CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JEAN MISCHO

apresentadas em 27 de Outubro de 1988 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. No acórdão de 23 de Março de 1988, o Tribunal negou provimento ao recurso interposto por A. Hecq, assistente técnico do grau B 3, da decisão da Comissão das Comunidades Europeias de o «retirar» do sector «Imóveis» onde dirigia uma equipa técnica e lhe atribuir isoladamente a responsabilidade, nos domínios térmico e sanitário, de cinco novos imóveis ocupados ou a ocupar pelos serviços da Comissão (processo 19/87).

2. As presentes conclusões referem-se ao segundo recurso interposto por A. Hecq, que pretende anular «a decisão, de data e autor desconhecidos de lhe retirar a responsabilidade em matéria de termia sanitária do edifício da Comissão sito na Square Frère Orban em Bruxelas» (um dos cinco imóveis cuja responsabilidade lhe tinha sido confiada em inícios de 1986), bem como «a decisão tácita de indeferimento da sua reclamação administrativa, nos termos do n.° 2 do artigo 90.° do estatuto dos funcionários».

3. Na resposta a uma questão colocada pelo Tribunal, a Comissão fez saber que a decisão de retirar o edifício «Orban» da responsabilidade de A. Hecq foi tomada, em 27 de Janeiro de 1987, pelo chefe de serviço especial «Imóveis» da Direcção-Geral do Pessoal e Administração. O chefe do sector «Imóveis» cumpriu-a no próprio dia. Verificou-se aliás, que foi levada verbalmente ao conhecimento do recorrente.

4. Para uma exposição mais detalhada dos factos, permito-me remeter para o relatório para audiência. Proponho que o Tribunal examine sucessivamente as três séries de fundamentos em que o recorrente assenta o recurso de anulação.

I — Quanto à violação do princípio da equivalência entre o grau e o lugar e incompetência do funcionário que tomou a decisão impugnada

5. O n.° 4 do artigo 5.° do estatuto prevê que «a correspondência entre os lugares tipo e as carreiras fica estabelecida na tabela constante do anexo I. Com base na referida tabela, cada instituição fixará... a descrição do conteúdo funcional e das atribuições de cada lugar».

6. Nos termos do n.° 1, parágrafo primeiro, do artigo 7.°, «a entidade competente para proceder a nomeações coloca cada funcionário, mediante nomeação ou transferência, no interesse exclusivo do serviço, e sem ter em conta a nacionalidade, num lugar da sua categoria ou do seu quadro e que corresponda ao seu grau».

* Tradução do francês.

7. No requerimento, o recorrente havia considerado que «os actos impugnados no presente recurso são actos derivados dos impugnados no recurso 19/87». Participariam da mesma ilegalidade (violação do princípio da equivalência entre o grau e o lugar) e esta implicaria, consequentemente, a ilegalidade dos actos presentemente impugnados. Ora, uma vez que no acórdão de 23 de Março de 1988 o Tribunal negou provimento ao primeiro recurso de A. Hecq, as decisões que dele constavam não poderão, por conseguinte, ser considerados ilegais. Também o recorrente retirou este fundamento na audiência.

8. Para dar seguimento ao nosso raciocínio é entretanto necessário que examinemos se a decisão da Comissão impugnada no presente recurso não constitui, em si, uma violação das duas já citadas disposições do estatuto.

9. A este propósito, consideramos que os princípios em que o Tribunal se baseou no primeiro acórdão se aplicam igualmente no que respeita à diminuição das atribuições de A. Hecq, ocorrida em 27 de Janeiro de 1987.

10. Nos n.os 6 e 7 do acórdão de 23 de Março de 1988, o Tribunal declarou o seguinte, a propósito do fundamento consistente na violação dos artigos 5.° e 7.° do estatuto dos funcionários:

«... deve lembrar-se que a jurisprudência do Tribunal reconheceu às instituições da Comunidade um amplo poder de decisão na organização dos respectivos serviços em função das missões que lhes são confiadas e, em atenção a estas, na colocação do pessoal à sua disposição, com a condição, no entanto, de que tal afectação se faça no interesse do serviço e dentro do respeito da equivalência de lugares (acórdão de 23 de Junho de 1984, Lux, 69/83, Recueil p. 2447).

Resulta dos artigos 5.° e 7.° do estatuto que um funcionário tem direito a que as funções que lhe sejam atribuídas estejam, no seu conjunto, em conformidade com o lugar correspondente ao grau que possue na hierarquia. Todavia, para que uma medida de organização dos serviços viole este direito, não basta que determine uma mudança e mesmo uma qualquer diminuição das atribuições de um funcionário, mas que, no seu conjunto, as novas atribuições fiquem nitidamente abaixo das correspondentes ao seu grau e lugar, tendo em conta a sua natureza, importância e extensão» [1] (tradução provisória).

