nhecer com suficiente precisão as queixas ou pretensões do interessado. Pelo contrário, essa disposição não tem por objectivo delimitar, de modo rigoroso e definitivo, a eventual fase contenciosa, desde que o recurso contencioso não modifique nem a causa nem o objecto da reclamação.

Por consequência, após o termo do prazo para interposição do recurso directo para o Tribunal, o funcionário que, não estando obrigado a isso, tratando-se de uma decisão de um júri de concurso, tenha escolhido a via da reclamação prévia, só pode apresentar perante o Tribunal, por um lado, pedidos que tenham o mesmo objecto que os expostos na reclamação e, por outro, pontos de contestação que assentem na mesma causa que os invocados na reclamação. Esses pontos de contestação podem ser desenvolvidos perante o Tribunal através da apresentação de fundamentos e argumentos que não figurem necessariamente na reclamação mas que estejam estreitamente conexos com ela.

3. Nenhuma disposição do estatuto, tal como nenhum princípio geral de direito, impõe a presença de um membro do júri durante as provas escritas de um concurso.

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL G. FEDERICO MANCINI apresentadas em 13 de Março de 1986 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. Por recurso interposto em 22 de Janeiro de 1985, quatro funcionários comunitários do grau B, os Srs. Rihoux, Derungs, Van Sinay e Raatz, vêm pedir ao Tribunal que anule: a) as provas escritas e orais do concurso COM/A/390, b) a decisão do júri de os não incluir na lista de aptidão.

Em 21 de Dezembro de 1983, a Comissão das Comunidades Europeias publicou um aviso de concurso geral baseado em provas (COM/A/390, JO C 345 de 21.12.1983, p. 10) a fim de constituir uma reserva de administradores de grau A 7/A 6, aptos a desempenhar funções de estudo e de controlo dos dados técnicos e dos resultados das operações que se efectuam nas instalações nucleares sujeitas a controlos de segurança. As provas eram de dois tipos: a pri-

* Tradução do italiano.

meira, escrita, consistia numa «série de perguntas de escolha múltipla (destinada a) avaliar os conhecimentos dos candidatos no domínio do concurso; a segunda era uma «entrevista (destinada a verificar) os conhecimentos (incluindo linguísticos) e a capacidade dos candidatos para desempenhar as funções...» previstas no aviso de concurso. A inclusão na lista de reserva estava sujeita a uma dupla condição: a obtenção de pelo menos 60 pontos no conjunto das provas, com um mínimo de 30 pontos na prova oral.

Os recorrentes solicitaram a sua participação no concurso e foram admitidos aos exames. Em 11 de Julho de 1984, o júri informou-os de que as provas por eles efectuadas não tinham satisfeito as referidas condições e que, portanto, não podia inscrevê-los na lista de aptidão. Contra essa decisão apresentaram, nos termos do n.° 2 do artigo 90.° do estatuto dos funcionários, quatro reclamações de teor idêntico: as modalidades em que decorreu a prova escrita — afirmavam — não correspondiam à descrição feita no aviso de concurso; e, dado que no caso em apreço os resultados escritos e orais eram objecto de uma apreciação global, as provas de exame deviam ser inteiramente anuladas. Em 20 de Novembro de 1984, o comissário Burke indeferiu as reclamações. Observou que, na organização das provas escritas, o júri tinha respeitado plenamente as condições previstas no aviso de concurso e acrescentou que, não tendo sido aprovados na prova oral, os quatro funcionários não podiam de modo algum figurar entre os aptos. Daí o recurso sobre o qual o Tribunal é chamado a pronunciar-se.

2. Em apoio dos seus pedidos, os recorrentes alegam dois fundamentos:

1) violação do Estatuto em três aspectos:

   a) irregularidade das provas escritas e orais;

   b) inobservância do segredo relativo aos trabalhos do júri;

   c) violação do princípio da igualdade de tratamento;

2) desvio de poder, quanto à decisão de os não incluir na lista de reserva.

A instituição recorrida veio a juízo alegar a inadmissibilidade do recurso no que se refere às acusações de irregularidade das provas orais, violação do segredo e desvio de poder. Tais fundamentos — afirma ela — não foram apresentados na reclamação, e portanto não podem ser invocados pela primeira vez no processo perante o Tribunal. Assim, o Tribunal deve limitar-se a apreciar as irregularidades da prova escrita.

