Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Nona Sezione)

8 novembre 2018*

«Appalti pubblici – Gara d'appalto – Indagine di un revisore privato – Indagine dell'OLAF – Constatazione d'irregolarità – Decisione della Commissione con cui viene irrogata una sanzione amministrativa nei confronti della ricorrente – Esclusione dalle procedure di appalto e di concessione di sovvenzioni finanziate dal bilancio generale dell'Unione per un periodo di sei mesi – Inserimento nella banca dati del sistema di individuazione precoce e di esclusione – Motivo nuovo – Diritti della difesa»

Nella causa T-454/17,

"Pro NGO!" (Non-Governmental-Organisations/Nicht-Regierungs-Organisationen) e.V., con sede in Colonia (Germania), rappresentata da M. Scheid, avvocato,

ricorrente,

contro

Commissione europea, rappresentata da F. Dintilhac e B.-R. Killmann, in qualità di agenti,

convenuta,

avente ad oggetto una domanda fondata sull'articolo 263 TFUE e diretta all'annullamento della decisione della Commissione del 16 maggio 2017, che ha irrogato la sanzione amministrativa dell'esclusione della ricorrente per un periodo di sei mesi dalle procedure di appalto e di concessione di sovvenzioni finanziate dal bilancio generale dell'Unione europea e previste nel regolamento (UE, Euratom) n. 966/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che stabilisce le regole finanziarie applicabili al bilancio generale dell'Unione e che abroga il regolamento (CE, Euratom) n. 1605/2002 (GU 2012, L 298, pag. 1), e dell'esclusione della ricorrente, per un periodo identico, dalla concessione di fondi previsti nel regolamento (UE) 2015/323 del Consiglio, del 2 marzo 2015, recante il regolamento finanziario per l'11° Fondo europeo di sviluppo (GU 2015, L 58, pag. 17),

IL TRIBUNALE (Nona Sezione),

composto da S. Gervasoni, presidente, L. Madise e R. da Silva Passos (relatore), giudici,

cancelliere: E. Coulon

ha pronunciato la seguente

* Lingua processuale: il tedesco.

Sentenza

Fatti

1 La ricorrente, "Pro ONG!" (Non-Governmental-Organisations/Nicht-Regierungs-Organisationen) e.V., è un'associazione registrata in Germania, che opera nel settore della consulenza e del sostegno alle organizzazioni non governative nelle loro domande di sostegno finanziario e nell'attuazione dei loro progetti.

2 Il 15 luglio 2011 la ricorrente ha firmato una «dichiarazione di partenariato» relativa ad un progetto sovvenzionato dalla Commissione europea, nella quale ha autorizzato il partner principale a firmare un «contratto di sovvenzione con la Commissione» e a rappresentarla in tutte le comunicazioni con quest'ultima nell'ambito dell'attuazione di tale progetto.

3 Il 29 dicembre 2011 l'Unione europea, rappresentata dalla sua delegazione presso la Repubblica di Moldavia, ha sottoscritto con l'organizzazione «International Society for Human Rights – Moldavian Section» (in prosieguo: l'«ISHR-MS») un contratto di sovvenzione (in prosieguo: il «contratto di sovvenzione») relativo al progetto «Rafforzare le organizzazioni della società civile moldava in materia di prevenzione e cura dell'HIV/AIDS per le donne e i detenuti minorenni» (in prosieguo: il «progetto»). Il costo complessivo sovvenzionabile del progetto è stato stimato in EUR 517 531. Il finanziamento dell'Unione è stato fissato in un importo massimo di EUR 414 025.

4 Ai sensi dell'articolo 5.3 dell'allegato IV del contratto di sovvenzione, i contratti di fornitura di valore superiore a EUR 10 000 e inferiore a EUR 60 000 dovevano essere conclusi a seguito di una procedura negoziata senza pubblicazione, nella quale l'ISHR-MS era tenuta a consultare almeno tre fornitori e a negoziare i termini del contratto con uno o più di essi.

5 Il 17 gennaio 2012 l'ISHR-MS e la ricorrente hanno concluso un accordo di cooperazione per l'attuazione del progetto (in prosieguo: l'«accordo di cooperazione»).

6 Una società di revisione contabile (in prosieguo: il «revisore») ha effettuato, su richiesta della Commissione, una revisione contabile del progetto (in prosieguo: la «revisione contabile»). Tale revisione contabile è stata suddivisa in due fasi: la prima, dall'8 al 12 aprile 2013, ha coperto il periodo dal 30 dicembre 2011 al 31 dicembre 2012, e la seconda, che si è svolta dal 21 al 23 luglio 2014, ha coperto il periodo successivo, sino al 26 aprile 2013.

7 In seguito alla prima fase della revisione contabile, il revisore, con lettera del 3 maggio 2013, ha informato la Commissione del fatto che aveva chiesto, nel corso di una riunione tenutasi il 9 aprile 2013, informazioni supplementari in merito alla procedura di appalto seguita per selezionare il fornitore dei lavori editoriali per il progetto. In tale lettera, tale revisore indica di avere innanzitutto ricevuto dalla ricorrente e dall'ISHR-MS l'informazione secondo la quale non era stata organizzata alcuna procedura specifica a motivo del fatto che le somme in questione, dell'importo complessivo di EUR 42 424,44, erano state iscritte in linee di bilancio diverse. Inoltre, un rappresentante della ricorrente gli avrebbe sottoposto il giorno seguente, in una riunione, tre offerte presentate da diverse società editoriali, spiegando di aver frainteso la domanda posta e che tali tre offerte erano state prese in considerazione prima di scegliere il fornitore.

8 Successivamente, l'ISHR-MS ha presentato le sue osservazioni al revisore su un progetto di relazione del 17 ottobre 2013, riguardante la prima fase della revisione contabile. Tale organizzazione ha in particolare affermato, in tale occasione, che «il revisore [le aveva] chiesto [durante la riunione del 9 aprile 2013] se fosse stata seguita una procedura d'appalto [relativa alla scelta del fornitore dei lavori editoriali]», che «[la sua] risposta [era] stata che non vi era stata alcuna procedura di appalto in quanto [il loro] contratto non lo richiedeva», che «[e]ra stata seguita una procedura negoziata senza

pubblicazione», che «[l]a mattina successiva gli [erano] state fornite tre offerte da tre fornitori di lavori editoriali, nonché un contratto con il fornitore scelto» e che «[era] stata spiegata al revisore la procedura negoziata seguita» e che «[n]on [era] stata richiesta alcuna prova».

