

TRIBUNAL GERAL | UNIÃO EUROPEIA

Acórdão

Processo

T-525/19

Data do documento

21 de abril de 2021

Relator

H. Kanninen, Presidente, O.
Porchia E M. Stancu (relatora),
Juízes,**DESCRITORES**

Contratos públicos da União Europeia

SUMÁRIO

1) É anulada a Decisão Ares(2019)4979920 da Comissão Europeia, de 30 de julho de 2019, de recusa da candidatura da Interling Sh.p.k, Steinmüller Engineering GmbH, Deling d.o.o. za proizvodnju, promet i usluge e da ZM-Vikom d.o.o. za proizvodnju, konstrukcije i montažu para efeitos de participação no concurso limitado de adjudicação relativo ao concurso EuropeAid/140043/DH/WKS/XK.

2) É negado provimento ao recurso quanto ao restante.

3) A Comissão é condenada nas despesas, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias.

TEXTO INTEGRAL

TRIBUNAL GERAL (Primeira Secção)

21 de abril de 2021 (*)

«Contratos públicos – Procedimento de concurso – Redução do pó e dos óxidos de azoto das unidades B1 e B2 da central térmica Kosovo B – Recusa da candidatura – Pedido de anulação apresentado na réplica – Pedidos novos – Inadmissibilidade manifesta – Alteração dos critérios de seleção durante o procedimento – Igualdade de tratamento»

No processo T-525/19,

Intering Sh.p.k, com sede em Obiliq (Kosovo),

Steinmüller Engineering GmbH, com sede em Gummersbach (Alemanha),

Deling d.o.o. za proizvodnju, promet i usluge, com sede em Tuzla (Bósnia-Herzegovina),

ZM-Vikom d.o.o. za proizvodnju, konstrukcije i montažu, com sede em Šibenik (Croácia),

representadas por R. Spielhofen, avocat,

recorrentes,

contra

Comissão Europeia, representada por J. Estrada de Solà, B. Bertelmann e M. Kellerbauer, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objeto um pedido baseado no artigo 263.º TFUE e destinado à anulação, por um lado, da Decisão Ares(2019)4979920 da Comissão, de 30 de julho de 2019, de recusa da candidatura das recorrentes para efeitos de participação no concurso limitado de adjudicação de contrato relativo ao concurso EuropeAid/140043/DH/WKS/XK e, por outro, da Decisão de 18 de outubro de 2019 relativa à adjudicação do referido contrato,

O TRIBUNAL GERAL (Primeira Secção),

composto por: H. Kanninen, presidente, O. Porchia e M. Stancu (relatora), juízes,

secretário: E. Coulon,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 A União Europeia, representada pela Comissão Europeia, publicou, em 19 de março de 2019, um anúncio de concurso relativo a um procedimento de concurso para a adjudicação de um contrato destinado à

redução do pó e dos óxidos de azoto das unidades B1 e B2 da central térmica Kosovo B, com a referência EuropeAid/140043/DH/WKS/XK (a seguir «anúncio de concurso»).

2 O ponto 17.2 do anúncio de concurso, conforme alterado pela retificação n.º 2 de 17 de abril de 2019, contém os critérios de seleção e de adjudicação relativos à capacidade técnica e profissional do candidato.

3 O ponto 17.2, alínea a), do anúncio de concurso prevê que o candidato deve ter realizado, nos oito anos anteriores, pelo menos um projeto da mesma natureza e complexidade que abranja determinadas categorias devidamente especificadas no referido anúncio, relativo a centrais a lenhite com uma potência elétrica nominal de pelo menos 200 megawatts (MW).

4 Em conformidade com o disposto no ponto 17.2, alínea c), do anúncio de concurso, no caso de uma proposta emanada de uma empresa comum ou de um consórcio, o seu membro principal deve ter capacidade para executar pelo menos 40 % dos trabalhos do contrato pelos seus próprios meios.

