ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

22 de Março de 1995 *

No processo T-586/93,

Petros Kotzonis, funcionário do Comité Económico e Social das Comunidades Europeias, residente em Bruxelas, representado por Olivier Slusny e Marcel Slusny, advogados no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Ernest Arendt, 8-10 rue Mathias Hardt,

recorrente,

contra

Comité Económico e Social das Comunidades Europeias, representado por Dominique Lagasse, advogado no foro de Bruxelas, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Georgios Kremlis, membro do Serviço Jurídico da Comissão das Comunidades Europeias, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrido,

* Língua do processo: francês.

que tem por objecto, em primeiro lugar, a anulação da decisão do Comité Económico e Social de proceder nos termos previstos no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias para preenchimento do lugar declarado vago pelo aviso de vaga n.° 62/91, em segundo lugar, a anulação da decisão do Comité Económico e Social que rejeitou a candidatura do recorrente ao referido lugar e, em terceiro lugar, a anulação da decisão que nomeou B. director junto do Secretariado-Geral do Comité Económico e Social,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Segunda Secção),

composto por: B. Vesterdorf, presidente, D. P. M. Barrington e A. Saggio, juízes,

secretário: H. Jung

vistos os autos e após a audiência de 24 de Novembro de 1994,

profere o presente

Acórdão

Matéria de facto na origem do litígio

1 Desde 1 de Junho de 1991 que o recorrente ocupa um lugar de chefe de divisão de grau A 3, controlador financeiro, no Comité Económico e Social (a seguir «CES»).

De 1981 até 31 de Maio de 1991 ocupou um lugar de chefe de divisão de grau A 3 no Tribunal de Contas em diversos sectores de controlo e gestão dos fundos comunitários.

2 Pelo aviso de vaga n.° 62/91 (a seguir «aviso de vaga»), publicado em 23 de Outubro de 1991, o CES iniciou um processo destinado ao preenchimento do lugar, de grau A 2, de director da direcção A dos trabalhos consultivos do CES. As habilitações exigidas no aviso de vaga eram as seguintes:

«— Estudos universitários completos comprovados mediante diploma ou experiência profissional de nível equivalente;

— larga experiência de direcção de uma unidade administrativa importante;

— conhecimento profundo dos problemas económicos;

— conhecimento profundo de uma das línguas oficiais das Comunidades e conhecimento de outra língua oficial das Comunidades. É desejável o conhecimento de uma terceira língua.»

3 No aviso de vaga era, além disso, referido que a autoridade investida do poder de nomeação (a seguir «AIPN») analisaria prioritariamente a possibilidade de preencher o lugar vago através de promoção ou mutação, mas que outros funcionários poderiam manifestar a sua intenção de participar num concurso interno que, se fosse caso disso, seria organizado numa fase posterior do processo de recrutamento. Por último, referia-se que o lugar seria eventualmente afectado em função da reorganização dos serviços CES que poderia ter lugar durante o ano de 1992.

4 Dentro do prazo fixado no aviso, treze funcionários do CES apresentaram a sua candidatura. O grupo de candidatos incluía um funcionário de grau A 2 do CES, dez funcionários de grau A 3 do CES, entre os quais o recorrente, e dois funcionários de grau LA 3 do CES, entre os quais B., de nacionalidade espanhola, chefe da divisão de tradução espanhola desde a sua entrada ao serviço para o CES em 1989.

5 Na sua 359.ª reunião, em 26 de Novembro de 1991, a mesa do CES, órgão competente para a organização e funcionamento do CES nos termos do artigo 8.° do seu regulamento interno (JO 1986, L 354, p. 1), analisou as candidaturas ao lugar vago. Quanto às candidaturas dos dois funcionários de grau LA 3 e a de um dos funcionários de grau A 3, que não tinha ainda o mínimo de dois anos de antiguidade exigido para uma promoção nos termos do artigo 45.°, n.° 1, do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias (a seguir «Estatuto»), foi consignado na acta que seriam tidas em conta no caso de organização de um concurso interno.

6 Na sua 361.ª reunião, em 28 de Janeiro de 1992, a mesa do CES decidiu passar ao processo de recrutamento previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto. Em 24 de Março de 1992, tendo o Conselho dado o seu acordo a tal decisão nos termos do artigo 57.° do regulamento interno do CES, foi publicado no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* (JO 1992, C 73 A, p. 1) o aviso de recrutamento CES/62/91 (a seguir «aviso de recrutamento»), relativo ao lugar em causa. Em carta de 31 de Março de 1992, o presidente do CES informou o recorrente da decisão de dar início ao referido processo de recrutamento, referindo que a sua candidatura seria «objecto de nova análise no âmbito do processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, a menos que (ele) decidisse de outro modo». Dentro do prazo fixado no aviso de recrutamento apresentou a sua candidatira uma centena de pessoas, que exerciam funções tanto no interior como no exterior do CES.

7 Resulta do processo que, para a auxiliar no processo de selecção, a mesa do CES nomeou um grupo *ad hoc* composto por seis membros, o qual, após uma primeira

análise dos processos dos candidatos, verificou que 80 de entre eles não tinham as habilitações exigidas no aviso de recrutamento. Após a audição dos candidatos, o grupo *ad hoc* seleccionou seis que considerou como os melhor habilitados. Entre os seis candidatos pré-seleccionados contavam-se o recorrente, B. e V., chefe de divisão de grau A 3 da direcção agricultura e pescas do CES, de nacionalidade espanhola. Numa nota de 2 de Fevereiro de 1993, o recorrente qualificou-o como «candidato considerado como o que tem mais hipóteses de ser escolhido».

8 Na sua 374.ª reunião, em 23 de Fevereiro de 1993, a mesa do CES, por voto secreto, decidiu propor ao Conselho, nos termos do artigo 57.°, do regulamento interno do CES, a nomeação de B. para o lugar vago. Esta proposta foi comunicada ao Conselho por carta do presidente do CES de 25 de Fevereiro de 1993. Por carta do secretário-geral do CES de 1 de Março de 1993 os restantes candidatos foram seguidamente informados de que a sua candidatura não fora considerada.

9 Por decisão do presidente do Conselho de 10 de Maio de 1993, B. foi promovido ao grau A 2 e nomeado director junto do Secretariado-Geral do CES desde 1 de Maio de 1993. Esta decisão foi alterada por uma decisão do presidente do Conselho de 30 de Junho de 1993, que nomeou B. director junto do Secretariado-Geral do CES desde 1 de Junho de 1993.

10 Entretanto, em 25 de Maio de 1993, o recorrente apresentou, pela via hierárquica, um documento intitulado «Reclamação contra o Comité Económico e Social com base no artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto», no qual invocava a violação dos artigos 7.°, 25.°, 27.°, 29.° e 45.° do Estatuto. O CES não respondeu a este documento dentro do prazo de quatro meses previsto no artigo 90.°, n.° 2, segundo parágrafo, do Estatuto.

