

- 2) Até que ponto esse efeito suspensivo pressupõe um obstáculo para o consumidor e, por conseguinte, uma violação do artigo 7.º, n.º 1, da referida diretiva na hora de invocar a nulidade das cláusulas abusivas incluídas no seu contrato?
- 3) O facto de o consumidor não poder desvincular-se da ação coletiva implica uma violação do artigo 7.º, n.º 3, da Diretiva 93/13?
- 4) Ou, pelo contrário, o efeito suspensivo do artigo 43.º da LEC está conforme com o artigo 7.º de la Diretiva 93/13 ao entender que os direitos do consumidor estão plenamente salvaguardados por essa ação coletiva, consagrando o ordenamento jurídico espanhol outros mecanismos processuais igualmente eficazes para a tutela dos seus direitos e por um princípio de segurança jurídica?

⁽¹⁾ Ley de enjuiciamiento civil.

⁽²⁾ Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores (JO L 95, p. 29).

Pedido de decisão prejudicial apresentado pela Klagenævnet for Udbud (Dinamarca) em 20 de agosto 2014 — MT Højgaard A/S e Züblin A/S/Banedanmark

(Processo C-396/14)

(2014/C 388/06)

Língua do processo: dinamarquês

Órgão jurisdicional de reenvio

Klagenævnet for Udbud

Partes no processo principal

Recorrente: MT Højgaard A/S e Züblin A/S

Recorrida: Banedanmark

Questão prejudicial

Deve o princípio da igualdade de tratamento previsto no artigo 10.º, da Diretiva 2004/17/CE⁽¹⁾, conjugado com o artigo 51.º da mesma diretiva, ser interpretado no sentido de que proíbe, numa situação como a do caso vertente, que uma autoridade adjudicante adjudique o contrato a um proponente que não se candidatou à pré-seleção e que, como tal, não foi pré-selecionado?

⁽¹⁾ Diretiva 2004/17/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de março de 2004, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos setores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais (JO L 134, p. 1).

Recurso interposto em 2 de setembro de 2014 por Quimitécnica.com — Comércio e Indústria Química, SA e José de Mello — Sociedade Gestora de Participações Sociais, SA, do acórdão proferido pelo Tribunal Geral (Oitava Secção) em 26 de junho de 2014 no processo T-564/10, Quimitécnica.com e de Mello/Comissão

(Processo C-415/14 P)

(2014/C 388/07)

Língua do processo: português

Partes

Recorrentes: Quimitécnica.com — Comércio e Indústria Química, SA e José de Mello — Sociedade Gestora de Participações Sociais, SA (representante: J. Calheiros, advogado)

Outra parte no processo: Comissão Europeia

Pedidos

As recorrentes concluem pedindo que o Tribunal se digne:

- anular, nos termos do artigo 256.º, n.º 1, 2.º parágrafo, do TFUE, o acórdão do Tribunal Geral da União Europeia, proferido em 26 de junho de 2014 [T-564/10], o qual negou provimento ao recurso interposto pelas recorrentes contra a Comissão Europeia, destinado à anulação da decisão da Comissão, adotada pelo seu Contabilista por carta datada de 8 de outubro de 2010, na parte em que esta exige que a garantia financeira a prestar, nos termos do artigo 85.º do Regulamento (CE, EURATOM) n.º 2342/2002 ⁽¹⁾, o seja por um banco com um *rating* «AA» de longo prazo, e condenou as recorrentes no pagamento das suas despesas e nas despesas da Comissão.
- condenar a Comissão nas despesas.
- dar provimento, após a anulação do acórdão recorrido, aos pedidos apresentados pelas recorrentes em primeira instância, e, conseqüentemente, anular parcialmente a Decisão da Comissão, adotada pelo seu Contabilista por carta datada de 8 de outubro de 2010, na parte em que esta exige que a garantia financeira a prestar, nos termos do artigo 85.º do Regulamento (CE, EURATOM) n.º 2342/2002, o seja por um banco com um *rating* «AA» de longo prazo.
- condenar a Comissão nas despesas em primeira instância.

Fundamentos e principais argumentos

As recorrentes invocam, em apoio do recurso, dois fundamentos:

1. **Primeiro fundamento** — erro de direito na fundamentação da decisão recorrida, que julgou improcedente o argumento invocado pelas recorrentes no recurso interposto no Tribunal Geral relativo à falta de fundamentação da decisão da Comissão adotada em 8 de outubro de 2010 na parte em que esta exigiu a prestação de uma garantia financeira por um banco com um *rating* «AA» de longo prazo
 - Na decisão recorrida reconhece-se que a decisão adotada em 8 de outubro de 2010 não contém fundamentação expressa para a exigência de *rating* do banco emitente da garantia. No entanto, defende-se que a base do raciocínio da Comissão decorre da própria exigência.
 - Nos termos do disposto no artigo 296.º do TFUE, todos os atos, incluindo as decisões, são obrigatoriamente fundamentados.
 - A «base do raciocínio da Comissão» deve decorrer da fundamentação da decisão, e não do próprio ato impugnado.
 - Tanto mais que a «proteção dos interesses financeiros da União», que terá estado na «base do raciocínio da Comissão», poderia ser adequadamente salvaguardada, nomeadamente através da garantia bancária proposta pelas recorrentes na carta enviada à Comissão em 3 de setembro de 2010.
 - Por outro lado, em 2010, quando foi feita pela Comissão a exigência, eleger como critério para a prestação de uma garantia bancária apenas a notação de *rating* já se mostrava absolutamente desadequado, pelo que esse critério, porque objetivamente discutível, exigiria uma mais forte, clara e expressa fundamentação.
 - Também pelo facto de a concessão de um prazo suplementar para pagamento ser efetuada no exercício de um poder discricionário, o grau de exigência de fundamentação seria sempre superior àquele que se verifica quando estamos perante o exercício de poderes vinculados.
 - Acresce que, a decisão também não invoca qualquer norma comunitária na qual possa assentar aquela exigência.

