Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA FUNÇÃO PÚBLICA DA UNIÃO EUROPEIA (Segunda Secção)

13 de março de 2013*

«Função pública — Concurso geral — Não admissão às provas de avaliação — Dever da administração de interpretar as reclamações com espírito de abertura — Modificação do anúncio de abertura de vaga após a realização dos testes de acesso — Princípio da confiança legítima — Segurança jurídica»

No processo F-125/11,

que tem por objeto um recurso interposto nos termos do artigo 270.º TFUE, aplicável ao Tratado CEEA por força do seu artigo 106.º-A,

Isabel Mendes, residente em Bruxelas (Bélgica), representada por S. Rodrigues e A. Blot, avocats,

recorrente,

contra

Comissão Europeia, representada por J. Currall, na qualidade de agente,

recorrida,

O TRIBUNAL DA FUNÇÃO PÚBLICA (Segunda Secção),

composto por: M. I. Rofes i Pujol, presidente, I. Boruta e K. Bradley (relator), juízes,

secretário: X. Lopez Bancalari, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 28 de junho de 2012,

profere o presente

Acórdão

1 Por petição entrada na Secretaria do Tribunal da Função Pública em 28 de novembro de 2011, Isabel Mendes interpôs o presente recurso com vista, por um lado, à anulação da decisão do júri do concurso geral EPSO/AST/111/10, de não admitir a sua participação nas provas de avaliação e, por outro, à condenação da Comissão Europeia na indemnização do prejuízo que a recorrente sofreu em virtude desta decisão.

* Língua do processo: francês:

Quadro jurídico

2 O artigo 90.º, n.º 2, do Estatuto dos Funcionários da União Europeia (a seguir «Estatuto») tem a seguinte redação:

«Qualquer pessoa referida neste Estatuto pode apresentar à entidade competente para proceder a nomeações uma reclamação contra um ato que lhe cause prejuízo, quer porque a dita autoridade haja tomado uma decisão, quer porque se haja abstido de tomar uma medida imposta pelo Estatuto. A reclamação deve ser apresentada num prazo de três meses […].»

3 Nos seus n.os 2 e 3, o artigo 91.º do Estatuto dispõe:

«2. Um recurso para o Tribunal de Justiça da União Europeia só pode ser aceite:

— se tiver sido previamente apresentada uma reclamação à entidade competente para proceder a nomeações, na aceção do n.º 2 do artigo 90.º e no prazo nele previsto, e

— se esta reclamação tiver sido objeto de uma decisão explícita ou implícita de indeferimento.

3. O recurso referido no n.º 2 deve ser interposto num prazo de três meses. Este prazo começa a correr:

— a partir do dia da notificação da decisão tomada em resposta à reclamação;

[…]».

4 O n.º 1 do artigo 1.º do anexo III do Estatuto tem a seguinte redação:

«O aviso do concurso é estabelecido pela entidade competente para proceder a nomeações após consulta da Comissão Paritária.

O aviso deve especificar:

[…]

e) No caso de concurso por prestação de provas, a natureza destas provas e a sua cotação respetiva;

[…]»

5 Em 17 de novembro de 2010, o Serviço Europeu de Seleção do Pessoal («EPSO») publicou no *Jornal Oficial da União Europeia* o anúncio do concurso geral EPSO/AST/111/10, para a constituição de uma reserva de recrutamento de assistentes de nível AST 1 no domínio do secretariado (JO C 312 A, p. 1, a seguir «anúncio do concurso»). O prazo de inscrição foi fixado em 16 de dezembro de 2010.

6 Os títulos IV e V do anúncio do concurso previam a realização, respetivamente, de testes de acesso e de provas de avaliação. Os seis testes de acesso destinavam-se a avaliar, mediante perguntas de escolha múltipla, as aptidões e competências gerais dos candidatos em matéria de raciocínio verbal [teste a)], raciocínio numérico [teste b)], raciocínio abstrato [teste c)] e de conhecimentos no domínio do secretariado [teste f)]. Além disso, dois outros testes destinavam-se a avaliar as capacidades profissionais dos candidatos em matéria de exatidão e precisão [teste d)] e de estabelecimento de prioridades e capacidade de organização [teste e)].

7 Segundo o título IV do anúncio do concurso, a pontuação de cada um dos testes a), d), e) e f) era de 0 a 20 pontos, exigindo-se um mínimo de 10 pontos. A pontuação de cada um dos testes b) e c) era de 0 a 10 pontos, com um mínimo exigido de 10 pontos para o conjunto dos dois testes.

8 Nos termos do n.º 1 do título V do anúncio do concurso, seriam admitidos às provas de avaliação os candidatos que tivessem obtido uma das melhores notas e o mínimo exigido nos testes de acesso e que, tendo em conta as suas declarações no momento da inscrição eletrónica, preenchessem as condições gerais e específicas do título III do anúncio do concurso.

9 A mesma disposição estipulava que a admissão para participar nas provas de avaliação seria confirmada sob reserva da verificação posterior dos documentos comprovativos constantes do dossiê de candidatura. Além disso, uma nota de pé de página, para a qual remetia o n.º 1 do título V do anúncio do concurso, precisava que o número de candidatos admitidos às provas de avaliação seria aproximadamente 2,5 do número de candidatos aprovados indicado no anúncio do concurso. Para os candidatos que tivessem escolhido como língua o português, o quadro constante do n.º 1 do título I previa um número de 19 aprovações.

10 No anúncio do concurso figurava igualmente, enquadrada e a negrito, a seguinte menção prévia:

«Antes de se candidatar, deve ler atentamente o guia [aplicável aos concursos gerais] publicado no Jornal Oficial […] C 184 A de 8 de julho de 2010, bem como no sítio internet do EPSO.

