total da proposta da Marsh se tenha mantido inalterado, as condições de negociação entre a Marsh e as seguradoras existentes e as seguradoras novas foram sem dúvida diferentes das que existiam antes da apresentação da proposta, uma vez que, por um lado, o preço proposto pela recorrente já era conhecido e, por outro, as seguradoras tinham a certeza de que o contrato seria adjudicado à Marsh. Assim, o afastamento da AIG e a proposta de novas quotas-partes entre as seguradoras conduziu a uma vantagem concorrencial para a Marsh.

140 Em terceiro lugar, a Comissão permitiu à Marsh «converter» a sua proposta apresentada ilegalmente enquanto proponente única sem solidariedade numa proposta conjunta com solidariedade. Na medida em que as seguradoras recusaram expressamente qualquer solidariedade e se comprometeram apenas em relação à respetiva parte do contrato, a Comissão não podia ter contactado a Marsh para pedir «esclarecimentos» ou «correções» posteriores.

141 Ao aceitar documentos e alterações substanciais da proposta da Marsh após a abertura das propostas, a Comissão violou a regra fundamental segundo a qual a adjudicação de um contrato é efetuada com base em propostas apresentadas nos prazos exigidos e não com base em elementos posteriores.

142 A Comissão contesta a posição da recorrente.

143 Em primeiro lugar, a Marsh apresentou-se enquanto corretora proponente única e não em consórcio. Por conseguinte, não existiu «alteração do consórcio».

144 Em segundo lugar, os contactos entre a Comissão e os proponentes (tanto a Marsh como a recorrente) antes da decisão de adjudicação do contrato foram efetuados com total respeito pela regulamentação aplicável em matéria de contratos públicos. No que se refere à Marsh, consistiram em pedidos que visavam completar os documentos justificativos relativos aos critérios de seleção, corrigir erros materiais detetados e fornecer esclarecimentos sobre o respeito de certas obrigações decorrentes do caderno de encargos, de forma plenamente conforme ao artigo 158.º, n.º 3, e ao artigo 160.º, n.º 3, do regulamento de execução. Não houve nenhuma alteração dos termos da proposta da Marsh — cobertura a 100% dos riscos previstos no caderno de encargos e preço da proposta.

145 Em terceiro lugar, após a adjudicação do contrato e mesmo após o envio de dois exemplares do projeto do contrato à Marsh para que esta os assinasse, a AIG, que é simultaneamente uma das seguradoras que mandatou inicialmente a Marsh para o contrato e a seguradora agrupada com a recorrente, recusou assiná-lo como estava previsto no caderno de encargos. Mas, contrariamente ao que foi sugerido pela recorrente, nenhuma seguradora foi «afastada» pela Comissão ou pela Marsh. Foi a própria seguradora que recusou assinar o contrato de seguro.

146 A Comissão observa que cabia à Marsh, que tinha apresentado a sua proposta enquanto corretora proponente única, organizar as modalidades práticas de execução do contrato, assim como a repartição dos papéis entre as diferentes sociedades de seguros a fim de garantir a correta execução do contrato, entendendo-se que qualquer alteração dos termos da sua proposta estava excluída. Deste modo, a Marsh propôs (e a Comissão aceitou) a substituição da AIG pelas outras seguradoras que já a tinham mandatado e pelas duas novas seguradoras. Por conseguinte, o contrato de seguro pôde ser assinado em 27 de fevereiro de 2014.

147 A este respeito, há que insistir no facto de que a substituição da AIG não implicou alterações das condições do contrato ou dos termos da proposta inicial da Marsh, que seriam são proibidos por força do artigo 112.º, n.º 1, do regulamento financeiro, uma vez que a Marsh apresentou a sua proposta enquanto proponente única, que cumpria por si só os critérios de seleção do contrato, que os termos da sua proposta (cobertura a 100% e preço) não sofreram nenhuma alteração e que o contrato assinado por esta e pelas seguradoras é plenamente conforme (e é mesmo idêntico) ao projeto de contrato incluído no caderno de encargos.

148 Por outro lado, há que observar que, mesmo após a assinatura e a entrada em vigor do contrato, o proponente adjudicatário do contrato está sujeito à obrigação de o executar em conformidade com a sua proposta e com o caderno de encargos. Se uma das seguradoras signatárias do contrato se retirar ou não o cumprir, o adjudicatário tem a obrigação de propor à Comissão uma alternativa que não provoque uma alteração da sua proposta e do caderno de encargos. A própria recorrente previu na sua proposta o caso da substituição da seguradora que faz parte do seu agrupamento, indicando que, «[n]o caso de a seguradora ser levada, por um motivo independentemente da sua vontade, a rescindir a apólice, a Vanbreda tomará todas as medidas necessárias para que a cobertura possa ser garantida nas condições acordadas inicialmente».

