CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL NIAL FENNELLY

apresentadas em 17 de Dezembro de 1998 *

Introdução

1. No presente recurso, é impugnada a nomeação, pelo Parlamento Europeu, do chefe de divisão do seu Gabinete de Informação de Madrid. A questão principal consiste em saber se uma instituição pode fixar, num concurso interno, condições de admissão que se afastem das contidas no aviso de vaga inicial.

Contexto jurídico e factual

2. Durante dois períodos de onze meses cada, em 1993 e em 1994-1995, o recorrente, funcionário de grau A 5, segundo escalão, no Gabinete de Informação do Parlamento Europeu em Madrid, foi convidado a exercer interinamente as funções de chefe de divisão deste gabinete.

3. Em 10 de Janeiro de 1994, o Parlamento Europeu publicou o aviso de vaga n.º 7424 relativo ao lugar III/A/2743, chefe de divisão do Gabinete de Informação de Madrid, com vista ao preenchimento da vaga por promoção ou por mutação dentro da instituição. As qualificações exigidas eram as seguintes:

«— estudos universitários comprovados por um diploma ou experiência profissional que garanta um nível equivalente;

— experiência confirmada em matéria de relações públicas e em matéria de jornalismo;

— conhecimento profundo do funcionamento dos meios de informação e do sistema governamental espanhol;

— muito bom conhecimento dos assuntos europeus;

— conhecimento profundo de uma das línguas oficiais das Comunidades Europeias; muito bom conhecimento de outra dessas

* Língua original: inglês.

línguas. Por razões funcionais, é exigido um conhecimento profundo da língua espanhola. Será tido em consideração o conhecimento de outras línguas oficiais das Comunidades Europeias.»

4. Foi considerado que nenhum dos candidatos que concorreram ao lugar tinha a experiência adequada. Em 9 de Março de 1994, o Parlamento Europeu publicou o aviso de concurso interno à instituição n.° A/88 (a seguir «aviso A/88»). As condições de admissão ao concurso foram estabelecidas da seguinte maneira:

«A. Qualificações e experiência requeridas

Os candidatos têm de ter concluído um curso universitário, com obtenção de licenciatura, e ter, no mínimo, cinco anos de serviço ininterrupto como funcionário, agente temporário ou agente auxiliar nas instituições comunitárias

B. Conhecimentos linguísticos

Os candidatos têm de ter um domínio completo da língua espanhola e um muito bom conhecimento de outra língua da União Europeia.»

5. O recorrente participou no concurso e foi classificado pelo júri em segundo lugar na lista de aptidão. O director-geral da Direcção-Geral da Informação entrevistou os três primeiros candidatos aprovados; tomando especialmente em consideração os resultados do concurso e a experiência de cada candidato no domínio das acções de informação e no da gestão, propôs que o recorrente fosse nomeado para o lugar III/A/2743. O secretário-geral, através de uma nota de 30 de Janeiro de 1995, propôs à autoridade investida do poder de nomeação, o presidente do Parlamento Europeu, que fosse nomeado outro candidato (a seguir «Sr. X»), colocado em primeiro lugar na lista de aptidão. Por decisão de 21 de Fevereiro de 1995, o presidente nomeou o Sr. X para o lugar.

6. A reclamação apresentada pelo recorrente em 29 de Maio de 1995 foi indeferida por carta de 6 de Outubro de 1995 e o Tribunal de Primeira Instância negou provimento, em 12 de Junho de 1997, ao seu recurso de anulação da decisão de nomeação do Sr. X e da decisão de não nomear o recorrente para o lugar em questão [1].

Análise dos fundamentos do presente recurso

7. No seu recurso para o Tribunal de Justiça, o recorrente invoca seis fundamentos que tratarei pela ordem em que os fundamentos

1 — Acórdão de 12 de Junho de 1997, Carbajo Ferrero (T-237/95, ColectFP, pp. I-A-141, II-429, a seguir «acórdão recorrido»).

equivalentes foram apreciados pelo Tribunal de Primeira Instância.

8. Para começar, e como questão de aplicação geral, devo afirmar que, relativamente aos fundamentos do recurso, o Parlamento Europeu fez um uso demasiado imoderado do argumento assente na inadmissibilidade do conjunto dos fundamentos, por se limitarem a repetir argumentos apresentados perante o Tribunal de Primeira Instância. É claro que este argumento não é válido em caso algum. O presente recurso identifica, relativamente a cada fundamento, os elementos do acórdão impugnado do Tribunal de Primeira Instância com os quais o recorrente não se conformou, fazendo valer as suas razões para tanto. Os seus argumentos são, evidentemente, baseados nos que foram inicialmente submetidos ao Tribunal de Primeira Instância. Seriam inadmissíveis, se não tivessem sido submetidos ao Tribunal de Primeira Instância, nos termos do artigo 113.°, n.° 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

O primeiro fundamento do presente recurso

9. O essencial deste fundamento, apresentado de um modo algo desconexo na parte relativa à alegação de desvio de poder, consiste em o Parlamento Europeu, ao adoptar o aviso A/88, não ter respeitado os termos do aviso de vaga n.° 7424; como resultado disso, ao Sr. X, que não podia, no termo do prazo para a apresentação da candidatura ao concurso, invocar uma «experiência comprovada em relações públicas e jornalismo», foi dada a possibilidade de participar no concurso.

10. As apreciações do Tribunal de Primeira Instância relativamente a este argumento estão expostas nos n.^{os} 45 a 60 do seu acórdão [2]. Os pontos fulcrais podem ser resumidos da seguinte forma:

— os requisitos constantes do aviso A/88 podiam, licitamente, ter sido limitados aos especificados no artigo 5.°, n.° 1, do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias (a seguir «Estatuto»), consistentes em habilitações de nível universitário ou experiência profissional de nível equivalente. Isto porque, sem qualquer dúvida, o aviso estabeleceu com suficiente precisão os requisitos para o preenchimento do lugar; o cumprimento destes requisitos podia ser verificado pelo júri (n.^{os} 48 e 49) [3];

— a partir do momento em que a autoridade investida do poder de nomeação decide alargar a sua escolha possível, passando de uma fase do processo de recrutamento para outra posterior, de acordo com a ordem estabelecida no artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto, ela tem de garantir que os

2 — Os números entre parêntesis no corpo do texto dizem respeito ao acórdão recorrido.