9 Il 23 gennaio 2015 l'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF) ha elaborato una relazione sull'indagine relativa a eventuali irregolarità commesse nell'ambito del progetto (in prosieguo: la «relazione dell'OLAF»).

10 L'8 settembre 2015 il revisore ha presentato la sua relazione finale di revisione contabile (in prosieguo: la «relazione finale di revisione contabile»).

11 Con lettera del 16 gennaio 2017 l'istanza, istituita conformemente all'articolo 108, paragrafi da 5 a 10 del regolamento (UE, Euratom) n. 966/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che stabilisce le regole finanziarie applicabili al bilancio generale dell'Unione e che abroga il regolamento (CE, Euratom) n. 1605/2002 (GU 2012, L 298, pag. 1), ai fini dell'individuazione dei rischi che minacciano gli interessi finanziari dell'Unione e dell'imposizione di sanzioni amministrative (in prosieguo: l'«istanza»), ha informato la ricorrente che la Commissione le aveva chiesto di adottare una raccomandazione prima di prendere una decisione sull'esclusione della ricorrente dalla partecipazione alle procedure di appalto e di concessione di sovvenzioni. Al punto 3.2 di tale lettera veniva indicato che nel corso della revisione contabile era stato accertato che l'ISHR-MS non aveva organizzato una procedura di appalto conformemente all'allegato IV del contratto di sovvenzione. Veniva inoltre affermato che la ricorrente aveva presentato al revisore documenti falsi, al fine di dare l'impressione che fossero state organizzate le procedure di appalto.

12 La ricorrente ha presentato le sue osservazioni con lettera del 30 gennaio 2017.

13 Con lettere del 9 febbraio e del 6 marzo 2017 l'istanza ha trasmesso altri elementi alla ricorrente. Quest'ultima ha presentato le sue osservazioni con lettere del 15 febbraio e dell'8 marzo 2017.

14 Il 24 marzo 2017 l'istanza ha adottato una raccomandazione in cui invitava la Commissione ad escludere la ricorrente, per gravi illeciti professionali, dalla partecipazione alle procedure di appalto e di concessione di sovvenzioni per un periodo di sei mesi.

15 Con decisione del 24 marzo 2017 la Commissione ha escluso l'ISHR-MS dalla partecipazione alle procedure di appalto e di concessione di sovvenzioni per un periodo di due anni.

16 A seguito della raccomandazione di cui al precedente punto 14, la Commissione ha adottato la decisione del 16 maggio 2017, che ha irrogato la sanzione amministrativa dell'esclusione della ricorrente, per gravi illeciti professionali, per un periodo di sei mesi, dalle procedure di appalto e di concessione di sovvenzioni finanziate dal bilancio generale dell'Unione europea e previste nel regolamento n. 966/2012, e la sanzione dell'esclusione della ricorrente, parimenti per un periodo di sei mesi, dalla concessione di fondi previsti nel regolamento (UE) 2015/323 del Consiglio, del 2 marzo 2015, recante il regolamento finanziario per l'11° Fondo europeo di sviluppo (GU 2015, L 58, pag. 17) (in prosieguo: la «decisione impugnata»).

17 Al punto 39 della decisione impugnata, la Commissione ha ritenuto che il fatto che i documenti in questione fossero stati preparati su richiesta dell'ISHR-MS non era in contraddizione con il fatto che la ricorrente li avesse presentati al revisore per convincerlo che le procedure di appalto fossero state rispettate. Secondo lo stesso punto, la mera circostanza che la ricorrente avesse presentato tali documenti, dopo aver ammesso nel corso della revisione contabile che non era stata seguita alcuna procedura di appalto, metteva fortemente in discussione la sua integrità professionale, anche se non aveva redatto essa stessa tali documenti.

18 Al punto 45 della decisione impugnata la Commissione ha aggiunto che, «al momento dell'avvio della procedura in contraddittorio con [la ricorrente], l'istanza ha indicato la possibilità dell'esclusione per un periodo di un anno, tenuto conto: (…) del comportamento intenzionale [della ricorrente], dato che la presentazione di documenti al revisore privato in merito alle procedure di appalto, che [doveva] essere considerata certa, ha avuto l'evidente intenzione di indurre in errore».

Procedimento e conclusioni delle parti

19 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 14 luglio 2017, la ricorrente ha proposto il presente ricorso.

20 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

– annullare la decisione impugnata;

– condannare la Commissione alle spese.

21 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:

– respingere il ricorso in quanto infondato;

– condannare la ricorrente alle spese.

In diritto

22 Nel ricorso, la ricorrente deduce quattro motivi a sostegno della domanda di annullamento della decisione impugnata. In primo luogo, la Commissione avrebbe accertato in modo incompleto i fatti che giustificano la sanzione applicata. In secondo luogo, essa avrebbe valutato i fatti in maniera contraddittoria rispetto alla relazione finale di revisione contabile. In terzo luogo, essa avrebbe valutato i fatti in maniera contraddittoria rispetto alla relazione dell'OLAF. In quarto luogo, essa avrebbe violato il diritto di essere ascoltata. Nella replica, la ricorrente contesta inoltre la proporzionalità di detta sanzione.

23 Occorre innanzitutto esaminare congiuntamente i primi tre motivi, nei quali la ricorrente sostiene, in sostanza, che la Commissione ha accertato i fatti che giustificano la sanzione applicata in modo incompleto e in contraddizione con i documenti a sua disposizione, in particolare la relazione finale di revisione contabile e la relazione dell'OLAF.