149 Na tréplica, a Comissão, no que respeita aos argumentos segundo os quais alterou ilegalmente a proposta da Marsh em três aspetos (identidade e quotas-partes das seguradoras, natureza da proposta), remete para a contestação, precisando o seguinte. Quanto à substituição de uma das seguradoras, esta ocorreu sem alteração dos termos da proposta (cobertura a 100%, compromisso solidário das seguradoras e preço). Relativamente às quotas-partes, trata-se de uma questão do âmbito das relações internas entre as seguradoras que mandataram a Marsh para a execução do contrato e não do próprio contrato. Quanto à pretensa conversão da proposta única sem solidariedade numa proposta conjunta com solidariedade, a Comissão remete para a sua argumentação relativa à falta de conversão.

150 Nos termos do artigo 112.º, n.º 1, do regulamento financeiro, durante o procedimento para a formação de um contrato público, os contactos entre a entidade adjudicante e os candidatos ou proponentes realizam-se em condições que garantam a transparência e a igualdade de tratamento. Esses contactos não podem levar à alteração das condições do contrato nem dos termos da proposta inicial.

151 Nos termos do artigo 160.º do regulamento de execução, no decurso de um procedimento de adjudicação de um contrato, são autorizados, a título excecional, contactos entre a entidade adjudicante e os proponentes. Após a abertura das propostas, caso uma proposta suscite pedidos de esclarecimento ou seja necessário corrigir erros materiais manifestos na redação da proposta, a entidade adjudicante pode tomar a iniciativa de contactar o proponente, não podendo este contacto conduzir, todavia, a uma alteração das condições da proposta.

152 No caso em apreço, resulta dos elementos examinados no âmbito da primeira parte do fundamento único que os contactos entre a Marsh e a Comissão após a abertura das propostas incidiram, nomeadamente, sobre o requisito da solidariedade, que é um requisito essencial do caderno de encargos.

153 Estes contactos revelaram que a proposta da Marsh de 25 de outubro de 2013 não comportava, substancialmente, o compromisso solidário previsto no caderno de encargos e que, portanto, não era possível considerar que o preço da proposta da Marsh assentava em bases conformes às estipulações do contrato.

154 Quando devia ter extraído imediatamente as consequências e não ter adjudicado o contrato à Marsh, tanto mais que, no caso em apreço, a adjudicação era feita à proposta que apresentava o preço mais baixo, a Comissão efetuou esta adjudicação. Na sequência da recusa de uma seguradora em assumir a solidariedade e em assinar o contrato de seguro, esta seguradora foi substituída por duas novas seguradoras, as quotas-partes foram renovadas e o contrato foi, por fim, assinado entre, por um lado, a Comissão e, por outro, a Marsh e sete seguradoras.

155 Para justificar a sua posição, a Comissão faz referência à obrigação que incumbe ao adjudicatário, em caso de incumprimento ou de retirada de uma das seguradoras signatárias do contrato, de lhe propor uma alternativa que não provoque uma alteração da proposta e do caderno de encargos.

156 Basta salientar que, no caso em apreço, não se tratava de uma retirada ou de um incumprimento de uma seguradora após a assinatura do contrato de seguro, retirada ou incumprimento que, de facto, obriga contratualmente o adjudicatário a encontrar uma solução para garantir a continuidade das prestações contratuais, mas de uma retirada antes da assinatura do contrato e, assim, sujeita às regras de adjudicação dos contratos públicos.

157 Resulta do que precede que os contactos entre a Comissão e a Marsh conduziram, em substância, a uma alteração essencial dos termos da proposta inicial da Marsh, em violação das regras aplicáveis aos contratos públicos e, em particular, do princípio da igualdade de tratamento entre os proponentes.

158 Por conseguinte, há que considerar que a segunda parte do fundamento de anulação é igualmente procedente.

Conclusão sobre o pedido de anulação

159 Resulta das considerações precedentes que, sem ser sequer necessário decidir sobre a terceira parte do fundamento, relativo à violação do princípio da transparência, o presente fundamento deve ser julgado procedente e, assim, a decisão impugnada deve ser anulada.

Quanto ao pedido de indemnização

160 A recorrente alega ter demonstrado a existência de várias ilegalidades cometidas pela Comissão que, individualmente ou pelo menos consideradas em conjunto, são suscetíveis de constituir uma violação suficientemente caraterizada do direito da União.

161 Quanto ao dano sofrido, consistiu para a recorrente na perda de uma oportunidade, ou até da garantia, de que o contrato lhe seria adjudicado, assim como numa perda de referência e num dano moral.

162 A recorrente considera que estes danos podem ser quantificados *ex aequo et bono* num montante forfetário de 1 000 000 euros.