3 — Acórdãos de 14 de Junho de 1972, Marcato/Comissão (Recueil, p. 427, n.° 14, Colect., p. 137), e de 12 de Julho de 1989, Belardinelli e o./Tribunal de Justiça (225/87, Colect., p. 2353, n.^{os} 13 e 14).

requisitos estabelecidos nos avisos relativos às fases posteriores correspondam aos estabelecidos no aviso de vaga (n.° 50) [4];

— no caso em apreço, «não houve alteração substancial no exame a que os candidatos foram submetidos», uma vez que o júri examinou os seus conhecimentos e qualificações profissionais na segunda fase do concurso, no âmbito das provas, e não na primeira fase, relativa ao cumprimento dos requisitos de admissão ao concurso (n.° 51);

— em qualquer caso, o aviso A/88 não foi alterado de maneira a prejudicar o direito de os membros do pessoal da instituição se candidatarem e, por isso, a favorecer candidaturas externas (n.° 52). O Parlamento Europeu alegara que o entendimento seguido no acórdão Van der Stijl não era aplicável quando os interesses dos candidatos internos não eram prejudicados face aos dos candidatos externos;

— o recorrente não impugnou a afirmação do Parlamento Europeu de que, em conformidade com a decisão da Mesa do Parlamento de 15 de Março de 1989, as únicas condições de admissão que podiam ser estabelecidas para um concurso interno eram a antiguidade e o diploma universitário e, se necessário, o conhecimento de uma determinada língua oficial (n.° 53);

— o recorrente não fez prova objectiva, relevante e consistente da existência de um desvio de poder, traduzido no facto de os requisitos constantes do aviso A/88 terem sido elaborados de forma a permitir ao Sr. X participar no concurso (n.os 54 e 55);

— a organização do concurso interno beneficiou o recorrente, pois ele não possuía as qualificações necessárias para se candidatar à promoção ao lugar em causa (n.° 56).

11. O recorrente alega que a jurisprudência referida pelo Tribunal de Primeira Instância é irrelevante, uma vez que a sua impugnação se refere apenas à nomeação para um único lugar e não, como no processo Marcato/Comissão [5], para vários lugares, nem ao estabelecimento de uma lista de reserva, como no processo

4 — Acórdãos de 22 de Maio de 1996, Gutiérrez/Parlamento Europeu (T-140/94, ColectFP, pp. I-A-241, II-689, n.° 43), e de 28 de Fevereiro de 1989, Van der Stijl e o./Comissão (341/85, 251/86, 258/86, 259/86, 262/86, 266/86, 222/87 e 232/87, Colect., p. 511, a seguir «acórdão Van der Stijl»).

5 — Já referido na nota 3.

Belardinelli e o./Tribunal de Justiça [6]. O Tribunal de Primeira Instância decidiu, portanto, mal, ao sustentar que bastava que o aviso de concurso contivesse os requisitos mínimos definidos no artigo 5.°, n.° 1, segundo parágrafo, do Estatuto. Além disso, deu-se uma modificação substancial entre o aviso de vaga e o aviso A/88; os requisitos fixados para ocupar o lugar no primeiro não reapareceram no segundo. Esta alteração permitiu que outros funcionários da instituição, incluindo o Sr. X, participassem no concurso, quando, de outro modo, teriam sido excluídos. O exame dos *conhecimentos e das qualificações profissionais* numa fase posterior, como parte do próprio concurso, não é pertinente e não respeita o processo em duas fases estabelecido pelo artigo 5.° do anexo III do Estatuto. O facto de essa modificação não ter beneficiado candidatos externos é irrelevante, uma vez que tem de existir uma correspondência entre os requisitos enunciados nas diferentes fases, mesmo quando o processo de recrutamento permanece interno à instituição. Se a autoridade investida do poder de nomeação tivesse decidido que os requisitos constantes do aviso de vaga já não satisfaziam as necessidades do serviço, o aviso devia ter sido retirado e ter sido iniciado um novo processo de recrutamento de acordo com outros critérios [7].

12. O Parlamento Europeu sustenta que este fundamento carece de fundamentação jurídica, uma vez que nada existe no Estatuto que justifique a distinção entre processos de recrutamento ou que exija uma maior ou menor precisão na redacção do aviso de concurso, em função do número de lugares disponíveis.

13. A solução desta questão depende da interpretação do artigo 29.°, n.° 1 do Estatuto. Este dispõe o seguinte:

«Com a finalidade de prover as vagas existentes numa instituição, a entidade competente para proceder a nomeações após ter examinado:

a) as possibilidades de promoção e mutação no seio da instituição [8];

b) as possibilidades de organização de concursos no interior da instituição;

c) os pedidos de transferência de funcionários de outras instituições das três Comunidades Europeias;

dará início ao processo de concurso documental, por prestação de provas, ou documental e por prestação de provas. O processo do concurso é regido pelas disposições constantes do anexo III.

6 — Já referido na nota 3.

7 — Acórdão de 7 de Fevereiro de 1990, Müllers/CES (C-81/88, Colect., p. I-249).

8 — Nota sem pertinência para a versão portuguesa das presentes conclusões.

O processo pode também ser iniciado a fim de constituir uma reserva de recrutamento.»

14. No acórdão Van Belle/Conselho, o Tribunal de Justiça fez notar que o artigo 29.° «faz parte do capítulo do Estatuto dedicado ao recrutamento» e «regula os vários modos de preenchimento de um lugar vago», e entendeu que a instituição deve examinar as três possibilidades descritas no n.° 1 «por ordem de preferência» [9].

