ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

13 de Setembro de 2011 *

No processo T-8/09,

Dredging International NV, com sede em Zwijndrecht (Bélgica),

Ondernemingen Jan de Nul NV, com sede em Hofstade-Aalst (Bélgica),

representadas por R. Martens e A. Van Vaerenbergh, advogados,

recorrentes,

contra

Agência Europeia da Segurança Marítima (EMSA), representada por J. Menze, na qualidade de agente, assistido por J. Stuyck e A.-M. Vandromme, advogados,

recorrida,

que tem por objecto, em primeiro lugar, um pedido de anulação da decisão da EMSA, de 29 de Outubro de 2008, que rejeita a proposta submetida pelas recorrentes no concurso público EMSA/NEG/3/2008, para contratos de serviços para embarcações de

* Língua do processo: inglês.

socorro na recuperação de petróleo derramado (Lote 2: Mar do Norte) e que adjudica o contrato à DC International, em seguida, um pedido de declaração de nulidade do contrato celebrado entre a EMSA e a DC International e, por último, um pedido de indemnização,

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção),

composto por: I. Pelikánová (relator), presidente, K. Jürimäe e M. van der Woude, juízes,

secretário: K. Pocheć, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 15 de Dezembro de 2010,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1. *Concurso*

1 Por um anúncio de concurso publicado no Suplemento do *Jornal Oficial da União Europeia* em 8 de Março de 2008 (JO 2008, S 48), a Agência Europeia da Segurança

Marítima (EMSA) deu início a um concurso, com a referência EMSA/NEG/3/2008, para contratos de serviços de embarcações de socorro na recuperação de petróleo derramado. Ao mesmo tempo que o anúncio de concurso, a EMSA publicou, no seu sítio Internet, um convite à apresentação de propostas, anexando as condições de participação e o projecto de caderno de encargos. O ponto VI, n.º 3, do anúncio de concurso fazia referência a essa publicação no que diz respeito às informações adicionais de que era possível dispor.

2 O lote n.º 2 do concurso dizia respeito à intervenção no mar do Norte.

3 Segundo o ponto II, n.º 2, 1), do anúncio de concurso, o ponto 3, n.º 4, das condições de participação e o ponto 5 do projecto de caderno de encargos, o valor total máximo para o lote n.º 2 era de 4 000 000 euros.

4 Segundo o ponto II, n.º 3, do anúncio de concurso, ponto 3, n.º 3, das condições de participação e o ponto 3, n.º 3, do projecto de caderno de encargos, a duração do contrato era de 36 meses a contar da adjudicação. As condições de participação e o projecto de caderno de encargos especificavam que esta duração era renovável uma vez por um período máximo de três anos.

5 Segundo o ponto 12, n.º 2, do projecto de caderno de encargos, o facto de se apresentar uma proposta superior ao tecto orçamental fixado para cada lote constituía um motivo de exclusão do processo de concurso.

2. *Participação das recorrentes no processo de negociação*

6 As recorrentes, Dredging International NV e Ondernemingen Jan de Nul NV, constituíram em conjunto a empresa comum Joint Venture Oil Combat (a seguir «JVOC») e apresentaram a sua candidatura para o lote n.º 2 em 29 de Abril de 2008.

7 No termo da fase do convite para a apresentação de candidaturas, a EMSA dirigiu às recorrentes, em 30 de Maio de 2008, um convite para submeterem uma proposta ao qual estava anexo um caderno de encargos definitivo.

8 Em 18 de Junho de 2008, teve lugar uma reunião entre as recorrentes e a EMSA. Durante a mesma, por um lado, a EMSA precisou que, se as obrigações contratuais fossem executadas de forma satisfatória, seria proposta aos co-contraentes uma prorrogação de três anos. Por outro, a EMSA sublinhou a importância do respeito dos tectos orçamentais.

9 A JVOC apresentou a sua proposta em 15 de Julho de 2008.

10 Por carta de 14 de Agosto de 2008, a EMSA formulou observações preliminares sobre a proposta das recorrentes. Sublinhou designadamente que, na medida em que a proposta da JVOC era superior ao tecto orçamental previsto para o lote n.º 2, devia ser alterada, sob pena de exclusão do processo de concurso.

11 Por carta de 1 de Setembro de 2008, as recorrentes chamaram a atenção da EMSA para o facto de que a sua proposta se baseava num período de seis anos, em conformidade com a possibilidade alegadamente constante do caderno de encargos. Por conseguinte o custo médio para um período de três anos era inferior ao tecto orçamental

previsto para o lote n.º 2. As recorrentes precisaram ainda, a este respeito, que uma proposta para seis anos representava uma solução mutuamente vantajosa.

12 Por carta que as recorrentes indicam ter recebido em 12 de Setembro de 2008, a EMSA observa que, segundo o caderno de encargos, as propostas apresentadas devem basear-se numa duração de três anos. A EMSA convidou então as recorrentes a propor um preço que respeitasse esta exigência.

13 Por carta de 29 de Setembro de 2008, as recorrentes contestaram a interpretação do caderno de encargos sustentada pela EMSA. Mantiveram a sua proposta, baseada numa duração contratual de seis anos, reiterando que esta duração representava a melhor solução no caso em apreço.

3. *Decisões da EMSA e comunicações subsequentes*

14 Por carta de 29 de Outubro de 2008, a EMSA informou as recorrentes de que, uma vez que estas não tinham respeitado um critério cuja violação implicava a exclusão do processo de concurso, a sua proposta não tinha sido aceite. A EMSA precisou que as recorrentes podiam pedir informação do nome do adjudicatário bem como informações adicionais quanto aos motivos da rejeição da sua proposta, o que as recorrentes fizeram em 3 de Novembro de 2008.

15 Por carta de 6 de Novembro de 2008, a EMSA respondeu ao pedido das recorrentes indicando que o contrato havia sido adjudicado à DC International (a seguir «DCI») e que o motivo da rejeição da proposta da JVOC era o incumprimento do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2.

16 Por cartas de 7 e 13 de Novembro de 2008, as recorrentes contestaram a rejeição da sua proposta, pediram o envio de uma cópia do relatório do comité de avaliação e expressaram dúvidas quanto ao respeito pela DCI de um dos motivos de exclusão previstos no caderno de encargos bem como das exigências técnicas enunciadas neste último. Na carta de 13 de Novembro de 2008, as recorrentes pediram ainda à EMSA que respeitasse um período de espera e não assinasse o contrato com a DCI enquanto não recebessem as informações relativas ao procedimento de avaliação das propostas. Estes pedidos foram reiterados na carta das recorrentes de 21 de Novembro de 2008.

17 Por carta de 19 de Novembro de 2008, que as recorrentes indicam ter recebido em 24 de Novembro de 2008, a EMSA respondeu que apenas os proponentes cuja proposta fosse admissível tinham o direito de receber informações sobre as vantagens relativas da proposta seleccionada. Ora, segundo a EMSA, a proposta da JVOC era inadmissível na medida em que não respeitava um motivo de exclusão, a saber, o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2. Para responder às dúvidas expressas pelas recorrentes, a EMSA acrescentou que os navios propostos pela DCI respeitavam efectivamente ao motivo de exclusão invocado por estas últimas.

18 Por carta de 27 de Novembro de 2008, as recorrentes contestaram a inadmissibilidade da proposta da JVOC e reiteraram o seu pedido para obter cópia do relatório do comité de avaliação.

