CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL CHRISTINE STIX-HACKL

apresentadas em 20 de Setembro de 2001 [1]

I — Introdução

1. No presente processo, o recorrente, P. Cubero Vermurie, impugna o acórdão do Tribunal de Primeira Instância proferido em 3 de Outubro de 2000 no processo Cubero Vermurie/Comissão (T-187/98, ColectFP, pp I-A-195 e II-885, a seguir «acórdão impugnado»), que negou provimento ao recurso por este apresentado.

2. O recorrente requereu em primeira instância, entre outras coisas, a anulação da decisão da Comissão, de 6 de Abril de 1998, de não o promover ao grau A 5, no quadro do exercício de promoção de 1998.

3. Este processo levanta a questão de saber até que ponto a mobilidade de um funcionário o pode prejudicar na sua carreira, uma vez que reduz as perspectivas de promoção no seu novo posto de trabalho.

1 — Língua original: alemão.

II — Factos, processo no Tribunal de Primeira Instância e acórdão impugnado

4. Os factos que deram origem à impugnação da decisão são descritos no acórdão da seguinte forma:

«1 O exercício anual de promoção dos funcionários da Comissão decorre de acordo com o processo fixado no *Guia prático do processo de promoção dos funcionários da Comissão Europeia da categoria A e do quadro linguístico,* tal como apresentado pelas partes (a seguir 'guia de promoção'). Este decompõe-se em cinco etapas.

2 A primeira etapa prevê a publicação pela administração da lista dos funcionários susceptíveis de serem promovidos, compreendendo todos os funcionários que preenchem as condições de antiguidade previstas pelo artigo 45.° do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias (a seguir 'Estatuto'). Esta publicação permite aos funcionários interessados assinala-

rem à administração eventuais erros ou omissões.

3 Numa segunda etapa, cada director-geral procede ao exame comparativo prévio dos méritos dos funcionários promovíveis do seu serviço e comunica as suas propostas, classificadas por ordem de prioridade, ao comité de promoção.

4 Na terceira etapa, este comité procede à elaboração de um projecto de lista dos funcionários mais merecedores, comparando os méritos dos funcionários susceptíveis de serem promovidos segundo o método de apreciação adaptado ao grau em causa. No caso do recorrente, o comité de promoção decidiu com base no método de apreciação dos funcionários do grau A 6 com possibilidade de promoção ao grau A 5. Este método é baseado na atribuição de um certo número de pontos aos interessados, em função da ordem de prioridade estabelecida por cada director-geral, dos relatórios de notação, da antiguidade no grau e no serviço e da idade. Em especial, a ordem de prioridade estabelecida por cada director-geral permite a atribuição aos promovíveis, segundo a sua classificação, de um certo número de pontos (70, 45, 20 ou 0) atribuídos a cada direcção-geral em função do número de promovíveis desta última.

5 Durante esta etapa, a situação dos funcionários que tenham sido, nomeadamente, tal como o recorrente, objecto de medidas de mobilidade é previamente examinada por um grupo paritário restrito, que apresenta ao referido comité um relatório sobre os casos que lhe sejam submetidos.

6 Na quarta etapa, a autoridade investida do poder de nomeação (a seguir 'AIPN') adopta ou altera o projecto de lista do comité e publica a lista dos considerados com melhores méritos. A quinta e última etapa é da competência do membro da Comissão responsável pelo pessoal, que toma uma decisão de promoção a partir desta última lista e que assina, seguidamente, as decisões individuais.

7 Existem dois tipos de promoção, a promoção no interior da carreira e a promoção no exterior da carreira. No caso presente, trata-se de uma promoção no exterior da carreira do grau A 6 para o grau A 5, ou seja, de administrador a administrador principal.

8 O recorrente, P. Cubero Vermurie, foi afectado à Direcção-Geral 'Controlo financeiro' (DG XX) entre 16 de Setembro de 1986 e 31 de Agosto de 1996. Foi destacado no interesse do serviço para o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 1 de

Janeiro de 1989 a 31 de Dezembro de 1990. Por decisão de 9 Setembro de 1996, foi afectado à Direcção-Geral 'Política dos consumidores' (DG XXIV), na qualidade de assistente do director-geral. Está afectado à Direcção-Geral 'Informação, comunicação, cultura, audiovisual' (DG X) desde 1 de Abril de 1997.

9 O recorrente, com o grau A 6 desde 1 de Janeiro de 1993, foi proposto pela DG XX para uma promoção para o grau A 5 e encontrava-se em sexto lugar no exercício de 1996 e em quarto lugar no de 1997, sem qualquer prioridade.

10 A DG XXIV colocou-o no terceiro lugar no exercício de promoção de 1998.

11 Por carta de 13 de Janeiro de 1998, o recorrente interpôs recurso para o presidente do comité de promoção nos seguintes termos:

'No âmbito do processo de promoção de carreira a carreira no exercício de 1998, cumpre-me chamar a sua atenção para o facto de não estar em posição dita 'útil' na lista elaborada pela DG XXIV. Em proveniência da DG XX, fui colocado na DG XXIV no interesse do serviço (dada a natureza das funções a exercer) para aí desempenhar as importantes funções de assistente do director-geral. Se não tivesse sido feita esta mutação, teria obtido a promoção ao grau A 5 no âmbito do processo de promoção em curso, continuando na lista da DG XX (segundo restante do ano precedente).