15. Decorre do sistema geral do Estatuto que, quando uma instituição opta por preencher uma vaga através de promoção, nos termos do artigo 29.°, n.° 1, alínea a), o artigo 45.°, n.° 1, aplica-se conjuntamente [10]. No acórdão Grassi/Conselho, o Tribunal de Justiça decidiu que, quando uma instituição decide nomear um funcionário para um lugar através de promoção, a mesma goza de um amplo poder de apreciação, em particular, no que se refere à comparação dos méritos dos candidatos, mas «tal pressupõe, *ipso facto,* uma análise escrupulosa dos processos e uma observância conscienciosa das exigências referidas no aviso de vaga» [11]. Este poder discricionário tem de ser, contudo, exercido «dentro dos limites vinculativos contidos no aviso de vaga». Como a função primordial do aviso de vaga, que deve reflectir «as especiais condições exigidas para o provimento» do lugar, é a de «informar os interessados de forma tão exacta quanto possível da natureza das condições exigidas para preencher o lugar em causa, a fim de lhes permitir decidir se devem apresentar a sua candidatura», a instituição não pode alterar estas condições *ex post facto;* se concluir que as condições originariamente fixadas eram mais rigorosas do que o necessário, a instituição tem legitimidade para retirar o aviso de vaga e substituí-lo [12].

16. No acórdão Van der Stijl [13], a Comissão decidira abrir um concurso geral com base num aviso de concurso que estabelecia os requisitos para o lugar, os quais eram significativamente menos rigorosos que os estabelecidos no aviso de vaga inicial. O Tribunal de Justiça decidiu que, embora os princípios estabelecidos no acórdão Grassi/Conselho tivessem sido «enunciados a propósito de um processo de promoção interna, [era] necessário aplicá-los *ainda com maior rigor* no que respeita à correspondência entre o aviso de vaga e o aviso de concurso. Qualquer outra interpretação priva do seu efeito as disposições do artigo 29.° do Estatuto, que impõe às instituições o exame da possibilidade de recrutamento interno antes de organizar um concurso geral» [14].

9 — Acórdão de 5 de Dezembro de 1974, Van Belle/Conselho (176/73, Recueil, p. 1361, n.os 4 e 5, Colect., p. 587). Na verdade, o recurso aos concursos gerais, referido no fim do primeiro período do n.° 1, constitui uma quarta possibilidade.

10 — Esta opinião foi partilhada pelo Tribunal de Primeira Instância no acórdão de 21 de Fevereiro de 1995, Moat/Comissão (T-506/93, ColectFP, pp. I-A-43, II-147, n.° 37).

11 — Acórdão de 30 de Outubro de 1974, Grassi/Conselho (188/73, Recueil, p. 1099, n.os 26 e 38, Colect., p. 467); v., igualmente, acórdão de 18 de Março de 1997, Picciolo e Caló/Comité das Regiões (T-178/95 e T-179/95, ColectFP, pp. I-A-51, II-155, n.° 85).

12 — Acórdão Grassi/Conselho (já referido na nota 11, n.os 38 a 43); v., igualmente, o acórdão Picciolo e Caló/Comité das Regiões (já referido na nota 11, n.° 87).

13 — Já referido na nota 4.

14 — *Ibidem* (n.° 52); sublinhado nosso.

17. No caso em apreço, o Parlamento Europeu tinha a possibilidade de passar à fase de abertura do concurso interno, uma vez que não conseguira prover o lugar por via de promoção ou de mutação no interior da instituição. A questão que aqui se põe é a de saber se o Parlamento tinha legitimidade para basear este concurso em condições diferentes das e menos exigentes do que as estabelecidas no aviso de vaga.

18. Parece-me claro, com base tanto no sistema e na redacção do artigo 29.°, n.° 1, como na jurisprudência do Tribunal de Justiça, que a instituição não pode, no aviso de um concurso interno à instituição, alterar as condições já estabelecidas no aviso de vaga. O artigo tem por objectivo dar precedência, em fases sucessivas, àqueles que já se encontrem a trabalhar na instituição em questão (primeiras duas fases) ou às instituições em geral (terceira fase). O processo prescrito por esta disposição deve ser seguido quando a instituição pretende prover um lugar vago; cada fase subsequente destinada a prover a vaga deve ter por referência aquele lugar, como foi inicialmente definido. O aviso de vaga estabelece os parâmetros básicos do processo, em particular ao definir a natureza do «lugar vago»; qualquer alteração posterior das condições modifica a natureza do lugar vago e, por isso, distorce todo o processo. Agir desta forma, equivaleria a «alterar as regras do jogo».

19. Se fosse permitido a uma instituição reduzir as condições originais ao passar da primeira fase à fase de abertura de um concurso interno, isso excluiria da promoção ou da mutação os funcionários da instituição em questão que preenchessem os requisitos menos rigorosos definidos no aviso de concurso. Estes funcionários poderiam, obviamente, candidatar-se na fase do concurso interno, mas isso não é relevante; o artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto tem por finalidade conceder-lhes o direito a que a sua candidatura seja tida em consideração antes de a instituição poder optar por abrir um concurso interno. Ademais, ao reduzir os requisitos do aviso de concurso, a instituição pode admitir a concurso funcionários que não possuam as qualificações para o lugar, que ela própria fixou como necessárias no interesse do serviço.

20. Os problemas resultantes de uma tal interpretação do artigo 29.°, n.° 1, não ficam por aqui. Por exemplo, caso a instituição decidisse que nem a promoção, nem a mutação, nem o concurso interno permitiam «conduzir à nomeação de uma pessoa que possua as mais altas qualidades de competência, rendimento e integridade», que constitui o objectivo primordial desta norma [15], a mesma teria legitimidade para tomar em consideração candidaturas com vista a uma transferência interinstitucional, de acordo com a alínea c). Pôr-se-ia, contudo, a questão de saber se esta decisão devia ser tomada à luz da definição do lugar vago constante do aviso de vaga ini-

15 — Acórdão de 22 de Março de 1995, Kotzonis/CES (T-586/93, Colect., p. II-665, n.° 93).

cial ou da definição, menos rigorosa, constante do aviso de concurso. Se fosse permitida uma variação de requisitos entre fases, a autoridade investida do poder de nomeação poderia tanto diminuir ainda mais os critérios como, em alternativa, impor requisitos ainda mais rigorosos que os estabelecidos no aviso de vaga inicial, o que não parece compatível com o sistema do artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto.