Sui primi tre motivi, vertenti sull'accertamento incompleto dei fatti pertinenti, sulla valutazione dei fatti in contraddizione con la relazione finale di revisione contabile e sulla valutazione dei fatti in contraddizione con la relazione dell'OLAF

24 La ricorrente sostiene, innanzitutto, che la Commissione giustifica la decisione impugnata esclusivamente sulla base della lettera del 3 maggio 2013. Essa sostiene che la Commissione non avrebbe dovuto basarsi esclusivamente su tali conclusioni provvisorie e avrebbe dovuto, al contrario, adottare la propria decisione sulla base di un'analisi complessiva di tutti gli elementi di prova disponibili, in particolare nella relazione finale di revisione contabile, e riconoscere in tal modo che i fatti, quali presentati in tale lettera, non erano stati confermati in tale relazione.

25 La ricorrente sostiene, poi, che per constatare che il suo comportamento costituiva un grave illecito professionale, la Commissione ha erroneamente rilevato che essa avrebbe presentato al revisore documenti falsificati al fine di convincerlo che le procedure di appalto erano state rispettate, anche se

non aveva redatto essa stessa detti documenti. Essa afferma inoltre che nella relazione finale di revisione contabile non è stata confermata l'indicazione secondo la quale il suo rappresentante aveva comunicato i documenti. Essa conclude che un'analisi complessiva degli elementi di prova disponibili avrebbe dovuto condurre la Commissione a riconoscere che essa non aveva comunicato al revisore i documenti in questione e non aveva quindi tenuto alcun comportamento illecito.

26 Infine, la ricorrente sostiene che la Commissione avrebbe dovuto adottare la propria decisione tenendo conto anche della relazione dell'OLAF, e riconoscere quindi che essa non aveva comunicato i documenti in questione e che, di conseguenza, non le poteva essere imputato alcun comportamento illecito. Essa ritiene che i procuratori dell'OLAF non sono giunti alla conclusione che un rappresentante della ricorrente aveva comunicato al revisore le tre offerte in questione.

27 La Commissione contesta tali argomenti.

28 A tale riguardo, si deve rilevare, innanzitutto, che nella sua lettera del 3 maggio 2013, il revisore ha indicato di aver innanzitutto ricevuto dalla ricorrente e dall'ISHR-MS l'informazione secondo la quale non era stata organizzata alcuna procedura specifica. Inoltre, in detta lettera, esso ha precisato che era stato un rappresentante della ricorrente a sottoporre il giorno seguente al revisore tre offerte presentate da diverse società editoriali, spiegando di aver frainteso la domanda sollevata dal revisore e che tali tre offerte erano state prese in considerazione prima di scegliere il fornitore.

29 In secondo luogo, secondo la relazione dell'OLAF, i documenti comunicati al revisore nell'ambito della revisione contabile erano documenti falsi, redatti su richiesta del rappresentante dell'ISHR-MS ai fini della revisione contabile, per dare l'impressione che il contratto fosse stato rispettato. In tale relazione, l'OLAF afferma di aver effettuato una missione in Moldova e di aver potuto confermare lo stratagemma fraudolento utilizzato dal beneficiario della sovvenzione.

30 In terzo luogo, dalla relazione finale di revisione contabile risulta che, inizialmente, la coordinatrice del progetto ha spiegato al revisore che non era stata seguita alcuna procedura negoziata. Tuttavia, secondo detta relazione, il giorno seguente il revisore ha ricevuto tre diverse offerte presentate da fornitori di servizi editoriali e, una settimana dopo la revisione contabile, il beneficiario gli ha inviato copie scannerizzate dei documenti mancanti. L'unica persona ad aver firmato tutti i documenti è, secondo il revisore, la sig.ra N., coordinatrice del progetto.

31 In quarto luogo, si evince dalle osservazioni della ricorrente del 30 gennaio 2017, nonché dal punto 19 del ricorso e dai punti 11 e 12 della replica, che la ricorrente ha essa stessa informato il revisore, nella riunione del 9 aprile 2013, che essa non aveva organizzato «gare d'appalto». Nella stessa occasione, anche l'IHSR-MS ha indicato di non aver organizzato alcuna «gara d'appalto».

32 In quinto luogo, ai punti 13 e 14 della replica, la ricorrente afferma che, quando il revisore ha successivamente chiesto, durante la medesima riunione del 9 aprile 2013, i documenti relativi ad una «procedura negoziata», essa ha precisato di non aver organizzato alcuna «gara d'appalto», cosicché non poteva neppure fornire documenti relativi ad una «procedura negoziata». Tuttavia, secondo le affermazioni della ricorrente contenute nei medesimi punti, la rappresentante dell'ISHR-MS ha spiegato di aver raccolto, nella stessa occasione, tre offerte. La documentazione relativa a tali tre offerte, secondo la ricorrente, è stata fornita al revisore il giorno successivo, ossia il 10 aprile 2013, da detta rappresentante e in presenza del rappresentante della ricorrente. La ricorrente afferma che ignorava il fatto che l'ISHR-MS avesse organizzato una gara d'appalto o che avesse raccolto offerte.

33 Da un lato, da quanto precede risulta che la ricorrente ammette di aver dichiarato al revisore di non aver seguito alcuna «gara d'appalto» né alcuna «procedura negoziata» riguardo alla scelta del fornitore dei lavori editoriali nell'ambito del progetto. Dall'altro, da quanto precede risulta altresì che la

rappresentante dell'ISHR-MS avrebbe invece affermato di aver raccolto tre offerte, e che avrebbe successivamente presentato la relativa documentazione nella riunione del 10 aprile 2013 con il revisore, alla quale era presente la ricorrente.

34 Tuttavia, la ricorrente, pur riconoscendo la versione dei fatti quale descritta al precedente punto 33, contesta la propria responsabilità nell'elaborazione dei documenti di cui al medesimo punto e nega di aver personalmente presentato tali documenti al revisore, alla riunione tenutasi con quest'ultimo il 10 aprile 2013. È in tale contesto che essa contesta la decisione impugnata.