5 O procedimento previsto no anúncio de concurso para a adjudicação do contrato em causa era um concurso limitado. O ponto 13 do anúncio de concurso esclarecia a este respeito que, com base nas candidaturas recebidas, seria realizada uma pré-seleção e que apenas os candidatos que satisfizessem os critérios de seleção seriam pré-selecionados e convidados pela entidade adjudicante a apresentar uma proposta (a seguir «lista limitada»). Além disso, o anúncio de concurso indicava que, com base nas candidaturas recebidas, quatro a seis candidatos seriam convidados a apresentarem uma proposta detalhada no âmbito do contrato em objeto.

6 As recorrentes, Interling Sh.p.k, Steinmüller Engineering GmbH, Deling d.o.o. za proizvodnju, promet i usluge e ZM-Vikom d.o.o. za proizvodnju, konstrukcije i montažu, constituíram um consórcio e manifestaram o seu interesse em participar no procedimento submetendo, no prazo estabelecido, até 6 de maio de 2019, um dossier de candidatura que continha determinados documentos.

7 Após o termo do prazo fixado para a apresentação das candidaturas, a comissão de avaliação solicitou às recorrentes, por três vezes, que prestassem esclarecimentos sobre os documentos submetidos.

8 As recorrentes responderam aos pedidos de informações.

9 Por correspondência de 7 de junho de 2019, com a referência Ares(2019)3677456, dirigida à entidade principal do consórcio, a Interling, a Comissão informou as recorrentes de que a sua candidatura não tinha sido pré-selecionada, uma vez que não preenchia os critérios enunciados no ponto 17.2, alíneas a) e c), do anúncio de concurso (a seguir «Decisão de 7 de junho de 2019»).

10 Por correspondência do mesmo dia, as recorrentes contestaram a Decisão de 7 de junho de 2019.

11 Por correspondência de 13 de junho de 2019, complementada por uma correspondência de 28 de junho de 2019, que incluía várias informações e documentos que não tinham sido submetidos juntamente com a candidatura inicial, as recorrentes apresentaram uma queixa relativa à Decisão de 7 de junho de 2019, pedindo a suspensão da execução da referida decisão e a inscrição das recorrentes na lista limitada.

12 Na sequência dessa queixa, o procedimento de adjudicação do contrato foi suspenso para efeitos de reexame, o que foi comunicado às recorrentes por correspondência de 23 de julho de 2019, com a referência AresD (2019)NA/vk/4806398.

13 Por correspondência de 30 de julho de 2019, com a referência Ares(2019)4979920 (a seguir «Decisão de 30 de julho de 2019»), a Comissão informou as recorrentes, por um lado, de que a Decisão de 7 de junho de 2019 tinha sido anulada devido à falta de clareza do critério de seleção referido no ponto 17.2, alínea c), do anúncio de concurso, o qual tinha sido, em consequência, suprimido dos critérios de seleção e, por outro, que a sua candidatura tinha sido novamente recusada. A este respeito, a Decisão de 30 de julho de 2019 indicava que, após a reavaliação da candidatura das recorrentes, conforme apresentada no prazo estabelecido, que terminava em 6 de maio de 2019, se tinha verificado que esta não continha, nomeadamente, nenhuma prova do facto de que o critério de capacidade técnica e profissional enunciado no ponto 17.2, alínea a), fora respeitado.

14 No mesmo dia, uma outra correspondência, com a referência Ares(2019)4980092, de conteúdo praticamente idêntico ao da Decisão de 30 de julho de 2019, foi enviada à líder do consórcio.

15 Por correspondência de 1 de agosto de 2019, complementada por uma correspondência de 2 de agosto de 2019, as recorrentes apresentaram uma queixa contra a Decisão de 30 de julho de 2019 e pediram a suspensão do procedimento de adjudicação do contrato.

16 Por correspondência de 7 de agosto de 2019, com a referência Ares(2019)5134299, as recorrentes foram informadas da manutenção da pré-seleção e da recusa de novas suspensões do procedimento de adjudicação do contrato.