163 Com efeito, segundo a recorrente, é manifesto que, na falta da irregularidade cometida pela Comissão no âmbito da adjudicação do contrato, o procedimento administrativo poderia ter conduzido a um resultado diferente. Se a Comissão tivesse rejeitado a proposta da Marsh, o contrato teria sido adjudicado à recorrente, uma vez que foi a única outra empresa que participou no concurso e que apresentou uma proposta conforme ao caderno de encargos.

164 Além disso, é incontestável que um concurso relativo aos contratos de seguro de incêndio, aos riscos conexos do parque imobiliário e ao seu conteúdo, para todas as instituições europeias envolvidas, constitui uma referência muito importante para concursos semelhantes. Além de simples referências, os certificados de boa execução têm uma importância crucial para a fase de seleção técnica em concursos futuros. De resto, tais certificados foram exigidos no presente procedimento de adjudicação. Ora, é evidente que, na medida em que o contrato não lhe foi adjudicado, a recorrente perdeu o benefício dos certificados de boa execução relativos a este contrato que abrangem várias instituições europeias.

165 Por último, o facto de a Comissão não ter selecionado a proposta da recorrente, apesar de ter sido a única proposta regular apresentada no âmbito do procedimento, violou as expectativas legítimas da recorrente de lhe ser adjudicado o contrato e causou-lhe um dano moral.

166 Na réplica, a recorrente recorda que pretende sobretudo a execução específica do contrato. Por conseguinte, foi apenas na medida em que a recorrente não obteve esta execução até à prolação do acórdão do Tribunal Geral que pediu uma reparação integral por equivalente.

167 A recorrente alega que já provou amplamente a culpa da Comissão. O dano é real e certo. No que respeita à possibilidade legal de renunciar ao procedimento de adjudicação e de recomeçar outro procedimento, tal possibilidade é puramente teórica atendendo às circunstâncias do caso em apreço. A probabilidade de a recorrente obter a adjudicação do contrato era quase certa. Em termos puramente financeiros, o valor deste contrato ao longo de quatro anos é de 3 742 000 euros. A recorrente alega que sofreu um dano moral devido à perda de referência e de prestígio. Assim, a recorrente alega que o seu dano pode ser fixado em 1 000 000 euros.

168 A Comissão nega ter cometido uma ilegalidade. Subsidiariamente, não cometeu uma violação grave e manifesta dos limites do seu poder de apreciação. Pelo contrário, resulta dos factos do caso em apreço que tudo fez de forma diligente, com boa-fé, para garantir que o procedimento respeitava todas as regras pertinentes, para verificar que as propostas recebidas estavam em total conformidade com o caderno de encargos e para assegurar que o novo contrato de seguro entraria em vigor atempadamente garantindo uma cobertura a 100% da entidade adjudicante.

169 Quanto ao dano, a recorrente invoca muito brevemente a reparação de três tipos de danos que alega ter sofrido. Não demonstra que estes pretensos danos são reais e certos.

170 Em primeiro lugar, no que respeita à perda de uma oportunidade de lhe ser adjudicado o contrato, a recorrente nada perdeu, na medida em que a sua proposta não apresentava o preço mais baixo e que a Comissão não tinha nenhuma razão para excluir ou considerar a proposta da Marsh não conforme.

171 Em segundo lugar, no que respeita à perda de referência, não há um dano real e certo. Por um lado, a falta de uma nova referência não é por si só suscetível de alterar a capacidade da recorrente para participar em concursos futuros semelhantes. Por outro lado, este dano é hipotético: a recorrente não pode alegar que teria certamente obtido um certificado de boa execução contratual uma vez que a obtenção deste certificado está associada à execução concreta do contrato e não pode ser assegurada antecipadamente.

172 Em terceiro lugar, a recorrente não identifica um dano moral, limitando-se a afirmar que a não adjudicação contrariou as suas «expectativas legítimas». Além disso, a entidade adjudicante não criou em nenhum momento a favor da recorrente uma expectativa ou uma confiança legítima de que o contrato lhe seria adjudicado.

173 Na tréplica, a Comissão observa que a recorrente obteve a suspensão do contrato e a organização de um procedimento por negociação no termo do qual celebraram um contrato conjunto para um máximo de 18 meses a partir de 17 de fevereiro de 2015. Estes elementos devem ser tidos em conta no cálculo do dano.

174 Dito isto, a Comissão considera que os danos alegados não são reais, nem certos, nem específicos. Assim, se o caderno de encargos tivesse sido interpretado de forma restritiva ou se a proposta da Marsh tivesse sido considerada uma proposta conjunta, a proposta da recorrente não poderia ter sido considerada válida.

175 Por outro lado, a Comissão poderia perfeitamente ter renunciado ao procedimento de concurso controvertido.

176 A Comissão contesta igualmente o montante do dano alegado. Os lucros cessantes alegados não são da recorrente, simples corretora que atua por sua própria conta.