21. Em minha opinião, a interpretação do artigo 29.°, n.° 1, adoptada pelo Tribunal de Primeira Instância no presente processo constitui um erro de direito. Não vejo razão para não fazer aqui uma aplicação geral da interpretação desta norma, adoptada pelo Tribunal de Justiça no acórdão Grassi/Conselho, no sentido de que «sempre que a autoridade investida do poder de nomeação pretenda preencher uma vaga, deve, logo no momento da elaboração do aviso de vaga, tomar em consideração os requisitos especiais exigíveis aos candidatos... a autoridade não dá cumprimento às normas do Estatuto se estabelecer estes requisitos apenas depois da publicação do aviso» [16].

Devo acrescentar que, nas circunstâncias do acórdão Grassi/Conselho, não se pôs a questão de favorecer candidatos externos, uma vez que o processo de nomeação foi inteiramente interno e se baseou nos artigos 29.°, n.° 1, alínea a), e 45.°, n.° 1, do Estatuto. Esta opinião é confirmada pela própria redacção do acórdão Van der Stijl; o facto de o Tribunal de Justiça ter decidido que os princípios estabelecidos no acórdão Grassi/Conselho devem ser aplicados «ainda com maior rigor» quando a instituição tenha decidido abrir um concurso geral não significa que, como argumentou o Parlamento Europeu, esses princípios não se apliquem quando uma instituição abre um concurso interno [17].

22. Nos n.os 48 e 49 do seu acórdão, o Tribunal de Primeira Instância decidiu, com base nos acórdãos Marcato/Comissão e Belardinelli e o./Tribunal de Justiça, que teria sido suficiente que o aviso de concurso fixasse, como condições de admissão, os requisitos mínimos estabelecidos pelo artigo 5.°, n.° 1, segundo parágrafo, do Estatuto. Não vejo a pertinência destes acórdãos a respeito deste aspecto do presente processo. No acórdão Marcato/Comissão, as quatro vagas em questão tinham sido anunciadas no aviso de concurso, que foi publicado ao mesmo tempo que o aviso de vaga [18]; não houve entre os dois qualquer questão de discordância que se tivesse ou que se pudesse ter colocado. O litígio no acórdão Belardinelli e o./Tribunal de Justiça prendia-se com as condições de admissão a um concurso interno aberto com vista à constituição de uma lista de reserva de

16 — Já referido na nota 11 (n.° 39).

17 — *Ibidem* (n.° 52).

18 — Assim, a candidatura inicial do recorrente foi descrita como dizendo respeito ao «aviso de concurso COM 484 a 487/70». A decisão do Tribunal de Justiça foi a de que, «na medida em que se refere ao aviso de vaga, deve ser negado provimento ao recurso» (n.° 16).

funcionários do grau B, e não com vista ao preenchimento de uma única vaga; não foi, por isso, necessário, nem sequer possível, definir os requisitos de admissão tendo em consideração um eventual aviso de vaga. Em qualquer caso, o recurso, no caso presente, não se baseia em o aviso A/88 ter sido insuficientemente preciso *per se*, mas na sua divergência face ao aviso de vaga n.º 7424.

23. O Tribunal de Primeira Instância parece assumir que a instituição pode sanar qualquer discrepância entre o aviso de vaga e o aviso de concurso ao exigir os requisitos estabelecidos no primeiro aviso aquando das provas exigidas pelo último (n.ºs 51 e 52). No entanto, o artigo 5.º do anexo III do Estatuto prevê que o júri de concurso de uma instituição deve primeiro fixar «a lista dos candidatos que preencham as condições fixadas no aviso do concurso», antes de proceder às provas. A fase em que é aplicado um critério e o rigor com que ele é aplicado nessa fase podem conduzir a resultados diferentes. Não se pode afirmar que é irrelevante que um determinado critério sirva de condição (rigorosa) de participação num concurso ou de linha directriz (menos rigorosa) utilizada pelo júri no desenrolar do concurso. A título de ilustração, o recorrente afirma que o Parlamento Europeu alegou perante o Tribunal de Primeira Instância que, se tivesse mantido as condições especificadas no aviso de vaga como condições de admissão previstas no aviso de concurso, o Sr. X não teria podido participar no concurso, uma vez que não preenchia, à data do termo da apresentação das candidaturas, o requisito da experiência comprovada na área de relações públicas e jornalismo.

24. Este argumento do Parlamento Europeu parece-me indicar não só que o aviso de concurso reduziu, de facto, as condições de admissão definidas no aviso de vaga como ainda que esta modificação teve por intenção óbvia a admissão ao concurso de candidatos que não satisfaziam aquelas condições.

25. No n.º 56 do seu acórdão, o Tribunal de Primeira Instância declarou, correctamente, que a organização de um concurso interno beneficiou o recorrente, o qual não pudera candidatar-se à nomeação através de promoção ou de mutação. É óbvio, porém, que isso não invalida a alegação do recorrente de que um candidato foi admitido, quando não poderia ter sido admitido a um concurso aberto de acordo com o aviso de vaga. A legitimidade deste tipo de argumento é amplamente reconhecido pela jurisprudência [19].

26. No n.º 53 do seu acórdão, o Tribunal de Primeira Instância funda-se numa decisão da Mesa do Parlamento, de 15 de Março de 1989,

19 — V., por exemplo, o resumo constante das conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs apresentadas no processo Van der Stijl (já referido na nota 4, n.º 28).

que define as condições de admissão permissíveis nos concursos internos dessa instituição. Quaisquer que sejam os seus termos, não me parece que uma decisão interna de uma instituição possa prevalecer sobre as exigências do Estatuto.

27. Em minha opinião, decorre do exposto que o argumento do recorrente, de que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao julgar que o Parlamento Europeu, nas circunstâncias do presente caso, não tinha violado o processo estabelecido pelo artigo 29.°, n.° 1, do Estatuto ao nomear o Sr. X, deve ser aceite.

28. O recorrente procurou fundar-se nas irregularidades do aviso de concurso como indício de desvio de poder, *in casu*, pela utilização do processo de recrutamento com o objectivo de nomear um candidato pré-seleccionado que não possui as necessárias capacidades para ocupar o lugar. O Tribunal de Justiça deve aceitar, e não vejo razão para a contestar, a decisão do Tribunal de Primeira Instância quanto ao facto de o recorrente não ter produzido prova objectiva, relevante e consistente de que a nomeação foi feita, ou o concurso aberto, para fim diferente daquele para o qual o poder de organizar o recrutamento é conferido à autoridade investida do poder de nomeação.