Com base na jurisprudência do Tribunal, os recorrentes replicam que a apresentação de uma reclamação administrativa da decisão de um júri «exorbita do âmbito das disposições estatutárias, visto que [a AIPN] não tem poder para anular ou reformar as [referidas] decisões... Se, no entanto, o interessado se dirigir, através de uma reclamação, à AIPN, esse acto, independentemente do seu significado jurídico, não pode ter o efeito de privar o interessado do seu direito de recorrer directamente para o Tribunal» (acórdão de 30 de Novembro de 1978, pro-

cessos apensos 4, 19 e 28/78, Salerno e outros/Comissão, Recueil 1978, p. 2403; acórdão de 14 de Julho de 1983, processo 144/82, Detti/Tribunal de Justiça, Recueil 1983, p. 2421). Por conseguinte, em hipóteses deste género, é absurdo exigir uma identidade de objecto e de fundamentos entre um acto pré-contencioso, nem necessário nem útil, e o recurso para o Tribunal, que, pelo contrário, é a única forma de tutela juridicamente eficaz.

A Comissão, por seu turno, responde que se um candidato apresenta *ainda assim* a reclamação, é necessário extrair do seu comportamento todas as consequências processuais lógicas, e em especial exigir que o recurso posterior se baseie nos fundamentos alegados na fase pré-contenciosa. Caso contrário, a administração encontrar-se-ia na situação irracional de dever responder primeiro a determinadas críticas e depois, perante o Tribunal, a acusações de conteúdo diferente.

3. A tese da Comissão coloca de novo ao Tribunal um velho problema ainda não solucionado; a relação entre reclamação e recurso quando o litígio tem por objecto a decisão de um órgão — como, precisamente, o júri de um concurso — que, deliberando com plena independência, pratica actos que não estão sujeitos ao controlo da AIPN. O Tribunal decidiu várias vezes que, nestes casos, «o recurso hierárquico não tem qualquer sentido e o único meio de impugnação de que dispõem os interessados consiste em recorrer directamente para o Tribunal». No entanto, pode acontecer — acrescentou o Tribunal — que o funcionário apresente igualmente uma reclamação e aguarde a decisão da AIPN: nessa hipótese, o seu comportamento, embora administrativamente inútil, não implica a perda da faculdade de recorrer para o Tribunal, mas tem o efeito de prorrogar os prazos de recurso.

Aliás, é oportuno recordar que a solução assim assumida e adoptada pela primeira vez no acórdão de 14 de Junho de 1972 (processo 44/71, Marcato/Comissão, Recueil 1972, p. 427) não foi acolhida pelo Conselho. Na reforma de 30 de Junho de 1972 (JO L 160 de 16.7.1972, p. 1; EE 01, fasc. 01, p. 156), estabelece-se efectivamente que «um recurso para o Tribunal... só pode ser aceite se tiver sido previamente apresentada uma reclamação à entidade competente para proceder a nomeações» no prazo previsto para esse efeito no n.° 2, primeiro travessão, do artigo 91.° do estatuto. Mas — e a questão é esta — a referida reforma não levou o Tribunal a mudar de opinião. Assim, colocado perante o mesmo problema depois da sua entrada em vigor, o Tribunal decidiu que «a condição imposta pelo artigo 91.° refere-se unicamente aos actos» susceptíveis de alteração por parte da AIPN (acórdão de 16 de Março de 1976, processo 7/77, von Wüllerstorff und Urbair/Comissão, Recueil 1978, p. 769).

A incerteza provocada por este contraste entre a legislação e a jurisprudência teve consequências imediatas: efectivamente, mesmo tendo apresentado uma reclamação de decisão de um júri, alguns funcionários recorreram imediatamente para o Tribunal, e isto apesar de o estatuto impor como condição para a admissibilidade de recurso que a reclamação tenha sido objecto «de uma decisão explícita ou implícita de indeferimento» (n.° 2, segundo travessão do artigo 91.°). Dado que o recurso constitui «um direito irrenunciável (da pessoa)... que não pode ser afectado pelo comportamento individual», o Tribunal decidiu que o facto de esperar uma decisão acerca da reclamação não tem influência quanto à possibili-

dade de interpor um recurso (acórdão Salerno, citado). De resto, já no acórdão von Wüllerstorff o Tribunal tinha observado que «razões de economia processual, quer no âmbito administrativo quer no âmbito jurisdicional se opõem a uma interpretação do n.° 2 do artigo 91.° que, tomando à letra tal disposição, apenas contribui para prolongar o processo, sem qualquer utilidade».

