CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL MARCO DARMON
apresentadas em 10 de Dezembro de 1991 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. Pelo presente recurso, Antonino Pitrone solicita que o Tribunal de Justiça anule o acórdão proferido em 23 de Outubro de 1990 [1] pelo Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias.

2. Esse acórdão negou provimento ao recurso interposto por A. Pitrone com o objectivo de obter a anulação da decisão de 11 de Novembro de 1987, de nomeação de M. Walker para o lugar de chefe do serviço especializado XXI-01 da Comissão, e a sua própria reintegração nas funções de responsável da informática na Direcção-Geral XXI.

3. Administrador na Comissão desde 1973, A. Pitrone tornou-se, a partir de 6 de Fevereiro de 1984, responsável pelo trabalho informático do Serviço da União Aduaneira (a seguir «SUA»). Em 20 de Fevereiro de 1984, foi nomeado «Information Systems Manager».

4. Em 20 de Novembro de 1984, A. Pitrone foi nomeado coordenador do projecto relativo ao desenvolvimento de procedimentos administrativos informatizados (a seguir «projecto CD»).

5. Durante o mês de Janeiro de 1985, a Direcção-Geral do SUA deu início a um processo de recrutamento para o lugar de chefe técnico do projecto CD, para trabalhar «em colaboração com o coordenador do projecto com responsabilidade global pelo projecto CD».

6. Em 23 de Abril de 1986, foi criada a Direcção-Geral União Aduaneira e Fiscalidade Indirecta (DG XXI).

7. Em 1 de Julho de 1986, M. Walker foi recrutado como agente temporário no grau A 4, com contrato por cinco anos, na qualidade de chefe técnico do projecto CD, sob a responsabilidade de A. Pitrone.

8. Pela nota n.° 6458, de 6 de Novembro de 1986, Klein, director-geral da DG XXI, confiou ao recorrente uma missão global atinente, designadamente, à actualização da legislação relativa ao sistema harmonizado (SH), à nomenclatura conjugada (NC) e à pauta integrada das Comunidades Europeias (Taric). Esta legislação deveria entrar em vigor em 1 de Janeiro de 1988.

9. A. Pitrone solicitara, e obtivera, que ficasse mencionado que apenas seria «temporariamente» responsável por essas novas tarefas.

10. Essa mesma nota acrescentava que M. Walker assumia temporariamente as responsabilidades de A. Pitrone relativas à

* Língua original: francês.

1 — Processo T-46/89, Colect., p. II-577.

coordenação do projecto CD e que Strack era temporariamente nomeado «Information Systems Manager», em substituição de A. Pitrone.

11. Na sequência de uma modificação do organigrama da DG XXI, M. Walker foi nomeado, por decisão de 11 de Novembro de 1987, para o novo lugar de responsável pela informatização e tratamento de dados, lugar directamente dependente do director-geral.

12. Por nota de 9 de Fevereiro de 1988, dirigida ao director-geral, terminada que fora a sua tarefa relativa à criação do «Taric», A. Pitrone solicitou retomar as suas anteriores funções de coordenador do projecto CD e do «Information System Manager».

13. Em 11 de Fevereiro de 1988, o recorrente solicitou, pela reclamação n.° 19/88, a anulação da decisão de 11 de Novembro de 1987, de nomeação de M. Walker, e a sua reintegração no lugar de responsável do serviço informático. Em distinta reclamação, com o n.° 18/88, o recorrente solicitou cópia autêntica de todos os documentos relativos à nomeação de M. Walker.

14. Pela nota n.° 1181, de 17 de Fevereiro de 1988, do director-geral da DG XXI, foi comunicado a A. Pitrone o indeferimento do pedido de reintegração, a supressão do lugar de coordenador do projecto CD e a nomeação de M. Walker como chefe do novo serviço informático especializado.

15. Em 16 de Maio de 1988, A. Pitrone apresentou uma reclamação administrativa da citada nota de 17 de Fevereiro de 1988 e reiterou o pedido de reintegração nas suas anteriores funções.

16. As duas reclamações administrativas de 11 de Fevereiro de 1988 foram indeferidas pela Comissão, em 7 de Julho de 1988. A de 16 de Maio de 1988 foi objecto de indeferimento tácito.