Este guia, que faz parte integrante do anúncio de concurso, pode ajudá-lo a compreender as regras relativas aos procedimentos e às modalidades de inscrição.»

11 O guia aplicável aos concursos gerais, na versão vigente no momento dos factos, estabelecia no seu n.º 6.3, com a epígrafe «Vias de Recurso»:

«Em qualquer fase do procedimento de concurso, se considerar que o EPSO ou o júri não agiram de forma equitativa ou não respeitaram:

— as disposições do procedimento de concurso ou

— as disposições do anúncio de concurso,

e que tal facto o prejudica, pode recorrer aos seguintes meios:

— apresentar uma reclamação administrativa, com base no artigo 90.º, n.º 2, do Estatuto […],

[…]

— interpor um recurso judicial com base no artigo 270.º [TFUE] e no artigo 91.º do Estatuto […] para:

Tribunal da Função Pública da União Europeia

[…]

Os prazos imperativos fixados [pelo Estatuto] para estes dois tipos de procedimentos […] começam a correr a partir da data da notificação do ato que o afeta.»

12 Em 3 de março de 2011, o EPSO publicou uma retificação do anúncio do concurso (JO C 68 A, a seguir «retificação»). Esta retificação, relativa à pontuação dos testes d) e e), tinha a seguinte redação:

«Na página 3, no título IV.2:

em vez de:

'Teste d)	capacidades profissionais: exatidão e precisão:	Pontuação: 0 a 20 pontos Mínimo exigido: 10 pontos
Teste e)	capacidades profissionais: estabelecimento de prioridades e capacidade de organização	Pontuação: 0 a 20 pontos Mínimo exigido: 10 pontos'

deve ler-se:

'Teste d)	capacidades profissionais: exatidão e precisão:	Pontuação: 0 a 20 pontos
Teste e)	capacidades profissionais: estabelecimento de prioridades e capacidade de organização	Pontuação: 0 a 20 pontos
		Mínimo exigido para o conjunto dos testes d) e e): 20 pontos.'

Factos na origem do litígio

13 A recorrente candidatou-se ao concurso EPSO/AST/111/10 escolhendo o português como língua principal e realizou os testes de acesso em 11 de fevereiro de 2011. O prazo para a realização dos testes de acesso terminava em 15 de fevereiro de 2011.

14 Por carta de 22 de fevereiro de 2011, o EPSO informou a recorrente de que iria ser publicada em breve uma retificação e do respetivo conteúdo, a saber, que os testes d) e e) seriam agregados e classificados com 40 pontos, com um mínimo exigido de 20 pontos no total dos dois testes.

15 Por carta de 17 de março de 2011, o EPSO comunicou à recorrente que tinha obtido o mínimo exigido nos testes de acesso e, em particular, 11 pontos no teste d), que lhe tinha sido atribuída uma nota global de 67,07 pontos e que seria informada com a maior brevidade possível se se encontrava entre os candidatos admitidos à fase seguinte do concurso.

16 Por carta de 7 de abril de 2011, o EPSO informou a recorrente de que não tinha sido incluída na lista de candidatos convidados a realizar as provas de avaliação, porque os candidatos admitidos tinham obtido uma nota de, pelo menos, 68,8 pontos e a nota da recorrente tinha sido inferior (a seguir «decisão de não admissão»). Na mesma carta, o EPSO informou a recorrente de que a sua candidatura não fora examinada pelo júri.

17 Por carta com data de 12 de abril de 2011, com registo de entrada em 14 de abril de 2011, a recorrente apresentou uma reclamação com base no artigo 90.º, n.º 2 (a seguir «reclamação»), afirmando, no essencial, que a adoção da retificação constituía uma irregularidade processual que a prejudicava. Por isso, pedia a anulação da retificação na medida em que modificava uma fase eliminatória do concurso cujas provas já tinham sido realizadas e corrigidas («I request […] the annulment of the corrigendum, as modifying an eliminatory stage that has been already completed and corrected») e que apenas os

candidatos que tivessem obtido o mínimo exigido em todos os testes fossem convidados à fase seguinte («[…] the invitation at the next stage of only those who have obtained a pass mark in all tests [including test d]»).

18 Por decisão de 16 de agosto de 2011, o EPSO, na qualidade de autoridade investida do poder de nomeação (a seguir «AIPN») indeferiu a reclamação. Através desta decisão, o EPSO informou a recorrente de que a retificação tinha sido adotada porque as estimativas dos resultados dos testes de acesso, com base nos dados disponíveis após a realização dos mesmos, tinham revelado uma taxa de aprovação no teste d) substancialmente inferior ao esperado.

Pedidos das partes e tramitação processual

19 A recorrente solicita que o Tribunal se digne:

— a título principal:

anular a decisão de não admissão; e,

consequentemente, declarar que a recorrente deve ser reintegrada no processo de recrutamento;

em todo o caso, exigir ao EPSO que faculte as informações de que dispõe relativamente aos resultados obtidos pelo conjunto dos candidatos nos testes d) e e);

— a título subsidiário, caso o pedido principal seja julgado improcedente, atribuir-lhe o pagamento de um montante fixado provisoriamente e *ex æquo et bono* em 50 000 euros;

— em qualquer caso, atribuir-lhe o pagamento de um montante fixado provisoriamente e *ex æquo et bono* em 50 000 euros, a título de indemnização do dano moral.

20 A recorrida solicita que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente na totalidade das despesas.

21 Por cartas de 25 de abril de 2012, o Tribunal pediu determinadas informações e documentos às partes e estas satisfizeram esse pedido dentro do prazo concedido.

22 As partes apresentaram as suas alegações e respostas às perguntas do Tribunal na audiência que teve lugar em 28 de junho de 2012. No final da audiência, a fase oral foi encerrada, tendo o processo sido concluso para deliberação.

