CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JEAN MISCHO

apresentadas em 15 de Junho de 1989 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. O Tribunal é hoje confrontado com um processo que constitui a terceira parte de uma longa série de litígios que agentes da Associação Europeia de Cooperação (AEC) intentaram principalmente contra a Comissão e que incidem todos, de um ou de outro modo, sobre a sua transferência para os serviços desta.

2. Nos processos apensos 87, 130/77, 22/83 e 9 e 10/84, Salerno e o./Comissão e Conselho, estavam em causa os agentes da sede da AEC. Nos processos apensos 66 a 68 e 136 a 140/83, Hattet e o./Comissão, estava em causa o pessoal recrutado pela AEC por contrato especial (CE) e destacado na Comissão. O processo 119/83, Appelbaum/ /Comissão, constitui um caso particular desta segunda categoria de processos.

3. O Tribunal pronunciou-se sobre todos estes processos nos seus acórdãos de 11 de Julho de 1985 (Recueil, p. 2423, 2459, 2523).

4. Pelo presente recurso, que respeita a uma terceira categoria de agentes da AEC, o pessoal ultramarino, 182 agentes da AEC, que exercem funções de delegados, de conselheiros, de adidos das delegações da Comissão em países em vias de desenvolvimento (PVD) ou funções de assistência ou de cooperação técnica nesses países, pediam, no momento da interposição do recurso, que o Tribunal lhes reconhecesse a qualidade de funcionários ou, subsidiariamente, de agentes temporários da Comissão, a partir da data da sua admissão pela AEC, que consideram um ente fictício.

5. Pretendiam, por outro lado, manter, em qualquer hipótese, os direitos adquiridos no seu antigo regime, na medida em que esses direitos se revelassem mais favoráveis que os resultantes da aplicação do estatuto, que reivindicavam.

6. Dado que a Comissão, entretanto, com base no Regulamento n.° 3018/87 do Conselho, de 5 de Outubro de 1987 [1], procedeu à nomeação dos recorrentes como funcionários, apenas constitui ainda objecto do litígio este último ponto, bem como o relativo à retroactividade da sua nomeação.

7. Começo por recordar que a excepção de inadmissibilidade do recurso por falta de legitimidade dos recorrentes e consequente incompetência do Tribunal, deduzida pela Comissão, foi já indeferida nos processos 87 e 130/77, em que o Tribunal confirmou que

* Língua original: francês.

1 — Regulamento n.° 3018/87 do Conselho, de 5 de Outubro de 1987, que institui medidas especiais e transitórias para o recrutamento dos agentes ultramarinos da Associação Europeia de Cooperação na qualidade de funcionários das Comunidades Europeias (JO L 268 de 9.10.1987, p. 1).

«não apenas as pessoas que têm a qualidade de funcionário ou de agente que não seja local, mas também as que reivindicam estas qualidades, podem impugnar no Tribunal uma decisão que lhes cause prejuízo» (Recueil 1985, p. 2534, n.° 24) (tradução provisória).

De todo o modo, a partir da nomeação dos recorrentes como funcionários, deixou de poder ser contestada a admissibilidade do seu recurso.

8. A tese fundamental dos recorrentes é que a AEC não seria senão um ente fictício ou, pelo menos, não seria mais que a sua *entidade patronal aparente*. Seria a Comissão, da qual a AEC apenas constituiria uma unidade administrativa, a sua verdadeira entidade patronal. Para este efeito, enumeram uma série de elementos baseados, por um lado, nas relações de toda a espécie que a AEC tinha com a Comissão e, por outro lado, na situação dos agentes da AEC, em muitos aspectos idêntica à dos funcionários ou agentes temporários da Comissão.

9. É certo que, tal como o Tribunal já declarou no n.° 4 do acórdão Appelbaum e no n.° 5 do acórdão Hattet e o., a AEC operava principalmente segundo as instruções e sob o controlo da Comissão.