- Uma vez que, conforme se reconhece na decisão recorrida, a decisão da Comissão adotada em 8 de outubro de 2010 não contém fundamentação expressa para a exigência de *rating* do banco emitente da garantia, andou mal a decisão recorrida na parte em que considerou que o ato impugnado não está ferido da falta de fundamentação invocada pelas recorrentes no recurso apresentado no Tribunal Geral.
2. Segundo fundamento — erro de direito na fundamentação da decisão recorrida, na parte em que esta julgou improcedente o argumento invocado pelas recorrentes no recurso interposto no Tribunal Geral relativo à violação do Tratado — o princípio da proporcionalidade
- Decorre do disposto no artigo 85.º do Regulamento n.º 2342/2002 que, desde que preenchidos os requisitos e pressupostos previstos no referido artigo, o decisor comunitário (*in casu*, o Contabilista) *deve apreciar* o pedido que lhe seja feito pela empresa interessada para realizar o pagamento num determinado prazo suplementar e conceder esse pedido, desde que tais requisitos se verifiquem e os pressupostos legais previstos para tal permissão se encontrem preenchidos.
- O «amplo poder de apreciação» que é conferido ao Contabilista da Comissão nos termos do artigo 85.º do Regulamento consiste na apreciação do pedido que lhe seja feito pela empresa interessada para realizar o pagamento num determinado prazo suplementar e na concessão desse pedido, e não no tipo de garantia bancária que o Contabilista da Comissão considere aceitável, pelo que, para a fiscalização do ato impugnado não é suficiente aferir se o mesmo é manifestamente desadequado para alcançar os objetivos prosseguidos, como erradamente se considerou na decisão recorrida.
- Uma garantia à primeira solicitação, nos moldes constantes do modelo exigido pela Comissão, emitida por uma instituição de crédito, constitui uma forma ajustada e adequada de assegurar o cumprimento das quantias em dívida. Tanto assim é que todo o sistema judicial português (e também, em geral, os dos outros países da União Europeia) aceita, para os mais diversos efeitos, a prestação de uma garantia bancária, inclusive para suspender a execução das decisões judiciais, nomeadamente de uma eventual execução movida pela Comissão nos tribunais nacionais destinada a cobrar uma coima não paga.
- No caso concreto, a garantia proposta pelas recorrentes (e não aceite pela Comissão) seria emitida pelo Banco Comercial Português, S.A., instituição de crédito com sede na União Europeia, sujeita às regras de supervisão e consolidação definidas pelas próprias instituições comunitárias. Nada parece portanto justificar, para defesa dos direitos das Comunidades, que se negue a possibilidade de a garantia ser emitida pelo referido banco e se exija a emissão por um banco com *rating* «AA» de longo prazo.
- Acrescem ainda as circunstâncias conjunturais, que são do conhecimento público, de os *ratings* dos bancos portugueses terem sido afetados pela alteração do *rating* da República Portuguesa. De tal forma que não existe qualquer banco, baseado em Portugal, que cumpra os critérios de *rating* «AA» de longo prazo exigidos na decisão da Comissão. Tais circunstâncias foram identificadas na decisão recorrida, sob a epígrafe '*actos que estão na origem do litígio*', não obstante terem sido desconsideradas na fundamentação da referida decisão.
- A decisão da Comissão não cumpre, desta forma, um critério de necessidade (que constitui uma importante dimensão do princípio da proporcionalidade) uma vez que, de entre as medidas possíveis, a Comissão optou por aquela que, na conjuntura de então, mais lesava os interesses das recorrentes.
- Assim, verifica-se uma clara desproporção entre a exigência feita pela Comissão (garantia emitida por um banco europeu com *rating* «AA» de longo prazo) e o objetivo que se pretendia atingir (proteção do direito da Comissão ao recebimento das quantias), pelo que andou mal a decisão recorrida na parte em que considerou que o ato impugnado não viola o princípio da proporcionalidade.

(¹) Regulamento (CE, Euratom) n.º 2342/2002 da Comissão, de 23 de dezembro de 2002, que estabelece as normas de execução do Regulamento (CE, Euratom) n.º 1605/2000 do Conselho, que institui o Regulamento Financeiro aplicável ao orçamento geral das Comunidades Europeias JO L 357, p. 1