29. A irregularidade na fixação das condições do aviso de concurso parece, contudo, ter tido um impacto directo no resultado do concurso. Por essa razão, o Tribunal de Justiça deve, em minha opinião, conceder procedência ao pedido do recorrente. Devo acrescentar, para afastar quaisquer receios que possam surgir em consequência da possível anulação da decisão de nomeação do Sr. X no lugar, sem que este tenha sido ouvido no presente processo, que ele tinha a oportunidade de intervir, como parte interessada no resultado do processo [20]. Ele teve necessariamente conhecimento da candidatura do recorrente através do sumário publicado no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* [21], e o Tribunal de Justiça não pode ser impedido de proferir o seu acórdão num processo como o presente, pelo facto de uma parte interessada não ter, como tal, intervindo [22], preferindo confiar a adequada defesa dos seus direitos à instituição que o nomeou [23].

30. À luz do exposto, sou de opinião de que o acórdão do Tribunal de Primeira Instância, na parte em que nega procedência à alegação do recorrente relativa à alteração, pelo Parlamento Europeu, das condições para a nomeação no lugar III/A/2743, chefe de divisão do Gabinete de Informação de Madrid, feita no aviso de concurso interno A/88, deve ser anulado e que as decisões de nomeação do candidato nomeado para o lugar e de rejeição

20 — Artigo 37.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, aplicável ao Tribunal de Primeira Instância pelo artigo 46.° do referido Estatuto.

21 — Acórdão de 20 de Março de 1991, Pérez-Mínguez Casariego/Comissão (T-1/90, Colect., p. II-143, n.° 43).

22 — Acórdãos de 10 de Dezembro de 1969, Wonnerth/Comissão (12/69, Recueil, p. 577, n.° 8, Colect., p. 237); de 9 de Julho de 1981, Van Zaanen/Tribunal de Contas (184/80, Recueil, p. 1951, n.° 13); e Pérez-Mínguez Casariego/Comissão (já referido na nota 21, n.° 43); v. também as conclusões do advogado-geral Sir Gordon Slynn no processo Van Zaanen/Tribunal de Contas, p. 1971.

23 — Acórdão Pérez-Mínguez Casariego/Comissão (já referido na nota 21, n.° 42).

da candidatura do recorrente devem ser anuladas.

O segundo fundamento do presente recurso

31. O segundo fundamento de recurso consiste na impugnação da decisão do Tribunal de Primeira Instância de não dar provimento à alegação do recorrente de violação do aviso de concurso em virtude da conduta discriminatória do júri das provas linguísticas. No essencial, o Tribunal considerou que esta alegação fora apresentada pela primeira vez na audiência. Um breve sumário histórico desta alegação é, por isso, necessário. É importante lembrar que o resultado das provas linguísticas parece ter tido um papel crucial, possivelmente decisivo, na escolha final do Sr. X em detrimento do recorrente. Como o recorrente parece ter sabido desde o início, no final das provas, apenas um ponto o separava do outro candidato, resultando esta diferença das provas linguísticas, nas quais o Sr. X obtivera cinco pontos contra quatro do recorrente. O director-geral recomendou o recorrente, com base na sua maior experiência em matéria de relações públicas. O secretário-geral, fazendo notar a extrema dificuldade da escolha, recomendou porém que se seguissem as conclusões do júri, o que resultou na decisão de nomeação do Sr. X pela autoridade investida do poder de nomeação.

32. Tanto no presente recurso como no seu recurso inicial, o recorrente sustentou que, uma vez que as condições de admissão ao concurso tinham em vista apenas candidatos com «um domínio completo do espanhol e um muito bom conhecimento de outra língua da União Europeia», o júri violou estas condições ao tomar em consideração o conhecimento de uma terceira e de uma quarta língua. Numa frase que é crucial a este respeito, o recorrente prosseguiu afirmando que o júri adoptou um tratamento discriminatório em relação aos candidatos, incluindo o recorrente, «que, legitimamente, não deram grande importância às questões específicas que lhes possam ter sido colocadas pelo júri numa terceira ou numa quarta língua».

33. O primeiro comentário que este fundamento de recurso merece, tal como está formulado, é que, como sublinhou o Parlamento Europeu na sua contestação e como admitiu o Tribunal de Primeira Instância, o aviso de concurso, no ponto III. B.2. c, estabelecia «uma entrevista com o júri de modo a permitir a avaliação dos conhecimentos, pelos candidatos, de outras línguas que não a sua língua principal». O Tribunal de Primeira Instância decidiu, portanto, que o júri não ultrapassara os limites do aviso de concurso ao avaliar os conhecimentos dos candidatos de uma terceira ou quarta língua. Esta decisão não foi contestada no presente recurso. Resta ainda considerar a alegação de discriminação feita pelo recorrente, segundo a qual o Sr. X teria sido tratado de modo mais favorável ao ser interrogado noutras línguas, ao contrário do que sucedera com o recorrente. O primeiro problema relaciona-se com a formulação da acusação de discriminação tal como resumida no número precedente.

34. No momento do recurso para o Tribunal de Primeira Instância, o recorrente tinha necessariamente conhecimento, como sublinhou o Parlamento Europeu, dos factos relativos às suas próprias entrevistas com o júri de selecção e, particularmente, da circunstância de ter ou não sido interrogado numa terceira ou numa quarta língua. O recorrente também tinha conhecimento e alegou na petição inicial que o único ponto que o separava do Sr. X tinha origem nas provas linguísticas. Contudo, o recorrente limitou-se a invocar o seu direito de não tomar em especial consideração tais questões. Tais alegações são substancialmente diferentes das apresentadas no presente processo, que consistem em ele próprio não ter sido submetido a essas questões. Em minha opinião, as suas alegações feitas no primeiro recurso não são independentes da afirmação actual, embora infundada, de que a terceira ou a quarta língua não podem ser consideradas. A minha opinião sobre o papel fulcral das provas linguísticas iria no sentido de me inclinar a concordar com o recorrente a este respeito, caso ele tivesse clarificado a sua posição. No entanto, as alegações feitas no primeiro recurso são, na melhor das hipóteses, ambíguas. Quando muito, das mesmas pode-se inferir que ele foi interrogado numa terceira ou quarta língua, mas que, por razões que apresentou como legítimas, não se encontrava preparado para isso. Neste contexto, não há justificação razoável para não ter alegado, se tal foi o caso, não ter sido interrogado nessas línguas.