177 No que respeita ao dano moral decorrente do caráter pretensamente excecional do contrato, a Comissão contesta este caráter excecional.

178 Nos termos do artigo 340.º, segundo parágrafo, TFUE, em matéria de responsabilidade extracontratual, a União deve indemnizar, de acordo com os princípios gerais comuns aos direitos dos Estados-Membros, os danos causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das suas funções.

179 Segundo jurisprudência constante, a responsabilidade extracontratual da União, na aceção da disposição referida, decorrente de comportamento ilícito dos seus órgãos, está sujeita à verificação de um conjunto de pressupostos cumulativos, a saber, a ilegalidade do comportamento imputado à instituição, a realidade do dano e a existência de um nexo de causalidade entre o comportamento e o dano invocado (acórdãos de 29 de setembro de 1982, Oleifici Mediterranei/CEE, 26/81, Rec., EU:C:1982:318, n.º 16; de 9 de setembro de 2008, FIAMM e o./Conselho e Comissão, C-120/06 P e C-121/06 P, Colet., EU:C:2008:476, n.ºs 106 e 164 a 166; de 9 de setembro de 2010, Evropaïki Dynamiki/Comissão, T-300/07, Colet., EU:T:2010:372, n.º 137, e de 16 de outubro de 2014, Evropaïki Dynamiki/Comissão, T-297/12, EU:T:2014:888, n.º 28). Além disso, quanto ao pressuposto relativo ao comportamento ilegal, a jurisprudência exige que esteja demonstrada uma violação suficientemente caracterizada de uma regra de direito que tenha por objeto conferir direitos aos particulares. O critério decisivo que permite considerar que uma violação é suficientemente caracterizada consiste na violação manifesta e grave, pela instituição ou pelo órgão da União em causa, dos limites que se impõem ao seu poder de apreciação (v., neste sentido, acórdãos de 4 de julho de 2000, Bergaderm e

Goupil/Comissão, C-352/98 P, Colet., EU:C:2000:361, n.ºs 42 a 44; de 10 de dezembro de 2002, Comissão/Camar e Tico, C-312/00 P, Colet., EU:C:2002:736, n.º 54; AFCon Management Consultants e o./Comissão, n.º 65, *supra*, EU:T:2005:107, n.º 93, e Evropaïki Dynamiki/Comissão, já referido, EU:T:2014:888, n.º 29).

180 Quanto ao pressuposto da responsabilidade relativo à ilegalidade, importa observar que foi constatada, designadamente, uma violação pela Comissão da igualdade de tratamento dos proponentes. Ao violar o princípio da igualdade de tratamento, cuja observância é essencial para a legalidade dos procedimentos de concurso público, a Comissão violou uma regra de direito que tem por objeto conferir direitos aos particulares (v., neste sentido, acórdãos AFCon Management Consultants e o./Comissão, n.º 65, *supra*, EU:T:2005:107, n.º 91, e de 2 de março de 2010, Arcelor/Parlamento e Conselho, T-16/04, Colet., EU:T:2010:54, n.º 134).

181 Além disso, há que observar que, no caso em apreço, se trata de uma violação suficientemente caraterizada. Com efeito, ao concluir o procedimento de contrato público com a Marsh nas condições descritas, nomeadamente, nos n.ºs 102 a 128, *supra*, e 151 a 156, *supra*, a Comissão violou de maneira manifesta e grave os limites que se impõem ao seu poder de apreciação.

182 Quanto aos pressupostos da responsabilidade relativos à existência de um dano e de um nexo de causalidade entre o comportamento ilícito e o dano, a Comissão alega, no que respeita, mais particularmente, ao nexo de causalidade, que, se o caderno de encargos tivesse sido interpretado de maneira restritiva ou se a proposta da Marsh tivesse sido considerada uma proposta conjunta, a proposta da recorrente não podia ter sido considerada válida.

183 Esta argumentação comporta dois aspetos.

184 Em primeiro lugar, com esta argumentação a Comissão alega que a leitura não restritiva do anúncio de concurso que defende, segundo a qual uma proposta apresentada por uma corretora proponente única era aceitável, também beneficiou a recorrente cuja proposta, se não fosse esta abordagem não restritiva, não teria supostamente sido considerada válida. Assim, a Comissão considera que se a interpretação restritiva defendida pela recorrente tivesse sido adotada, a sua proposta teria sido excluída. Por conseguinte, não pode existir um nexo de causalidade entre o comportamento ilícito da Comissão que, na realidade, serviu os interesses da recorrente, e a rejeição da proposta apresentada por esta.