19 Por carta de 28 de Novembro de 2008, a EMSA respondeu que ia analisar o pedido das recorrentes. Em 16 de Dezembro de 2008, dirigiu-lhes uma nova carta, em que reafirmava que a proposta da JVOC ultrapassava o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 e que, por conseguinte, devia ser rejeitada na fase de avaliação. Nestas circunstâncias, segundo a EMSA, as recorrentes podiam apenas receber informações relativas aos motivos de recusa da sua proposta, e não sobre os pormenores da proposta seleccionada.

20 Tendo as recorrentes recebido a carta de 16 de Dezembro de 2008 apenas em 5 de Janeiro de 2009, reiteraram entretanto os seus pedidos por carta de 17 de Dezembro de 2008.

4. *Assinatura do contrato com a DCI*

21 A EMSA assinou o contrato com a DCI em 17 de Novembro de 2008.

Tramitação processual e pedidos das partes

22 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 6 de Janeiro de 2009, as recorrentes interpuseram o presente recurso.

23 Tendo a composição das secções do Tribunal Geral sido alterada, o juiz-relator foi afecto à Quarta Secção, à qual o presente processo foi, por conseguinte, atribuído.

24 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal (Quarta Secção) decidiu, em 19 de Outubro de 2009, dar início à fase oral. No âmbito das medidas de organização do processo previstas no artigo 64.º do respectivo Regulamento de Processo, o Tribunal colocou questões por escrito às partes, pedindo-lhes que respondessem por escrito. As partes deram cumprimento a este pedido.

25 Na audiência de 15 de Dezembro de 2010, foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões colocadas pelo Tribunal.

26 As recorrentes concluem pedindo que o Tribunal Geral se digne:

— anular a decisão da EMSA de 29 de Outubro de 2008 «de rejeitar a proposta da JVOC e de adjudicar o contrato à DCI»;

— declarar a nulidade do contrato assinado entre a EMSA e a DCI;

— atribuir à JVOC uma indemnização em reparação dos danos sofridos em virtude da referida decisão, estimados em 725 500 euros, acrescidos de juros de mora;

— condenar a EMSA nas despesas.

27 A EMSA conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

— julgar o recurso de anulação improcedente;

— julgar o pedido de indemnização integralmente inadmissível ou, pelo menos, improcedente;

— condenar as recorrentes nas despesas.

Questão de direito

1. *Quanto ao pedido de anulação*

28 As recorrentes pedem a anulação da decisão da EMSA, de 29 de Outubro de 2008, pela qual a proposta da JVOC foi rejeitada e o contrato adjudicado à DCI. Em apoio do seu pedido, invocam quatro fundamentos.

29 O primeiro fundamento tem duas partes. A primeira parte prende-se com a violação do artigo 100.º, n.º 2, do Regulamento (CE, Euratom) n.º 1605/2002 do Conselho, de 25 de Junho de 2002, que institui o Regulamento Financeiro aplicável ao orçamento geral das Comunidades Europeias (JO L 248, p. 1, a seguir «regulamento financeiro geral»), do artigo 135.º, n.º 2, do Regulamento da EMSA de 9 de Dezembro de 2003, que estabelece as modalidades de execução do Regulamento Financeiro da EMSA (a seguir «modalidades de execução da EMSA»), do dever de fundamentação, do princípio do respeito dos direitos da defesa e do direito a uma protecção jurisdicional efectiva, ligada à falta de comunicação de certos documentos às recorrentes e à fundamentação alegadamente insuficiente da rejeição da proposta da JVOC.

30 Na segunda parte, as recorrentes referem-se a uma violação do artigo 105.º, n.º 2, do regulamento financeiro geral, do artigo 158.º-A, n.º 1, ao Regulamento (CE, Euratom) n.º 2342/2002 da Comissão, de 23 de Dezembro de 2002, que estabelece as normas de execução do regulamento financeiro geral (JO L 357, p. 1, a seguir «normas de execução gerais»), e do princípio do respeito dos direitos da defesa. Esta violação refere-se

alegadamente à recusa da EMSA de suspender a assinatura do contrato com a DCI até à comunicação às recorrentes dos documentos solicitados por elas.

31 O segundo fundamento refere-se a uma violação dos princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação, ligada a um erro manifesto de apreciação na avaliação da proposta da DCI.

32 O terceiro fundamento é relativo a uma violação dos princípios da proporcionalidade, da igualdade de tratamento e da não discriminação, ligada a um erro manifesto de apreciação na avaliação da proposta da JVOC.

33 O quarto fundamento é relativo ao carácter manifestamente inadequado e irrazoável do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2.

34 Importa contudo observar que a rejeição da proposta da JVOC não ocorreu na mesma fase do processo de concurso que a adjudicação deste contrato à DCI. Com efeito, a proposta da JVOC foi rejeitada antes da fase de comparação das demais propostas admitidas. A adjudicação do contrato à DCI constitui o resultado da referida comparação.

35 Nestas circunstâncias, apesar da redacção da petição, há que decidir que a rejeição da proposta da JVOC e a adjudicação do contrato à DCI constituem duas decisões distintas (a seguir, respectivamente, «decisão de rejeição» e «decisão de adjudicação»), e importa analisar separadamente os pedidos de anulação que a elas se referem.

36 A este respeito, entre os fundamentos suscitados pelas recorrentes, a decisão de rejeição é visada pela primeira parte do primeiro fundamento, bem como pelo terceiro e quarto fundamentos. Em contrapartida, a segunda parte do primeiro fundamento e o segundo fundamento visam a legalidade da decisão de adjudicação e da sua implementação.

37 Por outro lado, é o pedido de anulação da decisão de rejeição que deve ser apreciado em primeiro lugar. Com efeito, foi por esta decisão que a EMSA rejeitou a proposta apresentada pelas recorrentes para obter o contrato controvertido. Assim sendo, foi esta decisão que pôs termo à possibilidade de obterem a adjudicação do contrato que pretendiam.

38 Num segundo momento, há que analisar a admissibilidade e, se for caso disso, o mérito do pedido de anulação da decisão de adjudicação.

Quanto à decisão de rejeição

39 Na análise da legalidade da decisão de rejeição, o Tribunal Geral irá abordar, em primeiro lugar, a questão da conformidade da proposta da JVOC com o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2, visada pelo terceiro fundamento e por uma parte dos argumentos apresentados na primeira parte do primeiro fundamento. Em seguida, será abordado o quarto fundamento, relativo ao carácter adequado do referido tecto orçamental. Por fim, é necessário analisar os argumentos apresentados na primeira parte do primeiro fundamento, relativos à falta de comunicação de certos documentos às recorrentes e à fundamentação alegadamente insuficiente da rejeição da proposta da JVOC.

Quanto ao terceiro fundamento, relativo a uma violação dos princípios da proporcionalidade, da igualdade de tratamento e da não discriminação, ligada a um erro manifesto de apreciação na avaliação da proposta da JVOC, e quanto à primeira parte do primeiro fundamento, na medida em que diz respeito à conformidade da proposta da JVOC com o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2

— Argumentos das partes

40 A título liminar, as recorrentes precisaram que se reservavam o direito de alargar e completar a sua argumentação em função dos elementos do dossier da EMSA a que viessem eventualmente a ter acesso em virtude das medidas de organização do processo.