35 A tale riguardo, si deve constatare, in primo luogo, che la ricorrente era presente insieme all'ISHR-MS alla riunione del 10 aprile 2013. In secondo luogo, come emerge dalla lettera del revisore del 3 maggio 2013, contemporanea ai fatti controversi e redatta da un revisore indipendente dalla Commissione, è stata la ricorrente, in occasione di tale riunione, a sottoporre al revisore tre offerte presentate da diverse società editoriali. In terzo luogo, anche supponendo che, come sostiene la ricorrente nella replica, sarebbe stata l'ISHR-MS ad aver consegnato al revisore i documenti in questione, non risulta in alcun modo dal fascicolo che la ricorrente si sia dissociata dall'atto dell'ISHR-MS di consegnare detti documenti al revisore, anche se essa avrebbe potuto denunciare tale irregolarità, o quantomeno astenersi dal partecipare a detta riunione. In quarto luogo, la responsabilità della ricorrente nella gestione del contratto di sovvenzione risultava dalla «dichiarazione di partenariato», dall'articolo 16 del contratto di sovvenzione e dell'accordo di cooperazione.

36 Inoltre, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, la lettera del revisore del 3 maggio 2013, in cui viene precisato che la ricorrente aveva sottoposto al revisore tre offerte presentate da diverse società editoriali, non è stata contraddetta né dalla relazione dell'OLAF né dalla relazione finale di revisione contabile. Infatti, da un lato, la relazione dell'OLAF non specifica chi abbia consegnato i documenti in questione al revisore, ma soltanto che tali documenti erano falsi ed erano stati redatti su richiesta dell'ISHR-MS, ai fini della revisione contabile, per dare l'impressione che il contratto fosse stato rispettato. Dall'altro, la relazione finale di revisione contabile indica che il revisore ha ricevuto le tre offerte in questione in una riunione alla quale la ricorrente e l'ISHR-MS erano entrambe presenti, senza specificare, però, quale persona abbia consegnato detti documenti al revisore.

37 Da quanto precede risulta che la Commissione ha giustamente ritenuto che la ricorrente avesse intenzionalmente indotto in errore il revisore.

38 Tale comportamento intenzionale non può peraltro essere rimesso in discussione dalla dichiarazione sull'onore del 10 luglio 2017, firmata dal sig. B., presidente del consiglio di amministrazione della ricorrente, e allegata al ricorso come allegato.

39 Infatti, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza, anche se una dichiarazione sull'onore può essere considerata di valore probatorio, ai fini della valutazione di quest'ultima occorre verificare la verosimiglianza e la veridicità dell'informazione in essa contenuta, tenendo conto, in particolare, dell'origine del documento, delle circostanze in cui è stato elaborato, del suo destinatario e chiedersi se, in base al suo contenuto, tale documento appaia ragionevole e affidabile (v. sentenza del 3 luglio 2014, Alchaar/Consiglio, T-203/12, non pubblicata, EU:T:2014:602, punto 164 e giurisprudenza ivi citata).

40 Ebbene, la dichiarazione sull'onore di cui trattasi proviene dalla stessa ricorrente, poiché è firmata dal presidente del suo consiglio di amministrazione, ed è contraddetta dalla versione dei fatti contenuta nella lettera del revisore del 3 maggio 2013, emessa da un revisore indipendente e redatta all'epoca dei fatti in questione. Tale lettera non è stata peraltro rimessa in discussione né dalla relazione finale di revisione contabile né dalla relazione dell'OLAF.

41 Inoltre, al fine di potersi pronunciare sulla fondatezza della decisione impugnata, in particolare del suo punto 39, menzionato al precedente punto 17, è necessario analizzare in dettaglio le responsabilità della ricorrente nell'ambito del progetto.

42 Occorre in primo luogo menzionare che, con la «dichiarazione di partenariato» firmata dalla ricorrente il 15 luglio 2011, quest'ultima si è impegnata come coresponsabile del progetto. Con tale dichiarazione, nella quale il partenariato è definito come «una relazione (…) tra due o più organizzazioni, che implica la condivisione delle responsabilità nella realizzazione del progetto sovvenzionato dalla Commissione», la ricorrente ha preso conoscenza di tutti gli obblighi connessi al contratto di sovvenzione e ha altresì autorizzato l'ISHR-MS a «rappresentarla in tutte le comunicazioni con la Commissione nell'ambito dell'attuazione del progetto [finanziato dalla Commissione]». Tale dichiarazione prevede inoltre che l'ISHR-MS «deve consultare regolarmente i suoi partner e tenerli informati sui progressi [del progetto]».

43 In secondo luogo, da un lato, l'articolo 16.2, terzo comma, dell'allegato II del contratto di sovvenzione prevede che «[l'ISHR-MS] si impegna a fornire accesso adeguato a (…) qualsiasi documento (…) concernente la gestione tecnica e finanziaria» del progetto. L'articolo 16.3 di tale allegato indica altresì che «i documenti di cui all'articolo 16.2 [di tale allegato] comprendono (…) la prova delle procedure di appalto, come i documenti relativi alle gare di appalto, le offerte presentate e le relazioni di valutazione». Dall'altro, all'articolo 5.3 dell'allegato IV del contratto di sovvenzione, è previsto che «[i] contratti di fornitura di valore inferiore a EUR 60 000 vengono attribuiti in seguito ad una procedura negoziata senza pubblicazione, nella quale [l'ISHR-MS] consulta almeno tre fornitori di sua scelta» e che «[p]er quanto riguarda i contratti di valore pari o inferiore a EUR 10 000, [l'ISHR-MS] può effettuare ordini sulla base di una sola offerta».

44 In terzo luogo, l'accordo di cooperazione dispone che «l'ISHR-MS e [la ricorrente] convengono di collaborare all'attuazione del (…) progetto». Esso stabilisce che «[l'ISHR-MS] è il responsabile in ultima istanza della gestione dell'intero progetto; ciò comprende la preparazione e l'attuazione di tutte le attività del progetto (…); la contabilità e la supervisione del progetto, nonché la produzione di relazioni destinate [alla Delegazione dell'Unione europea presso la Repubblica di Moldavia]». Esso prevede inoltre che «l'ISHR-MS chiederà il parere [della ricorrente] ogniqualvolta sarà necessario» e che «[l]e questioni più importanti riguardanti il personale o l'attuazione del progetto saranno discusse tra le parti prima di adottare decisioni». Detto accordo prevede, infine, che «[la ricorrente] sarà responsabile, in particolare (…) della messa a disposizione di personale esperto per il sostegno e la formazione [dell'ISHR-MS] in tutti gli aspetti della gestione del progetto (attuazione, rendicontazione, contabilità)».