185 Esta objeção deve ser rejeitada.

186 Com efeito, se (como foi constatado no âmbito da apreciação da primeira parte do fundamento único de anulação) os termos e a economia do concurso excluíam a apresentação de uma proposta por uma corretora proponente única, estes termos e economia não se opunham minimamente à apresentação de uma proposta conjunta por um agrupamento composto por uma corretora e por uma única seguradora.

187 Na verdade, era previsível que uma proposta conjunta, especialmente neste contexto — como no caso em apreço — de cobertura de grandes riscos, seria mais suscetível de interessar várias seguradoras que se juntassem em torno de uma corretora, e não tanto uma única seguradora representada por uma corretora. Mas se esta circunstância pode eventualmente explicar o recurso frequente ao plural («as seguradoras») nos documentos do concurso, não é, contudo, suscetível de justificar a exclusão de uma proposta por um agrupamento composto por uma corretora e uma única seguradora.

188 Além disso, a apresentação de uma proposta por tal agrupamento não é contrária à economia do sistema instituído pelo concurso. Com efeito, é evidente que, em caso de proposta conjunta, seja por uma ou por várias seguradoras representadas por uma corretora, a informação a fornecer no âmbito do concurso é relativa a cada membro do agrupamento, o que é significativamente diferente da situação de uma proposta apresentada por uma corretora proponente única.

189 Acresce ainda que há ter em conta que uma leitura do caderno de encargos que exclua a apresentação de uma proposta conjunta por um agrupamento composto por uma seguradora representada por uma corretora, apesar de serem admitidas as apresentações de propostas por uma seguradora proponente única ou de propostas conjuntas por um agrupamento composto por duas seguradoras representadas por uma corretora, seria contrária, na falta de qualquer justificação objetiva, ao princípio da igualdade de tratamento.

190 A Comissão explica na tréplica que, ao redigir o caderno de encargos, esperava receber propostas de uma única seguradora, ou de várias seguradoras atuando em consórcio e representadas, ou não, por uma seguradora principal ou uma corretora. Todavia, não justifica, muito menos de maneira convincente, de que modo é que a apresentação de uma proposta conjunta por uma seguradora e uma corretora teria excedido as previsões do concurso.

191 Por último e para ser exaustivo, há que salientar que, no contexto de propostas conjuntas, o artigo 5.1, terceiro parágrafo, das especificações técnicas, relativo à assinatura do contrato de seguro, dispõe que «[s]e várias seguradoras solidárias que atuem em consórcio, representada(s) por uma corretora, apresentarem propostas, em caso de adjudicação o contrato será assinado conjuntamente por cada seguradora e pela corretora». Esta disposição prossegue indicando que, «[n]essa hipótese, a seguradora ou as seguradoras comprometem-se igualmente a garantir que a entidade adjudicante ficará totalmente segurada (cobertura a 100%) sem interrupção durante todo o período de vigência do contrato» e que «[a] corretora será remunerada diretamente pela seguradora ou pelas seguradoras.» Além disso, as especificações técnicas definem o «contratante» como «a companhia ou a empresa de seguros com a qual o contrato é concluído e designada para o efeito nas condições particulares».

192 Esta utilização do singular («a seguradora ou as seguradoras», «a companhia ou a empresa de seguros») corrobora as considerações, já de si suficientes, acima expostas nos n.os 185 a 190, segundo as quais o concurso não excluía a apresentação de uma proposta conjunta por um agrupamento composto por uma corretora e uma única seguradora.

193 Em segundo lugar, a argumentação acima apresentada no n.º 182 toma como postulado que, se a proposta da Marsh fosse de considerar como uma proposta conjunta, então a proposta da recorrente não poderia ter sido considerada válida, uma vez que a mesma seguradora (AIG) fez simultaneamente parte das duas propostas.

194 Independentemente do facto de não ter sido de forma nenhuma demonstrado que a hipótese prevista pela Comissão teria implicado automaticamente, nas circunstâncias do caso em apreço, as consequências alegadas (v., neste sentido e por analogia, acórdãos de 19 de maio de 2009, Assitur, C-538/07, Colet., EU:C:2009:317, n.º 30; de 23 de dezembro de 2009, Serrantoni e Consorzio stabile edili, C-376/08, Colet., EU:C:2009:808, n.os 38 a 42 e 46 e dispositivo, e de 13 de dezembro de 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, Colet., EU:C:2012:801, n.º 14), há que constatar que esta hipótese não corresponde à realidade. Com efeito, a proposta da Marsh não é uma proposta conjunta, mas a proposta de uma corretora proponente única, que, por isso, não é conforme ao caderno de encargos e que, a este título e pelos motivos expostos no âmbito da apreciação da primeira parte do fundamento de anulação, devia ter sido declarada inválida pela Comissão. Por conseguinte, o argumento da Comissão deve ser rejeitado.

195 Para além das considerações anteriores, a Comissão afirma que os danos alegados não são reais, nem certos, nem próprios à recorrente e, subsidiariamente, que a suspensão do contrato da Marsh e a concessão do contrato de substituição à recorrente deveriam ser tidos em consideração.