Tramitação processual

11 Foi nestas condições que, por petição entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 22 de Dezembro de 1993, o recorrente interpôs o presente recurso.

12 Com base no relatório preliminar do juiz relator, o Tribunal de Primeira Instância decidiu iniciar a fase oral do processo sem instrução. Contudo, o Tribunal de Primeira Instância convidou as partes a responderem por escrito a determinadas questões.

13 As partes foram ouvidas em alegações e em resposta às perguntas orais do Tribunal na audiência de 24 de Novembro de 1994.

Pedidos das partes

14 O recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão da mesa do CES que declara que a sua candidatura não foi seleccionada;

— anular a decisão da mesa do CES de passar ao processo de recrutamento previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto;

— anular a decisão que nomeou B. director junto do Secretariado do CES;

— condenar a parte contrária nos encargos e despesas do processo.

15 O CES conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— julgar o recurso inadmissível ou, se assim se não entender, julgá-lo improcedente;

— consequentemente, negar-lhe provimento e decidir quanto às despesas nos termos da lei.

Quanto à admissibilidade do recurso

Argumentos das partes

16 O CES afirma que o recurso é inadmissível dado ser baseado numa reclamação que é, em si mesma, inadmissível. Em apoio da sua tese, o CES alega, em primeiro lugar, que o documento intitulado «reclamação», apresentado em 25 de Maio de 1993, não contém qualquer pedido e não se dirige contra uma decisão em concreto, mas sim «contra o Comité Económico e Social».

17 Em segundo lugar, o CES afirma que o documento em causa, na medida em que assenta numa violação do artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto, foi apresentado manifestamente fora do prazo de seis meses previsto no artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto.

18 O recorrente discorda que a sua reclamação careça de clareza e salienta que ela tinha necessariamente de ser dirigida contra o CES, enquanto instituição em causa.

19 O recorrente considera ter direito a apresentar a sua reclamação, mesmo baseada na violação do artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto, no prazo de três meses a contar da notificação da decisão que rejeitou a sua candidatura, ou seja, a partir de 2 de Março de 1993, data em que recebeu a carta do secretário-geral do CES de 1 de Março de 1993.

Apreciação do Tribunal

20 A título liminar, o Tribunal salienta que o primeiro fundamento de inadmissibilidade deduzido pelo CES deve ser interpretado no sentido de que o documento intitulado «Reclamação contra o Comité Económico e Social com base no artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto» não constitui uma reclamação na acepção da referida disposição, e de que não está preenchido o requisito da normal tramitação do processo administrativo prévio à apresentação de um recurso contencioso.

21 A este respeito, deve recordar-se que, segundo jurisprudência constante, a exacta qualificação de uma carta ou de uma nota depende apenas da apreciação do Tribunal de Primeira Instância e não da vontade das partes. Além disso, também segundo jurisprudência constante, constitui uma reclamação a carta pela qual um funcionário, sem solicitar expressamente a revogação da decisão em causa, pretende claramente obter satisfação das suas queixas pela via consensual, ou ainda a carta que manifeste claramente a vontade do recorrente de impugnar uma decisão para si lesiva (v., por exemplo, o despacho do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Julho de 1993, Hogan/Parlamento, T-115/91, Colect., p. II-895, n.° 36).

22 No caso presente, o Tribunal de Primeira Instância verifica que do próprio título do documento, apresentado pela via hierárquica nos termos do artigo 90.°, n.° 3, do Estatuto, resulta que se trata de uma reclamação na acepção do artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto.

23 Além disso, decorre também do conteúdo do mesmo documento que o recorrente impugna a decisão que nomeou Б. director junto do Secretariado-Geral do CES, bem como a decisão que rejeitou a sua candidatura. Assim, o recorrente alega, nomeadamente, que as referidas decisões foram adoptadas com violação do artigo 7.°, 25.°, 27.°, 29.° e 45.° do Estatuto, o que só pode ser entendido no sentido de que, embora o não tenha expressamente dito, o recorrente pedia a revogação de tais decisões.

24 Uma vez que as decisões referidas no documento apresentado pelo recorrente em 25 de Maio de 1993 são actos para si lesivos, na medida em que afectaram directa e imediatamente a sua situação jurídica, o Tribunal de Primeira Instância conclui que o referido documento constitui, como afirma o recorrente, uma reclamação na acepção do artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto.

25 Quanto ao segundo fundamento de inadmissibilidade invocado pelo CES, nos termos do qual a reclamação foi apresentada fora do prazo previsto no artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto, deve notar-se que, tal como o próprio CES reconhece, ele apenas diz respeito à parte da reclamação que se baseia na violação do artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto. Sem que seja necessário, no contexto da reclamação enquanto tal, analisar a questão de saber se esta, na medida em que invoca a pretensa violação do artigo 29.°, n.° 1, foi apresentada tardiamente, há que concluir que essa intempestividade parcial não pode, em qualquer caso, acarretar a inadmissibilidade do recurso.

Quanto à admissibilidade do pedido de anulação da decisão de passar ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto

26 O CES afirma que o recurso é inadmissível na medida em que visa a anulação da decisão da mesa do CES, de 28 de Janeiro de 1992, de passar ao processo do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, dado que o recorrente não apresentou em tempo útil ao CES reclamação contra essa decisão.

27 O recorrente alega que, nessa altura, não tinha de apresentar reclamação contra tal decisão.

28 O Tribunal de Primeira Instância recorda, desde logo, que resulta da jurisprudência constante que apenas podem ser objecto de recurso de anulação os actos e decisões que produzam efeitos jurídicos vinculativos, susceptíveis de afectar directa e imediatamente os interesses do recorrente, alterando, de modo caracterizado, a sua situação jurídica (v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Junho de 1994, Pérez Jiménez/Comissão, T-6/93, ColectFP, p. II-497, n.° 34).

29 Convém, por outro lado, recordar que, em matéria de recurso de funcionários, os actos preparatórios de uma decisão não são actos lesivos na acepção do artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto e apenas podem ser impugnados acessoriamente no recurso interposto contra os actos anuláveis (v., em último lugar, o acórdão Pérez Jiménez/Comissão, já referido).

30 No caso presente, a decisão de passar ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, não afectou de modo imediato a situação jurídica do recorrente, por não excluir a sua participação no referido processo, dado que o secretário-geral o informou, por carta de 31 de Março de 1992, que a sua candidatura seria tida em consideração. Daqui resulta que, na ocasião, o recorrente não era obrigado a reclamar da referida decisão.