41 Quanto ao mérito, as recorrentes alegam que a EMSA cometeu um erro manifesto de apreciação e, por conseguinte, violou os princípios da proporcionalidade, de igualdade de tratamento e da não discriminação, ao considerar que a proposta da JVOC devia ser rejeitada por alegadamente não respeitar o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2.

42 A este respeito, em primeiro lugar, as recorrentes alegam que o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 não constitui um critério de exclusão na acepção dos artigos 93.º e 94.º do regulamento financeiro geral, uma vez que não diz respeito à fiabilidade ou adequação dos proponentes em geral, mas a um aspecto essencial da sua proposta. Por conseguinte, o desrespeito desse tecto era um aspecto essencial da proposta. Por conseguinte, o não cumprimento desse tecto não torna a oferta inadmissível.

43 Em segundo lugar, o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 não tinha sido designado como critério de exclusão no anúncio de concurso ou nas condições de participação, como exigem o artigo 116.º, n.º 3, alínea a), das modalidades de execução da EMSA e o artigo 130.º, n.º 3, alínea a), das normas de execução gerais. A este respeito, a simples referência ao tecto orçamental nos referidos documentos não seria suficiente. Do mesmo modo, o projecto de caderno de encargos teria servido, segundo os seus próprios termos, para dar uma orientação geral aos documentos que deviam ser apresentados pelos candidatos.

44 Em terceiro lugar, as recorrentes consideram que respeitaram o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2. Explicam, a este respeito, que, para poder propor a solução economicamente mais vantajosa, optaram por um período de exploração de seis anos, que permite amortizar os custos de investimento a longo prazo e, assim, reduzir o preço unitário. Segundo as recorrentes, um período contratual de seis anos parece corresponder às expectativas da EMSA, já que o ponto 3, n.º 3, do caderno de encargos prevê expressamente uma renovação do contrato por um período de três anos e a EMSA confirmou, na reunião de clarificação, que procurava uma parceria de longo prazo.

45 Ora, segundo as recorrentes, quando o preço total do contrato proposto pela JVOC é dividido por dois, para o limitar a uma duração de três anos, é inferior ao tecto orçamental previsto para o lote n.º 2.

46 As recorrentes acrescentam que, no caso de renovação do contrato inicial de três anos celebrado com a DCI, a EMSA não cumpriu o seu dever de seleccionar a proposta mais vantajosa e violou o princípio da igualdade de tratamento, na medida em que rejeitou a proposta da JVOC que cobria todo o período de seis anos. Com efeito, a proposta da JVOC seria a mais vantajosa para tal período.

47 Em quarto lugar, as recorrentes alegam que a rejeição da proposta da JVOC é discriminatória e desproporcionada. Com efeito, segundo as recorrentes, a EMSA não tinha o dever de excluir toda e qualquer proposta que ultrapassasse o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2, mas devia ter analisado se havia razões que permitissem não excluir directamente a proposta, e designadamente analisar as eventuais vantagens da configuração específica proposta.

48 A EMSA contesta o mérito dos argumentos das recorrentes.

— Apreciação do Tribunal Geral

49 A título liminar, há que observar que o acesso ao dossier da EMSA que as recorrentes reclamam no seu pedido de organização do processo não visa os elementos relativos à rejeição da proposta da JVOC, mas unicamente os ligados à proposta da DCI e à sua avaliação pelo comité de avaliação. Nestas circunstâncias, o eventual acesso a estes elementos não é susceptível de ter influência nos fundamentos e argumentos que visam a decisão de rejeição, como é o caso do terceiro fundamento e a primeira parte do primeiro fundamento.

50 Quanto ao mérito, há que observar, desde logo que, na decisão de rejeição, a EMSA considerou a desconformidade da proposta da JVOC com o tecto orçamental previsto pelo lote n.º 2 o motivo explícito da rejeição dessa proposta.

51 Ora, como decorre da argumentação das recorrentes e dos elementos dos autos, o alegado excedente do referido tecto orçamental não é mais do que a consequência do facto de a proposta da JVOC se basear numa duração contratual de seis anos.

52 Nestas circunstâncias, há que analisar, para além da questão do respeito do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2, o do respeito da duração do contrato prevista no anúncio de concurso. Assim, há que apreciar se as recorrentes tinham o direito de apresentar uma proposta e um preço com base num período contratual de seis anos.

53 Como foi indicado no n.º 4 *supra*, o ponto II, n.º 3, do anúncio de concurso, o ponto 3, n.º 3, das condições de participação e o ponto 3, n.º 3, do projecto de caderno de encargos especificavam que a duração do contrato era de 36 meses a partir da respectiva adjudicação. As condições de participação e o projecto de caderno de encargos precisavam, a este respeito, que essa duração era renovável uma vez até uma duração máxima de três anos. Por outro lado, o projecto de contrato de disponibilização dos navios, anexo ao projecto de caderno de encargos, especificava, no seu artigo V, n.º 2, que a renovação estava sujeita ao acordo escrito expresso das partes.

54 É verdade que, neste contexto, o caderno de encargos precisava, no ponto 4 da parte introdutória, que a informação nele contida era fornecida aos proponentes unicamente para os auxiliar na preparação da sua eventual participação na fase de apresentação de propostas. Todavia, no n.º 5 da parte introdutória, a EMSA indicava que, embora o caderno de encargos fosse fornecido sob a forma de projecto, não estavam contudo previstas alterações de fundo. De resto, o caderno de encargos definitivo reproduziu o conteúdo do projecto de caderno de encargos no que respeita à duração do contrato.

55 Quanto à reunião de clarificação com as recorrentes, decorre da acta da mesma que a EMSA declarou que procurava uma parceria de longo prazo. Todavia, os seus representantes condicionaram expressamente a renovação do contrato à execução satisfatória das obrigações contratuais, sublinhando assim claramente que a referida renovação dependia da vontade das partes, designadamente da EMSA, e que não era automática.

56 Além disso, na carta recebida pelas recorrentes em 12 de Setembro de 2008, a EMSA chamou expressamente a sua atenção para o facto de a duração contratual prevista ser de três anos e indicou-lhes que todas as propostas apresentadas deviam basear-se nesta duração, a fim de permitir uma comparação conforme com o princípio da igualdade de tratamento. A EMSA pediu expressamente às recorrentes que revissem a respectiva proposta financeira com base numa duração contratual de três anos e tendo em conta o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2.

57 Face ao que antecede, há que concluir que decorre de forma clara e precisa do anúncio de concurso, dos documentos publicados simultaneamente para os quais este último remetia, bem como das declarações posteriores da EMSA, que a duração do contrato pretendida era de 36 meses e que a renovação do referido contrato, implicando a duplicação desta duração, não era automática, estando antes sujeita ao acordo da EMSA.

58 Nestas circunstâncias, as recorrentes não tinham o direito de apresentar uma proposta e propor um preço com base numa duração de seis anos, o que implica que a proposta da JVOC não estava em conformidade com o anúncio de concurso quanto à duração do contrato.

59 Quanto às consequências desta conclusão, as recorrentes defendem com razão que nem a desconformidade da proposta da JVOC com a duração prevista do contrato nem o excedente do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 que daí decorre constituem fundamentos de exclusão na acepção dos artigos 93.º a 96.º do regulamento financeiro geral. Com efeito, estas circunstâncias não correspondem à finalidade das referidas disposições, que é verificar a fiabilidade geral dos proponentes, a sua moralidade e a ausência de conflitos de interesses.