17 Em 18 de outubro de 2019, o contrato foi adjudicado a título definitivo ao consórcio Engineering Dobersek GmbH, Hamon Thermal Europe SA und RJM Corporation (EC) Limited (a seguir «Decisão de 18 de outubro de 2019»).

Tramitação processual e pedidos das partes

18 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 25 de julho de 2019, as recorrentes interpuseram o presente recurso.

19 Na petição, as recorrentes concluem pedindo que o Tribunal Geral se digne:

- anular a Decisão de 7 de Junho de 2019;
- julgar procedente o pedido de obtenção de prova por via testemunhal.

20 Por requerimento separado apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 2 de agosto de 2019, as recorrentes pediram, com base no artigo 86.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, para adaptar a petição a fim de que o seu recurso tivesse por objeto a Decisão de 30 de julho de 2019 em vez da Decisão 7 de junho de 2019.

21 A Comissão não apresentou no prazo fixado observações em resposta ao articulado de adaptação das recorrentes.

22 Por requerimento separado apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 7 de agosto de 2019, as recorrentes apresentaram um pedido de medidas provisórias ao abrigo do artigo 278.º TFUE e do artigo 156.º do Regulamento de Processo, destinado, em substância, à suspensão da execução da Decisão de 30 de julho de 2019, bem como à suspensão do procedimento de adjudicação do contrato.

23 Por Despacho de 13 de setembro de 2019, Interling e o./Comissão (T-525/19 R, não publicado, EU:T:2019:606), o presidente do Tribunal Geral indeferiu o referido pedido de medidas provisórias e reservou para final a decisão quanto às despesas.

24 Por requerimento separado apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 9 de outubro de 2019, as recorrentes apresentaram um novo pedido de medidas provisórias ao abrigo do artigo 278.º TFUE e do artigo 156.º do Regulamento de Processo, destinado, em substância, à suspensão da execução da Decisão de 30 de julho de 2019, bem como à suspensão do procedimento de adjudicação do contrato.

25 Por Despacho de 11 de novembro de 2019, Interling e o./Comissão (T-525/19 R II, não publicado, EU:T:2019:787), o Tribunal Geral julgou improcedente o referido pedido de medidas provisórias das recorrentes e reservou para final a decisão quanto às despesas.

26 Em 8 de outubro de 2019, a Comissão apresentou a sua contestação na Secretaria do Tribunal Geral.

27 Na contestação, a Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

- negar provimento ao recurso;

- indeferir o pedido para testemunhar das recorrentes;
- condenar as recorrentes nas despesas.

28 Em 4 de dezembro de 2019, as recorrentes apresentaram a réplica na Secretaria do Tribunal Geral.

29 Na réplica, as recorrentes concluem pedindo, em substância, que o Tribunal Geral se digne:

- pronunciar-se em conformidade com o articulado de adaptação;
- anular a Decisão de 18 de outubro de 2019;
- deferir o pedido de obtenção de prova testemunhal;
- condenar a Comissão nas despesas.

30 Em 27 de março de 2020, a Comissão apresentou a tréplica na Secretaria do Tribunal Geral.

31 Na tréplica, a Comissão pede, em substância, que o Tribunal Geral se pronuncie em conformidade com os pedidos apresentados na contestação e que julgue improcedente o pedido de anulação da Decisão de 18 de outubro de 2019.

32 O Tribunal Geral (Primeira Secção) decidiu, em aplicação do artigo 106.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, julgar o recurso sem fase oral.

Questão de direito

Quanto à pretensa violação pela Comissão das disposições do Regulamento de Processo relativas ao prazo para apresentar a contestação

33 Na réplica, as recorrentes alegam que a Comissão não apresentou a contestação nos prazos fixados nem apresentou um pedido de prorrogação, pelo que poderiam ter pedido ao Tribunal Geral que julgasse a causa à revelia, o que, todavia, não fizeram.

34 A este respeito, há que observar que esta alegação das recorrentes decorre de uma confusão entre a data de apresentação da contestação na Secretaria do Tribunal Geral, por um lado, e a data da sua notificação às recorrentes, por outro.