23 Por despacho de 12 de julho de 2012, o Tribunal reabriu a fase oral e convidou a Comissão a esclarecer de que modo os testes de acesso do concurso tinham sido organizados e, em particular, se os candidatos podiam escolher livremente a forma de repartir entre os diversos testes o tempo concedido para o conjunto deles ou se a duração máxima de cada teste era fixada de antemão. O Tribunal convidou também a Comissão a indicar se os candidatos ao concurso tinham acesso a esta informação antes da realização dos testes e, em caso afirmativo, de que forma essa informação lhes era comunicada.

24 A Comissão satisfez estes pedidos por carta de 17 de julho de 2012.

25 Por carta de 6 de setembro de 2012, o Tribunal informou as partes do encerramento da fase oral e da conclusão do processo para deliberação.

Quanto à admissibilidade do recurso

1. *Argumentos das partes*

26 Na sua contestação, a Comissão invoca uma exceção de inadmissibilidade, alegando que o recurso não foi precedido de uma reclamação.

27 Em particular, segundo a Comissão, na sua reclamação a recorrente solicitou apenas a anulação da decisão de adotar a retificação e que só fossem admitidos às provas de avaliação os candidatos que tivessem obtido o mínimo exigido para cada teste, incluindo para o teste d). Em contrapartida, o presente recurso é interposto da decisão de não admissão. Por conseguinte, o objeto do recurso é diferente do da reclamação, não sendo possível considerar que foi precedido por esta, mas dirigido diretamente ao órgão jurisdicional. Ora, essa ação direta tinha que ter sido proposta no prazo de três meses, acrescido de um prazo fixo de dez dias a contar da data da notificação de não admissão, isto é, até 18 de julho de 2011 o mais tardar, visto que o dia 17 de julho era um domingo. Todavia, o presente recurso só foi interposto em 28 de novembro de 2011, sendo por isso intempestivo e, por conseguinte, manifestamente inadmissível.

28 Na audiência, a recorrente contrapôs, em primeiro lugar, que, segundo a jurisprudência, a reclamação deve permitir à AIPN conhecer de modo suficientemente preciso as críticas que os interessados formulam às decisões contestadas e que, podendo nesta fase os interessados agir sem a colaboração de um advogado, como acontecia no presente processo, a administração não deve interpretar as reclamações de forma restritiva, devendo, pelo contrário, examiná-las com espírito de abertura. Em segundo lugar, a recorrente alegou que tinha invocado os mesmos fundamentos na reclamação e no recurso, respeitando assim a regra da concordância, tal como decorre da jurisprudência. Em terceiro e último lugar, a recorrente afirmou que a reclamação visava implicitamente a decisão de não admissão.

2. *Apreciação do Tribunal*

29 Importa, antes de mais, recordar que, nos termos do artigo 91.º, n.º 2, do Estatuto, no domínio da função pública, o recurso contencioso só pode ser aceite se tiver sido previamente apresentada uma reclamação à AIPN e essa reclamação tiver sido objeto de uma decisão explícita ou implícita de indeferimento.

30 Contudo, conforme resulta de jurisprudência assente, a condição constante do n.º 2 do artigo 91.º do Estatuto refere-se apenas aos atos que a AIPN pode eventualmente alterar (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de julho de 1983, Detti/Tribunal de Justiça, 144/82, n.º 16), pelo que a via jurídica aberta relativamente à decisão de um júri de concurso consiste normalmente no recurso direto ao juiz da União (v., por exemplo, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 31 de maio de 2005, Gibault/Comissão, T-294/03, n.º 22, e acórdão do Tribunal da Função Pública de 23 de novembro de 2010, Bartha/Comissão, F-50/08, n.º 25).

31 Se, ainda assim, o interessado optar por se dirigir previamente à administração através de uma reclamação administrativa da decisão de um júri de concurso, a admissibilidade do recurso contencioso da decisão de indeferimento desta reclamação, interposto posteriormente, depende do respeito, pelo interessado, de todas as exigências processuais ligadas à via da reclamação prévia (acórdão Gibault/Comissão, já referido, n.º 22). Em especial, o prazo para interpor recurso de uma

decisão explícita de indeferimento de uma reclamação começa a correr, em conformidade com o artigo 91.º do Estatuto, a partir do dia da notificação da decisão (acórdão do Tribunal da Função Pública de 20 de junho de 2012, Cristina/Comissão, F-66/11, n.º 45 e jurisprudência aí citada).

32 No presente processo, para determinar se a reclamação e o presente recurso têm o mesmo objeto, há que averiguar se a reclamação é dirigida contra a decisão de não admissão.

33 A este propósito, já foi repetidamente decidido que a qualificação jurídica exata de uma carta ou de uma nota é da exclusiva competência do Tribunal, não dependendo da vontade das partes ou de uma delas (acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de junho de 2000, Politi/Fundação Europeia para a Formação, C-154/99 P, n.º 16).

34 Ora, a carta através da qual um funcionário manifesta claramente a vontade de contestar a decisão que o prejudica, sem pedir expressamente a revogação da decisão, constitui uma reclamação (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 16 de fevereiro de 2005, Reggimenti/Parlamento, T-354/03, n.º 43). Neste aspeto, o conteúdo do ato prevalece sobre a forma (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de julho de 1998, Brems/Conselho, T-219/97, n.º 45 e jurisprudência aí citada).

35 Além disso, dado que o processo pré-contencioso tem natureza informal e que, em geral, os interessados podem agir sem a colaboração de um advogado, a administração não deve interpretar as reclamações de forma restritiva, devendo, pelo contrário, examiná-las com espírito de abertura (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de março de 1989, Del Amo Martinez/Parlamento, 133/88, n.º 11, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de outubro de 2004, Schumann/Comissão, T-49/03, n.º 39).