60 Do mesmo modo, as circunstâncias em causa não constituem critérios de selecção na acepção do artigo 97.º, n.º 1, do regulamento financeiro geral e dos artigos 135.º a 137.º das normas de execução gerais, uma vez que não põem directamente em causa a capacidade financeira, económica, técnica e profissional das recorrentes.

61 Estas conclusões são corroboradas pelo facto de, no termo da fase de convite para apresentação de candidaturas, que consiste em verificar designadamente o respeito pelos critérios de exclusão e de selecção, a EMSA dirigiu às recorrentes um convite para apresentarem uma proposta.

62 Em contrapartida, a questão da conformidade de uma proposta com a duração prevista do contrato e, por conseguinte, com um tecto orçamental não visa a comparação com as demais propostas apresentadas e não permite, por isso, determinar qual delas é, consoante os casos, a economicamente mais vantajosa ou a menos dispendiosa. Por conseguinte, as referidas circunstâncias não constituem critérios de adjudicação na acepção do artigo 97.º do regulamento financeiro geral e do artigo 138.º das modalidades gerais de execução.

63 Com efeito, as circunstâncias em causa correspondem às condições que uma proposta deve respeitar para satisfazer as necessidades da entidade adjudicante. Por conseguinte, prendem-se com a definição do objecto do contrato.

64 Assim, a duração prevista de um contrato de prestação de serviços contribui para determinar o objecto do contrato que visa estes serviços, na medida em que serve de base para o cálculo dos preços, em especial, da amortização dos investimentos iniciais.

65 Do mesmo modo, ao designar um tecto orçamental, isto é, um parâmetro de preço absoluto, a entidade adjudicante define uma condição à qual submete a execução do objecto contratual, precisando-o deste modo.

66 A definição do objecto do mercado é referida pelo artigo 92.º do regulamento financeiro geral, segundo o qual «[o]s documentos do aviso de concurso devem fornecer uma descrição completa, clara e precisa do objecto do contrato e especificar os critérios de exclusão, selecção e adjudicação aplicáveis ao contrato». Decorre desta disposição que a definição do objecto do contrato é distinta dos critérios de exclusão, selecção e atribuição.

67 No que respeita às consequências da desconformidade de uma proposta com o objecto do contrato, o artigo 146.º, n.º 3, 1.º parágrafo, das normas gerais de execução prevê que «[o]s pedidos de participação e as propostas que não contenham todos os elementos essenciais exigidos nos documentos do contrato ou que não correspondam às exigências específicas neles estabelecidas serão eliminadas».

68 A este respeito, acresce que a finalidade do procedimento de concurso público é satisfazer nas melhores condições possíveis as necessidades da entidade adjudicante. Por conseguinte, a entidade adjudicante deve poder definir livremente o objecto de um contrato público em função das suas necessidades, o que implica que não pode ser obrigada a tomar em consideração uma proposta que se refira a um objecto diferente do que pretende, conforme enunciado no anúncio de concurso.

69 Do mesmo modo, regra geral, o desrespeito do objecto do contrato torna impossível a comparação efectiva das propostas apresentadas, na medida em que faz desaparecer a sua base de referência comum.

70 Além disso, para a entidade adjudicante, afastar-se do aviso de concurso, aceitando as propostas que não correspondem ao objecto do contrato, seria incompatível com os princípios da transparência e da igualdade de tratamento.

71 Além disso, decorre da jurisprudência que é essencial que a entidade adjudicante possa certificar-se com precisão do conteúdo da proposta e, nomeadamente, da conformidade desta com as condições previstas nos documentos do concurso. Assim, quando uma proposta for ambígua e a entidade adjudicante não tiver a possibilidade de determinar, rápida e eficazmente, a que ela corresponde efectivamente, a instituição tem como única alternativa rejeitar essa proposta (acórdão do Tribunal Geral de 27 de Setembro de 2002, Tideland Signal/Comissão, T-211/02, Colect., p. II-3781, n.º 34). Por maioria de razão, impõe-se a mesma consequência estando em causa, como é o caso, uma proposta que manifestamente não corresponde ao objecto do contrato.

72 Nestas circunstâncias, há que considerar que a conformidade com o objecto do contrato, tal como descrito no anúncio de concurso, constitui uma condição prévia que qualquer proposta deve preencher para ser tida em consideração no âmbito do procedimento de concurso público. O desrespeito desta condição deve implicar a eliminação da proposta em causa pela entidade adjudicante, sem que esta última seja comparada às demais propostas apresentadas.

73 Ora, no caso concreto, decorre dos n.ºs 58 e 63 *supra* que a proposta da JVOC não estava em conformidade com o anúncio de concurso no que diz respeito a um elemento da definição do objecto do contrato. Por conseguinte, a EMSA não cometeu qualquer erro de apreciação ao rejeitar a referida proposta sem a comparar com as outras propostas, antes de proceder à adjudicação do contrato.

74 Quanto à questão de saber se a duração prevista do contrato e o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 foram validamente definidos nos documentos pertinentes, já se concluiu *supra* que estas condições constavam da definição do objecto do contrato. Por conseguinte, importa aplicar o artigo 92.º do Regulamento Financeiro Geral, que dispõe que «[o]s documentos do aviso de concurso devem fornecer uma descrição completa, clara e precisa do objecto do contrato». Em contrapartida, o artigo 130.º, n.º 3, alínea a), das normas gerais de execução, invocado pelas recorrentes, visa apenas os critérios de exclusão e de selecção e, por isso, não é aplicável ao caso concreto.

75 Tratando-se, a este respeito, da duração prevista do contrato, basta remeter para os n.ºs 53 a 57 *supra*, em que se concluiu que resulta do anúncio de concurso, de forma clara e precisa, que a duração do contrato pretendido pela EMSA era de 36 meses e que a renovação do contrato, implicando a duplicação deste período, não era automática, mas, pelo contrário, sujeita a acordo das partes, entre as quais a EMSA.

76 No que diz respeito ao tecto orçamental para o lote n.º 2, indicou-se no n.º 3 *supra* que, segundo o n.º II, n.º 2, 1), do anúncio de concurso, o ponto 3, n.º 4, das condições de participação e o ponto 5 do projecto de caderno de encargos, o valor total máximo para o lote n.º 2, era de 4 000 000 euros. Além disso, segundo o ponto 12, n.º 2, do projecto de caderno de encargos, o facto de se apresentar uma proposta superior ao tecto orçamental fixado para cada lote justificava a exclusão do processo de concurso, como resulta do n.º 5 *supra*.

77 Na medida em que as recorrentes alegam, a este respeito, que o projecto de caderno de encargos se destinava unicamente a auxiliar os proponentes, basta remeter para o n.º 54 *supra*. Quanto ao facto de que, segundo o n.º 5 da parte do anúncio de concurso, relativa à descrição do lote n.º 2 n.º 2, o valor do tecto orçamental era uma estimativa, basta observar que a mesma foi fixada de forma categórica tanto no projecto de caderno de encargos como no caderno de encargos definitivo.

78 Nestas circunstâncias, há que considerar que quer a duração prevista do contrato quer o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 foram descritos de forma clara e precisa no anúncio de concurso, em conformidade com a exigência imposta pelo artigo 92.º do Regulamento financeiro geral.