45 Alla luce di tutto quanto precede, la ricorrente ha erroneamente contestato la valutazione fattuale della Commissione nella decisione impugnata e negato la sua responsabilità nella consegna al revisore delle tre offerte, di cui al precedente punto 33, relative ai lavori editoriali. Infatti, sebbene nella decisione impugnata non venga messo in discussione che è l'ISHR-MS ad essere ritenuta responsabile della predisposizione di tali documenti, la Commissione ha correttamente ritenuto che ciò non esclude la responsabilità della ricorrente nella trasmissione di tali documenti al revisore.

46 Risulta dagli elementi descritti ai precedenti punti da 42 a 44 che l'ISHR-MS era la responsabile in ultima istanza della gestione dell'intero progetto, compresa la preparazione e l'attuazione di tutte le attività del progetto. Ai sensi, in particolare, dell'articolo 16 dell'allegato II del contratto di sovvenzione, in combinato disposto con l'articolo 5.3 dell'allegato IV di detto contratto, doveva essere organizzata la procedura negoziata senza pubblicazione di cui trattasi nel caso di specie. Risulta inoltre da tali elementi che il contratto di fornitura di lavori editoriali nell'ambito del progetto, essendo del valore di EUR 42 424,44, avrebbe dovuto essere attribuito a seguito di una procedura negoziata senza pubblicazione, nella quale avrebbero dovuto essere consultati almeno tre fornitori.

47 Tuttavia, secondo gli elementi di cui ai precedenti punti da 42 a 44, l'ISHR-MS doveva chiedere il parere della ricorrente qualora lo ritenesse necessario e, in ogni caso, le questioni più importanti, in particolare in merito all'attuazione del progetto, dovevano essere discusse tra le parti prima di adottare decisioni. Dall'accordo di cooperazione risulta in particolare che la ricorrente era responsabile della messa a disposizione di personale esperto per il sostegno e la formazione dell'ISHR-MS in tutti gli aspetti della gestione del progetto, ossia l'attuazione, la rendicontazione e la contabilità.

48 Ebbene, alla luce delle funzioni di sostegno all'ISHR-MS, in particolare nell'esecuzione del progetto, e tenuto conto anche del valore del contratto di fornitura di lavori editoriali, vale a dire EUR 42 424,44, che rappresentava quindi più del 10% di quanto stabilito come finanziamento massimo dell'Unione (ossia EUR 414 025), la ricorrente aveva la responsabilità di assicurarsi innanzitutto del rispetto del requisito della consultazione di tre fornitori, nonché della veridicità dei documenti di cui al precedente punto 33 al momento della loro trasmissione al revisore, anche se non li aveva elaborati essa stessa.

49 Infatti, in primo luogo, il fatto che la ricorrente abbia essa stessa, in un primo momento, informato il revisore del fatto che non aveva seguito alcuna «gara d'appalto» né alcuna «procedura negoziata» riguardo alla scelta del fornitore dei lavori editoriali nell'ambito del progetto è, di per sé, un fattore importante da tenere in considerazione per quanto riguarda la sua responsabilità nella trasmissione, in un secondo momento, dei documenti al revisore. In realtà, la sola esistenza di tali documenti, di cui al precedente punto 33, è in contraddizione con le informazioni fornite dalla ricorrente, quale partner del progetto, al revisore.

50 In secondo luogo, occorre sottolineare che i documenti di cui al precedente punto 33 sono stati trasmessi al revisore in occasione di una riunione alla quale era presente la ricorrente. Ebbene, alla luce delle responsabilità della ricorrente, conformemente alla «dichiarazione di partenariato», all'articolo 16 del contratto di sovvenzione e all'accordo di cooperazione, la sua semplice presenza in tale occasione rende la ricorrente responsabile di tale trasmissione. Spettava infatti alla ricorrente, nell'ambito delle sue funzioni di sostegno all'ISHR-MS nell'attuazione del progetto, assicurarsi, al momento della trasmissione dei documenti in questione, che fosse stata rispettata la procedura negoziata e che tali documenti corrispondessero a offerte effettivamente raccolte dall'ISHR-MS. Come è stato indicato al precedente punto 35, non risulta dal fascicolo che la ricorrente si sia dissociata dall'atto dell'ISHR-MS di consegnare tali documenti al revisore durante la riunione del 10 aprile 2013, benché fosse a conoscenza della falsità dei documenti trasmessi, in particolare in seguito alle informazioni trasmesse al revisore il 9 aprile 2013, secondo le quali non era stata seguita alcuna «gara d'appalto» né alcuna «procedura negoziata».

51 La ricorrente sostiene quindi erroneamente che, nella decisione impugnata, la Commissione ha accertato i fatti che giustificano la sanzione applicata in modo incompleto e in contraddizione con i documenti a sua disposizione, in particolare la relazione finale di revisione contabile e la relazione dell'OLAF.

52 Pertanto, il primo, il secondo ed il terzo motivo devono essere respinti in quanto infondati. Non è quindi necessario effettuare l'esame delle richieste di prova per testimoni formulate dalla ricorrente ai punti 18 e 31 del ricorso.

Sul quarto motivo, vertente sulla violazione del diritto di essere ascoltato

53 In una prima parte, la ricorrente sostiene che è soltanto dopo aver sollevato una censura relativa alla violazione del suo diritto di essere ascoltata che essa ha avuto la possibilità di consultare la lettera del revisore del 3 maggio 2013, nonché la relazione dell'OLAF. Essa ritiene peraltro di essere stata privata della possibilità di prendere posizione su punti potenzialmente determinanti di tali documenti, dal momento che sono stati occultati numerosi passaggi nella versione comunicatale di ciascuno di tali

documenti. In una seconda parte, essa ritiene di essere stata ascoltata e aver avuto accesso al fascicolo soltanto mediante l'istanza e che la Commissione stessa non l'ha più sentita prima di adottare la decisione impugnata.