36 No caso em apreço, o Tribunal constata desde logo que a reclamação, datada de 12 de abril de 2011 e registada pelo EPSO em 14 de abril de 2011, é posterior à decisão de não admissão, que indubitavelmente prejudica a recorrente.

37 Depois, nada na reclamação deixa entender que a recorrente agia no interesse geral. Pelo contrário, a recorrente refere-se expressamente à sua situação pessoal, salientando que tinha realizado com sucesso todos os testes e, designadamente, que era um dos poucos candidatos que tinham realizado com sucesso o teste d). Nos termos da reclamação, a recorrente queixa-se formalmente de uma irregularidade processual que a prejudica («I […] hereby would like to formally complain […] about a procedural irregularity that brings me prejudice»). Seguidamente, salienta que, sem a retificação, os candidatos que não atingissem o mínimo exigido no teste d) seriam eliminados, mas que a retificação alterava radicalmente a situação, por modificar o número e a composição do grupo de candidatos admitidos à fase seguinte («[c]andidates with no pass mark in test [d] would be eliminated, but the corrigendum changes radically this […] the population of candidates to be admitted to the next stage would change in both composition and numbers»). Afirma, além disso, que, em relação ao mínimo de 10 pontos exigido para o teste d), a recorrente tinha adotado uma abordagem e uma preparação diferentes, em especial na gestão do seu tempo e na seleção das partes mais importantes do teste, das que teria escolhido se para este teste não houvesse um mínimo exigido («in order to succeed in test [d] with a pass mark of 10, I had a different approach and preparation [time management, focusing on the most important parts, etc.] than if there was no pass mark»).

38 Por conseguinte, da redação da reclamação, apreciada globalmente, e do contexto factual no qual a mesma foi elaborada decorre que, contrariamente ao que pretende a Comissão, a alegação de que a retificação constituía uma irregularidade processual que a prejudicava era o fundamento no qual a recorrente baseava o seu pedido de anulação da decisão de não admissão, e não o objeto do pedido.

39 Consequentemente, há que concluir que foi erradamente que a AIPN, na sua decisão de indeferimento da reclamação e a Comissão, na sua contestação, consideraram que a reclamação era dirigida apenas contra a retificação, quando a reclamação visava a decisão de não admissão, de modo implícito mas inequívoco, e a retificação apenas por via de exceção.

40 Por conseguinte, deve considerar-se que o presente recurso da decisão de não admissão tem o mesmo objeto que a reclamação e foi precedido desta última. Mesmo supondo que a decisão de indeferimento da reclamação, que tem a data de 16 de agosto de 2011, tenha sido notificada à recorrente nesse mesmo dia, facto que a Comissão não demonstrou, o último dia útil para interpor o recurso teria sido 28 de novembro de 2011, visto que o dia 26 de novembro de 2011 era um sábado. Portanto, o recurso, que foi apresentado em 28 de novembro de 2011, foi interposto dentro do prazo.

41 Daqui decorre que a exceção de inadmissibilidade invocada pela Comissão deve ser julgada improcedente.

Quanto ao mérito

1. *Quanto aos pedidos de readmissão da recorrente no processo de recrutamento e que propõem a adoção de medidas de organização do processo*

42 Com o seu segundo pedido a título principal, a recorrente pretende obter a readmissão no processo de recrutamento instituído pelo concurso.

43 Segundo jurisprudência constante, não compete ao órgão jurisdicional da União dirigir injunções às instituições ou substituir-se a elas no domínio da fiscalização da legalidade (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 5 de abril de 2005, Christensen/Comissão, T-336/02, n.º 17, e acórdão do Tribunal da Função Pública de 8 de fevereiro de 2012, AY/Conselho, F-23/11, n.ºs 13 e 14).

44 Por conseguinte, este pedido deve ser julgado inadmissível.

45 Com o terceiro pedido a título principal, a recorrente solicita que o Tribunal se digne ordenar ao EPSO que faculte as informações de que dispõe relativamente aos resultados obtidos pelo conjunto dos candidatos nos testes d) e e).

46 Como o Tribunal se considera suficientemente esclarecido pelos articulados, pelas respostas das partes às perguntas colocadas na audiência e pelos documentos e observações produzidos na sequência desta, decide que não há que atender aos referidos pedidos.

2. *Quanto aos pedidos de anulação*

47 Em apoio dos seus pedidos de anulação da decisão de não admissão, a recorrente invoca dois fundamentos relativos, o primeiro, à exceção de ilegalidade da retificação e o segundo à violação do princípio da boa administração e do dever de solicitude.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à exceção de ilegalidade da retificação

48 Em apoio do primeiro fundamento, a recorrente formula quatro críticas relativas, respetivamente, à violação do artigo 29.º, n.º 1, e do Anexo III do Estatuto, bem como dos princípios da segurança jurídica e da tutela da confiança legítima.

49 Relativamente às duas primeiras críticas, verifica-se que só são formuladas na petição inicial, sem quaisquer argumentos que as sustentem. Com efeito, contrariamente à regra prevista no artigo 35.º, n.º 1, alínea e), do Regulamento de Processo, a recorrente não esclarece minimamente a razão pela qual a retificação viola o artigo 29.º, n.º 1, ou o Anexo III do Estatuto. Por conseguinte, tais críticas não são admissíveis, devendo a apreciação limitar-se às que dizem respeito à violação dos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima.

Argumentos das partes

50 Em relação à pretensa violação do princípio da confiança legítima, a recorrente lembra que, tomando por base a versão inicial do anúncio do concurso, obteve o mínimo exigido em todos os testes de acesso e argumenta que, se a retificação, adotada depois de a recorrente ter realizado com êxito os testes de acesso, não lhe tivesse sido aplicada, teria seguramente obtido uma das melhores notas nesses testes.