31 Contudo, é jurisprudência constante que as condições para a admissibilidade de um recurso impostas pelos artigos 90.° e 91.° do Estatuto são de ordem pública podendo, por isso, o órgão jurisdicional comunitário conhecer delas oficiosamente (v., por exemplo, o despacho do Tribunal de Primeira Instância de 11 de Maio de 1992, Whitehead/Comissão, T-34/91, Colect., p. II-1723, e o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Dezembro de 1990, B./Comissão, T-130/89, Colect., p. II-761). Nestas condições, e embora o CES não tenha deduzido qualquer fundamento de inadmissibilidade a esse respeito, o Tribunal de Primeira Instância entende que o pedido de anulação da decisão de passar ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2,

do Estatuto deve ser julgado inadmissível, na medida em que se dirige contra um acto preparatório que não constitui acto lesivo para o recorrente (v., no mesmo sentido, o acórdão B./Comissão, já referido).

32 O Tribunal de Primeira Instância acrescenta que o facto destes pedidos serem julgados inadmissíveis não impede que o recorrente, em apoio do peticionado relativamente aos actos anuláveis, invoque a eventual irregularidade da decisão de passar ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto (v. *supra*, n.° 29).

Quanto ao mérito

33 O recorrente invoca cinco fundamentos que consistem, respectivamente, em violação do artigo 29.° do Estatuto, violação do dever de proceder à análise comparativa das candidaturas, desvio de poder ou desvio de processo, violação dos artigos 7.° e 27.° do Estatuto, violação do artigo 45.° do Estatuto e, por último, violação do artigo 25.° do Estatuto.

Quanto ao fundamento que consiste em violação do artigo 29.° do Estatuto

34 No âmbito deste fundamento, o recorrente alega, no essencial, que o CES devia obrigatoriamente ter seguido as diversas fases processuais referidas no artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto, que o aviso de recrutamento está viciado de irregularidade, por não ter sido redigido de acordo com o aviso de vaga, e que se não justificava a decisão de passar ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto.

35 O CES contesta a admissibilidade deste fundamento na parte em que assenta na irregularidade do aviso de recrutamento, por não ter o recorrente interesse em invocá-la. Além disso, o CES afirma que o recorrente, em qualquer caso, devia ter reclamado do aviso de recrutamento dentro do prazo de três meses a contar da respectiva publicação.

36 Contudo, nas circunstâncias do presente caso, o Tribunal de Primeira Instância considera adequado analisar, desde já, este fundamento quanto ao mérito.

Argumentos das partes

37 O recorrente alega que as diversas fases processuais referidas no artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto devem ser obrigatoriamente seguidas pela ordem indicada, o que não foi respeitado pelo CES.

38 Além disso, salienta o recorrente que o aviso de recrutamento não tinha em vista qualquer lugar determinado, mas sim o recrutamento, sem mais, de um director. Em contrapartida, as funções descritas no aviso de vaga eram as correspondentes a um lugar de director da direcção A dos trabalhos consultivos. Neste contexto, o recorrente salienta que B. foi afinal colocado num lugar de director da Direcção da Comunicação, o que implica funções completamente diferentes das de um director da direcção A dos trabalhos consultivos. Afirma o recorrente que o CES, por esse motivo, se afastou do quadro de legalidade que impusera a si próprio. Em abono da tese de que houve por isso violação do artigo 29.° do Estatuto, o recorrente invoca o acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Fevereiro de 1990, Culin/Comissão (C-343/87, Colect., p. I-225), e o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 3 de Março de 1993, Booss e Fischer/Comissão (T-58/91, Colect., p. II-147, em especial o n.° 72).

39 No que toca à decisão de passar ao processo previsto no artigo 29, n.° 2, do Estatuto, o recorrente afirma, por outro lado, que a mesa do CES dispunha já de número

suficiente de candidatos de entre os quais podia escolher um através do processo de promoção ou de mutação, dado que, entre os treze candidatos que apresentaram a sua candidatura, havia um director e doze chefes de divisão.

40 Com base na redacção do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto e no acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 23 de Fevereiro de 1994, Coussios/Comissão (T-18/92 e T-68/92, ColectFP p. II-171, n.° 58), o CES contesta a interpretação do recorrente segundo a qual as diversas fases do processo referidas no artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto devem obrigatoriamente ser seguidas pela ordem indicada.

41 Quanto à afirmação do recorrente que o aviso de recrutamento não se referia a qualquer lugar em concreto, o CES afirma que o referido aviso estava em perfeita concordância com o aviso de vaga. Além disso, a colocação de B. num lugar de director na direcção da comunicação mais não foi que o resultado de uma reorganização dos serviços do CES, cuja possibilidade fora expressamente salvaguardada tanto no aviso de vaga como no aviso de recrutamento.

42 Além disso, esclarece o CES que, tendo em conta o elevado nível do lugar a preencher e o facto de que apenas treze funcionários apresentaram a sua candidatura após a publicação do aviso de vaga, a mesa do CES entendeu indispensável dispor do máximo de candidaturas, incluindo candidaturas vindas do exterior do CES.

Apreciação do Tribunal

43 Deve recordar-se que resulta da jurisprudência constante que a utilização, no artigo 29.° do Estatuto, da palavra «possibilidades», revela claramente que a AIPN não

está obrigada, de forma absoluta, a adoptar as medidas aí referidas, mas apenas a examinar, em cada caso, se tais medidas podem conduzir à nomeação de quem possua as mais elevadas qualidades de competência, rendimento e integridade (v., em último lugar, o acórdão Coussios/Comissão, já referido, n.° 98). Daqui resulta que carece de fundamento o argumento do recorrente segundo o qual o CES deveria obrigatoriamente ter seguido, pela ordem indicada, as diversas fases do processo referidas no artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto.

44 Quanto à legalidade da decisão de passar ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, o Tribunal recorda que é jurisprudência constante que a AIPN não é obrigada a prosseguir com o processo de recrutamento iniciado e que dispõe do poder discricionário de alargar as possibilidades de escolha no interesse do serviço (v., em último lugar, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Fevereiro de 1990, Hochbaum/Comissão, T-38/89, Colect., p. II-43, n.° 15). O Tribunal de Primeira Instância salienta ainda que, no caso presente, o recorrente não adianta qualquer elemento susceptível de demonstrar que a decisão de passar ao processo do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto não foi tomada com a finalidade de alargar as possibilidades de escolha da AIPN ou que a apreciação desta, no sentido de ser desejável esse alargamento, se mostra viciada por erro de direito ou de facto. A este respeito, o Tribunal salienta que o simples facto de treze candidatos, entre os quais um director e doze chefes de divisão, terem apresentado as suas candidaturas no âmbito do processo de promoção ou de mutação não significa necessariamente que a AIPN dispusesse já de possibilidades de escolha suficientes.