79 Além disso, as recorrentes não apresentam argumentos específicos que sustentem a sua alegação segundo a qual a rejeição da proposta da JVOC com o fundamento da sua desconformidade com o objecto de mercado foi discriminatória ou desproporcionada. Decorre, pelo contrário, do que se expôs nos n.os 68 a 70 *supra* que esta consequência era a única compatível com a finalidade do processo de concurso, bem como com os princípios da transparência e da igualdade de tratamento, sendo certo, por um lado, que a proposta da JVOC não correspondia às necessidades da EMSA, conforme enunciadas no anúncio de concurso e, por outro, que o desrespeito da duração prevista do contrato tornava impossível a comparação da referida proposta com as demais propostas apresentadas.

80 Neste contexto, na medida em que decorre dos n.os 53 a 57 *supra* que a duração do contrato pretendida pela EMSA era de três anos, a alegação segundo a qual a proposta da JVOC era mais vantajosa para um período de seis anos do que a proposta da DCI é desprovida de pertinência.

81 Por último, há que concluir que o acórdão do Tribunal de 12 de Novembro de 2008, Evropaïki Dynamiki/Comissão (T-406/06, não publicado na Colectânea), invocado pelas recorrentes, não é relevante para o caso em apreço. Com efeito, no processo que deu origem a esse acórdão, uma proposta que correspondia ao objecto do contrato e podia, por isso, ser comparada a outras propostas, não tinha atingido, no quadro dessa comparação, o tecto mínimo de pontos definido em relação aos diferentes critérios de atribuição. Em contrapartida, no caso vertente, a proposta da JVOC foi rejeitada

antes da fase de comparação das propostas e, por conseguinte, da adjudicação, por não respeitar o objecto do contrato.

82 Face a tudo o que antecede, há que afastar o terceiro fundamento, bem como a primeira parte do primeiro fundamento na medida em que diz respeito à conformidade da proposta da JVOC com o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2.

Quanto ao quarto fundamento, relativo ao carácter manifestamente inadequado e desproporcionado do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2

— Argumentos das partes

83 As recorrentes consideram que o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 era excessivamente baixo e não permitia, por isso, aos proponentes apresentar uma proposta que respondesse ao conjunto das exigências colocadas pela EMSA. Deduzem daqui que qualquer proposta que respeitasse o referido tecto orçamental não respeitava as referidas exigências. As recorrentes precisam, neste contexto, que três das quatro propostas iniciais ultrapassavam o tecto orçamental. Acrescentam que contestaram duas vezes a aplicação do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2.

84 A EMSA contesta o mérito dos argumentos das recorrentes.

— Apreciação do Tribunal Geral

85 Importa reconhecer antes de mais que as recorrentes não apresentaram elementos pertinentes para fundamentar as suas alegações. Com efeito, a única circunstância concreta invocada por elas é o preço elevado de aquisição dos equipamentos de recuperação de petróleo, que atingia 1 960 000 euros no seu caso.

86 Ora, as recorrentes não apresentaram elementos que sugerissem que esse custo era necessário para respeitar todas as exigências definidas pela EMSA, ou ainda que esse custo, por si só, tornava impossível o respeito do tecto orçamental para o lote n.º 2.

87 Do mesmo modo, o facto de três das quatro propostas inicialmente apresentadas não respeitarem o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 não prova, por si só, que esse tecto era excessivamente baixo ou que a única proposta que o respeita não responde a todas as exigências definidas pela EMSA. Com efeito, também é possível que esta última proposta tenha sido a única a respeitar quer o tecto orçamental quer as demais exigências previstas.

88 Por outro lado, em qualquer caso, como foi indicado no n.º 68 *supra*, a entidade adjudicante deve poder definir livremente o objecto do contrato e, como tal, escolher as condições que as propostas apresentadas devem satisfazer. Assim, pode designadamente determinar a duração do contrato a celebrar e estabelecer os tectos orçamentais que as propostas devem respeitar, de acordo com os seus constrangimentos orçamentais. A este respeito, não é obrigado a consultar os proponentes potenciais no que diz respeito à adequação das condições que define.

89 Se a entidade adjudicante determina efectivamente um tecto orçamental excessivamente baixo, arrisca-se a que não seja apresentada nenhuma proposta, pelo que o procedimento de concurso deverá ser repetido com alteração das condições. Todavia, esta circunstância não implica que seja obrigada a tomar em consideração as observações dos proponentes nem, por maioria de razão, a seguir as suas sugestões.

90 Esta conclusão implica que o facto de as recorrentes terem invocado perante a EMSA o carácter alegadamente desadequado do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 é irrelevante.

91 Face ao que antecede, há que julgar improcedente o quarto fundamento.

Quanto à primeira parte do primeiro fundamento, na medida em que diz respeito à falta de comunicação de certos documentos às recorrentes e à fundamentação do indeferimento da proposta da JVOC

— Argumentos das partes

92 As recorrentes alegam que a EMSA violou o artigo 100.º, n.º 2, do regulamento financeiro geral, o artigo 135.º, n.º 2, das modalidades gerais de execução da EMSA, o dever de fundamentação, o princípio do respeito pelos direitos de defesa e o direito a uma protecção jurisdicional efectiva na medida em que, por um lado, não lhes comunicou

certos documentos e, por outro, não fundamentou juridicamente a rejeição da proposta da JVOC.

93 Quanto à primeira alegação, as recorrentes recordam que, não obstante vários pedidos nesse sentido, a EMSA se recusou a comunicar-lhes o relatório do comité de avaliação e a proposta da DCI ou excertos pertinentes desses documentos. Ora, resulta, no seu entender, do artigo 135.º, n.º 2, das modalidades gerais de execução da EMSA, lido em conjugação com o artigo 100.º, n.º 2, do regulamento financeiro geral e com o artigo 149.º das normas gerais de execução, que a EMSA era obrigada a transmitir informações relativas às características e às vantagens relativas da proposta seleccionada a um proponente que tivesse apresentado uma proposta admissível e que tivesse feito tal pedido.

94 Segundo as recorrentes, o objectivo deste dever de comunicação é permitir a um proponente compreender as razões pelas quais a sua proposta foi rejeitada e assegurar que não foi objecto de uma discriminação relativamente aos demais proponentes. Com efeito, um proponente cuja proposta foi afastada por não respeitar o caderno de encargos tinha o direito de dispor de todas as informações necessárias que lhe permitissem provar que as propostas dos demais proponentes também não estavam em conformidade com o caderno de encargos e também deviam ter sido afastadas.

95 As recorrentes precisam que, ainda que a proposta da JVOC não tivesse sido efectivamente comparada à de DCI, pelo que não existem elementos relativos às vantagens relativas desta última, devem ser sempre comunicadas as características da proposta seleccionada bem como a apreciação da mesma feita pela entidade adjudicante.

96 Quanto à fundamentação da rejeição da proposta da JVOC, as recorrentes alegam que a EMSA não indicou, na decisão de indeferimento, o fundamento pelo qual a referida proposta foi afastada e não referiu as vias de recurso disponíveis para contestar a referida decisão.

97 As recorrentes explicam, neste contexto, que a mera menção, na decisão de indeferimento, ao facto de não respeitar um critério de exclusão não é uma fundamentação adequada, na medida em que não permitiu apreciar o motivo pelo qual a proposta da JVOC foi afastada. Com efeito, o motivo específico subentendido na decisão de indeferimento só foi comunicado na carta de 6 de Novembro de 2008.

98 Por último, as recorrentes alegam que as violações do dever de comunicar as informações pertinentes e do dever de fundamentação constituem igualmente uma violação dos seus direitos de defesa e do seu direito a uma protecção jurisdicional efectiva.