Atentemos agora na excepção em questão. É evidente que, à luz desta orientação jurisprudencial (ou seja da irrelevância que o Tribunal atribui à reclamação), não haveria fundamento para pretender, como faz a Comissão, que a reclamação e o recurso tenham um objecto e uma causa idênticos. Todavia, em minha opinião, essa conclusão é muito discutível. Tendo em consideração os limites impostos à competência do Tribunal em matéria de contencioso dos funcionários e os problemas que a referida jurisprudência continua a suscitar, inclino-me mesmo para excluir a sua legitimidade.

4. Como se sabe, o artigo 179.° do Tratado CEE habilita o Tribunal a pronunciar-se sobre qualquer litígio entre a Comunidade e os seus funcionários «dentro dos limites e condições estabelecidas no estatuto». O artigo 91.° deste último normativo estabelece em seguida que o Tribunal só é competente se o recurso do funcionário tiver sido precedido de uma reclamação administrativa e da respectiva decisão de indeferimento. Na ausência de uma derrogação expressa, deve, portanto, considerar-se que aquela norma se aplica a qualquer litígio e, por isso, também nos processos relativos à decisão de um júri de concurso. Admito que, não podendo a AIPN alterar tal decisão, a apresentação de uma reclamação preventiva e a expectativa do seu resultado (*sine quibus* o recurso é inadmissível), podem ser supérfluas e até inúteis. Todavia, nem sempre as coisas se passam nestes termos e nem sempre é verdade que a reclamação seja inútil.

Em primeiro lugar, observo que entre as medidas que um júri de concurso pode adoptar devem distinguir-se as decisões de carácter meramente administrativo e as que apreciam os méritos dos candidatos. Só estas últimas não são, pela sua natureza, sujeitas ao controlo da AIPN e, segundo a jurisprudência do Tribunal, podem ser directamente impugnadas perante o Tribunal. As outras continuam sujeitas à regra do artigo 91.° Suponhamos, por exemplo, que o júri decide organizar uma prova não prevista no aviso de concurso: é óbvio que, para impugnar tal decisão, dever-se-á antes do mais apresentar uma reclamação e que o recurso apenas poderá ser interposto se a reclamação for indeferida.

Todavia, apesar de clara em teoria, a distinção assim apresentada nem sempre é de fácil aplicação: e é tanto assim que, em grande parte dos casos, os candidatos se apoiam nas normas do estatuto ao apresentarem uma reclamação. Acrescente-se que, mesmo quando se trate de uma decisão insusceptível de controlo no plano administrativo, um tal acto pode revelar-se proveitoso. Com efeito, é prática corrente a AIPN comunicar o seu conteúdo ao júri; este último poderá considerá-lo justificado e revogar a sua própria decisão, evitando assim que o litígio chegue ao Tribunal. Inversamente, se a reclamação for indeferida, os motivos apresentados pela AIPN poderão convencer o interessado (que muitas vezes ignora as particularidades dos concursos comunitários), levando-o assim a

não interpor o recurso. Parece-me que em ambos os casos a reclamação terá sido útil ao seu autor e de qualquer modo atingida a finalidade para que foi criada.

Dito isto, reconheço — como já fiz nas conclusões do processo Detti — que, para impugnar a decisão de um júri, o interessado pode escolher entre a apresentação de uma reclamação e o recurso imediato para o Tribunal. Esta faculdade — acrescento hoje — não implica, todavia, que ele possa dispor livremente das regras processuais. Efectivamente, ao utilizar a via da reclamação o candidato sujeita-se à regulamentação estabelecida para esse efeito no estatuto; por isso mesmo é obrigado a respeitá-la e, em especial, a aguardar a decisão da AIPN. Mas semelhante vínculo vale igualmente para o juiz comunitário cuja competência — recorde-se o artigo 179.° do Tratado — é circunscrita pelos limites que o mesmo diploma lhe impõe. Ora, o comportamento da pessoa que se dirige à AIPN constitui igualmente no nosso caso o exercício de um direito garantido pelo estatuto: portanto, não é lícito dizer, como no acórdão Salerno, que «exorbita do âmbito das disposições estatutárias». Além disso, longe de ser «desprovido de influência», tal comportamento corresponde, como acabámos de ver, às razões de oportunidade e de certeza que são o objectivo de qualquer processo pré-contencioso. Por último, a apresentação da reclamação não tem o efeito de «prorrogar» os prazos do recurso: o recurso mantém-se possível, mas nas condições previstas pelo artigo 91.° (ver no mesmo sentido, o já citado acórdão Detti, n.° 17).