35. Na réplica apresentada no processo perante o Tribunal de Primeira Instância, o recorrente voltou a insistir no facto de a entrevista numa terceira ou quarta língua não poder ter lugar e de o parágrafo III. B.2. c. do aviso significar apenas que uma outra língua, que não o espanhol, seria tida em consideração. No entanto, o recorrente prossegue afirmando que, «alternativamente», teria tido mais pontos nas provas linguísticas «se tivesse sido interrogado, da mesma maneira que [o Sr. X], quanto aos seus conhecimentos de uma terceira ou de uma quarta língua — *quod non*». O recorrente não clarificou, agora, se não fora de todo interrogado numa terceira ou numa quarta língua. Uma vez mais, as suas alegações foram ambíguas, não havendo qualquer justificação para essa ambiguidade.

36. Antes da audiência, o Tribunal de Primeira Instância solicitou ao Parlamento Europeu que apresentasse certos documentos. Destes constavam o relatório do júri e um quadro, contido no anexo 5 desse relatório, que revelava a pontuação obtida pelos candidatos nas suas provas. O recorrente fundou-se neste documento, na audiência (v. o n.° 62 do acórdão), para apoiar as suas alegações de tratamento desigual. O Sr. X recebeu três pontos em italiano, um em francês e um em inglês, ao passo que o recorrente recebeu três pontos em francês e um em inglês. O recorrente invocou o facto de a casa correspondente conter apenas um traço para demonstrar que não tinha sido interrogado noutras línguas, tais como o italiano e o português, que, no seu acto de candidatura, afirmara conhecer.

37. O Tribunal de Primeira Instância decidiu que o argumento do recorrente, de que o júri não interrogara os candidatos sobre os seus conhecimentos de todas as línguas mencio-

nadas nas suas candidaturas para o lugar, fora aduzido pela primeira vez na audiência, mas não o considerou inadmissível por esta razão (n.os 70 e 71). Ao invés, considerou (n.° 72) que as acusações de irregularidades nas provas linguísticas eram «gratuitas e não bastavam para demonstrar que o júri não tinha testado os seus conhecimentos em todas as línguas de que tinha indicado, no acto de candidatura, ter conhecimento».

primeira língua. Transparece do anexo 5 que o recorrente foi, de facto, classificado em inglês e foi, por isso, presumivelmente interrogado nessa língua. A inconsistência da sua posição sublinha a dificuldade com que o Tribunal de Primeira Instância se viu confrontado para tomar uma decisão sobre os factos. Não é função do Tribunal de Justiça pronunciar-se na ausência de erro manifesto no acórdão recorrido. Em minha opinião, neste caso, ele não existe.

38. A impugnação do recorrente, nesta fase, consiste em o Tribunal de Primeira Instância ter errado ao decidir que ele tinha apresentado esta alegação pela primeira vez na audiência. O recorrente afirma, pela primeira vez, de modo explícito, que não foi interrogado numa terceira ou quarta língua. A meu ver, este fundamento não merece acolhimento. Em primeiro lugar, porque o Tribunal de Primeira Instância teve oportunidade de ouvir, na audiência, os argumentos e alegações das partes relativos à interpretação a dar ao quadro do anexo 5. Trata-se de uma apreciação factual que não pode ser reapreciada em recurso. Para tomar a sua decisão, o Tribunal pôde tomar em consideração o historial das alegações do recorrente, e, em particular, o facto de tal acusação não ter sido apresentada na petição inicial. Em segundo lugar, ao decidir que a questão fora introduzida pela primeira vez na audiência, o Tribunal de Primeira Instância não considerou a referência, feita na réplica, ao alegado tratamento desigual relativamente ao Sr. X. No entanto, a alegação aí feita fora, como disse, ambígua. Em qualquer caso, ela era inadmissível à partida, por não ter sido apresentada na petição inicial. Em terceiro lugar, as referências do recorrente a uma terceira e a uma quarta língua, feitas sempre antes da audiência, pressupunham o espanhol como

Os terceiro e quarto fundamentos do presente recurso

39. O recorrente alegou, no seu recurso para o Tribunal de Primeira Instância, que era prática corrente da autoridade investida do poder de nomeação agir em concordância com a recomendação do director-geral da Direcção-Geral da Informação, e que esta autoridade não deveria ter-se dela afastado sem apresentar razões específicas para tanto. Embora o Parlamento Europeu não tenha negado a existência de uma tal prática, o Tribunal de Primeira Instância afirmou que nem o Estatuto nem qualquer outra medida exigem que a autoridade investida do poder de nomeação peça, e ainda menos siga, a recomendação do director-geral competente (n.° 76). O artigo 30.° do Estatuto concedia à autoridade investida do poder de nomeação o direito de escolher entre os candidatos constantes da lista de aptidão elaborada pelo júri. Se a autoridade investida do poder de nomeação pudesse decidir não seguir a ordem de preferência estabelecida pelo júri, poderia,

a fortiori, fazer o mesmo a respeito de uma recomendação puramente consultiva, não prevista no Estatuto, que lhe fora apresentada após a elaboração da lista pelo júri (n.° 77).

40. O recorrente apresenta como terceiro fundamento do seu recurso o facto de a prática geral de seguir a recomendação do director-geral competente ter o carácter de «uma directiva interna, através da qual a administração impõe a si própria regras de conduta indicativas de que não se pode afastar sem precisar as razões que a levaram a isso» [24].