17. Por requerimento de 7 de Outubro de 1988, A. Pitrone interpôs recurso para o Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 99.° do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias, requerendo a anulação da decisão de 11 de Novembro de 1987 que nomeou M. Walker para o lugar do serviço especializado XXI-01 e a sua reintegração nas funções de responsável do Serviço Informático da DG XXI.

18. Na sequência da criação do Tribunal de Primeira Instância, o processo foi remetido para este órgão jurisdicional, por despacho do Tribunal de Justiça de 15 de Novembro de 1989.

19. Foi negado provimento ao recurso pelo citado acórdão, cuja anulação é agora pedida.

20. A. Pitrone baseou o recurso para o Tribunal de Primeira Instância em sete fundamentos. Tal como a Comissão salienta, sem contestação do recorrente, este apenas manteve quatro desses fundamentos no recurso de anulação do acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

21. Sendo que um dos fundamentos invoca a ilegalidade intrínseca da decisão de 11 de Novembro de 1987, que nomeou M. Wal-

ker para o lugar de «responsável pela informatização e tratamento de dados», os restantes três baseiam-se no alcance da nota n.° 6458, de 6 de Novembro de 1986, de que resulta, na opinião de A. Pitrone, que jamais deixou de ocupar o lugar atribuído a M. Walker pela decisão impugnada.

22. Cabe, pois, examinar prioritariamente os fundamentos do recurso relativos ao alcance e efeitos da nota de 6 de Novembro de 1986, visto que, se, em 11 de Novembro de 1987, A. Pitrone ainda era titular do lugar atribuído a M. Walker, a decisão que nomeou este para um lugar que não estava vago jamais pode ter sido legalmente adoptada.

23. Diga-se de imediato, que o Tribunal de Primeira Instância precisou claramente, *por constatações de facto soberanas que se impõem ao Tribunal de Justiça,* que A. Pitrone jamais ocupou o lugar de chefe do serviço especializado atribuído a M. Walker, já que este era um lugar *novo,* criado na sequência de uma modificação do organigrama da DG XXI[2]. A. Pitrone não pode, pois, sustentar validamente perante o Tribunal de Justiça que, «em 11 de Novembro de 1987, um agente temporário foi nomeado para um lugar que ainda estava ocupado por um funcionário»[3].

24. Conclui-se que os fundamentos baseados no alcance da nota de 6 de Novembro de 1986 — que se refere a um lugar distinto do atribuído a M. Walker pela decisão de 11 de Novembro de 1987 — são improcedentes quanto à apreciação da legalidade desta última decisão. Tal apreciação deverá, pois, ser exclusivamente efectuada na perspectiva do fundamento baseado na alegada violação do artigo 4.° do Estatuto dos Funcionários.

25. No que se refere ao pedido de reintegração de A. Pitrone, três fundamentos são sucessivamente formulados.

26. O primeiro baseia-se em violação dos artigos 5.°, 7.°, 86.° e 89.° e do Anexo IX do Estatuto dos Funcionários[4]. A. Pitrone argumenta, no essencial, por um lado, que a nota de 6 de Novembro de 1986 não tem o valor de «transferência» para um novo lugar, tendo-se pois mantido sempre nas antigas funções de responsável da informática na DG XXI, e, por outro, que a recusa da sua reintegração nestas funções é uma medida disciplinar dissimulada.

27. A questão de saber se a nota de 6 de Novembro de 1986 equivale a uma «transferência», na acepção do artigo 7.° do Estatuto, pressupõe a qualificação jurídica desse acto. Trata-se, assim, de uma questão de direito sujeita ao controlo do Tribunal de Justiça[5].

28. O Tribunal de Justiça julgou, no acórdão Hecq[6], que a atribuição, por mera nota

2 — «... o recorrente nunca ocupou o lugar de chefe do serviço especializado XXI-01, mas o de responsável da informática na DG XXI, como ele próprio reconhece na sua réplica; acórdão do Tribunal de Primeira Instância, já referido, n.° 27; ver também o texto da decisão de 11 de Novembro de 1987, que constitui o anexo I à contestação: são criadas três unidades directamente dependentes do director-geral: — o serviço especializado XXI-01, 'informatização e tratamento de dados', retoma uma parte das tarefas da antiga Divisão XXI/A/3... M. Walker.. é... nomeado chefe do novo serviço especializado XXI-01».