Que esta interpretação do artigo 91.° é correcta resulta igualmente da recente e talvez inovadora decisão do Tribunal no processo 259/84, Strack/Parlamento. Em Outubro de 1984, o Sr. Strack recorreu de uma decisão do júri do concurso PE/27/A, que lhe recusava um novo prazo para prestação de provas que não tinha podido efectuar. Alguns dias mais tarde apresentou também uma reclamação. Ora, sem ele ter perguntado ao Tribunal se a referida medida era susceptível de fiscalização administrativa, por despacho de 31 de Janeiro de 1985 (Recueil 1985, p. 453) o Tribunal declarou que, não tendo o recurso sido precedido de uma decisão da reclamação, era *manifestamente incompetente* para conhecer do litígio.

Poderá dizer-se que esta decisão assinala o início de uma orientação diferente do Tribunal? Assim o desejo. De qualquer modo, a minha opinião é firme. Nas impugnações que tenham por objecto as decisões de um júri, o interessado que escolha a via da reclamação administrativa é obrigado a respeitar rigorosamente as normas processuais previstas pelo estatuto.

5. Reconhecido que entre o recurso hierárquico e o recurso para o Tribunal subsiste, mesmo em casos como o nosso, uma relação de carácter prejudicial, resta determinar em que medida o recorrente está vinculado no plano jurisdicional pelos termos da sua reclamação.

A solução do problema não é difícil. Antes do mais, recordo que «[o artigo 51.° do estatuto] tem por objectivo permitir e facilitar

a solução amigável do diferendo existente entre os funcionários e a administração; para satisfazer essa exigência, é necessário que a administração esteja em condições de conhecer com suficiente precisão as queixas ou pretensões do interessado. Pelo contrário, essa disposição não tem por objectivo delimitar, de modo rigoroso e definitivo, a eventual fase contenciosa, desde que os pedidos apresentados nesta fase não modifiquem nem a causa nem o objecto da reclamação» (acórdão de 1 de Julho de 1976, processo 58/75, Sergy/Comissão, Recueil 1976, p. 1139). Anteriormente, o Tribunal tinha esclarecido que, nos termos da referida norma, o «recurso deve ter por objecto o acto ou omissão que originou a reclamação..., sem que (todavia) as partes estejam vinculadas, nos fundamentos e argumentos a apresentar perante o Tribunal, pelos termos da reclamação ou pelos da decisão de indeferimento» (acórdão de 30 de Outubro de 1974, processo 188/73, Grassi/ /Conselho, Recueil 1974, p. 1099).

Deduzo desta jurisprudência que quem recorre de uma decisão administrativa não pode, em sede jurisdicional, alterar a causa e o objecto da reclamação: não pode impugnar, pedindo a sua anulação, um acto prejudicial *diferente* nem imputar à autoridade que adoptou tal acto um comportamento ilícito *diferente*.

Ora, denunciando através da sua reclamação as provas escritas do concurso, os Srs. Rihoux, Derungs, Van Sinay e Raatz limitaram-se a acusar o júri de não ter respeitado as condições previstas no aviso de concurso. Pelo contrário, no recurso de 22 de Janeiro de 1985 censuram também as provas orais, ou melhor as irregularidades que teriam viciado tais exames, lamentam a divulgação de informações destinadas a permanecer secretas, afirmam que a decisão de os não incluir na lista de aptidão foi viciada por desvio de poder: e a que se reduzem essas observações senão à denúncia de factos ilícitos *diferentes*, ou, para retomar as palavras do acórdão Sergy, à expressão de «queixas que a administração» não estava «em condições de conhecer» quando o litígio era ainda susceptível de «solução amigável»? Esta pergunta parece-me suficiente para concluir que as acusações assim formuladas não são susceptíveis de ser examinadas pelo Tribunal.

Portanto, admitida a excepção deduzida pela recorrida, limitar-me-ei a apreciar os fundamentos respeitantes às irregularidades no decurso das provas escritas; ou seja, a única acusação formulada contra o processo seguido pelo júri que consta da reclamação e do recurso.