11. É evidente que a modificação verificada nas funções do recorrente não é suficientemente profunda para implicar a não conformidade das novas atribuições, no seu conjunto, com o grau que o recorrente possui na hierarquia.

12. A retirada de um imóvel do âmbito de competência do recorrente, não é, por um lado, um acto tão incisivo como a modificação das suas funções que estava em causa no processo 19/87 e, por outro, não retira nada à circunstância de recair sobre ele a responsabilidade dos edifícios que lhe estão confiados e pode continuar a ser considerado como tendo a cargo uma secção da unidade administrativa em que se insere. Em nota que endereçou, em 11 de Março de 1986, ao director da Administração-Geral, o

1 — Acórdão de 23 de Março de 1988, A. Hecq/Comissão, Colect. 1988, p. 1681, n.os 6 e 7.

recorrente tinha lembrado aliás que quatro imóveis constituiam, na opinião do director e na sua um número máximo para além do qual «não lhe teria sido razoavelmente possível realizar um trabalho conscencioso e impecável».

13. É portanto permitido concluir que as tarefas que permanecem confiadas ao recorrente continuam a corresponder às funções de assistente técnico de grau B 2 ou B 3, tal como constam da decisão da Comissão relativa à descrição das funções e atribuições que comportam os lugares-tipo prevista no n.° 4 do artigo 5.° do estatuto[2] e que não foi, assim, prejudicada a sua posição estatutária.

14. Na audiência, o recorrente apresentou, todavia, um novo fundamento que qualificou de «fundamento oficioso», a saber, que a pessoa que tomou a decisão impugnada não era competente para o fazer. Só o director da Administração-Geral, e não o chefe do serviço especializado em que se integra A. Hecq, lhe teria podido retirar a responsabilidade do imóvel.

15. A este propósito, queremos fazer três observações. Antes de mais, em nossa opinião, o Tribunal só pode conhecer oficiosamente dos fundamentos da sua incompetência ou da instituição que é autora do acto em causa. Ora, na ocorrência, a competência da Comissão, enquanto instituição, para organizar os seus serviços não pode ser posta em dúvida.

2 — Decisão de 28 de Maio de 1973, modificada em seguida e publicada no *Correio do Pessoal* IA n.° 373 de 9.7.1982.

16. Em segundo lugar, somos de opinião de que as competências normais de um chefe de divisão ou de serviço incluem o poder de repartir entre os seus diferentes colaboradores o trabalho de que está encarregada uma determinada unidade administrativa. No acórdão Albertini e Montagnani (acórdão de 17 de Maio de 1984, processo 338/82, Recueil, p. 2123, 2144 e 2145), o Tribunal estava igualmente perante uma ordem de serviço de um chefe de divisão. Considerou que se tratava de uma ordem que integrava o exercício normal do poder hierárquico dado que nenhum prejuízo causava à posição estatutária do recorrente. Ora, vimos que também assim é no caso em apreço.

17. Por fim, o facto de, aquando da reatribuição de funções objecto do processo 19/87, a decisão ter sido tomada pelo director não pode constituir um argumento em contrario. O princípio do paralelismo das formas só podia, em nossa opinião, funcionar se fosse afastada uma decisão anterior, tomada a nível hierárquico superior. No caso vertente estamos apenas em presença de uma redução parcial des atribuições já prevista pelo director, como uma possibilidade ulterior.

18. Por todas estas razões, o chefe do serviço especializado tinha competência para tomar esta decisão, devendo, por conseguinte, ser desatendido este fundamento.

II — Quanto ao não respeito do interesse do serviço e à falta de fundamentação da decisão em litígio

19. O recorrente alega que o n.° 1, primeiro parágrafo do artigo 7.° do estatuto dos funcionários foi violado, uma vez que a

decisão impugnada não era baseada no interesse do serviço. Era, aliás, impossível verificar o verdadeiro objectivo da decisão uma vez que não foi fundamentada, porque tácita. Ora, qualquer acto administrativo que afecte interesses de um funcionário deve ser fundamentado, por força do artigo 25.° do estatuto.

20. Parece-nos adequado analisar, antes de mais, o problema da fundamentação.

21. Nos termos do segundo parágrafo do artigo 25.° do estatuto

«Qualquer decisão individual tomada em cumprimento do presente estatuto deve ser imediatamente comunicada por escrito ao funcionário interessado. Qualquer decisão que afecte interesses do funcionário deve ser fundamentada».