3 — Página 4 do recurso do acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

4 — Relativo ao processo disciplinar.

5 — V., nesse sentido, as conclusões do advogado-geral Giuseppe Tesauro no processo Schwedler, n.° 2 (acórdão de 28 de Novembro de 1991, C-132/90 P, Colect., p. I-5756).

6 — Acórdão de 7 de Março de 1990, n.os 10 a 16 (C-116/88 e C-149/88, Colect., p. I-625).

de serviço do superior hierárquico, de uma «tarefa temporária» a um funcionário é uma transferência legal, se feita no interesse do serviço e com respeito pela equivalência dos lugares. A. Pitrone não fez prova de que tais condições não foram respeitadas pela AIPN.

29. Além disso, o recorrente não pode validamente sustentar que a nota de 6 de Novembro de 1986 não equivale a uma transferência, baseando-se para tal em *factos* a ela posteriores, tais como a não referência a essa nota no certificado que lhe foi entregue pela Comissão, ou a inadequada forma como foi arquivada no seu processo administrativo.

30. Para sustentar que a recusa de reintegração nas anteriores funções constitui uma medida disciplinar dissimulada o recorrente argumenta ter sido condenado a uma situação de inactividade entre 11 de Novembro de 1987 e 31 de Outubro de 1988, data em que foi transferido para a Divisão «Relações com os Países Europeus com Comércio de Estado».

31. Tal facto não foi invocado perante o Tribunal de Primeira Instância. Trata-se, em qualquer caso, de uma questão de facto, que o Tribunal de Justiça não pode examinar.

32. Assim, o primeiro fundamento não pode deixar de ser afastado.

33. O segundo fundamento baseia-se na violação do princípio da protecção da confiança legítima, sendo que, na opinião de A. Pitrone, os seus superiores hierárquicos se comprometeram a reintegrá-lo no seu anterior lugar.

34. A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância declarou já soberanamente que

«o exame do teor da nota redigida em 6 de Novembro de 1986 pelo director-geral não permite concluir que esta tenha podido constituir para o recorrente a expressão de uma garantia precisa de poder voltar ao seu anterior lugar» [7].

35. Este segundo fundamento, de mero facto, deve pois ser declarado inadmissível.

36. O terceiro fundamento baseia-se em violação das disposições do artigo 25.°, segundo parágrafo, do Estatuto, o qual estabelece que «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».

37. O recorrente sustenta que a nota de 6 de Novembro de 1986, caso seja interpretada como implicando que o lugar que ocupava ficara vago, é nula por falta de fundamentação.

38. Saliente-se que, na hipótese de dever ser interpretada como implicando tal decisão, a

7 — N.° 43 do acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

referida nota, tal como o Tribunal de Primeira Instância sublinhou [8], não foi impugnada pelo interessado em tempo útil, nas condições impostas pelos artigos 90.° e 91.° do Estatuto, tendo, pois, deixado de ser susceptível de recurso.

39. Este fundamento não pode, pois, ser acolhido.

40. No último fundamento, A. Pitrone sustenta que a nomeação, em 11 de Novembro de 1987, de M. Walker, na qualidade de agente temporário, para o lugar do serviço especializado XXI-01, foi tomada com violação do artigo 4.° do Estatuto, o qual determina que toda e qualquer nomeação só pode ter por objecto o preenchimento de um lugar vago e exige que tal vaga seja levada ao conhecimento do pessoal logo que a entidade competente para proceder a nomeações tiver decidido preenchê-lo. Na opinião de A. Pitrone, não existia vaga no caso vertente, visto o lugar ainda estar por si ocupado.

41. Refira-se, com a Comissão, que o Tribunal de Primeira Instância rejeitou este fundamento basicamente por o artigo 4.° assim invocado apenas ser aplicável aos lugares ocupados por funcionários das Comunidades Europeias, não podendo sê-lo por analogia aos agentes temporários [9].

42. Este último fundamento, não procede, devendo pois ser rejeitado.

43. Concluímos, em consequência, no sentido de que seja negado provimento ao recurso, devendo o recorrente ser condenado nas despesas, por força dos artigos 69.°, n.° 2, e 122.° do Regulamento de Processo.

8 — N.° 51 do acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

9 — N.° 26 do acórdão do Tribunal de Primeira Instância.