196 Em primeiro lugar, quanto à perda de uma oportunidade de obter a adjudicação do contrato alegado, importa observar que a proposta da recorrente foi declarada conforme pela Comissão, que era a única proposta além da da Marsh e que foi afastada a favor da proposta da Marsh por esta ter o preço mais baixo.

197 Daqui resulta que, se a proposta da Marsh não tivesse sido declarada conforme por, contrariamente às exigências do concurso, ter sido apresentada por uma corretora proponente única, ou ainda se esta proposta tivesse sido declarada não conforme por não incluir a solidariedade das seguradoras propostas, a recorrente estaria muito bem posicionada para obter a adjudicação do contrato.

198 Aliás, a Comissão não põe seriamente em causa tal entendimento. Limita-se a afirmar de novo que não cometeu uma ilegalidade, invocando os argumentos já refutados acima nos n.os 184 a 194 e a recordar que, em qualquer caso, podia ter renunciado ao procedimento de concurso controvertido e iniciar um novo procedimento, o que teria tido como consequência que a recorrente não teria a certeza de obter a adjudicação do contrato controvertido.

199 Quanto a este último ponto, importa salientar que, embora seja verdade que a entidade adjudicante pode sempre, até à assinatura do contrato, renunciar à celebração do contrato ou anular o procedimento de adjudicação sem que os candidatos ou os proponentes possam exigir qualquer indemnização (artigo 114.º do regulamento financeiro), não é menos verdade que estas hipóteses de renúncia à celebração do contrato ou de anulação do procedimento precisamente não se concretizaram e que, nas circunstâncias do caso em apreço, as possibilidades de a recorrente obter a adjudicação do contrato eram, se não fossem as ilegalidades cometidas pela Comissão, bastante elevadas.

200 Atendendo às circunstâncias do caso em apreço, parece possível avaliar em 90% as possibilidades que a recorrente tinha de celebrar o contrato, se não fossem as ilegalidades cometidas pela Comissão.

201 No recurso que interpôs, a recorrente alega que o seu dano global, tendo em conta a perda de oportunidade, uma perda de referências e um dano moral, pode ser avaliado *ex aequo et bono* num montante de 1 000 000 euros.

202 A recorrente não reparte este montante entre os três danos reivindicados, mas indica como valor de referência o do contrato perdido, ou seja, 3 742 300 euros, explicando que este valor consiste no preço anual que figura na proposta (935 574 euros/ano) multiplicado pelos quatro anos do contrato. A recorrente sublinha a importância do seu dano moral tendo em conta a importância do contrato em valor («vários milhões») e em duração (quatro anos).

203 A Comissão, partindo da premissa de que o montante reclamado seria calculado por referência ao valor anual do contrato, alega que tal montante, próximo deste valor anual, inclui necessariamente a remuneração da AIG e que, deste modo, corresponde apenas a uma parte limitada da remuneração da recorrente. Por conseguinte, a Comissão contesta este montante, alegando que, no presente recurso, a recorrente atuou unicamente em seu nome e que, assim, apenas pode reclamar a reparação do seu próprio dano.

204 A Comissão contesta, por outro lado, o dano resultante de uma perda de referências. Segundo a Comissão, a falta de uma nova referência não é suscetível, por si só, de alterar a capacidade de a recorrente participar em posteriores concursos semelhantes. Por outro lado, perda de certificados de boa execução depende por definição de uma boa execução do contrato. Finalmente, o dano moral alegado não é real e certo.

205 Antes de mais, importa observar que a premissa em que a Comissão baseia a sua primeira objeção, acima evocada no n.º 203, é desmentida pelos elementos dos autos apresentados no Tribunal Geral. Com efeito, resulta dos articulados da recorrente que o montante reclamado é calculado não por referência ao valor anual do contrato, mas ao valor total do contrato, com a duração de quatro anos. Isto decorre claramente da associação estabelecida pela recorrente entre o montante reclamado e este último valor, bem como da referência à duração de quatro anos do contrato e aos vários milhões de euros que representa (v. n.º 202, *supra*).

206 Em seguida, e uma vez que este montante reclamado corresponde a pouco mais de um quarto do valor do contrato ao longo de quatro anos e que, além disso, a recorrente invoca a perda de uma oportunidade quase certa de obter a adjudicação do contrato, é lógico que este montante reclamado apenas pode corresponder aos danos que esta parte alega ter ela própria sofrido. Na situação contrária, a recorrente, que considera ter perdido uma oportunidade quase certa de obter a adjudicação do contrato, teria logicamente requerido, para si e para a seguradora, um montante de indemnização bastante mais elevado, em relação ao valor do contrato ao longo de quatro anos.