51 A modificação dos critérios de pontuação do testes d) e e) influenciou necessariamente os resultados dos referidos testes e a consequente classificação. Com efeito, o número de candidatos que realizaram com sucesso os testes d) e e) pontuados conjuntamente foi superior ao número de candidatos que realizaram com sucesso os testes d) e e), pontuados separadamente. Na medida em que o número de candidatos admitidos foi maior devido à retificação, a possibilidade de a recorrente ser admitida às provas de avaliação, por obtenção de uma média mais elevada do que a dos seus concorrentes, foi menor.

52 A recorrente recorda a jurisprudência segundo a qual o princípio da segurança jurídica se opõe a que a aplicação temporal dos atos das instituições da União Europeia seja fixada numa data anterior à sua publicação salvo quando, excecionalmente, o objetivo a atingir o exige e quando a confiança legítima dos interessados é devidamente respeitada. Ora, no caso vertente, nenhuma circunstância excecional justificava a adoção da retificação.

53 Além disso, a recorrente assinala que a Comissão justifica a adoção da retificação por imperativos de serviço resultantes do elevado risco de não se atingir um número suficiente de candidatos admitidos à segunda fase do concurso, ou seja, às provas de avaliação, e afirma que a Comissão não produziu qualquer prova suscetível de justificar a existência de tal interesse.

54 A Comissão contrapõe que a retificação foi adotada com a finalidade de evitar as consequências de uma severidade inútil que se constatou existir em relação ao teste d), o que constituía um objetivo legítimo em si mesmo e conforme com o interesse do serviço. Com efeito, se a AIPN constata que as condições estabelecidas num anúncio de concurso são excessivamente exigentes, pode sempre alterá-las desde que o faça com objetividade e não em função dos candidatos que se apresentaram.

55 Em qualquer caso, essa medida é conforme com o princípio da proporcionalidade e demonstra igualmente uma preocupação de solicitude para com os candidatos, porque evita causar-lhes os atrasos que resultariam da organização de um novo concurso. Além disso, a medida também era conforme com o princípio da boa administração, pois permitia economizar dinheiros públicos que teriam sido desperdiçados se, na sequência da anulação de um concurso, a administração fosse obrigada a organizar um novo concurso.

56 Quanto ao interesse do serviço, a Comissão considera que era tanto do interesse dos próprios candidatos como da AIPN que esta exerça um controlo permanente da fiabilidade dos testes que estabeleceu, sobretudo quando se trata de testes utilizados pela primeira vez, como no caso vertente. Sem esse controlo, o órgão jurisdicional da União correria o risco de ser chamado a pronunciar-se sobre um grande número de recursos contestando exclusões causadas por testes inutilmente severos.

57 Em relação à pretensa violação do princípio da confiança legítima, a recorrida afirma que a retificação ocorreu num momento em que a recorrente não podia ter qualquer garantia de que preencheria os requisitos de admissão à segunda fase do concurso.

Apreciação do Tribunal

58 Antes de mais, importa recordar que, nos termos do artigo 1.º, n.º 1, alínea e), do Anexo III do Estatuto, no caso dos concursos por prestação de provas, o anúncio do concurso deve especificar a natureza dessas provas e a sua cotação respetiva (v., neste sentido, acórdão Detti/Tribunal de Justiça, já referido, n.º 27).

59 Além disso, segundo jurisprudência constante, os termos do anúncio de concurso constituem tanto o quadro da legalidade como o quadro da apreciação pelo júri do concurso (v. acórdão Schumann/Comissão, já referido, n.º 63 e jurisprudência aí citada).

60 No presente processo, é pacífico que a cotação do testes d) e e), tal como estava prevista no anúncio do concurso, foi modificada pela retificação já depois de terminados os testes de acesso, estipulando que os dois testes seriam agregados e classificados com 40 pontos, com 20 pontos como mínimo exigido no total.

61 Portanto, há que verificar se, como entende a recorrente, a modificação da cotação dos testes depois da realização dos mesmos viola os princípios da tutela da confiança legítima e da segurança jurídica.

— Quanto à violação do princípio da tutela da confiança legítima

62 O Tribunal recorda que o direito de exigir a tutela da confiança legítima se estende a qualquer particular que se encontre numa situação da qual resulte que a administração, tendo-lhe fornecido garantias precisas, criou na sua esfera jurídica expetativas fundadas, na forma de informações precisas, incondicionais e concordantes, que emanam de fontes autorizadas e fiáveis (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 11 de julho de 2007, Centeno Mediavilla e o./Comissão, T-58/05, n.º 96).

63 No caso vertente, o anúncio de concurso fornecia essas garantias, com base nas quais a recorrente tinha razões para esperar que os candidatos admitidos às provas de avaliação fossem escolhidos apenas entre os que tinham obtido o mínimo exigido nos testes de acesso e, em particular, a nota mínima de 10 pontos no teste d).

64 A este respeito, recorde-se que as provas de natureza comparativa são, por definição, provas nas quais o desempenho de cada candidato é apreciado em função do desempenho dos outros, pelo que o número de candidatos admitidos a estas provas é suscetível de ter incidência nas avaliações dos candidatos pelo júri. Estas avaliações traduzem um juízo de valor sobre a prestação de um candidato em relação às prestações dos outros. Em consequência, quanto mais candidatos a este tipo de provas houver, tanto maior é a importância do nível de exigência do júri (v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 5 de março de 2003, Staelen/Parlamento, T-24/01, n.º 57).

65 A modificação das regras previstas pelo anúncio de concurso relativamente à cotação dos testes d) e e) é suscetível de afetar as possibilidades de a recorrente ser inscrita na lista dos candidatos admitidos às provas de avaliação, na medida em que dessa modificação pode resultar um aumento do número de candidatos que obtiveram a nota mínima nos testes, reduzindo consequentemente as possibilidades de a recorrente se encontrar entre os melhores candidatos.