99 A EMSA contesta o mérito dos argumentos suscitados pelas recorrentes.

— Apreciação do Tribunal Geral

100 Nos termos do artigo 100.º, n.º 2, primeiro parágrafo, do Regulamento Financeiro Geral, «[a] entidade adjudicante comunicará a qualquer candidato ou proponente que seja afastado os motivos da rejeição da sua candidatura ou da sua proposta e a qualquer proponente que tenha apresentado uma proposta admissível e o solicite

por escrito, as características e as vantagens relativas da proposta seleccionada, bem como o nome do adjudicatário».

101 O artigo 149.º das normas gerais de execução, cujo conteúdo é idêntico ao do artigo 135.º das modalidades gerais de execução da EMSA, clarifica que:

«1. As entidades adjudicantes informarão o mais rapidamente possível os candidatos e proponentes das decisões tomadas relativamente à adjudicação do contrato […]

2. No prazo máximo de 15 dias de calendário a contar da data de recepção de um pedido escrito, a entidade adjudicante comunicará as informações referidas no n.º 2 do artigo 100.º do Regulamento Financeiro [geral].

3. Relativamente aos contratos adjudicados pelas instituições comunitárias por sua própria conta […], a entidade adjudicante informará, simultânea e individualmente, todos os proponentes ou candidatos excluídos, por carta, fax ou correio electrónico, de que a respectiva proposta ou candidatura não foi escolhida […]

Em cada caso, a entidade adjudicante indicará os motivos por que a proposta ou candidatura não foram aceites e as vias de recurso judicial disponíveis.

[…]

Os proponentes ou candidatos rejeitados podem obter informações complementares sobre os motivos da rejeição, a pedido por escrito, […] e para todos os proponentes que tenham apresentado uma proposta admissível sobre as características e vantagens relativas da proposta seleccionada, bem como o nome do adjudicatário, sem prejuízo do disposto no n.º 2, segundo parágrafo, do artigo 100.º do Regulamento Financeiro [geral]. As entidades adjudicantes responderão dentro de um prazo máximo de quinze dias de calendário a contar da recepção do pedido.»

102 Para determinar o alcance dos deveres a que a EMSA está sujeita, para com as recorrentes, por força do artigo 100.º, n.º 2, do Regulamento Financeiro Geral, do artigo 149.º das normas gerais de execução e do artigo 135.º das modalidades de execução da EMSA, importa então verificar se a proposta da JVOC era admissível na acepção destas disposições.

103 A este respeito, o artigo 146.º, n.º 3, terceiro parágrafo, das normas gerais de execução dispõe que «[s]erão consideradas admissíveis as propostas dos candidatos ou dos proponentes que não corresponderem aos casos de exclusão e que preencherem os critérios de selecção».

104 Ora, uma vez que se limita a mencionar os critérios de exclusão e de selecção, esta disposição ignora a circunstância, exposta nos n.ºs 59 a 72 *supra*, de que a conformidade com o objecto do contrato constitui uma condição prévia, cujo desrespeito justifica que a proposta em causa seja rejeitada sem que seja comparada com as demais propostas apresentadas.

105 Assim, o disposto no artigo 146.º, n.º 3, terceiro parágrafo, das normas de execução gerais não corresponde à finalidade do dever de comunicação das características e das vantagens relativas da proposta seleccionada, bem como do nome do adjudicatário, prevista no artigo 100.º, n.º 2, do regulamento financeiro geral.

106 Esta finalidade consiste em permitir a um proponente cuja proposta tenha chegado à fase anterior à adjudicação do contrato, tenha sido comparada com outras propostas e tenha sido julgada menos vantajosa verificar se a comparação foi feita de forma correcta e a contestá-la, se for caso disso. Com efeito, essa verificação não pode ser feita sem se dispor das informações pertinentes relativas à proposta seleccionada.

107 Em contrapartida, quando a rejeição de uma proposta ocorre antes da fase de adjudicação, não resulta, por definição, da comparação com a oferta seleccionada. Por conseguinte, a verificação da justeza da rejeição não depende da comunicação de elementos relativos à proposta seleccionada.

108 A este respeito, importa ainda verificar que, ao contrário do que sustentam as recorrentes, o dever de comunicação previsto no artigo 100.º, n.º 2, do regulamento financeiro geral não visa permitir a um proponente verificar a conformidade de todas as demais propostas com os critérios de exclusão e de selecção e com o objecto do contrato. Com efeito, se fosse esse o caso, esta disposição não se limitaria a prever a comunicação de elementos relativos apenas à proposta seleccionada.

109 Por outro lado, um proponente cuja proposta foi afastada antes da fase que antecede a adjudicação do contrato dispõe da possibilidade de apresentar à entidade adjudicante observações a respeito das irregularidades de que enfermam, na sua opinião, as propostas dos demais proponentes e que não foram identificadas. Se considerar que a entidade adjudicante ignorou as observações apresentadas e que a adjudicação do contrato deu lugar, por conseguinte, a uma fraude ou a uma irregularidade financeira, pode advertir as instâncias competentes na matéria, e designadamente o Organismo Europeu de Luta Antifraude.

110 Face ao exposto, deve considerar-se que uma proposta que não está conforme com o objecto do contrato não é admissível na acepção do artigo 100.º, n.º 2, do Regulamento Financeiro, do artigo 149.º das normas gerais de execução e do artigo 135.º das modalidades de execução da EMSA.

111 No caso concreto, decorre dos n.ºs 53 a 73 *supra* que a proposta da JVOC não estava em conformidade com o objecto do contrato no que respeita à duração prevista do contrato.

112 Por conseguinte, a EMSA apenas era obrigada, por força do dever de fundamentação, como consta expressamente do artigo 100.º, n.º 2, primeiro parágrafo, do regulamento financeiro geral, do artigo 149.º das normas gerais de execução e do artigo 135.º das modalidades de execução da EMSA, a informar as recorrentes dos motivos de rejeição da sua proposta e das vias de recurso disponíveis.

113 No que diz respeito, por um lado, aos motivos de rejeição da proposta da JVOC, a EMSA indicou o seguinte na decisão de rejeição:

«O comité de avaliação considerou que a vossa proposta, tal como foi apresentada, não era aceitável face às condições do contrato. O comité entendeu que não estava preenchido um critério de exclusão e que, por conseguinte, a proposta não respeitava as exigências constantes do presente processo de concurso.»

114 A este respeito, recorde-se que a fundamentação deve evidenciar de forma clara e inequívoca o raciocínio do autor do acto, de modo a, por um lado, permitir aos interessados conhecerem as justificações da medida tomada para fazerem valer os seus direitos e, por outro, permitir ao juiz exercer a sua fiscalização (v. acórdão do Tribunal Geral de 20 de Maio de 2009, VIP Car Solutions/Parlamento, T-89/07, Colect., n.º 60 e jurisprudência referida).

115 Além disso, segundo a jurisprudência, o alcance do dever de fundamentação depende da natureza do acto em causa e do contexto em que foi adoptado (v. acórdão do Tribunal Geral de 14 de Fevereiro de 2006, TEA — CEGOS e STG/Comissão, T-376/05 e T-383/05, Colect., p. II-205, n.º 48 e jurisprudência referida). Assim, importa enquadrar a decisão de rejeição no contexto dos contactos havidos entre a EMSA e as recorrentes no quadro do processo de concurso.