207 Em seguida, no que respeita à questão de saber se a recorrente fez corretamente referência aos quatro anos do contrato para calcular o seu dano, há que salientar que o anúncio de concurso indicava que a duração do contrato era de 48 meses (ponto II.3 do anúncio de concurso, ponto 4 do lote n.º 1). No mesmo sentido, era estipulado que o anúncio de concurso seguinte seria publicado 36 meses após a adjudicação (ponto VI.1 do anúncio de concurso). Quanto ao projeto de contrato de prestação de serviços anexado ao convite para a apresentação de propostas, referia que «[o] contrato é celebrado por uma duração de 12 meses» (artigo I.2.3 do projeto de contrato) e que «é prorrogado tacitamente no máximo três vezes, cada uma com uma duração de execução de 12 meses […], exceto se a entidade adjudicante informar o contratante da sua intenção de não renovar o contrato e se esta notificação for [efetuada] 6 meses antes da conclusão das tarefas do período anterior» (artigo I.2.4 do projeto de contrato). Além disso, o projeto de contrato abordava a revisão dos preços e do prémio anual evocando o «primeiro ano de execução do contrato», o «segundo ano de execução do contrato» e «cada ano de execução do contrato» (artigo I.3.2 do projeto de contrato). As especificações técnicas faziam o mesmo (v. ponto 9.2 das especificações técnicas).

208 Resulta de uma leitura conjugada destas disposições que foi corretamente que, no seu recurso, a recorrente referiu a duração completa do contrato para fundamentar o seu pedido de indemnização, no que respeita a um contrato de quatro anos que, quando muito, incluía uma possibilidade de não renovação anual, que podia ser utilizada unicamente pela entidade adjudicante e apenas em certas condições processuais estritas. No entanto, importa ter em conta, na determinação da indemnização, a incerteza resultante desta faculdade de não renovação anual.

209 Por outro lado, há que salientar que não resulta dos articulados da recorrente que esta tenha tido em conta, como elemento de redução do seu pedido de indemnização, as despesas de execução do contrato em que teria incorrido se este lhe tivesse sido adjudicado. Ora, com base nos elementos dos autos, é impossível determinar estas despesas. Além disso, embora os termos do recurso justifiquem a conclusão de que a recorrente apenas requer a reparação dos seus próprios danos, os autos não incluem nenhum elemento que permita verificar a parte da recorrente no valor total do contrato.

210 Além disso, há que assinalar igualmente que, apesar de a recorrente ter efetivamente perdido em 2014 uma oportunidade de obter um contrato com a duração de quatro anos, não é menos verdade que, em 17 de fevereiro de 2015, ou seja, cerca de onze meses e duas semanas após a entrada em vigor do contrato controvertido, obteve a adjudicação do contrato de seguro objeto do procedimento por negociação iniciado pela Comissão na sequência do despacho Vanbreda Risk & Benefits/Comissão, n.º 33, *supra* (EU:T:2014:1024). Importa igualmente salientar, como fez a recorrente, que este contrato foi celebrado por uma duração máxima de 18 meses, isto é, até 17 de agosto de 2016, ao passo que o contrato objeto do presente litígio expiraria normalmente em março de 2018.

211 Estas circunstâncias são igualmente suscetíveis de influenciar o montante do dano sofrido pela recorrente, a qual, de resto, indica nos seus articulados que o seu pedido de reparação por equivalente só deve ser tomado em consideração se não obtiver a execução específica do pedido e se, caso obtenha tal execução com atraso, o dano for de calcular em função desse atraso.

212 Resulta do que precede que, se, quanto à perda de uma oportunidade de obter a adjudicação do contrato, o princípio da existência de um dano indemnizável está suficientemente provado, o montante deste dano não é suficientemente determinável, nas circunstâncias atuais, para permitir ao Tribunal Geral pronunciar-se com base no montante reclamado pela recorrente ou fixar outro montante.

213 Em segundo lugar, quanto à perda de referências que, segundo a recorrente, engloba a perda de certificados de boa execução, há que começar por afastar esta parcela do dano na parte em que visa tais certificados. Com efeito, a emissão destes documentos não depende da atribuição do contrato, mas da circunstância futura e hipotética de uma boa execução deste contrato.

214 Em contrapartida, quanto às próprias referências de atribuição do contrato, que teriam efetivamente decorrido da obtenção do contrato pela recorrente, é inegável que a recorrente, nas mesmas proporções que a perda da oportunidade de obter a adjudicação do contrato, perdeu uma oportunidade de dispor dessas referências. Mas também aqui o Tribunal Geral não dispõe de elementos suficientes para determinar, no montante reclamado pela recorrente, o que está abrangido pela perda da oportunidade de obter a adjudicação do contrato e o que está abrangido pela perda da oportunidade de obter referências.