35 Com efeito, resulta dos elementos dos autos que, em conformidade com o artigo 6.º da Decisão do

Tribunal Geral, de 11 de julho de 2018, a petição relativa à apresentação e à notificação de atos processuais através da aplicação e-Curia, foi notificada à Comissão em 29 de julho de 2019 e que a contestação foi apresentada no Tribunal Geral em 8 de outubro de 2019. A contestação foi, por conseguinte, apresentada na Secretaria do Tribunal Geral dentro do prazo de dois meses imposto pelo artigo 81.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, acrescido do prazo de dilação em razão da distância previsto no artigo 60.º deste regulamento.

36 O facto de a referida contestação ter sido notificada às recorrentes após este prazo não tem qualquer impacto na sua apresentação na Secretaria do Tribunal Geral em conformidade com as disposições pertinentes do Regulamento de Processo. Por conseguinte, foi acertadamente que a fase escrita do processo foi prosseguida.

37 À luz do exposto, é improcedente o argumento das recorrentes segundo o qual a Comissão violou as prescrições do Regulamento de Processo relativas ao prazo para apresentar a contestação.

Quanto ao pedido de anulação da Decisão de 18 de outubro de 2019

38 Importa observar que os pedidos que figuram na petição, conforme adaptados na sequência do articulado de adaptação, visam apenas a anulação da Decisão de 30 de julho de 2019. Foi apenas na fase da réplica que as recorrentes pediram a anulação da Decisão de 18 de outubro de 2019.

39 Ora, admitindo que as recorrentes tenham pretendido interpor um novo recurso destinado à anulação da Decisão de 18 de outubro de 2019 no âmbito da réplica, basta recordar que, nos termos do artigo 21.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, aplicável ao Tribunal Geral por força do artigo 53.º do mesmo estatuto, o Tribunal de Justiça da União Europeia é chamado a pronunciar-se mediante a uma petição dirigida à Secretaria e não, como no caso em apreço, por meio da apresentação de um ato no âmbito de um processo já pendente.

40 Além disso, na hipótese de as recorrentes terem simplesmente pretendido alterar os seus pedidos para que estes tivessem igualmente por objeto a Decisão de 18 de outubro de 2019, há que recordar que, nos termos do artigo 76.º do Regulamento de Processo, o recorrente deve definir o objeto do litígio e apresentar os seus pedidos no ato que dá início à instância. Embora o artigo 84.º, n.º 1, do mesmo regulamento permita a dedução de novos fundamentos no decurso da instância, desde que tenham origem em elementos de direito e de facto que se tenham revelado durante o processo, não pode ser interpretado no sentido de que permite ao recorrente submeter ao juiz da União pedidos novos e alterar, desse modo, o objeto do litígio ou a natureza do recurso (Acórdão de 7 de novembro de 2019, *Rose Vision/Comissão*, C-346/18 P, não publicado, EU:C:2019:939, n.º 43). Assim, e sob reserva das circunstâncias previstas no artigo 86.º do Regulamento de Processo, apenas os pedidos feitos na petição podem ser tidos em conta e a procedência do recurso deve ser examinada apenas à luz dos pedidos que figuram na petição [Acórdãos de

21 de outubro de 2015, Petco Animal Supplies Stores/IHMI – Gutiérrez Ariza (PETCO), T-664/13, EU:T:2015:791, n.º 25 e de 8 de novembro de 2017, De Nicola/Tribunal de Justiça da União Europeia, T-99/16, não publicado, EU:T:2017:790, n.º 28].

41 Importa, por conseguinte, examinar se o pedido de anulação da Decisão de 18 de outubro de 2019 está abrangido pelas circunstâncias referidas no artigo 86.º do Regulamento de Processo. O n.º 1 desta disposição prevê que, quando um ato cuja anulação é pedida é substituído ou alterado por outro com o mesmo objeto, o recorrente pode, antes do encerramento da fase oral do processo ou antes da decisão do Tribunal de decidir sem fase oral, adaptar a petição para ter em conta este elemento novo.