66 É pacífico entre as partes que esse aumento foi a própria razão de ser da retificação, adotada depois de o EPSO ter constatado que existia «um problema grave e inesperado relativamente aos resultados do teste d)». Segundo o EPSO, o teste tinha sido concebido com a previsão de uma taxa de sucesso de cerca de 50% mas, na prática, essa taxa foi de cerca de 15%.

67 Além disso, decorre do processo e, em especial, da simulação que o EPSO realizou com base nos dados disponíveis após os testes e sem ter em conta a eliminação de determinadas perguntas e as decisões do júri relativamente à elegibilidade das candidaturas, simulação essa que a Comissão anexou à sua contestação (a seguir «simulação»), que a retificação teve o efeito pretendido. Em particular, para os candidatos que, como a recorrente, escolheram o português como primeira língua, previa-se que, sem a retificação, o número de candidatos que realizaria com sucesso o teste d) seria de 50, ao passo que, com a retificação, houve 211 candidatos que realizaram com sucesso os testes d) e e) agregados. Segundo a simulação, tendo em conta o número de candidatos que realizaram com êxito o teste d,) sem a retificação, a nota mínima necessária para figurar entre os 48 melhores candidatos admitidos às provas de avaliação era de 65,533 pontos. Em contrapartida, com a retificação, a nota mínima necessária para figurar entre os 48 melhores candidatos era de 73,400 pontos.

68 O efeito da retificação na posição da recorrente é ainda mais evidente quando se constata que, tendo obtido 67,07 pontos nos testes de acesso, sem a retificação teria ficado entre os 48 melhores candidatos de língua portuguesa.

69 Além disso, para ser exaustivo, o Tribunal observa que, respondendo a uma pergunta formulada na audiência, a Comissão reconheceu que, no quadro de aplicação de uma retificação a um anúncio de concurso depois de realizadas as provas de avaliação, era possível, em teoria, os membros do EPSO ou do júri conhecerem os nomes dos candidatos que tinham realizado essas provas com sucesso. Nessas circunstâncias e embora salientando que a recorrente nunca invocou a existência desse abuso e que nenhum elemento dos autos permite pensar que o mesmo tenha sido cometido no caso em apreço, deve reconhecer-se que a Comissão não pode assegurar que o recurso a essa técnica não comporta o risco de abuso.

70 Daqui decorre que a aplicação da retificação à recorrente não respeitou as garantias que lhe tinham sido fornecidas pelo anúncio do concurso relativamente à cotação dos testes d) e e) e, portanto, violou o princípio da tutela da confiança legítima.

— Quanto à violação do princípio da segurança jurídica

71 Segundo jurisprudência constante, o princípio da segurança jurídica tem por finalidade garantir a previsibilidade das situações e das relações jurídicas abrangidas pelo direito da União (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de setembro de 2005, Irlanda/Comissão, C-199/03, n.º 69).

72 Ora, se, como regra geral, este princípio se opõe a que a aplicação temporal dos atos das instituições da União Europeia seja fixada numa data anterior à sua publicação, o mesmo não acontece quando, excecionalmente, o objetivo a atingir o exige e quando a confiança legítima dos interessados é devidamente respeitada (acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 10 de novembro de 2010, IHMI/Simões dos Santos, T-260/09 P, n.º 48 e jurisprudência aí citada).

73 No caso em apreço, não estão reunidas as condições cumulativas definidas pela jurisprudência para a adoção de um ato com efeito retroativo, como a retificação que alterou a cotação dos testes d) e e) após a sua realização.

74 No que se refere à primeira condição, relativa ao objetivo a atingir, a Comissão sustenta que a adoção da retificação permitia à AIPN exercer um controlo permanente da eficácia dos testes prescritos a fim de, em especial, evitar um grau de severidade excessivo.

75 O Tribunal assinala que, apesar de esse controlo ser certamente no interesse da administração e dos próprios candidatos, o mesmo não pode lesar a confiança legítima dos candidatos em que as provas do concurso decorram segundo as modalidades indicadas no anúncio do concurso, o que exclui a possibilidade de modificar *a posteriori* os critérios de cotação das provas fixados pelo anúncio de concurso.

76 É certo que a jurisprudência admite que, quando após a publicação de um anúncio de concurso, a AIPN descobre que as condições exigidas eram mais severas do que o exigido pelas necessidades do serviço, tem a alternativa de continuar o processo, recrutando um número de candidatos menor do que o inicialmente previsto ou reiniciar o processo de concurso, retirando o anúncio original e substituindo-o por outro, devidamente corrigido (v., por analogia, no caso de um anúncio de vaga, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 2 de outubro de 1996, Vecchi/Comissão, T-356/94, n.º 56).

77 No entanto, a adoção de uma retificação do anúncio de concurso após a realização de determinadas provas não pode ser considerada equivalente a uma ou outra das soluções previstas no número anterior do presente acórdão.

78 Com efeito, basta observar que, como regra geral, quando a AIPN decide reiniciar um processo de concurso, os candidatos inscritos no processo inicial podem apresentar-se ao novo processo. Em contrapartida, essa possibilidade não está ao alcance dos candidatos que, como a recorrente no presente processo, são eliminados em consequência de uma decisão tomada com base numa modificação do anúncio de concurso.

79 Além disso, a opção de continuar o processo de concurso recrutando um número de candidatos menor do que o inicialmente previsto permite respeitar a confiança legítima de todos os candidatos na realização das provas em conformidade com as modalidades enunciadas pelo anúncio do concurso.

80 A modificação do anúncio de concurso, *a posteriori*, distingue-se igualmente das diferentes técnicas de anulação de perguntas nas provas escritas (v., por exemplo, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 17 de janeiro de 2001, Gerochristos/Comissão, T-189/99, n.ºs 25 e 26, e Schumann/Comissão, já referido, n.ºs 58 e 61).