22. Em relação à falta de comunicação por escrito, gostaria de me referir à jurisprudência constante do Tribunal segundo a qual

«dado que a comunicação é um acto posterior à decisão e não exerce, portanto, qualquer influência no conteúdo desta, esta violação não pode ... implicar a anulação da decisão impugnada» (tradução provisória) (ver, nomeadamente, acórdão de 29 de Outubro de 1981, processo 125/80, Arning/ /Comissão, Recueil, p. 2539, 2552, n.° 9).

23. Em segundo lugar, a medida objecto do recurso não constitui nem uma mutação (transferência de um funcionário para um lugar vago) nem uma nova afectação (tranferência de um funcionário com o seu lugar de uma unidade administrativa para outra). Trata-se simplesmente de redistribuição parcial de tarefas no interior de uma unidade administrativa de base. Como acabamos de ver a propósito do primeiro fundamento, a medida não afecta a posição estatutária dos interessados e não viola o princípio da correspondência entre o grau de um funcionário e o lugar a que está afectado.

24. Como o Tribunal já declarou nomeadamente no número 46 do já citado acórdão Albertini e Montagnani/Comissão

«não se pode considerar como acto que afecte interesses na acepção do artigo 25.° do estatuto, submetido como tal a um dever de fundamentação por parte da autoridade administrativa, uma medida de organização interna que não é de natureza a afectar a posição estatutária dos interessados ou o respeito do princípio da correspondência entre o grau dos funcionários e o lugar em que são colocados ... Cabe no exercício normal do poder hierárquico da administração atribuir, com respeito do princípio da correspondência acima enunciado, as tarefas aos funcionários tendo em conta as suas aptidões particulares; as disposições tomadas a este propósito não têm que ser especialmente justificadas. (Tradução provisória)

25. A argumentação do recorrente segundo a qual estaremos contudo em presença de uma decisão que afecta interesses, por causa do simples facto de a Comissão ter respondido, por escrito e quanto ao fundo, à sua reclamação, não pode também ser acolhida. Qualquer acto deve, de facto, ser apreciado segundo a sua natureza intrínseca.

26. Podemos portanto concluir que o fundamento consistente na falta de fundamentação deve ser desatendido.

27. Além disso, um acto que não afecta interesses e que, por esse facto, «não tem que ser especialmente justificado» (segundo a expressão usada no acórdão Albertini e Montagnani), presume-se, de certo modo, como tendo sido tomado no interesse do serviço. No decurso da audiência, o recorrente confirmou, aliás, que não considerava a decisão em causa uma sanção disciplinar disfarçada.

28. A acusação consistente na pretensa violação do interesse do serviço não é também fundamentada, e o segundo fundamento deve ser desatendido no seu conjunto.

III — Quanto ao fundamento da violação do princípio geral da boa administração e do dever de solicitude da administração para com os seus funcionários

29. O recorrente critica o facto de não ter sido ouvido pela autoridade investida do poder de nomeação e, por isso, a decisão ter sido tomada sem ter em conta o seu interesse.

30. A propósito desta acusação, deve ter-se em conta que, no decurso de contactos entre o recorrente e o director da Administração-Geral em 21 de Fevereiro, 5 e 20 de Março de 1986, este último teve ocasião de exprimir o desejo de ficar encarregado apenas de quatro imóveis. O número de imóveis contudo, foi mantido em cinco, mas em notas datadas de 5 de Março e 24 de Março de 1986, o director tinha lembrado que tinha sido acordado que a carga de trabalho de A. Hecq seria apreciada à medida da locação dos novos imóveis, e adaptada em caso de necessidade.

31. A. Hecq não podia, portanto, ignorar que a extensão das suas tarefas não tinha sido definitivamente aprovada e podiam surgir alterações. A administração podia mesmo supor que o recorrente veria favoravelmente a redução do número de imóveis a seu cargo. Esta redução não podia, em qualquer caso, constituir para ele um acontecimento imprevisível e inexplicável.

32. Por fim, queremos lembrar, tal como o fez o Tribunal no n.° 20 do primeiro acórdão Hecq que

«resulta do que vem dito que o recorrente teve ocasião de se fazer ouvir antes de as medidas de reorganização se tornarem definitivas. Aliás, resulta da jurisprudência do Tribunal que, contendo embora o estatuto garantias precisas dos direitos dos funcionários, a administração das instituições comunitárias não é obrigada a pedir o seu parecer individual sobre medidas de reorganização que possam afectar a respectiva posição (tradução provisória)».

33. Por conseguinte o terceiro fundamento também não pode ser acolhido. Deve, em consequência, ser negado provimento ao recurso no seu todo.

34. Quanto às *despesas* proponho que o Tribunal aplique o artigo 70.° do Regulamento Processual.