45 No que toca à redacção do aviso de recrutamento, há que salientar que, embora a AIPN disponha de larga margem de apreciação na análise comparativa dos diplomas dos candidatos, é obrigada a exercer esse poder dentro do quadro que a si mesma se impôs no aviso de vaga (v., por exemplo, acórdãos Culin/Comissão, já referido, n.° 19, e Booss e Fischer/Comissão, já referido, n.° 72). Na hipótese de, como no caso presente, a AIPN decidir passar de um processo de recrutamento interno a um processo de um recrutamento aberto a candidatos externos e, ao memso

tempo, decidir que os candidatos que se apresentaram no âmbito do processo de recrutamento interno deverão ser oficiosamente tidos em consideração no âmbito do processo de recrutamento aberto a candidatos externos, há que aplicar idêntico princípio de correspondência no que respeita aos requisitos exigidos no aviso de vaga e os exigidos no aviso de recrutamento. Efectivamente, e tal como o Tribunal decidiu, se fosse possível às instituições modificarem as condições de participação entre as diversas fases do processo, nomeadamente tornando-as menos exigentes, elas ficariam, de facto, livres para organizar processos de recrutamento externo sem terem de examinar as candidaturas internas (acórdão de 28 de Fevereiro de 1989, Van der Stijl e Gullington/Comissão, 341/85, 251/86, 258/86, 259/86, 262/86 e 266/86, 222/87 e 232/87, Colect., p. 511, n.° 52).

46 Porém, no caso presente, a diferença que se verifica entre os dois avisos consiste, apenas, em que o aviso de recrutamento não refere que o lugar a preencher é um lugar de director da direcção A dos trabalhos consultivos. Dado que não se alteram as habilitações exigidas, o Tribunal de Primeira Instância considera que essa diferença não é susceptível de ter qualquer influência tanto no desenrolar do processo de recrutamento como na decisão final de nomeação.

47 A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância salienta, por outro lado, que o aviso de vaga refere expressamente a possibilidade de uma reafectação do lugar a preencher. Nestas condições, a falta de referência no aviso de recrutamento à afectação exacta prevista para o novo director não pode, em qualquer caso, ser considerada como alteração das condições do aviso de vaga.

48 Em consequência, este fundamento, pressupondo que seja admissível, não deve, em qualquer caso, ser acolhido.

Quanto ao fundamento assente em violação do dever de analisar comparativamente as candidaturas

Argumentos das partes

49 O recorrente afirma que a análise comparativa do mérito dos candidatos não teve lugar. Neste contexto, o recorrente contesta que a carta do presidente do CES de 27 de Janeiro de 1993, em que dava conhecimento aos membros da mesa do CES de que podiam consultar os actos de candidatura e os processos correspondentes e lhes remetia um segundo exemplar da documentação confidencial preparada pelo grupo *ad hoc* de pré-selecção, evidencia, como o CES alega, a existência dessa análise comparativa. Reportando-se à interpretação dada ao artigo 45.° do Estatuto nos acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 30 de Janeiro de 1992, Schönherr/CES (T-25/90, Colect., p. II-63), e do Tribunal de Justiça de 9 de Dezembro de 1993, Parlamento/Volger (C-115/92 P, Colect., p. I-6549), o recorrente solicita ao Tribunal que ordene ao CES que apresente os referidos documentos.

50 Por último, o recorrente alega que a decisão de passar ao processo de recrutamento previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto foi adoptada sem a análise prévia dos processos individuais e dos relatórios de classificação dos candidatos que já tinham apresentado a sua candidatura, exigida pelo artigo 45.° do Estatuto. Além disso, na ocasião, não existia sequer o relatório de classificação relativo a B.

51 O CES remete para o facto de a decisão de nomear B. para o lugar vago ter sido tomada no termo de um processo cuja extensão demonstra precisamente o cuidado do CES em levar a cabo uma minuciosa análise comparativa das candidaturas. Referindo-se também à carta do seu presidente de 27 de Janeiro de 1993, acima referida, o CES alega que tal carta evidencia que a totalidade dos documentos que aí são referidos foram tidos em consideração pela mesa do CES.

52 Além disso, o CES salienta que, embora seja certo que B. não tinha relatório de classificação quando foi decidido passar ao processo do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, essa circunstância não tem qualquer influência, uma vez que o artigo 45.° do Estatuto só se aplica no âmbito do processo de promoção.

Apreciação do Tribunal

53 O Tribunal salienta, em primeiro lugar, que o recorrente não adianta qualquer elemento susceptível de demonstrar que a decisão de passar ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto foi adoptada sem a prévia análise comparativa das candidaturas já apresentadas ou que a decisão final que nomeou B. para o lugar vago foi tomada sem que se procedesse a essa análise. Pelo contrário, tal como afirma o CES, resulta do processo que a mesa do CES dispunha não só de todos os processos pessoais dos vinte candidatos pré-selecionados como do relatório do grupo *ad hoc* de pré-selecção que continha os resultados da análise comparativa levada a cabo por esse grupo relativamente a todas as candidaturas apresentadas no âmbito do processo que teve lugar nos termos do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto.

54 A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância acrescenta que não deve ser ordenado ao CES que apresente os processos individuais de todos os candidatos, dado que tais processos não são relevantes para a questão de saber se a análise comparativa das candidaturas foi correctamente efectuada.

55 Por último, uma vez que está assente que a candidatura de B. não podia ser tida em conta no quadro do processo de promoção ou de mutação, há que concluir que o facto de a mesa do CES, na ocasião, não dispor do respectivo relatório de classificação não pôde ter qualquer incidência no desenrolar do processo de recrutamento.

56 Daqui resulta que este fundamento é improcedente.

Quanto ao fundamento que assenta em desvio de poder ou em uso indevido do processo e na violação dos artigos 7.° e 27.° do Estatuto

Argumentos das partes

57 Este fundamento divide-se em vários aspectos. Num primeiro aspecto, o recorrente afirma que o CES violou os artigos 7.° e 27.° do Estatuto ao reservar o lugar vago para um cidadão de determinado Estado-Membro, ou seja, um cidadão espanhol. Neste contexto, o recorrente alega que, aquando da sua entrada em funções no CES, o antigo presidente do CES prometeu que seria atribuído a um funcionário espanhol um lugar de director de grau A 2. O recorrente continua, afirmando que tal promessa do presidente do CES dominou todo o processo de recrutamento e que a única finalidade do mesmo foi garantir a nomeação de um funcionário espanhol. Quanto a este ponto, afirma que, na ocasião do voto final, um funcionário espanhol declarou expressamente que «o lugar de director estava destinado a um funcionário espanhol e que estava fora de questão nomear qualquer candidato que não um funcionário espanhol».