116 Ora, a duração prevista e a importância do respeito do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 foram discutidas pelas recorrentes e a EMSA durante uma reunião de clarificação que teve lugar em 18 de Junho de 2008. A não conformidade da proposta da JVOC com a referida duração e o desrespeito do referido tecto orçamental que daí decorre foram, por conseguinte, abordados nas cartas de 14 de Agosto e 1, 12 e 29 de Setembro de 2008.

117 Nestas circunstâncias, há que considerar que, à luz da decisão de rejeição, as recorrentes estavam em condições de compreender que a referência ao facto de a proposta da JVOC ser incompatível com as condições do contrato, de não ter sido satisfeito um critério cuja violação implicava a exclusão do procedimento de concurso e de não terem sido cumpridas as exigências indicadas visava, precisamente, o desrespeito da duração prevista do contrato e o desrespeito do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 que daí decorre.

118 Além disso, em resposta ao pedido das recorrentes de 3 de Novembro de 2008, a EMSA enviou-lhes a carta de 6 de Novembro de 2008, na qual indicou expressamente que a rejeição da proposta da JVOC resultava do desrespeito do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2, que decorria do desrespeito da duração prevista do contrato. Esta explicação foi reiterada na carta da EMSA de 19 de Novembro de 2008.

119 De resto, a fundamentação fornecida permitiu às recorrentes fazer valer os seus direitos, uma vez que, como decorre do presente recurso, suscitaram fundamentos e argumentos relativos ao tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 e a questão subjacente do respeito da duração prevista do contrato. Do mesmo modo, o Tribunal Geral está em condições de apreciar de forma adequada estes mesmos fundamentos e argumentos com base na fundamentação fornecida.

120 Nestas circunstâncias, conclui-se que a EMSA não violou o dever de fundamentação no que diz respeito aos fundamentos da rejeição da proposta da JVOC.

121 Por outro lado, há que concluir que, seja na decisão de indeferimento ou em documentos posteriores, a EMSA não indicou as vias de recurso ao dispor das recorrentes.

122 O argumento apresentado pela EMSA a este respeito, segundo o qual considerava que tais vias não existiam, não pode ser acolhido. Com efeito, nessa hipótese, a EMSA devia, pelo menos, ter indicado essa posição nas comunicações trocadas com as recorrentes.

123 Todavia, há que considerar que, na medida em que a indicação das vias de recurso disponíveis é independente do objecto da decisão de indeferimento, a sua falta não é susceptível de afectar a legalidade desta última. Esta circunstância podia, quando muito, ser relevante se estivesse em causa o exercício do direito de recurso pelas recorrentes, designadamente no que diz respeito ao prazo de recurso.

124 Ora, é forçoso concluir que as recorrentes interpuseram o presente recurso nos prazos exigidos visando, designadamente, a anulação da decisão de rejeição, e que não avançam nenhum argumento ou nenhuma prova que permita concluir que a falta de indicação das vias de recurso disponíveis na referida decisão as impediu de exercer efectivamente o seu direito de recurso.

125 Nestas circunstâncias, há que concluir que, apesar de a EMSA ter omitido a referência, na decisão de rejeição, às vias de recurso disponíveis, esse facto é irrelevante no caso em apreço.

126 Em último lugar, na medida em que se concluiu *supra*, que a EMSA não era obrigada a comunicar às recorrentes elementos relativos à proposta da DCI, que fundamentou de modo juridicamente suficiente a rejeição da proposta da JVOC e que a não indicação das vias de recurso disponíveis não tem relevância no caso concreto, não se descortina em que medida teria a EMSA violado os direitos de defesa das recorrentes ou o direito destas a uma protecção jurisdicional efectiva. As alegações das recorrentes nesse sentido, que não se alicerçam em argumentos muito precisos, devem, por isso, ser julgadas improcedentes.

127 Face ao que antecede, há que julgar improcedente a primeira parte do primeiro fundamento, na medida em que respeita à falta de comunicação de certos documentos ou informações às recorrentes e a fundamentação da rejeição da proposta da JVOC.

128 Tendo sido refutados todos os fundamentos e argumentos relativos à decisão de rejeição, há que julgar improcedente o pedido de anulação da mesma.

Quanto à decisão de adjudicação

129 A título liminar, há que analisar o interesse em agir das recorrentes relativamente ao pedido de anulação da decisão de adjudicação, pois a falta de interesse em agir constitui um pressuposto processual que o órgão jurisdicional comunitário pode examinar oficiosamente (v. acórdão do Tribunal Geral de 28 de Setembro de 2004, MCI/Comissão, T-310/00, Colect., p. II-3253, n.º 45 e jurisprudência referida).

Argumentos das partes

130 As recorrentes consideram que, na medida em que pediram a anulação da decisão de rejeição, têm igualmente um interesse em agir contra a decisão de adjudicação. Alegam, a este respeito, que, na falta de anulação da decisão de adjudicação, a eventual anulação da decisão de rejeição seria desprovida de objecto.

131 Por outro lado, as recorrentes defendem que tem igualmente interesse em demonstrar que todas as demais propostas deviam ter sido eliminadas do processo de concurso.

132 Segundo a EMSA, um proponente cuja proposta tenha sido eliminada antes da fase que antecede a decisão de adjudicação não tem interesse em pedir a anulação da decisão que adjudica o contrato.

Apreciação do Tribunal Geral

133 Segundo a jurisprudência, um recurso de anulação interposto por uma pessoa singular ou colectiva só é admissível na medida em que essa pessoa tenha um interesse na anulação do acto recorrido. Esse interesse pressupõe que a própria anulação do acto recorrido seja susceptível de ter consequências jurídicas e que o recurso possa, desse modo, conferir um benefício a quem o interpõe (v. acórdão do Tribunal Geral

de 10 de Dezembro de 2009, Antwerpse Bouwwerken/Comissão, T-195/08, Colect., p. II-4439, n.º 33 e jurisprudência referida).

134 Ora, quando a proposta de um proponente é rejeitada antes da fase que precede a decisão de adjudicação do contrato, de modo que a mesma não é objecto de comparação com as demais, a existência de um interesse em agir do proponente em causa contra a decisão que adjudica o contrato está subordinada à anulação da decisão que rejeita a sua proposta. Com efeito, só se esta decisão for anulada é que a decisão de adjudicação do contrato é susceptível, eventualmente, de ter consequências jurídicas para o proponente cuja proposta foi rejeitada antes da fase que precede a decisão de adjudicação do contrato e de lhe conferir um benefício, ao suprimir uma decisão adoptada após uma comparação que, erradamente, não incluiu a sua proposta.

135 Pelo contrário, quando o pedido de anulação da decisão que rejeita a proposta é julgado improcedente, a anulação da decisão que adjudica o contrato não é susceptível de ter consequências jurídicas para o proponente cuja proposta foi rejeitada antes da fase que precede a decisão de adjudicação. Nesta hipótese, a decisão que rejeita a proposta obsta a que o proponente em causa seja afectado pela decisão subsequente de adjudicar o contrato a outro proponente.

136 Por outro lado, decorre dos n.os 108 e 109 *supra* que, na sistemática das disposições do Regulamento Financeiro Geral e das normas gerais de execução relativas aos contratos públicos, não compete ao proponente cuja proposta foi rejeitada antes da fase que precede a decisão de adjudicação verificar a conformidade de todas as propostas admitidas a essa fase com os critérios de exclusão e de selecção e com o objecto do contrato. Por conseguinte, o proponente em causa não pode basear o seu interesse em agir contra a decisão que adjudica o contrato na necessidade de proceder a essa verificação.