6. Esta acusação baseia-se em três fundamentos. Em primeiro lugar, os recorrentes afirmam que no início da prova escrita foram sujeitos a um «teste psicotécnico» que consistia em problemas de lógica e exercícios de matemática. Longe de permitir ao júri apreciar os conhecimentos específicos dos candidatos na matéria do concurso, este teste destinava-se a definir o seu «perfil psicológico». De qualquer modo, o facto é que o aviso de concurso não o previa e a sua realização reduziu a duração da verdadeira prova escrita das duas horas previstas para 95 minutos. Portanto, as condições do aviso de concurso não foram respeitadas, com violação do artigo 1.°, alínea e), do anexo III do estatuto.

Em segundo lugar — afirmam — a «verdadeira prova escrita» foi interrompida durante cerca de dez minutos devido a um erro de tradução na versão alemã do texto do exame. Além de reduzir ainda mais a duração da prova, essa interrupção perturbou a sua boa marcha.

Por último, às provas que os recorrentes efectuaram no Luxemburgo assistiu apenas uma secretária, enquanto nos outros centros do concurso, e em especial em Bruxelas, estavam presentes alguns membros da Comissão. Tendo beneficiado os candidatos desses centros, que podiam obter esclarecimentos acerca das perguntas do exame, essa circunstância implica a violação do princípio da igualdade.

Os fundamentos assim resumidos não são procedentes. Da resposta do comissário Burke à reclamação dos recorrentes resulta que o júri tinha dividido a prova escrita, composta por uma «série de perguntas de escolha múltipla», em quatro grupos de perguntas destinadas a verificar a preparação dos candidatos para o desempenho de funções de estudo e de controlo das operações que se efectuam nas instalações nucleares sujeitas a controlo de segurança: grupo A, matérias técnico-teóricas (conhecimentos académicos), grupo B, aplicações técnicas; grupo C, problemas numéricos e lógicos; grupo D, aspectos do Regulamento (Euratom) n.° 3227/76 da Comissão, de 19 de Outubro de 1976, relativo à aplicação das disposições de salvaguardas do Euratom (JO L 363 de 31.12.1976; EE 12, fasc. 02, p. 172). As perguntas do grupo C devia-se responder sem utilizar máquina de calcular; e isto explica — observa ainda o Sr. Burke — por que tiveram de ser respondidas antes das outras, para as quais era permitido o uso desse instrumento.

Tendo em consideração estes esclarecimentos, a organização da prova parece-me totalmente de acordo com as condições e finalidades indicadas no aviso de concurso. A afirmação de que o primeiro grupo de perguntas constituía um teste destinado a traçar o perfil psicológico dos candidatos não é apenas desmentida pelas observações do Sr. Burke; a sua procedência também é excluída pelo relatório do júri, do qual decorre que os resultados dessa prova foram examinados segundo os mesmos critérios com que foram avaliadas as outras provas. Além de que não me parece plausível que um exame de lógica e de matemática com uma duração de 25 minutos seja suficiente para definir o perfil psicológico de um candidato, quando é sabido que as provas destinadas a este fim, além de se articularem em testes de natureza diferente, duram normalmente duas horas ou mais.

Relativamente ao segundo fundamento, a recorrida admite que a versão alemã das perguntas do grupo D continha um erro, aliás corrigido no decurso do exame. No entanto, no relatório do concurso salienta-se que essa inexactidão apenas influenciou as provas efectuadas em Karlsruhe e que, por esse motivo, o júri acrescentou automaticamente à nota final obtida pelos candidatos locais a cotação de 0,58, ou seja, o valor atribuído à pergunta mal traduzida (esta compensação corresponde aos critérios de objectividade e de igualdade de tratamento que a jurisprudência do Tribunal exige em casos semelhantes: ver o já citado acórdão Detti). Por outro lado, é óbvio que só a perturbação provocada pelo incidente em questão não pode justificar a anulação do exame.

Por último, no que respeita à violação do princípio da igualdade, basta observar que a presença dos membros do júri nos locais onde decorreu a prova escrita não é exigida por qualquer norma do estatuto; de resto, isso poderá ser materialmente impossível quando, como neste caso, o concurso decorre ao mesmo tempo em locais diferentes. Portanto, também este último motivo é desprovido de fundamento.

7. Pelas considerações expostas, sugiro ao Tribunal que negue provimento ao recurso interposto em 22 de Janeiro de 1985 pelos Srs. Rihoux, Derungs, Van Sinay e Raatz contra a Comissão das Comunidades Europeias, devendo cada uma das partes suportar as respectivas despesas, nos termos do artigo 70.° do Regulamento Processual.