42 Ora, há que observar que, embora a Decisão de 18 de outubro de 2019 seja posterior à interposição do presente recurso, não substitui nem altera a Decisão de 30 de julho de 2019.

43 Por conseguinte, há que concluir que as recorrentes não podem invocar o artigo 86.º do Regulamento de Processo com o intuito de adaptar, na fase da réplica, os seus pedidos para que estes tenham igualmente por objeto a Decisão de 18 de outubro de 2019.

44 Daqui resulta que o pedido de anulação da Decisão de 18 de outubro de 2019 é manifestamente inadmissível.

Quanto ao recurso interposto da Decisão de 30 de julho de 2019

45 Importa recordar que, como foi esclarecido no n.º 13, supra, mediante a Decisão de 30 de julho de 2019, a Comissão informou as recorrentes de que, por um lado, a Decisão de 7 de junho de 2019 tinha sido anulada devido à falta de clareza do critério de seleção previsto no ponto 17.2, alínea c), do anúncio de concurso e, por outro, que a sua candidatura tinha sido novamente recusada pelo facto de não conter nenhum elemento que comprovasse o cumprimento do critério de capacidade técnica e profissional enunciado no ponto 17.2, alínea a), desse anúncio.

46 Em apoio do seu pedido de anulação da Decisão de 30 de julho de 2019, as recorrentes invocam sete fundamentos. O primeiro fundamento é relativo à violação dos princípios da transparência, da proporcionalidade e da igualdade de tratamento, na medida em que a Comissão não clarificou as suas dúvidas relativas aos documentos apresentados pelas recorrentes. O segundo fundamento é relativo à violação dos princípios da transparência e da proporcionalidade, bem como das disposições do Regulamento (UE, Euratom) 2018/1046 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de julho de 2018, relativo às disposições financeiras aplicáveis ao orçamento geral da União, que altera os Regulamentos (UE) n.º 1296/2013, (UE) n.º 1301/2013, (UE) n.º 1303/2013, (UE) n.º 1304/2013, (UE) n.º 1309/2013, (UE) n.º 1316/2013, (UE) n.º 223/2014, (UE) n.º 283/2014, e a Decisão n.º 541/2014/UE, e revoga o Regulamento (UE, Euratom) n.º 966/2012 (JO 2018, L 193, p. 1, a seguir «Regulamento Financeiro»), na

medida em que a Comissão não fundamentou a exclusão das recorrentes do restante procedimento de concurso nem lhes concedeu acesso algum ao relatório de avaliação detalhado e às informações sobre as vantagens e características dos candidatos selecionados para a lista limitada. O terceiro fundamento é relativo à violação do princípio geral de que não devem ser feitas quaisquer alterações aos documentos do concurso durante o procedimento de concurso. O quarto fundamento é relativo à violação do artigo 5.º, n.os 1 e 2, do Regulamento (UE) n.º 231/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 2014, que cria um instrumento de assistência de pré-adesão (IPA II) (JO 2014, L 77, p. 11), e do artigo 1.º, n.os 3 e 6, do Regulamento (UE) n.º 236/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 2014, que estabelece regras e procedimentos comuns para a execução dos instrumentos da União de financiamento da ação externa (JO 2014, L 77, p. 95), dada a inobservância dos princípios gerais dos contratos públicos. O quinto fundamento é relativo à violação das disposições do guia intitulado «Contratos públicos e concessão de subvenções no âmbito da ação externa da União Europeia – um guia prático» no que respeita ao ponto 17 do anúncio de concurso. O sexto fundamento é relativo à violação das disposições do Regulamento (CE) 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 2001, L 145, p. 43), na medida em que a Comissão não fundamentou a sua decisão relativa à exclusão das recorrentes do restante procedimento de concurso nem lhes concedeu qualquer acesso ao relatório de avaliação detalhado e às informações relativas às vantagens e características dos candidatos selecionados para a lista limitada. Por último, o sétimo fundamento é relativo à violação dos critérios de seleção referidos no ponto 17.2, alínea a), do anúncio de concurso, que não foram corretamente aplicados pela Comissão.