54 La Commissione si oppone a tale argomentazione. Peraltro, basandosi sull'articolo 84 del regolamento di procedura del Tribunale, la Commissione deduce l'irricevibilità dell'argomentazione avanzata dalla ricorrente per la prima volta in sede di replica, secondo la quale quest'ultima è stata ascoltata e ha avuto accesso al fascicolo soltanto mediante l'istanza e secondo la quale la Commissione non l'ha più sentita prima di adottare la decisione impugnata.

55 A tale riguardo, occorre innanzitutto ricordare che, ai sensi dell'articolo 41, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ogni persona ha diritto a che le questioni che la riguardano siano trattate in modo imparziale ed equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni, organi e organismi dell'Unione. Secondo il paragrafo 2 del medesimo articolo, tale diritto comprende in particolare il diritto di ogni persona di essere ascoltata prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che le rechi pregiudizio.

56 Il rispetto del diritto di essere ascoltato, che si impone direttamente a ogni istituzione, organismo o organo dell'Unione, garantisce a chiunque sia direttamente interessato dall'azione di tali amministrazioni la possibilità di manifestare, utilmente ed efficacemente, il suo punto di vista durante un procedimento amministrativo che può dare luogo ad un provvedimento individuale che rechi pregiudizio ai suoi interessi (v. sentenza del 19 ottobre 2017, Bernaldo de Quirós/Commissione, T-649/16, non pubblicata, EU:T:2017:736, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).

57 Per quanto riguarda la prima parte del quarto motivo, si deve rilevare che il semplice fatto che alcuni passaggi dei documenti messi a disposizione della ricorrente siano stati occultati non ha violato, come ha correttamente dedotto la Commissione, il diritto della ricorrente di essere ascoltata.

58 In primo luogo, per quanto riguarda la lettera del revisore del 3 maggio 2013, i fatti ivi descritti e che sono stati riportati nella decisione impugnata sono quelli menzionati al precedente punto 7. Con tale lettera, il revisore ha informato la Commissione di aver chiesto, nel corso di una riunione, informazioni supplementari sulla procedura di appalto seguita per selezionare il fornitore di lavori editoriali per il progetto. In tale lettera, detto revisore ha precisato di avere innanzitutto ricevuto dalla ricorrente e dall'ISHR-MS l'informazione secondo la quale non era stata organizzata alcuna procedura specifica a motivo del fatto che le somme in questione, dell'importo complessivo di EUR 42 424,44, erano state iscritte in linee di bilancio diverse. Esso ha inoltre indicato che il giorno seguente un rappresentante della ricorrente gli aveva sottoposto tre offerte presentate da diverse società editoriali, spiegando di aver frainteso la domanda che aveva posto e che tali tre offerte erano state prese in considerazione prima di scegliere il fornitore.

59 Ebbene, occorre necessariamente constatare che tale descrizione dei fatti è stata sostanzialmente riportata nella decisione impugnata, in particolare ai punti 19 e 20, e che quest'ultima non si basa e non fa neppure riferimento ai passaggi della lettera del revisore del 3 maggio 2013, i quali, nella versione di tale documento trasmessa alla ricorrente, erano stati occultati.

60 In secondo luogo, per quanto riguarda la relazione dell'OLAF, i fatti in essa descritti e che sono stati riportati nella decisione impugnata sono quelli menzionati al precedente punto 29. Da tale relazione risulta che i documenti inviati al revisore nell'ambito della revisione contabile erano documenti falsi redatti su richiesta del rappresentante dell'ISHR-MS, ai fini di tale revisione contabile, per dare l'impressione che il contratto fosse stato rispettato. In tale relazione, l'OLAF afferma di aver potuto confermare lo stratagemma fraudolento utilizzato dal beneficiario della sovvenzione.

61 Ebbene, sembra che la descrizione dei fatti contenuta nella decisione impugnata, in particolare ai punti 19 e 20, sia in linea anche con le constatazioni della relazione dell'OLAF, di cui ai precedenti punti 29 e 60. Peraltro, anche se in tale relazione l'OLAF fa riferimento unicamente al ruolo dell'ISHR-MS e non tratta i fatti specifici relativi alla ricorrente, sui quali si è basata la Commissione per adottare la decisione impugnata, resta il fatto che in quest'ultima la Commissione non si basa e non fa neppure alcun riferimento ai passaggi di tale relazione che, nella versione di tale documento trasmessa alla ricorrente, erano stati occultati.

62 In conclusione, per quanto riguarda i documenti in questione, la decisione impugnata si basa esclusivamente su fatti che riguardavano la ricorrente e che sono menzionati nei passaggi che non sono stati occultati, dei quali la ricorrente è venuta a conoscenza e sui quali ha avuto la possibilità di prendere posizione.

63 Occorre quindi respingere la prima parte del quarto motivo in quanto infondata.

64 Per quanto riguarda la seconda parte del quarto motivo, occorre innanzitutto analizzare la normativa dell'Unione applicabile al caso di specie.

65 La decisione impugnata è stata adottata sulla base dell'articolo 105 bis, paragrafo 2, del regolamento n. 966/2012, che è così formulato:

«2. La decisione di escludere e/o di irrogare una sanzione pecuniaria è adottata dall'amministrazione aggiudicatrice. Essa si basa su una sentenza definitiva o su una decisione amministrativa definitiva.

Tuttavia, nelle situazioni di cui all'articolo 106, paragrafo 2, l'amministrazione aggiudicatrice deferisce il caso all'istanza di cui all'articolo 108, paragrafo 5, al fine di assicurare una valutazione centralizzata di dette situazioni. In tali casi l'amministrazione aggiudicatrice prende la sua decisione sulla base di una qualificazione giuridica preliminare, tenuto conto di una raccomandazione dell'istanza.

(…)».