58 Na réplica, o recorrente acrescenta que o funcionário espanhol nomeado pelo antigo presidente do CES para ocupar um lugar de director era B. Y. V. Contudo, o grupo *ad hoc* de pré-selecção não aprovou a candidatura de B. Y. V. Porém, para cumprir a promessa do antigo presidente do CES, o grupo *ad hoc* de pré-selecção indicou, de entre os seis últimos candidatos, dois funcionários espanhóis, apesar de se incluírem entre os funcionários de grau A 3 que tinham entrado ao serviço mais recentemente.

59 O recorrente refere o nome de testemunhas que, segundo afirma, podem confirmar este facto. Além disso, refere diversa correspondência entre o CES e diferentes personalidades espanholas, datada de 1989 e 1990, que, em seu entender, demonstra a intervenção de altas personalidades espanholas a fim de obter um lugar de grau A 2 em benefício de funcionários espanhóis.

60 Com base nestes elementos e reportando-se aos acórdãos do Tribunal de Justiça de 4 de Março de 1964, Lasalle/Parlamento (15/63, Colect. 1962-1964, p. 395), e de 30 de Junho de 1983, Schloh/Conselho (85/82, Recueil, p. 2105), o recorrente alega a existência de abuso de poder por parte do CES.

61 Na segunda parte do fundamento, o recorrente alega que o grupo *ad hoc* de pré-selecção exerceu funções e adoptou decisões que, nos termos do artigo 57.° do regulamento interno do CEE, cabem ao Conselho. Contesta ainda que a mesa do CES tenha tomado com autonomia as decisões que foram adoptadas durante todo o processo de nomeação.

62 Na terceira parte do fundamento, o recorrente alega que a nomeação de B. para o lugar vago em nada se justifica e que a mesa do CES não teve em conta as suas competência e experiência em comparação com as de B. O recorrente entende preencher os requisitos exigidos no aviso de vaga e no aviso de recrutamento e ser titular de habilitações inconstestavelmente superiores às de B. Sobre este ponto, o recorrente salienta que B. é cerca de oito anos mais novo que ele e anteriormente era diplomata. Além disso, o recorrente alega que B. não possui um conhecimento aprofundado dos problemas económicos, requisito expressamente exigido tanto no aviso de vaga como no aviso de recrutamento.

63 Por último, o recorrente contesta que o CES tivesse o direito de tomar em consideração o facto de o lugar ser eventualmente reafectado em função da reorganização dos serviços do CES, dado que a referida possibilidade não foi referida na versão

espanhola do aviso de recrutamento. Além disso, o recorrente contesta que tenha tido lugar uma reestruturação dos serviços do CES.

64 Na quarta parte do fundamento, o recorrente afirma que a decisão da mesa do CES de propor ao Conselho a nomeação de B. para o lugar de director em causa foi adoptada sem que os membros da mesa tivessem tido em conta as tarefas a confiar ao novo director.

65 Por último, na quinta parte do fundamento, o recorrente afirma que houve uma «montagem» para a nomeação de um funcionário espanhol, sem que tivessem sido utilizados critérios exactos e transparentes, o que, em seu entender, é demonstrado pelo facto de o Conselho ter inicialmente promovido B. ao lugar de director em causa e, seguidamente, substituído tal decisão por uma pretensa nomeação.

66 Quanto à primeira parte do fundamento, o CES argumenta que a tese do recorrente de que a nomeação de B. resulta de um desvio de poder se baseia apenas em meras alegações do recorrente. Nomeadamente, no que respeita à correspondência trocada entre o CES e diversas personalidades espanholas, contesta que possa ser considerada como índicio desse desvio de poder.

67 No entender do CES, as alegações do recorrente são também contrariadas pelo facto de B. Y. V. nem sequer ter sido incluído pelo grupo *ad hoc* de pré-selecção entre os seis candidatos considerados mais habilitados, embora o recorrente afirme que o antigo presidente do CES tenha decidido escolhê-lo.

68 Por último, o CES lembra que, em qualquer caso, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, perante uma análise comparativa que demonstre que os diplomas dos candidatos são sensivelmente equivalentes, a AIPN pode fazer considerar

a nacionalidade como critério de preferência. A isto, segundo alega, acresce o facto de a AIPN ter maior liberdade de escolha no que toca aos funcionários de grau A 1 e A 2 que quanto aos funcionários de grau inferior.

69 No que diz respeito à segunda parte do fundamento, o CES afirma que o referido grupo se limitou a preparar as deliberações da mesa do CES e contesta, por isso, que lhe hajam sido atribuídos poderes que cabem ao Conselho.

70 Quanto à terceira parte do fundamento, o CES alega que a decisão de nomear B. foi adoptada com base na análise comparativa das várias candidaturas e que a competência e a experiência de todos os candidatos foram tidas em consideração pela mesa do CES.

71 No que respeita à quarta parte do fundamento, o CES salienta que a decisão relativa ao preenchimento do lugar de director foi adiada para a reunião da mesa do CES de 23 de Fevereiro de 1993, precisamente a fim de ter em consideração as exigências do novo plano de organização.

72 Por último, quanto à quinta parte do fundamento, o CES afirma que, na decisão de 30 de Junho de 1993, o Conselho apenas rectificou um erro contido na decisão de 10 de Maio de 1993.

Apreciação do Tribunal

73 Liminarmente, deve recordar-se, por um lado, que o conceito de desvio de poder tem um conteúdo preciso que consiste no facto de uma autoridade administrativa

ter usado os seus poderes para finalidade diferente daquela para a qual lhe foram conferidos e, por outro, que, segundo jurisprudência constante, uma decisão só está viciada de desvio de poder se, com base em indícios objectivos, relevantes e concordantes, se mostrar que foi tomada para atingir finalidades diferentes das alegadas (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 16 de Dezembro de 1993, Turner/Comissão, T-80/92, Colect., p. II-1465, n.° 70).

74 Ora, no caso presente, são irrelevantes os indícios invocados pelo recorrente em apoio da sua tese de que a nomeação de B. resulta de um desvio de poder.

75 Em primeiro lugar, com efeito, mesmo admitindo que o antigo presidente do CES tivesse prometido, para um futuro próximo, um lugar de grau A 2 a B. Y. V., enquanto funcionário espanhol, semelhante promessa não podia vincular os membros da mesa do CES. Acresce que o Tribunal de Primeira Instância verifica que B. Y. V. nem sequer fez parte dos seis candidatos que o grupo *ad hoc* de pré-selecção considerou mais habilitados, o que demonstra que a eventual promessa por parte do antigo presidente do CES não teve, em qualquer caso, relevância para o processo de recrutamento.

76 Em segundo lugar, a correspondência que o recorrente invoca não contém qualquer elemento susceptível de demonstrar que a decisão que nomeou B. está viciada por desvio de poder. Acresce que se trata de correspondência anterior ao início do processo em causa.