47 Para efeitos do presente processo, há que analisar, em primeiro lugar, o terceiro fundamento, que se divide em duas partes.

48 No âmbito da primeira parte, as recorrentes alegam, referindo-se ao artigo 166.º, n.º 2, primeira frase, e ao artigo 167.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento Financeiro, que a Comissão violou o princípio geral segundo o qual a documentação do concurso deve ser protegida contra quaisquer alterações durante o procedimento, uma vez que, como consequência da omissão do critério referido no ponto 17.2, alínea c), do anúncio de concurso, a sua candidatura foi avaliada com base em subcritérios e interpretações para os quais não existia nenhuma disposição nos documentos em causa.

49 No âmbito da segunda parte, as recorrentes contestam a própria tramitação do procedimento de seleção. Alegam que, ao introduzir uma alteração tão substancial no procedimento de pré-seleção como a omissão do critério de seleção relativo ao ponto 17.2, alínea c), do anúncio de concurso, a Comissão cometeu uma violação tão grave do princípio da igualdade de tratamento que era necessário recomençar o procedimento de concurso.

50 A Comissão contesta os argumentos das recorrentes.

51 Importa começar pela análise da segunda parte do terceiro fundamento.

52 A este respeito, recorde-se que o artigo 160.º, n.º 1, do Regulamento Financeiro prevê que os contratos públicos financiados total ou parcialmente pelo orçamento da União respeitam os princípios da transparência, da proporcionalidade, da igualdade de tratamento e da não discriminação.

53 O princípio da igualdade de tratamento entre os 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 se encontrem em pé de igualdade tanto no momento em que preparam as suas propostas como no momento em que estas são avaliadas (v. Acórdão de 24 de novembro de 2005, ATI EAC e Viaggi di Maio e o., C-331/04, EU:C:2005:718, n.º 22 e jurisprudência referida).

54 Este princípio da igualdade de tratamento implica igualmente uma obrigação de transparência a fim de permitir verificar a sua observância (Acórdão de 12 de dezembro de 2002, Universale-Bau e o., C-470/99, EU:C:2002:746, n.º 91).

55 Assim, o Tribunal de Justiça declarou que o objeto e os critérios de adjudicação dos contratos públicos devem ser claramente determinados desde o início do processo da sua adjudicação (Acórdão de 10 de maio de 2012, Comissão/Países Baixos, C-368/10, EU:C:2012:284, n.º 56).

56 Além disso, os princípios de igualdade de tratamento e de transparência dos processos de adjudicação implicam que a autoridade adjudicante deve cingir-se à mesma interpretação dos critérios de adjudicação durante todo o processo (v. Acórdão de 18 de outubro de 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, n.º 43 e jurisprudência referida) e, por maioria de razão, não alterar os critérios de adjudicação ao longo do processo de adjudicação (Acórdão de 4 de dezembro de 2003, EVN e Wienstrom, C-448/01, EU:C:2003:651, n.º 93).

57 Daqui resulta que, no caso de anulação, pela entidade adjudicante, de uma decisão relativa a um critério de adjudicação, não é possível, sem infringir os princípios da igualdade de tratamento e da transparência, prosseguir validamente o processo de adjudicação abstraindo deste critério, uma vez que tal equivaleria a alterar os critérios aplicáveis ao processo em questão (v., por analogia, Acórdão de 4 de dezembro de 2003, EVN e Wienstrom, C-448/01, EU:C:2003:651, n.º 94).