10. Apesar disso, o Tribunal, no acórdão Salerno, já citado (Recueil 1985, p. 2523), declarou que a AEC foi criada em conformidade com a legislação belga como associação internacional sem fins lucrativos e que apenas os tribunais belgas podem decidir sobre a questão de saber se satisfaz, no que respeita à sua criação e ao seu funcionamento, os critérios exigidos pela referida legislação (n.° 41). Por outro lado, o Tribunal declarou expressamente «que era a AEC, e não a Comissão, a entidade patronal dos recorrentes» (n.° 50) (tradução provisória). O Tribunal rejeitou, portanto, a tese segundo a qual a AEC deveria ser considerada como uma unidade administrativa da Comissão ou como uma ficção jurídica (ver designadamente, o n.° 47).

11. Os recorrentes confirmam, aliás, pela sua própria atitude, como é exacto o raciocínio seguido pelo Tribunal.

12. Com efeito, embora defendendo que nunca foram outra coisa senão funcionários da Comissão, reivindicam a «manutenção dos direitos adquiridos no regime que era o seu, na medida em que esses direitos se revelem mais favoráveis que os resultantes da aplicação do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias ou, subsidiariamente, do regime aplicável aos agentes temporários das Comunidades Europeias».

13. Ora, se beneficiaram de um regime mais favorável que o dos funcionários e outros agentes das Comunidades Europeias, na medida em que recebiam um subsídio de expatriação, um subsídio de serviço ultramarino, um subsídio de alojamento, etc., é porque não tinham essa qualidade. Antes da adopção do Regulamento n.° 3019/87 do Conselho, de 5 de Outubro de 1987, que estabelece disposições especiais e derrogatórias aplicáveis aos funcionários das Comunidades Europeias cujo lugar de afectação seja um país terceiro[2], estes funcionários não podiam, com efeito, beneficiar de tais subsídios.

2 — JO L 286 de 9 de Outubro de 1987, p. 3.

14. Resta-me dizer uma palavra sobre o fundamento baseado na pretensa discriminação que teriam sofrido os recorrentes relativamente aos agentes CE e aos agentes da sede da AEC, todos efectivados muito antes deles.

15. É certo que nos acórdãos Hattet e o./ /Comissão e Appelbaum/Comissão, já citados, o Tribunal tinha declarado existir violação do princípio da igualdade de tratamento aquando do recrutamento dos agentes CE relativamente aos da sede da AEC. Mais precisamente, o Tribunal tinha refutado a defesa da Comissão de que, na época dos factos, o Conselho não tinha previsto medidas derrogatórias ao estatuto que permitissem o recrutamento a não ser para os agentes da sede (ver, designadamente, os n.os 26 a 30 do acórdão Appelbaum, Recueil 1985, p. 2454).

16. Mas o Tribunal apenas anulou as decisões da Comissão que nomeavam esses recorrentes como funcionários estagiários e funcionários na medida em que fixavam o seu grau e o escalão. Num acórdão posterior, o Tribunal precisou de novo que as considerações que tinha desenvolvido nesses acórdãos

«sobre o tratamento diferente reservado aos agentes CE, relativamente aos agentes da sede da AEC, dizem respeito apenas à fixação do grau e do escalão dos recorrentes pelas decisões que os nomeiam funcionários estagiários e não à data do efeito das referidas decisões» (acórdão de 5 de Outubro de 1988, De Szy-Tarisse e Feyaerts/Comissão, processos apensos 314 e 315/86, Colect., p. 6013, n.° 17).

17. Ora, no caso vertente, os recorrentes, após o seu recrutamento, que teve lugar com base no Regulamento n.° 3018/87, já só contestam a data em que este produz efeitos, de modo que nenhuma violação do princípio da igualdade de tratamento se pode verificar no âmbito dos presentes recursos.

18. Por todas estas razões, proponho ao Tribunal que negue provimento aos presentes recursos e decida, nos termos dos artigos 69.°, n.° 2, e 70.° do Regulamento Processual, que cada parte suporte as suas próprias despesas.