77 Em terceiro lugar, a análise do processo não revela qualquer elemento que permita afirmar, como alega o recorrente, que o grupo *ad hoc* de pré-selecção exerceu funções que, nos termos do artigo 57.° do regulamento interno do CES, cabem ao Conselho. Com efeito, e como o Tribunal de Justiça já decidiu, esta disposição deve ser interpretada no sentido de que o CES não está impedido de proceder a uma nomeação com a aprovação tácita do Conselho e da Comissão, que aliás, partici-

param no acto que encerrou este processo (acórdão de 20 de Junho de 1987, Gavanas/CES, 307/85, Colect., p. 2435, n.os 17 a 20). Além disso, o Tribunal de Primeira Instância salienta que resulta do processo que o grupo *ad hoc* de pré-selecção teve apenas como função auxiliar a mesa do CES na fase preparatória da sua decisão final. Ora, é jurisprudência constante que a AIPN pode fazer intervir, no decurso da fase preparatória das suas decisões, uma instância consultiva, cuja composição e responsabilidades tem a liberdade de estabelecer (v., em último lugar, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Fevereiro de 1992, Schloh/Conselho, T-11/91, Colect., p. II-203, n.° 47).

78 Em quarto lugar, o recorrente afirma que a mesa do CES não teve em conta as tarefas a confiar ao novo director, embora da acta da reunião da mesa do CES de 26 de Janeiro de 1993 resulte expressamente que a decisão final da mesa foi adiada para data posterior, precisamente para ter em consideração as tarefas a desempenhar pelo novo director após a reorganização dos serviços do CES. Esta afirmação é, por isso, também destituída de fundamento. A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância verifica, aliás, que decorre dos planos de organização dos serviços do CES de Janeiro de 1992 e de Junho de 1993 que tal reorganização teve efectivamente lugar, como o CES afirma. Além disso, no que respeita ao facto de na versão espanhola do aviso de recrutamento não ser referida a possibilidade de reafectação em função da reorganização dos serviços, há que concluir que o recorrente não demonstra o seu interesse em se queixar de tal omissão. Efectivamente, para o recorrente, que é de nacionalidade grega e apresentou a sua candidatura com base no aviso de vaga anterior, não se trata de omissão que lhe diga directamente respeito e que possa validamente invocar (v., no mesmo sentido, os acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de Junho de 1983, Schloh/Conselho, já referido, n.° 14, e do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Fevereiro de 1994, Latham/Comissão, T-3/93, ColectFP p. II-83, n.° 53).

79 Por último, em quinto lugar, o Tribunal de Primeira Instância verifica que nada permite pôr em dúvida que a decisão do Conselho de 30 de Junho de 1993, que alterou a anterior decisão de 10 de Maio de 1993 e nomeou, em vez de promover, B. director de grau A 2, não teve outra finalidade senão a de rectificar um erro de escrita, conforme o CES alegou.

80 Nesta fase da motivação, compete a este Tribunal analisar os argumentos do recorrente relativos às habilitações exigidas no aviso de recrutamento.

81 A este respeito, e tendo em conta a circunstância de o lugar a preencher ser um lugar de grau A 2, o Tribunal de Primeira Instância lembra que é jurisprudência bem assente que a AIPN dispõe, na comparação dos méritos dos candidatos a um lugar de grande responsabilidade como esse e na avaliação do interesse do serviço, de um amplo poder de apreciação. O controlo do Tribunal deve, assim, tendo em conta os elementos nos quais a administração se baseou para efectuar a sua apreciação, limitar-se à questão de saber se esta se manteve dentro dos limites razoáveis, no termo de um processo isento de irregularidades, e se a administração não usou o seu poder de modo manifestamente errado ou para fins diferentes daqueles para que ele lhe foi conferido (v., por exemplo, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 13 de Dezembro de 1990, Moritz/Comissão, T-20/89, Colect., p. II-769, n.° 29).

82 Além disso, o Tribunal recorda que a AIPN, na comparação dos méritos dos candidatos, se deve basear numa apreciação do conjunto das habilitações de cada candidato que possua as habilitações exigidas em relação com as habilitações desejáveis para o lugar a preencher. A esse respeito, salienta-se que a mesa do CES tinha o direito de tomar em consideração as implicações que a reorganização dos serviços do CES poderia ter sobre as tarefas a desempenhar pelo novo director, isto tanto mais que a possibilidade dessa reorganização era referida tanto no aviso de vaga como no aviso de recrutamento.

83 À luz destes princípios, o Tribunal de Primeira Instância considera que a análise do processo não revela qualquer elemento que permita concluir que a apreciação dos méritos dos candidatos foi viciada por erro de facto ou de direito.

84 Com efeito, e no que respeita à questão de saber se B. possuía «conhecimentos aprofundados de economia», salienta-se que resulta dos documentos apresentados pelo CES, em resposta a uma questão do Tribunal, que a apreciação da mesa do CES segundo a qual B., durante os seus estudos e a sua vida profissional, adquirira

os conhecimentos necessários, não pode ser considerada como viciada por erro de direito ou de facto.

85 Face ao conjunto das circunstâncias e considerações acima expostas, conclui-se que o recorrente não apresentou ao Tribunal qualquer indício objectivo e relevante de desvio de poder por parte do recorrido. Nestes termos, considera-se desnecessário ouvir as testemunhas oferecidas pelo recorrente.

86 A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância salienta, conforme afirma o CES, que, segundo jurisprudência bem assente, a AIPN pode atribuir à nacionalidade o papel de critério de preferência para manter ou restabelecer o equilíbrio geográfico, desde que da análise comparativa das candidaturas resulte que os diplomas de dois ou vários candidatos são sensivelmente equivalentes (v., em especial, o acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de Junho de 1983, Schloh/Conselho, já referido, n.° 26). Por esta razão adicional, o Tribunal de Primeira Instância considera que, de qualquer modo, seria inútil ouvir as testemunhas indicadas pelo recorrente.

87 Este fundamento deve, por isso, ser rejeitado.

Quanto ao fundamento que consiste na violação do artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto

Argumentos das partes

88 O recorrente alega que houve violação do artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, uma vez que deste artigo resulta que B. não podia passar do quadro linguístico à categoria

A, a não ser após concurso e que no caso presente não houve concurso. Acrescenta que o Regulamento (CEE, Euratom, CECA) n.° 3947/92 do Conselho, de 21 de Dezembro de 1992, que altera o Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias, bem como o regime aplicável aos outros agentes das Comunidades (JO L 404, p. 1, a seguir «Regulamento n.° 3947/92»), contém determinadas normas que permitem a derrogação do artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, mas que, na época, não tinha ainda sido adoptada pelo CES qualquer disposição de aplicação.