41. O quarto fundamento de recurso prende-se com a alegação de carácter mais geral do recorrente, apresentada perante o Tribunal de Primeira Instância, relativa à violação do dever de fundamentação de qualquer decisão que afecte interesses de um funcionário, nos termos do artigo 25.°, segundo parágrafo, do Estatuto. O Tribunal de Primeira Instância observou que a autoridade investida do poder de nomeação se encontra obrigada a fundamentar o indeferimento de uma reclamação apresentada por um candidato contra a decisão da sua não nomeação para um lugar [25]. A suficiência das razões apresentadas tem de ser apreciada à luz das circunstâncias concretas, tais como o conteúdo da decisão, as razões invocadas e o interesse do destinatário em receber uma explicação [26]. A razão apresentada, em resposta à reclamação do recorrente, para a nomeação no lugar controvertido de um candidato que não o recorrente, foi a vontade de a autoridade investida do poder de nomeação respeitar a ordem de preferência adoptada na lista de aptidão elaborada pelo júri (n.° 85). O Tribunal de Primeira Instância julgou este fundamento insuficiente. Esta fundamentação já se encontrava implícita na argumentação contida na carta dirigida ao recorrente sobre o resultado do concurso, da qual constava que seria nomeado o candidato que tinha ficado em primeiro lugar na lista do júri (n.° 86). O facto de o recorrente não ter sido informado, antes do início do processo, de que a diferença entre as notas atribuídas pelo júri a estes dois candidatos teve origem nas provas linguísticas não foi relevante, uma vez que a autoridade investida do poder de nomeação baseou a sua decisão na pontuação geral (n.° 87). No que toca à recomendação do director-geral, o Tribunal de Primeira Instância afirmou que a autoridade investida do poder de nomeação não se encontrava obrigada a consultá-lo, que os candidatos já tinham sido classificados por ordem de mérito pelo júri e que não podia existir qualquer obrigação adicional de fundamentação quando a autoridade investida do poder de nomeação seguia a lista apresentada por aquele júri (n.° 88).

42. O recorrente alega ainda, no quarto fundamento do presente recurso, que deveria ter sido informado dos fundamentos do júri quanto à sua classificação em segundo lugar e à classificação do candidato nomeado em primeiro lugar na lista de aptidão. Em especial, deveria ter sido informado sobre o carácter decisivo das provas linguísticas, de modo a ser-lhe permitido detectar o alegado tratamento discriminatório relativamente às suas

24 — Acórdão de 26 de Outubro de 1993, Weißenfels/Parlamento (T-22/92, Colect., p. II-1095, n.° 40). O recorrente fundou-se também no acórdão de 26 de Janeiro de 1995, Pierrat/Tribunal de Justiça (T-60/94, ColectFP, pp. I-A-23, II-77, n.° 33). Os elementos invocados pelo recorrente surgem, contudo, no n.° 35.

25 — N.° 83 do acórdão recorrido; acórdão Pierrat/Tribunal de Justiça (já referido na nota 24, n.° 30).

26 — N.° 82 do acórdão recorrido; acórdão de 29 de Fevereiro de 1996, Lopes/Tribunal de Justiça (T-280/94, ColectFP, pp. I-A-77, II-239, n.° 148).

terceira e quarta línguas [27]. O recorrente reitera ainda a sua argumentação acerca da fundamentação da decisão de não seguir a recomendação do director-geral.

43. A resposta do Parlamento Europeu a estes dois fundamentos do presente recurso consiste em sustentar que as razões apresentadas para a decisão da autoridade investida do poder de nomeação foram suficientes, incluindo a decisão de não seguir a recomendação do director-geral.

44. A decisão no acórdão Pierrat/Tribunal de Justiça dizia respeito a um comité consultivo não previsto no Estatuto, mas que fora especialmente criado para prestar assistência à autoridade investida do poder de nomeação em matéria de recrutamento, na ausência de um órgão colegial similar previsto estatutariamente [28]. A situação de tais comités não pode, em minha opinião, ser comparada com a situação de um funcionário superior, tal como o director-geral competente, o qual foi consultado, segundo o costume, pela autoridade investida do poder de nomeação, mas que deu o seu parecer no contexto de um concurso para o qual havia sido constituído um júri de acordo com o próprio Estatuto. Quando a autoridade investida do poder de nomeação prefere seguir a classificação elaborada pelo júri, deixa então de existir necessidade de uma qualquer justificação adicional, para além da fundamentação normal, para o facto de não seguir outros pareceres para além daqueles a que está obrigada por força do Estatuto.

45. De um modo mais geral, sou de opinião de que a intenção de seguir a classificação elaborada pelo júri de um concurso é razão suficiente e válida para a autoridade investida do poder de nomeação nomear um candidato em vez de outro. Não é função da autoridade investida do poder de nomeação explicar como e por que razão o júri chegou a uma determinada classificação de mérito, dada a independência do referido júri. No que toca à alegada omissão do júri em seguir o aviso de concurso relativamente às provas linguísticas, o recorrente encontrava-se, como atrás expus, em situação de verificar, ele próprio, as línguas em que iria ser interrogado e se tal era ou não conforme ao aviso de concurso. Em minha opinião, estes dois fundamentos do recurso não devem, por isso, merecer provimento.

O quinto fundamento do presente recurso

46. O recorrente alegou perante o Tribunal de Primeira Instância que a decisão de provimento do candidato nomeado constituiu uma violação dos princípios da boa administração e do interesse do serviço, bem como um erro manifesto de apreciação. O recorrente alegou, concretamente, que o júri não poderia licitamente ter admitido a concurso, e ter atribuído o primeiro lugar, a um candidato que não possuía as qualificações e a experiência requeridas para o lugar em questão, que as provas linguísticas não deveriam ter merecido uma importância decisiva, uma vez que davam origem a um máximo de cinco pontos num total potencial de 105 pontos, e que a língua italiana não era indispensável para o lugar em questão. Em vez disso, a autoridade investida

27 — V. o segundo fundamento do presente recurso, analisado *supra*.

28 — V., igualmente, os acórdãos de 9 de Julho de 1987, Hochbaum e Rawes/Comissão (44/85, 77/85, 294/85 e 295/85, Colect., p. 3259), e de 30 de Janeiro de 1992, Schönherr/CES (T-25/90, Colect., p. II-63).

do poder de nomeação deveria ter seguido o parecer do director-geral da Direcção-Geral da Informação.