66 L'articolo 106 del regolamento n. 966/2012 dispone quanto segue:

«1. L'amministrazione aggiudicatrice esclude un operatore economico dalla partecipazione alle procedure di appalto disciplinate dal presente regolamento se:

(…)

c) è stato accertato da una sentenza definitiva o decisione amministrativa definitiva che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali per aver violato le leggi o i regolamenti applicabili o i principi deontologici della professione da esso esercitata o per aver tenuto qualsiasi condotta illecita che incida sulla sua credibilità professionale, qualora dette condotte denotino un intento doloso o una negligenza grave, compreso in particolare nelle ipotesi seguenti:

(…)

2. In mancanza di una sentenza definitiva o, se del caso, di una decisione amministrativa definitiva nei casi di cui al paragrafo 1, lettere c), d) e f), (…) l'amministrazione aggiudicatrice esclude l'operatore economico in base a una qualificazione giuridica preliminare delle condotte di cui a dette lettere, tenuto conto dei fatti accertati o di altre risultanze figuranti nella raccomandazione dell'istanza di cui all'articolo 108

(…)».

67 Ai sensi dell'articolo 108 del regolamento n. 966/2012:

«5. L'amministrazione aggiudicatrice può adottare una decisione di escludere e/o di irrogare una sanzione pecuniaria e la decisione di pubblicare le relative informazioni soltanto dopo aver ottenuto la raccomandazione dell'istanza, qualora tale decisione si basi sulla qualificazione preliminare di cui all'articolo 106, paragrafo 2.

(…)

8. Dinanzi all'istanza si applica la seguente procedura:

a) l'amministrazione aggiudicatrice richiedente deferisce il caso all'istanza comunicando le necessarie informazioni di cui al paragrafo 3 del presente articolo, i fatti e le risultanze di cui all'articolo 106, paragrafo 2, e la presunta situazione di esclusione;

b) l'istanza comunica senza indugio all'operatore economico i fatti in questione, compresa la loro qualificazione giuridica preliminare, i quali potrebbero configurarsi come situazioni di esclusione di cui all'articolo 106, paragrafo 1, lettere c), d), e) e f), e/o determinare l'irrogazione di una sanzione pecuniaria. L'istanza trasmette contestualmente la stessa comunicazione alle altre amministrazioni aggiudicatrici;

c) prima di adottare una raccomandazione, l'istanza dà all'operatore economico e alle amministrazioni aggiudicatrici cui è stata trasmessa la comunicazione la possibilità di presentare osservazioni (…);

9. (…)

Qualora l'amministrazione aggiudicatrice preveda di adottare una decisione più severa di quella che è stata raccomandata dall'istanza, provvede affinché una decisione sia adottata nel debito rispetto del diritto di essere ascoltato e delle norme sulla protezione dei dati personali».

68 Nel caso di specie, la ricorrente non contesta di essere stata ascoltata dall'istanza. Essa ha peraltro preso posizione sulle lettere inviate dall'istanza in tre occasioni, ossia il 16 gennaio, il 9 febbraio e il 6 marzo 2017, con le sue lettere del 30 gennaio, del 15 febbraio e dell'8 marzo 2017. Essa sostiene di non essere stata sentita dalla Commissione stessa prima dell'adozione della decisione impugnata, come invece, a suo avviso, sarebbe dovuto avvenire.

69 A tale riguardo, innanzitutto, la Commissione contesta erroneamente, come descritto al precedente punto 54, l'irricevibilità dell'argomento della ricorrente secondo il quale essa non l'ha ascoltata prima dell'adozione della decisione impugnata, sostenendo che si tratterebbe di un motivo nuovo, dedotto per la prima volta dalla ricorrente in fase di replica.

70 Ai sensi dell'articolo 84, paragrafo 1, del regolamento di procedura, è vietata la deduzione di motivi nuovi in corso di causa, a meno che essi si basino su elementi di diritto e di fatto emersi durante il procedimento. Inoltre, deve essere dichiarato ricevibile un motivo che costituisce l'ampliamento di un motivo enunciato precedentemente, direttamente o implicitamente, nel ricorso, e che presenta uno stretto collegamento con questo. Del resto gli argomenti la cui sostanza presenta uno stretto nesso con un motivo enunciato nel ricorso non possono essere considerati motivi nuovi e la loro presentazione è consentita nella fase della replica o dell'udienza (v. sentenza del 12 settembre 2012, Italia/Commissione, T-394/06, non pubblicata, EU:T:2012:417, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

71 Nel caso di specie, da un lato, al punto 32 del ricorso, la ricorrente sostiene che «[è] soltanto dopo aver sollevato una censura a tale riguardo che la ricorrente ha ottenuto la possibilità di consultare [la lettera del revisore] del 3 maggio 2013 (…) e la relazione dell'OLAF (…) e di prendere posizione su di esse». Dall'altro, ai punti 27 e 28 della replica, la ricorrente sostiene che «[la Commissione] confonde la

procedura di cui all'articolo 108 del regolamento 966/2012, seguita dall'istanza, con quella di cui all'articolo 106, paragrafo 2, [di detto regolamento], seguita [dalla Commissione] per adottare la propria decisione», che «[essa è stata sentita e ha avuto accesso al fascicolo] mediante [l'istanza]», che «[la Commissione non l'ha più ascoltata] prima di adottare la propria decisione» e che «anche ciò costituisce una violazione del diritto di essere ascoltato».

72 Sebbene la ricorrente presenti tale censura in modo molto succinto nel proprio ricorso, rimane il fatto che essa fa valere che il suo diritto di essere ascoltata è stato violato, in quanto ha avuto la possibilità di consultare i documenti in questione e di prendere una posizione su di essi soltanto dopo aver sollevato una censura a tale riguardo. Ebbene, ai punti 43 e 44 del controricorso, la Commissione ha sostenuto che l'accesso a detti documenti aveva avuto luogo nella fase del procedimento dinanzi all'istanza, ed in seguito la ricorrente ha precisato, nella replica, che la violazione del suo diritto di essere ascoltata derivava dal fatto che essa non aveva potuto essere sentita dalla Commissione prima dell'adozione della decisione impugnata.

73 Di conseguenza, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, la ricorrente non ha dedotto, nella replica, un motivo nuovo, ma ha completato il quarto motivo che aveva presentato nel ricorso, in risposta agli argomenti avanzati dalla Commissione nel controricorso in merito a tale ultimo motivo.