89 No que respeita à afirmação do CES de que o artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto não é aplicável no âmbito do processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, o recorrente afirma que as normas gerais relativas à carreira dos funcionários, entre as quais se encontra o artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, devem igualmente ser respeitadas no âmbito daquele processo.

90 No entender do CES, o artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, não se aplica no âmbito do processo de recrutamento previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto. Com efeito, este processo tem justamente por finalidade alargar ao máximo as possibilidades de escolha da AIPN. Uma vez que o processo seguido foi aberto a candidatos externos, devia, por maioria de razão, ser aberto a candidatos internos pertencentes a outro quadro.

Apreciação do Tribunal

91 A título liminar, o Tribunal recorda que, nos termos do artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, «a passagem de um funcionário de um quadro ou de uma categoria para outro quadro ou categoria superior só pode ter lugar mediante concurso». A este respeito, o Tribunal salienta que os n.^{os} 3 e 4 do mesmo artigo, aditados pelo Regulamento n.° 3947/92 e que abrem a possibilidade de derrogação ao disposto no n.° 2, são, indubitavelmente, inaplicáveis ao caso presente.

92 No que respeita à interpretação do artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, o Tribunal de Justiça, no acórdão de 5 de Dezembro de 1974, Van Belle/Conselho (176/73, Colect., p. 587), decidiu que o referido número enuncia uma norma fundamental que corresponde à divisão da função pública comunitária em diferentes categorias, que necessitam de qualificações distintas, e que o artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, dada a sua natureza excepcional, deve ser interpretado em sentido estrito e não pode sobrepor-se à regra formulada de modo geral e incondicional no artigo 45.°, n.° 2. Deve recordar-se que este processo dizia respeito à nomeação de um funcionário, anteriormente classificado no grau B 1, para um lugar de grau A 6. Segundo a instituição recorrida, esta nomeação teve lugar no termo de um processo baseado no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, podendo esse processo ser adoptado, em casos excepcionais, para lugares que requerem habilitações especiais. O Tribunal de Justiça anulou a nomeação assim efectuada por, nos termos do artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, a passagem a uma categoria superior só poder ter lugar mediante concurso. Contudo, o Tribunal de Primeira Instância entende que há que reexaminar esta jurisprudência.

93 A este respeito, o Tribunal salienta, em primeiro lugar, que os procedimentos normais de que dispõem as instituições comunitárias para preenchimento de lugares vagos são, nos termos do artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto, a promoção, a mutação, a organização de concursos no interior da instituição e, por último, a transferência de funcionários de outras instituições das Comunidades. Do mesmo número resulta também que, apenas depois de ter analisado, em cada caso, se as possibilidades acima referidas permitem conduzir à nomeação de uma pessoa que possua as mais altas qualidades de competência, rendimento e integridade, pode a AIPN dar início ao processo de concurso documental, por prestação de provas, ou documental e por prestação de provas. Daqui conclui o Tribunal de Primeira Instância que o artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, ao dispor que a passagem de um quadro ou de uma categoria para outro quadro ou categoria só pode ter lugar mediante concurso, exclui que essa passagem possa ter lugar através das restantes possibilidades de preenchimento de vagas referidas no artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto.

94 O Tribunal de Primeira Instância salienta, em segundo lugar, que, nos termos do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, «a autoridade investida do poder de nomeações pode

adoptar um processo de recrutamento diferente do processo de concurso, no que respeita ao recrutamento de funcionários dos graus A 1 e A 2». Daqui decorre que o processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto pode, se for caso disso, substituir o processo de concurso. Apesar disso, e em obediência ao princípio da boa administração, as instituições, antes de passarem ao processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, devem analisar, em cada caso, se os processos de recrutamento referidos no n.° 1 do mesmo artigo são susceptíveis de levar à nomeação de uma pessoa que possua as mais altas qualidades de competência, rendimento e integridade.

95 Em terceiro lugar, o Tribunal realça que decorre do artigo 28.°, alínea d), do Estatuto, que a AIPN pode abrir o processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto mesmo a candidatos vindos do exterior das instituições comunitárias e que não tenham passado um concurso. O Tribunal entende que daí resulta que o artigo 29.°, n.° 2 tem por finalidade permitir à AIPN, quando necessite, dispor do mais elevado número possível de candidaturas para recrutamento de funcionários do grau A 1 e A 2 ou, em casos excepcionais, para preenchimento de lugares que requerem habilitações especiais.

96 Por último, o Tribunal de Primeira Instância realça que tanto o Tribunal de Justiça como o Tribunal de Primeira Instância, na sua jurisprudência mais recente, decidiram que a passagem de um quadro ou de uma categoria a outro quadro ou categoria só pode ter lugar mediante concurso (acórdãos do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 1986, Fabbro e o./Comissão, 269/84 e 292/84, Colect., p. 2983, e de 9 de Julho de 1987, Misset/Conselho, 279/85, Colect., p. 3187, e do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Outubro de 1982, De Persio/Comissão, T-50/91, Colect., p. II-2365). Porém, esta jurisprudência não se pronunciou quanto à questão de saber se a passagem de um quadro ou de uma categoria a outro quadro ou categoria pode ter lugar com base no processo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto.

97 Face ao que antecede, o Tribunal de Primeira Instância considera que o artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto tem certamente carácter excepcional e, por isso, tal como o Tri-

bunal de Justiça já decidiu no acórdão Van Belle/Comissão, já referido, deve ser interpretado em sentido estrito. Porém, o Tribunal de Primeira Instância entende que essa interpretação em sentido estrito só se impõe no que respeita às condições que devem ser preenchidas para que a AIPN possa recorrer ao processo previsto nessa disposição. Em contrapartida, uma vez preenchidas essas condições, qualquer limitação das candidaturas que possam ser tidas em conta no âmbito de tal processo contraria a sua própria finalidade, tal como foi acima definida.

98 Assim, o Tribunal considera que o artigo 29.°, visto no seu conjunto, deve ser interpretado no sentido de que o processo excepcional previsto no n.° 2 substitui para todos os efeitos o processo de concurso, e que a abertura deste processo em caso algum pode impedir a AIPN de tomar em consideração candidatos que teriam podido participar, se fosse esse o caso, no processo de concurso. Daqui decorre que o artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto, ao permitir a passagem de um quadro para outro ou de uma categoria para outra mediante concurso, deve ser interpretado no sentido de que essa passagem é também possível quando a AIPN substituiu devidamente a abertura de um processo de concurso pelo processo alternativo previsto no artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto.

99 O Tribunal de Primeira Instância salienta, além disso, que uma interpretação segundo a qual o artigo 45.°, n.° 2, do Estatuto tenha como consequência que a passagem de um quadro ou categoria a outro quadro ou categoria seja proibida, mesmo no âmbito de um processo nos termos do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto, é susceptível de desfavorecer os funcionários das instituições relativamente a funcionários vindos do exterior. Ora, esse tratamento desfavorável ofende os próprios princípios em que se baseia o artigo 29.° do Estatuto, o qual, de modo geral, no seu n.° 1, atribui a preferência a candidatos que já tenham a qualidade de funcionário. Este Tribunal entende, por isso, que essa interpretação não pode ser acolhida.