47. O Tribunal de Primeira Instância desatendeu o argumento fundado no princípio da boa administração, por não haver indícios de que o júri não se encontrava em condições de avaliar os candidatos ao lugar em causa [29]. No que toca ao interesse do serviço, no acórdão recorrido decidiu-se que, à luz do poder discricionário que é concedido à autoridade investida do poder de nomeação para avaliar esse interesse, a apreciação do Tribunal de Primeira Instância estava confinada à questão de saber se a autoridade se tinha mantido dentro dos limites desse poder discricionário e não o tinha exercido de um modo manifestamente errado [30]. Além disso, os trabalhos do júri têm natureza comparativa, são baseados nas prestações dos candidatos nas provas do concurso e só podem ser fiscalizados pelos órgãos jurisdicionais comunitários em caso de manifesta violação das regras que presidem a esses trabalhos (n.° 101). Com base nos factos que lhe foram submetidos, o Tribunal de Primeira Instância, após examinar a candidatura ao concurso e o *curriculum vitae* do candidato nomeado, concluiu que ele não era manifestamente destituído de qualificações para o lugar em causa. O facto de o júri lhe ter atribuído notas iguais às atribuídas ao recorrente em todas as provas, com excepção das linguísticas, indica que ele tinha demonstrado a sua proficiência para exercer as funções exigidas pelo lugar (n.° 103).

48. O recorrente alega no presente recurso que o Tribunal de Primeira Instância não tomou em consideração o parecer dado à autoridade investida do poder de nomeação pelo director-geral competente, que destacou, em particular, a experiência e a competência comprovadas do recorrente e recomendou a sua nomeação para o lugar. Contudo, como sublinhou o Tribunal de Primeira Instância, não lhe competia substituir-se à autoridade investida do poder de nomeação na avaliação dos candidatos (n.° 99). O Tribunal de Primeira Instância concluiu que não existia qualquer elemento que indicasse que o candidato nomeado era manifestamente destituído de qualificações para o lugar em questão. Esta conclusão não é prejudicada pela prova da boa opinião do director-geral sobre o recorrente. Em qualquer caso, o director-geral não participou nas provas organizadas pelo júri, as quais constituíam uma parte essencial do processo de avaliação dos candidatos previsto no aviso de concurso. Por esta razão, não há fundamento para concluir que a autoridade investida do poder de nomeação não respeitou o princípio do interesse do serviço, ou que cometeu um erro manifesto de apreciação, ao seguir a ordem fixada na lista de candidatos elegíveis elaborada pelo júri. Por isso, sugiro que este fundamento de recurso seja rejeitado.

O sexto fundamento do presente recurso

49. O recorrente alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao não admitir a prova da alegada parcialidade na composição do júri. No seu primeiro recurso, afirmou que um dos membros do

29 — N.° 98 do acórdão recorrido; acórdão de 22 de Junho de 1990, Marcopoulos/Tribunal de Justiça (T-32/89 e T-39/89, Colect., p. II-281, n.os 37 e 40).

30 — N.° 99 do acórdão recorrido; acórdão de 15 de Fevereiro de 1996, Ryan-Sheridan/FEMCVT (T-589/93, ColectFP, pp. I-A-27, II-77, n.° 132).

júri, o seu superior hierárquico imediato, lhe fizera uma acusação infundada de nepotismo, ao comunicar por escrito ao director-geral da Direcção-Geral da Informação que o recorrente propusera a utilização de fundos comunitários em benefício de uma associação presidida pelo seu irmão. O director-geral mostrou a carta ao recorrente e pediu-lhe que se explicasse. Na opinião do recorrente, isto deveria ter impedido o responsável por essa acusação de fazer parte do júri.

50. O Parlamento Europeu negou ter tido conhecimento dessa carta. O Tribunal de Primeira Instância decidiu que o recorrente não fornecera suficiente prova da sua existência (n.º 109) e rejeitou a alegação.

51. Concordo com o recorrente que as suas declarações acerca da existência da carta não podiam ser postas de parte por causa da sua impossibilidade de produzir um documento que, em qualquer caso, estava na posse da parte contrária. Não obstante, recomendo que este fundamento seja rejeitado por infundado, porque, de uma maneira ou de outra, a alegação de parcialidade não foi comprovada. O recorrente foi, aparentemente, chamado a explicar a sua proposta de aplicação de fundos em favor de uma entidade associada a uma pessoa com o seu apelido. A correspondência de apelidos era, aparentemente, uma simples coincidência. O recorrente não sugere que tenha ficado na impossibilidade de prestar esta explicação ou que esta tenha sido rejeitada e não se pronuncia sobre se este elemento teve outras repercussões na sua pessoa ou se a pessoa que lhe fez a acusação demonstrou algum indício de parcialidade ou intenção de o prejudicar. Na ausência de qualquer alegação em contrário, infere-se naturalmente que a sua explicação de um equívoco compreensível foi aceite. Em minha opinião, rejeitaria este fundamento por improcedente.

Despesas

52. O recorrente merece ganho de causa, em minha opinião, relativamente a um dos fundamentos de recurso. Além disso, o Tribunal de Justiça pode decidir do mérito da causa e dar provimento ao recurso, sem remeter o processo ao Tribunal de Primeira Instância [31]. O Tribunal de Justiça deve, portanto, tomar uma decisão acerca das despesas [32]. Não existe qualquer razão de equidade, no caso em apreço, para que as despesas sejam repartidas entre as partes [33]. Nestes termos o Parlamento Europeu deve ser condenado nas despesas [34].

31 — Artigo 54.º do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça.

32 — Artigo 122.º, *primeiro parágrafo*, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

33 — Artigo 122.º, segundo parágrafo, segundo travessão, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

34 — Artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

Conclusão

53. À luz do exposto, recomendo que o Tribunal de Justiça:

1) anule o acórdão do Tribunal de Primeira Instância na parte relativa ao primeiro fundamento de recurso;

2) anule a decisão de 21 de Fevereiro de 1995 de nomeação do chefe de divisão do Gabinete de Informação do Parlamento Europeu em Madrid, bem como a correspondente decisão de não nomear o recorrente para o referido lugar;

3) condene o Parlamento Europeu nas despesas do processo, incluindo as do recorrente.