74 È pertanto ricevibile l'argomento della ricorrente secondo il quale la Commissione non l'ha ascoltata prima dell'adozione della decisione impugnata, dedotto ai punti 27 e 28 della replica, che presenta uno stretto nesso con un motivo enunciato nel ricorso.

75 Tuttavia, tale argomento deve essere respinto nel merito.

76 Infatti, come è stato indicato al precedente punto 14, l'istanza ha adottato una raccomandazione in cui invita la Commissione ad escludere la ricorrente, per gravi illeciti professionali, dalla partecipazione alle procedure di appalto e di concessione di sovvenzioni per un periodo di sei mesi. Tale raccomandazione è stata seguita dalla Commissione nella decisione impugnata.

77 Di conseguenza, poiché la Commissione non prevedeva di adottare una decisione più severa di quella che è stata raccomandata dall'istanza, e dal momento che, nella decisione impugnata, la Commissione ha effettivamente seguito tale raccomandazione, non era necessaria una nuova audizione della ricorrente.

78 A tale riguardo, come sostiene giustamente la Commissione, una nuova audizione della ricorrente, dopo essere stata ascoltata dall'istanza nell'ambito della procedura di cui all'articolo 108, paragrafi 8 e 9, del regolamento n. 966/2012, è richiesta, come previsto all'articolo 108, paragrafo 9, di detto regolamento, soltanto nel caso in cui la Commissione preveda di adottare una decisione più severa di quella che è stata raccomandata dall'istanza, il che non è avvenuto nel caso di specie.

79 Occorre quindi respingere la seconda parte del quarto motivo in quanto infondata e, pertanto, respingere integralmente tale motivo.

Sulla presunta violazione del principio di proporzionalità

80 La ricorrente contesta, nella replica, la proporzionalità della sanzione inflittale, tenuto conto in particolare dei numerosi anni durante i quali essa ha partecipato a vari progetti cofinanziati dalla Commissione, anche come partner contrattuale, senza dar luogo a critiche sul lavoro irreprensibile che aveva effettuato, dell'assenza di decisioni amministrative o giudiziarie pronunciate nei suoi confronti, del carattere unico dell'infrazione asserita e dell'assenza di un pregiudizio finanziario per la Commissione.

81 La Commissione sostiene che si tratti di una censura nuova, sollevata per la prima volta in fase di replica, la quale è irricevibile ai sensi dell'articolo 84 del regolamento di procedura e, in ogni caso, infondata.

82 A tale riguardo si deve sottolineare che, ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 11, del regolamento n. 966/2012, nella versione introdotta dal regolamento (UE, Euratom) 2015/1929 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 ottobre 2015, che modifica il regolamento n. 966/2012 (GU 2015, L 286, pag. 1), il Tribunale «ha una competenza giurisdizionale anche di merito per rivedere una decisione con la quale l'amministrazione aggiudicatrice esclude l'operatore economico e/o irroga nei suoi confronti una sanzione pecuniaria, anche riducendo o aumentando la durata dell'esclusione e/o annullando, riducendo o aumentando la sanzione pecuniaria irrogata».

83 Tuttavia, secondo la Corte, l'esercizio della competenza estesa al merito non equivale a un controllo d'ufficio e il procedimento dinanzi ai giudici dell'Unione è di tipo contraddittorio. Ad eccezione dei motivi di ordine pubblico, che devono essere sollevati d'ufficio dal giudice, come il difetto di motivazione della decisione impugnata, spetta al ricorrente sollevare motivi contro tale decisione e addurre elementi probatori per corroborare tali motivi. La mancanza di controllo d'ufficio di tutta la decisione impugnata non viola il principio della tutela giurisdizionale effettiva. Non è indispensabile al rispetto di tale principio che il Tribunale, che è senza dubbio tenuto a rispondere ai motivi sollevati e ad esercitare un controllo tanto in diritto quanto in fatto, sia tenuto a procedere d'ufficio ad una nuova istruzione completa del fascicolo (v., per analogia, sentenza dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punti 64 e 66).

84 Nel caso di specie, come indicato al precedente punto 22, la ricorrente ha dedotto nel ricorso quattro motivi avverso la decisione impugnata. In primo luogo, la Commissione avrebbe accertato in modo incompleto i fatti che giustificano la sanzione applicata alla ricorrente. In secondo luogo, essa avrebbe valutato i fatti in maniera contraddittoria rispetto alla relazione finale di revisione contabile. In terzo luogo, essa avrebbe valutato i fatti in maniera contraddittoria rispetto alla relazione dell'OLAF. In quarto luogo, essa avrebbe violato il diritto della ricorrente di essere ascoltata.

85 Si deve necessariamente constatare che nel ricorso la ricorrente ha chiesto l'annullamento della decisione impugnata, senza tuttavia contestare la legittimità della sanzione inflitta e tanto meno la sua proporzionalità.

86 La censura relativa alla violazione del principio di proporzionalità, dedotta per la prima volta nella replica, non costituisce pertanto un ampliamento di un motivo enunciato precedentemente, direttamente o implicitamente, nel ricorso, e che presenta uno stretto collegamento con questo.

87 Inoltre, la censura relativa alla violazione del principio di proporzionalità si fonda su elementi noti alla ricorrente al momento della proposizione del ricorso. Ebbene, dall'articolo 84, paragrafo 1, del regolamento di procedura risulta che la deduzione di motivi nuovi in corso di causa è vietata a meno che essi si basino su elementi di diritto e di fatto emersi durante il procedimento. Di conseguenza, tale censura, presentata in fase di replica, è irricevibile.

88 Pertanto, occorre respingere integralmente il ricorso.

Sulle spese

89 Ai sensi dell'articolo 134, paragrafo 1, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda.

90 La ricorrente, rimasta soccombente, dev'essere condannata alle spese, conformemente alla domanda della Commissione.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Nona Sezione)

dichiara e statuisce:

1) Il ricorso è respinto.

2) La "Pro NGO!" (Non-Governmental-Organisations/Nicht-Regierungs-Organisationen) e.V. è condannata alle spese.

Gervasoni Madise da Silva Passos

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo l'8 novembre 2018.

Firme