215 Em terceiro lugar, quanto ao dano moral resultante do facto de a Comissão, em violação das expetativas legítimas da recorrente que apresentou a única proposta regular, ter atribuído o contrato a um terceiro, a Comissão alega que a recorrente se limita a invocar a ilegalidade do seu comportamento e que em nenhum momento teve a expetativa ou a confiança legítima de que o contrato lhe seria adjudicado. Na réplica, a recorrente não responde a esta consideração mas assimila o seu dano moral a uma perda de referência e de prestígio.

216 Importa salientar que em nenhum momento a Comissão conferiu à recorrente uma confiança ou uma expetativa legítima relativa à obtenção do contrato. Quanto a um dano moral resultante da ilegalidade da decisão impugnada, é jurisprudência assente que tal dano é, em princípio, suficientemente reparado pela constatação da referida ilegalidade pelo juiz (v., neste sentido, acórdão de 6 de junho de 2006, Girardot/Comissão, T-10/02, ColetFP, EU:T:2006:148, n.º 131). Quanto ao dano moral alegado resultante de uma perda de referências e de prestígio, confunde-se em parte com a perda de referências já apreciada e, quanto à perda de prestígio, não apresenta um caráter real e certo.

217 Atendendo às considerações anteriores, das quais resulta que o Tribunal Geral, embora possa determinar um certo número de aspetos quanto ao pedido de indemnização, não dispõe de elementos suficientes para confirmar o montante reclamado ou para quantificar ele próprio o montante do dano sofrido, o pedido de indemnização da recorrente deve ser deferido na medida em que visa a reparação da perda de uma oportunidade de lhe ser adjudicado o contrato controvertido e de obter as correspondentes referências de concessão do contrato, e indeferido quanto ao restante. No que respeita ao montante indemnizável a título da perda de uma oportunidade, sob reserva de uma decisão posterior do Tribunal Geral, as partes devem ser convidadas a chegar a acordo sobre este montante à luz dos fundamentos do presente acórdão e devem transmitir-lhe, no prazo de seis meses a contar da data da prolação do presente acórdão, o montante a pagar, definido de comum acordo, ou, se assim não for, remeter-lhe, no mesmo prazo, os seus pedidos quantificados, acompanhados dos comprovativos necessários para que o Tribunal Geral possa apreciar a sua procedência.

Quanto às despesas

218 A decisão sobre as despesas será tomada posteriormente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Sexta Secção)

decide:

1) A decisão de 30 de janeiro de 2014 através da qual a Comissão Europeia rejeitou a proposta apresentada pela Vanbreda Risk & Benefits para o lote n.º 1 no âmbito do concurso público OIB.DR.2/PO/2013/062/591, relativo ao seguros de bens e de pessoas (JO 2013/S 155-269617), e adjudicou esse lote a outra sociedade, é anulada.

2) A União Europeia é condenada a indemnizar o prejuízo sofrido pela Vanbreda Risk & Benefits pela perda de uma oportunidade de obter a adjudicação do contrato acima referido e de obter as correspondentes referências de adjudicação do contrato.

3) O pedido de indemnização é indeferido quanto ao restante.

4) As partes transmitirão ao Tribunal Geral, no prazo de seis meses a contar da prolação do presente acórdão, o montante, definido de comum acordo, das indemnizações devidas a título de reparação desse prejuízo.

5) Na falta de acordo, as partes transmitirão ao Tribunal Geral, no mesmo prazo, os seus pedidos quantificados.

6) A decisão sobre as despesas será tomada posteriormente.

Frimodt Nielsen Dehousse Collins

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 29 de outubro de 2015.

Assinaturas

Índice

Antecedentes do litígio 1

Tramitação do processo e novos desenvolvimentos no decurso da instância 4

Questão de direito 6

Quanto ao pedido de anulação 6

Quanto à primeira parte do fundamento, relativa à violação do princípio da igualdade de tratamento entre os proponentes, do artigo 111.º, n.º 5, e do artigo 113.º, n.º 1, do regulamento financeiro, do artigo 146.º, n.ºs 1 e 2, do artigo 149.º, n.º 1, e do artigo 158.º, n.ºs 1 e 3, do regulamento de execução e do caderno de encargos 6

— Quanto à admissibilidade de certos argumentos suscitados na réplica 9

— Quanto à ilegalidade da participação da Marsh no concurso enquanto corretora proponente única 9

— Quanto à violação da igualdade de tratamento na troca de correspondência entre a Comissão e a Marsh posteriormente à abertura das propostas 14

Quanto à segunda parte do fundamento, relativa à violação do princípio da igualdade de tratamento devido à alteração da proposta da Marsh posteriormente à abertura das propostas 21

Conclusão sobre o pedido de anulação 23

Quanto ao pedido de indemnização 24

Quanto às despesas 30