100 Do que antecede resulta que este fundamento deve, também, ser rejeitado.

Quanto ao fundamento que assenta em violação do artigo 25.° do Estatuto

Argumentos das partes

101 No entender do recorrente, houve violação do artigo 25.° do Estatuto na medida em que a carta do secretário-eeral do CES de 1 de Março de 1993, que rejeitou a sua candidatura, não está fundamentada.

102 O CES alega que a única decisão formal foi a que nomeou B. para o lugar vago, Por isso, o CES contesta que tenha havido violação do artigo 25.° do Estatuto pelo facto de a carta que referia que a candidatura do recorrente não tinha sido admitida não conter fundamentação. O CES, além disso, alega que o artigo 25.° do Estatuto só é aplicável às decisões que ofendem os direitos dos funcionários e que o direito a ser nomeado no termo de um processo de recrutamento nos termos do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto não faz parte desses direitos.

103 Por último, reportando-se aos acórdãos do Tribunal de Justiça de 6 de Julho de 1993, Comissão/Albani e o. (C-242/90 P, Colect., p. I-3839) e do Tribunal de Primeira Instância Coussios/Comissão, já referido, o CES afirma que a anulação da decisão de nomear B. para o lugar de director em questão constitui, em qualquer caso, sanção excessiva para a ilegalidade cometida.

Apreciação do Tribunal

104 O Tribunal verifica, em primeiro lugar, que a carta do secretário-geral do CES de 1 de Março de 1993, que informou o recorrente da rejeição da sua candidatura, não refere qualquer motivo para a rejeição. Além disso, o Tribunal verifica que o recorrente não recebeu qualquer decisão fundamentada de indeferimento da sua candi-

datura antes da interposição do presente recurso, tendo a falta de resposta à sua reclamação o valor, nos termos do artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto, de decisão tácita de indeferimento da reclamação.

105 Ora, segundo jurisprudência bem assente, a AIPN não é obrigada a fundamentar as decisões de promoção relativamente aos candidatos não promovidos, mas, em contrapartida, é obrigada a fundamentar a decisão que indefere uma reclamação apresentada nos termos do artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto, por um candidato não promovido, devendo a fundamentação dessa decisão de indeferimento coincidir com a da decisão que é objecto da reclamação (v., por exemplo, acórdão Coussios/Comissão, já referido, n.° 69). Esta jurisprudência aplica-se da mesma forma no caso de uma decisão de nomeação adoptada na sequência de um processo nos termos do artigo 29.°, n.° 2, do Estatuto (v., no mesmo sentido, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 13 de Dezembro de 1990, Kalavros/Tribunal de Justiça, T-160/89 e T-161/89, Colect., p. II-871). Além disso, e como o Tribunal de Primeira Instância decidiu no acórdão Coussios/Comissão, já referido, a total ausência de fundamentação duma decisão de nomeação não pode ser suprida por explicações fornecidas pela AIPN após interposição de recurso, uma vez que, nesta fase, essas explicações já não desempenham a sua função, ou seja, por um lado, fornecer ao interessado indicação suficiente para apreciar o fundamento do indeferimento da sua candidatura e a oportunidade de apresentar um recurso ao Tribunal de Primeira Instância e, por outro, permitir a este exercer a sua fiscalização.

106 Procede, por isso, o fundamento que assenta na falta de fundamentação do indeferimento da candidatura do recorrente.

107 Deve, contudo, ser analisada a questão de saber quais as consequências a extrair no caso presente da violação do dever de fundmentar o indeferimento da candidatura do recorrente. A este respeito, resulta da jurisprudência constante que devem ser tidos em conta não apenas os interesses dos recorrentes vítimas de ilegalidade, mas também os interesses de terceiros cuja confiança legítima pode ser lesada se for

dado provimento ao pedido de anulação (v., em último lugar, o acórdão Coussios/Comissão, já referido). Por essa razão, o Tribunal de Primeira Instância perguntou às partes, na audiência, se, na hipótese de o Tribunal chegar à conclusão de que apenas mereceria provimento o argumento que assenta na falta de fundamentação, poderiam chegar a acordo quanto à sanção para a ilegalidade cometida.

108 Não tendo as partes chegado a acordo quanto a essa sanção, o Tribunal lembra que, tendo presente a sua competência de plena jurisdição nos litígios de natureza pecuniária, pode, mesmo na falta de pedido formal nesse sentido, condenar a instituição recorrida no pagamento de uma indemnização pelo dano moral causado por falta de serviço (v., designadamente, o acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de Junho de 1980, Obertür/Comissão, 24/79, Recueil, p. 1743, n.° 14). No caso presente, o Tribunal de Primeira Instância considera que a anulação, por falta de fundamentação, da decisão que indeferiu a candidatura do recorrente e, consequentemente, da decisão que nomeou B. director junto do Secretariado-Geral do CES constitui sanção excessiva para a irregularidade cometida que ofende de modo desproporcionado os direitos deste último, e que a atribuição de uma indemnização constitui a forma de reparação que melhor corresponde quer aos interesses do recorrente quer às exigências do serviço.

109 Na avaliação do prejuízo sofrido, há que considerar que o recorrente foi obrigado a propor um processo judicial para a tomar conhecimento do fundamento da decisão que rejeitou a sua candidatura. Nestas circunstâncias, o Tribunal de Primeira Instância, avaliando o prejuízo sofrido *ex aequo et bono*, considera que a atribuição da quantia de 2 000 ecus constitui uma indemnização adequada para o recorrente (v. também o acórdão Coussios/Comissão, já referido, n.° 108).

Quanto às despesas

110 Nos termos do artigo 87.°, n.° 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo o recorrente

efectivamente sido vencido, mas sendo certo que foi obrigado a interpor o presente recurso para conhecer a fundamentação da decisão que rejeitou a sua candidatura, o Tribunal considera que deve ser condenado o CES, que foi vencido num dos seus fundamentos, a suportar, além das suas próprias despesas, metade das despesas do recorrente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

decide:

1) O Comité Económico e Social é condenado a pagar ao recorrente a quantia de 2 000 ecus a título de indemnização em consequência de falta de serviço.

2) Quanto ao mais, é negado provimento ao recurso.

3) O Comité Económico e Social suportará as suas despesas e metade das despesas do recorrente. O recorrente suportará a outra metade das suas despesas.

Vesterdorf Barrington Saggio

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 22 de Março de 1995.

O secretário O presidente

H. Jung B. Vesterdorf