58 Esta jurisprudência é aplicável mutatis mutandis aos critérios de seleção.

59 Com efeito, ainda que os critérios de seleção, aplicados na primeira fase de um concurso limitado, sejam de natureza mais objetiva, na medida em que não implicam um exercício de ponderação, não é

menos verdade que a supressão, durante o procedimento de concurso, de um dos referidos critérios pode ter consequências e colidir com o princípio da igualdade de tratamento. Assim, tal supressão tem um impacto sobre qualquer candidato que tenha participado no procedimento de concurso e que tenha sido afastado do restante procedimento por não preencher o critério de seleção que foi posteriormente suprimido. Do mesmo modo, a referida supressão afeta a posição de qualquer potencial candidato que não tenha participado no procedimento de concurso, nomeadamente, por considerar que não é suscetível de cumprir o critério que, sem o seu conhecimento, foi posteriormente suprimido.

60 Por conseguinte, há que constatar que, ao suprimir o critério referido no ponto 17.2, alínea c), do anúncio de concurso, e prosseguir com o procedimento de adjudicação do contrato, a Comissão não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do princípio da igualdade de tratamento e do dever de transparência que dele decorre, conforme interpretados pela jurisprudência do Tribunal de Justiça mencionada nos n.os 53 a 57, supra.

61 Esta constatação não pode ser posta em causa pelo argumento da Comissão segundo o qual a supressão do critério mencionado no ponto 17.2, alínea c), do anúncio de concurso em nada alterou a situação relativa ao ponto 17.2, alínea a), desse anúncio cujo não cumprimento pelas recorrentes já tinha implicado a sua não seleção na Decisão de 7 de junho de 2019.

62 Com efeito, não se pode presumir, na hipótese de a Comissão ter posto termo ao procedimento de adjudicação do contrato em curso e emitido um novo anúncio de concurso relativo ao mesmo concurso, que o critério do ponto 17.2, alínea a), do anúncio de concurso teria sido mantido em termos idênticos. Também não se pode excluir que a Comissão tenha retomado o critério do ponto 17.2, alínea c), do anúncio do concurso, embora em termos mais claros.

63 De qualquer modo, não se pode deixar de observar que, nessa hipótese, as recorrentes poderiam ter submetido à Comissão as informações e os documentos relativos à sua carta de 28 de junho de 2019 que não tinham sido tidos em conta no procedimento que conduziu à Decisão de 30 de julho de 2019, na medida em que tinham sido apresentados após o prazo inicial para apresentação das candidaturas. Além disso, tiveram igualmente a possibilidade de apresentar outras informações e outros documentos. Assim, não se pode excluir que, no âmbito de um novo procedimento e com base em novos elementos, a Comissão poderia ter considerado que as recorrentes cumpriam efetivamente o critério do ponto 17.2, alínea a), do novo anúncio de concurso, se este último tivesse sido mantido.

64 Face ao exposto que há que julgar procedente a segunda parte do terceiro fundamento.

65 Daqui resulta que há que anular a Decisão de 30 de julho de 2019, sem que seja necessário analisar a primeira parte do terceiro fundamento ou os outros fundamentos invocados pelas recorrentes, ou pronunciar-se sobre o pedido de medidas de instrução por elas apresentado, relativo à convocação de um

trabalhador da entidade principal do consórcio para que este testemunhasse sobre a sua experiência na medida exigida pelas condições do concurso.

Quanto às despesas

66 Nos termos do artigo 134.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão sido vencida, há que condená-la nas despesas, incluindo nas relativas aos processos de medidas provisórias, em conformidade com os pedidos das recorrentes.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Primeira Secção)

decide:

1) É anulada a Decisão Ares(2019)4979920 da Comissão Europeia, de 30 de julho de 2019, de recusa da candidatura da Interling Sh.p.k, Steinmüller Engineering GmbH, Deling d.o.o. za proizvodnju, promet i usluge e da ZM-Vikom d.o.o. za proizvodnju, konstrukcije i montažu para efeitos de participação no concurso limitado de adjudicação relativo ao concurso EuropeAid/140043/DH/WKS/XK.

2) É negado provimento ao recurso quanto ao restante.

3) A Comissão é condenada nas despesas, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias.

----- | Kanninen | Porchia | Stancu | ----- Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 21 de abril de 2021.

Assinaturas

* Língua do processo: alemão.

Fonte: <https://curia.europa.eu>