81 Com efeito, no caso em apreço, com a retificação adotada a AIPN modificou as modalidades de cotação dos testes d) e e). Estas modalidades de cotação são abrangidas na noção de «cotação de provas» prevista pelo artigo 1.º, n.º 1, alínea e), do Anexo III do Estatuto e, por conseguinte, têm que ser especificadas no anúncio de concurso. Em contrapartida, a anulação de perguntas nas provas escritas refere-se não só ao número de perguntas que compõem uma prova como também à cotação individual de cada pergunta. Estes elementos não são abrangidos na noção de «cotação de provas» referida e, portanto, não têm que constar obrigatoriamente do anúncio de concurso, pelo que a sua eventual modificação após o início das provas em nada altera o anúncio de concurso.

82 A Comissão considera que a adoção da retificação também se justificava por considerações relativas ao dever de boa administração e ao dever de solicitude para com os candidatos. Porém, essas considerações não têm cabimento no caso em apreço. Com efeito, basta observar que a adoção da retificação não beneficia seguramente todos os candidatos e que o seu efeito foi excluir do processo de concurso os que, como a recorrente, obtiveram o mínimo exigido em todos os testes em conformidade com os critérios de cotação dos testes de acesso previstos pelo anúncio do concurso.

83 Por último, a Comissão também não pode argumentar que a adoção da retificação não viola o princípio da segurança jurídica, com base no princípio da proporcionalidade. Segundo este princípio, reconhecido por jurisprudência constante como um dos princípios gerais do direito da União, a legalidade de uma medida tomada por uma instituição da União está subordinada à condição de que, havendo escolha entre várias medidas adequadas, se deve utilizar a menos restritiva e que os

inconvenientes causados não devem ser desproporcionados relativamente ao objetivo prosseguido (v. acórdão Schumann/Comissão, já referido, n.º 52). Contudo, as considerações associadas à proporcionalidade de uma medida não podem justificar a adoção de um ato que viola o princípio da confiança legítima, tal como a modificação do anúncio de um concurso depois da realização dos testes de acesso, sendo certo que o princípio da proporcionalidade só é aplicável quando existe uma escolha entre várias medidas adequadas (acórdão do Tribunal da Função Pública de 30 de setembro de 2010, Torijano Montero/Conselho, F-76/05, n.º 81 e jurisprudência aí citada).

84 Em relação à segunda condição, relativa ao respeito da confiança legítima dos interessados, basta remeter para os números 64 a 69 do presente acórdão, dos quais decorre que a aplicação da retificação viola a confiança legítima dos candidatos que, como a recorrente, tinham a expectativa de que, como previa o anúncio do concurso, apenas os candidatos que obtivessem o mínimo exigido nos testes de acesso seriam inscritos na lista dos admitidos à participação nas provas de avaliação.

85 Do exposto decorre que a aplicação da retificação à recorrente viola o princípio da segurança jurídica.

86 Por conseguinte, há que concluir que, ao aplicar a retificação à recorrente, em violação dos princípios da confiança legítima e da segurança jurídica, a AIPN feriu de irregularidade o processo do concurso e que, consequentemente, a decisão de não admitir a recorrente às provas de avaliação deve ser anulada.

Quanto ao segundo fundamento, relativo à violação do princípio da boa administração e do dever de solicitude

87 A recorrente considera que, ao tomar a decisão de não a admitir às provas de avaliação, o EPSO violou o princípio da boa administração e o dever de solicitude no sentido de que o efeito da decisão impugnada foi excluir do processo de recrutamento um candidato que reúne todas as condições de admissão enunciadas no anúncio do concurso e que, devido à experiência profissional já adquirida, satisfaria plenamente o interesse do serviço.

88 A este respeito, basta observar que o dever de solicitude não exige de modo algum que o júri inclua na lista de reserva todos os candidatos que consideram preencher os requisitos das vagas a preencher (v. acórdão Cristina/Comissão, já referido, n.º 83).

89 Além disso, mesmo supondo que, na sua petição, a recorrente apresentou elementos suscetíveis de comprovar que satisfazia todos os requisitos de admissão e do interesse do serviço, é jurisprudência assente que o júri de um concurso documental e por provas dispõe de um poder discricionário, no âmbito das disposições do Estatuto relativas aos processos de concurso, para apreciar caso a caso se os diplomas apresentados por cada candidato, bem como a respetiva experiência profissional anterior, têm o nível exigido pelo Estatuto e pelo anúncio do concurso em causa. No âmbito da fiscalização da legalidade, o Tribunal deve limitar-se a averiguar se, no exercício deste poder, não houve um erro manifesto de apreciação (v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de novembro de 2000, Carrasco Benítez/Comissão, T-214/99, n.ºs 69 a 71). Como a recorrente não apresentou qualquer elemento suscetível de demonstrar a existência desse erro, este fundamento só pode ser considerado improcedente.

90 Portanto, este fundamento é julgado improcedente.

3. *Quanto aos pedidos de indemnização*

Argumentos das partes

91 A recorrente alega que a irregularidade da decisão de não a admitir às provas de avaliação lhe causou danos materiais e morais.

92 Relativamente aos danos materiais, que a recorrente calcula provisoriamente e *ex aequo et bono* em 50 000 euros, estes resultam do facto de ter sido privada da possibilidade de vir a ser funcionária.

93 Quanto aos danos morais, que a recorrente calcula provisoriamente e *ex aequo et bono* em 50 000 euros, estes resultam da forma particularmente pouco diligente como o EPSO tratou o seu dossiê e da falta de solicitude que lhe demonstrou.

94 A Comissão alega que, dado que não cometeu qualquer irregularidade, os pedidos de indemnização são manifestamente infundados e, em qualquer caso, inadmissíveis por não terem sido formulados na reclamação.