137 No caso concreto, o pedido de anulação da decisão de rejeição foi julgado improcedente no n.º 127 *supra*. Nestas circunstâncias, decorre do exposto nos n.ºs 132 a 135 *supra* que as recorrentes não têm interesse em agir contra a decisão de adjudicação, pelo que o seu pedido de anulação desta última é inadmissível.

2. *Quanto ao pedido de declaração de nulidade do contrato celebrado com a DCI*

138 As recorrentes alegam que as ilegalidades que invocaram nas duas partes do primeiro fundamento implicam que o contrato assinado pela EMSA com a DCI deve ser declarado nulo.

139 Ora, por um lado, a análise da primeira parte do primeiro fundamento não revelou nenhuma ilegalidade de que padeça a decisão de rejeição. Por conseguinte, quanto a essa parte, a argumentação das recorrentes baseia-se numa premissa errada.

140 Por outro lado, cumpre observar que a assinatura do contrato com a DCI pela EMSA é o resultado da execução da decisão de adjudicação. Ora, decorre dos n.ºs 132 a 136 *supra* que as recorrentes não têm interessem em agir contra a referida decisão. Nestas circunstâncias, não dispõem também de nenhum interesse em obter a declaração de nulidade do contrato assinado entre a EMSA e a DCI com fundamento nas alegações que respeitam à legalidade da decisão de adjudicação, como as alegações apresentadas na segunda parte do primeiro fundamento (v. n.º 36 *supra*).

3. *Quanto ao pedido de indemnização*

Argumentos das partes

141 As recorrentes alegam que a adopção das decisões de rejeição e de adjudicação lhes causou um dano consubstanciado na perda de uma possibilidade substancial de o contrato lhes ser adjudicado, nas despesas suportadas em virtude do concurso público e do processo no Tribunal Geral e numa baixa da sua notoriedade.

142 A EMSA contesta quer a admissibilidade quer o mérito do pedido das recorrentes.

Apreciação do Tribunal Geral

143 Segundo jurisprudência assente, a procedência de uma acção de indemnização intentada ao abrigo do artigo 288.º, segundo parágrafo, CE está sujeita à reunião de um conjunto de pressupostos, a saber, a ilicitude do comportamento imputado às instituições, a existência real do dano e a existência de um nexo de causalidade entre o comportamento e os danos alegados (acórdão do Tribunal de Justiça 29 de Setembro de 1982, Oleifici Mediterranei/CEE, 26/81, Recueil, p. 3057, n.º 16 e acórdão do Tribunal Geral de 11 de Julho de 1996, International Procurement Services/Comissão, T-175/94, Colect., p. II-729, n.º 44). Se um desses pressupostos não estiver preenchido, a acção ou o pedido devem ser julgados improcedentes na íntegra, sem que seja necessário analisar os outros pressupostos (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Setembro de 1994, KYDEP/Conselho e Comissão, C-146/91, Colect., p. I-4199, n.ºs 19 e 81, e acórdão do Tribunal Geral de 20 de Fevereiro de 2002, Förde-Reederei/Conselho e Comissão, T-170/00, Colect., p. II-515, n.º 37).

144 No caso em apreço, importa recordar, antes de mais, que se concluiu nos n.os 34 e 35 *supra* que o objecto do recurso de anulação era constituído por duas decisões distintas, a saber a decisão de rejeição e a decisão de adjudicação.

145 Ora, por um lado, a análise dos fundamentos e dos argumentos das recorrentes quanto à decisão de rejeição não revelou que esta última esteja ferida de ilegalidade. Por conseguinte, a condição relativa à ilegalidade do comportamento imputado à EMSA não está preenchida em relação a essa decisão.

146 Por outro lado, a circunstância verificada nos n.os 132 a 136 *supra*, segundo a qual as recorrentes não têm interesse em agir contra a decisão de adjudicação, implica que o dano que alegadamente sofreram ainda que se dê como provado não pode ser, a consequência da referida decisão, mas da decisão de rejeição. Assim, a condição atinente à existência de um nexo de causalidade não se verifica no que respeita à decisão de adjudicação.

147 Por conseguinte, julga-se improcedente o pedido de indemnização, sem que seja necessário conhecer da sua admissibilidade.

4. *Quanto às medidas de organização do processo*

148 As recorrentes pedem ao Tribunal Geral a adopção de medidas de organização do processo com vista a que sejam apresentados, por um lado, o relatório do comité de avaliação e uma cópia da proposta da DCI ou excertos desses documentos e, por outro, elementos relativos a eventuais aumentos de preço no quadro da execução do contrato celebrado com a DCI. Todavia, na medida em que os referidos documentos

não põem em causa, em qualquer caso, a análise aqui feita, há que julgar este pedido improcedente.

149 Face ao que precede, há que negar provimento ao recurso na íntegra.

Quanto às despesas

150 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo as recorrentes sido vencidas, há que condená-las nas despesas, em conformidade com o pedido da EMSA.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) A Dredging International NV e a Ondernemingen Jan de Nul NV são condenadas nas despesas.

Pelikánová Jürimäe van der Woude

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 13 de Setembro de 2011

Assinaturas

Índice

Antecedentes do litígio ..... II - 6128

1. Concurso ..... II - 6128

2. Participação das recorrentes no processo de negociação ..... II - 6130

3. Decisões da EMSA e comunicações subsequentes ..... II - 6131

4. Assinatura do contrato com a DCI ..... II - 6133

Tramitação processual e pedidos das partes ..... II - 6135

Questão de direito ..... II - 6135

1. Quanto ao pedido de anulação ..... II - 6135

Quanto à decisão de rejeição ..... II - 6137

Quanto ao terceiro fundamento, relativo a uma violação dos princípios da proporcionalidade, da igualdade de tratamento e da não discriminação, ligada a um erro manifesto de apreciação na avaliação da proposta da JVOC, e quanto à primeira parte do primeiro fundamento, na medida em que diz respeito à conformidade da proposta da JVOC com o tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 ..... II - 6138

— Argumentos das partes ..... II - 6138

— Apreciação do Tribunal Geral ..... II - 6140

Quanto ao quarto fundamento, relativo ao carácter manifestamente inadequado e desproporcionado do tecto orçamental previsto para o lote n.º 2 ..... II - 6148

— Argumentos das partes ..... II - 6148

— Apreciação do Tribunal Geral ..... II - 6149

Quanto à primeira parte do primeiro fundamento, na medida em que diz respeito à falta de comunicação de certos documentos às recorrentes e à fundamentação do indeferimento da proposta da JVOC ..... II - 6150

— Argumentos das partes ..... II - 6150

— Apreciação do Tribunal Geral ..... II - 6152

Quanto à decisão de adjudicação ..... II - 6159

Argumentos das partes ..... II - 6160

Apreciação do Tribunal Geral ..... II - 6160

2. Quanto ao pedido de declaração de nulidade do contrato celebrado com a DCI ... II - 6162

3. Quanto ao pedido de indemnização ..... II - 6163

Argumentos das partes ..... II - 6163

Apreciação do Tribunal Geral ..... II - 6163

4. Quanto às medidas de organização do processo ..... II - 6164

Quanto às despesas ..... II - 6165