Apreciação do Tribunal

95 No que se refere à admissibilidade dos pedidos de indemnização, basta recordar que, no sistema de vias de recurso previsto pelos artigos 90.° e 91.° do Estatuto, quando existe um nexo estreito entre um pedido de anulação e um pedido de indemnização, é admissível um pedido de indemnização, apresentado pela primeira vez ao Tribunal, quando a reclamação administrativa prévia apenas visa a anulação da decisão alegadamente causadora do prejuízo, pois um pedido de anulação pode implicar um pedido de reparação do prejuízo alegado (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 15 de maio de 1997, N/Comissão, T-273/94, n.º 159 e de 18 de fevereiro de 2004, Esch-Leonhardt e o./BCE, T-320/02, n.º 47).

96 No caso vertente, existe um nexo estreito entre o pedido de anulação e o pedido de indemnização, pelo que este último é admissível, apesar de não constar da reclamação.

97 Além disso, no que se refere aos pedidos de indemnização relativos ao dano material, o Tribunal constata que foram formulados a título subsidiário. Como os pedidos principais da recorrente que visam a sua readmissão no processo do concurso foram indeferidos, por terem sido julgados inadmissíveis no n.º 44 do presente acórdão, há que analisar o pedido subsidiário relativo à reparação deste dano.

98 Segundo jurisprudência constante, para responsabilizar a administração, a recorrente terá que demonstrar a existência de uma irregularidade, de prejuízo efetivo e de nexo causal entre a irregularidade e o dano invocado (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 1 de junho de 1994, Comissão/Brazzelli Lualdi e o., C-136/92 P, n.º 42), e de 21 de fevereiro de 2008, Comissão/Girardot, C-348/06 P, n.º 52).

99 No caso em apreço, a recorrente pede a indemnização do dano material e moral alegadamente sofrido devido à adoção da decisão de não admissão. Como esta decisão foi anulada, há que apreciar se a irregularidade alegada pela recorrente a prejudicou e se existe um nexo causal entre esse dano e a referida irregularidade.

100 No caso do dano material invocado, compete à Comissão, nos termos do artigo 266.º TFUE, tomar as medidas necessárias à execução do presente acórdão e, em especial, adotar, no respeito do princípio da legalidade, todos os atos suscetíveis de compensar equitativamente a desvantagem que para a recorrente resultou do ato anulado (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de

15 de setembro de 2005, Casini/Comissão, T-132/03, n.º 98, e acórdão do Tribunal da Função Pública de 7 de junho de 2011, Larue e Seigneur/BCE, F-84/09, n.º 64), sem prejuízo da possibilidade de a recorrente interpor um recurso das medidas tomadas pela Comissão em execução do presente acórdão. Nestas condições, deve concluir-se que os pedidos de indemnização relativos ao dano material são prematuros e devem ser julgados improcedentes.

101 Em contrapartida, no que se refere aos pedidos que visam a reparação do dano moral que a recorrente alega ter sofrido, a natureza do dano sofrido e o nexo causal entre o comportamento e o dano invocados podem ser inferidos do sentimento de frustração e de injustiça que a recorrente pôde legitimamente experimentar por ter sido vítima de uma ilegalidade.

102 Ora, o Tribunal recorda que a anulação de um ato administrativo constitui já, em si mesma, uma reparação adequada e em princípio suficiente de todos os danos morais, a menos que a recorrente demonstre ter sofrido um dano moral independente da ilegalidade em que assentou a anulação e insuscetível de ser integralmente reparado por essa anulação (acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 9 de dezembro de 2010, Comissão/Strack, T-526/08 P, n.º 99). É esse normalmente o caso quando, em primeiro lugar, o ato anulado comporta uma apreciação explicitamente negativa das capacidades do recorrente, suscetível de o lesar; em segundo lugar, quando a ilegalidade cometida é particularmente grave e, em terceiro lugar, quando a anulação não tem qualquer efeito útil, não podendo constituir em si mesma a reparação adequada e suficiente de todos os danos morais causados pelo ato anulado (acórdão do Tribunal da Função Pública de 12 de maio de 2011, AQ/Comissão, F-66/10, n.ºs 105, 107 e 109).

103 No caso em apreço, a anulação da decisão de não incluir a recorrente na lista dos candidatos admitidos às provas de avaliação do concurso geral EPSO/AST/111/10 não apaga os efeitos que a ilegalidade declarada teve e, em particular, não constitui, em si mesma, uma reparação adequada dos esforços desenvolvidos e do tempo gasto pela recorrente para se preparar inutilmente. Em consequência, o Tribunal decide que a Comissão deve pagar à recorrente o montante de 2 000 euros a título de reparação do dano moral.

Quanto às despesas

104 Nos termos do artigo 87.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, sem prejuízo das outras disposições do capítulo VIII do título II do mesmo regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

105 Do exposto resulta que a Comissão foi vencida nos seus pedidos. No entanto, como a recorrente não requereu que a Comissão fosse condenada nas despesas, há que decidir, por força do artigo 89.º, n.º 3, do Regulamento de Processo que cada uma das partes suporta as respetivas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DA FUNÇÃO PÚBLICA (Segunda Secção)

decide:

1) É anulada a decisão do júri do concurso geral EPSO/AST/111/10 de 7 de abril de 2011, de não admitir a recorrente às provas de avaliação.

2) A Comissão Europeia é condenada a pagar à recorrente a quantia de 2 000 euros.

3) É negado provimento ao recurso quanto ao restante.

4) Cada uma das partes suporta as suas próprias despesas.

Rofes i Pujol Boruta Bradley

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 13 de março de 2013.

O secretário
W. Hakenberg

O presidente
M. I. Rofes I Pujol