Se nada for feito para remediar esta situação, é claro que a mobilidade (quando a Comissão mantém uma posição constante a favor de uma política de mobilidade) prejudicará gravemente o decurso da minha carreira.

[...]'

12 Por carta de 2 de Abril de 1998, o presidente do comité de promoção deu conhecimento ao recorrente do seguinte:

'[Na sequência do] seu pedido de 13 de Janeiro de 1998, o grupo paritário restrito encarregado do exame do recurso e dos problema ligados à mobilidade examinou o seu caso.

Tendo em conta os elementos do seu processo, o grupo não pôde recomendar um exame favorável ao comité de promoção.

Na sua reunião plenária de 5 de Março de 1998, o comité de promoção adoptou a posição do grupo paritário relativa ao seu recurso.'

13 O nome do recorrente não constava nem na lista dos funcionários com melhores méritos nem na lista dos funcionários promovidos, publicadas, respectivamente, nas *Informações administrativas* n.º 1033 de 16 de Março de 1998, e n.º 1036 de 6 de Abril de 1998.

14 O recorrente apresentou então uma reclamação, em 21 de Abril de 1998, na qual referia designadamente:

'Resulta claramente dos elementos de facto descritos [na reclamação] que a mobilidade, quando a Comissão mantém uma posição constante a favor de uma política de mobilidade, prejudicou gravemente o decurso da minha carreira pois [a AIPN], ao adoptar a decisão de 6 de Abril de 1998 relativa às promoções de 1998, não me promoveu ao grau A 5 como teria sucedido se não tivesse efectuado a mutação no interesse do serviço da DG XX para a DG XXIV.'

15 Por carta de 12 de Maio de 1998, o director-geral da DG X (direcção à qual o recorrente está actualmente afecto) interveio em apoio da reclamação do recorrente. Nesta carta dirigida ao director-geral da Direcção Pessoal e Administração (DG IX), explica, nomeadamente, que o recorrente foi objecto de uma medida de mobilidade no interesse do serviço, que assegurou a sua função de assistente do director-geral com muita eficácia e que teria obtido uma promoção ao grau A 5 se tivesse permanecido na DG XX, em conformidade com as regras que regulam a atribuição das promoções no âmbito da Comissão. Conclui considerando que o recorrente sofreu um prejuízo não apenas na sua carreira, mas também moral.

16 O antigo director-geral do recorrente na DG XX interveio também em apoio da reclamação por carta de 15 de Maio de 1998 ao director-geral da DG IX, a qual refere, nomeadamente:

'Sem querer interferir no mérito do processo, posso confirmar que, [se] P. Cubero não tivesse deixado a DG XX, teria obtido — salvo diminuição do mérito — a sua promoção ao grau A 5 no âmbito do presente exercício de 1998.

Com efeito, há que concluir que, desde o exercício de 1996, P. Cubero foi incluído nas propostas de promoção para o grau A 5 da DG XX, estando colocado logo após [M. H.] na ordem de prioridades, e que em 1998 a DG XX obteve duas promoções para o grau A 5, entre as quais a de [M. H.] (único restante de 1997) mais a do funcionário que estava após este último (quer dizer, no lugar que havia sido libertado pela partida de P. Cubero) na nossa ordem de prioridades.'

17 A reclamação do recorrente foi indeferida por decisão de 9 de Outubro de 1998. Esta última menciona, nomeadamente:

'Face ao que precede, [a AIPN] considera que não pode ser censurada por ter utilizado o seu poder de apreciação de modo manifestamente errado ou para fins diversos dos previstos. Com efeito, o comité das promoções procedeu ao exame comparativo dos méritos dos funcionários, em aplicação estrita das regras publicadas nas *Informações administrativas* n.° 309 de 26 de Fevereiro de 1981, quer dizer, tendo em conta os relatórios, as propostas das direcções-gerais e o perfil de carreira dos candidatos à promoção. Além disso, a situação específica de P. Cubero foi analisada pelo comité de promoção, que, no entanto, considerou, com base nos elementos de que dispunha, que apesar dos méritos evidentes de P. Cubero, que, de resto, lhe permitiram ser proposto pela DG XXIV e são reconhecidos numa nota [redigida com destino ao grupo paritário restrito], não preenchia as condições que justificassem atribuir-lhe pontos suplementares que permitissem a inclusão do seu nome na lista dos candidatos com melhores méritos e eventualmente a sua promoção'.»

5. Foi negado provimento ao recurso apresentado por P. Cubero, em parte por inadmissível, em parte por improcedente.

6. Em primeiro lugar, o Tribunal de Primeira Instância declarou inadmissível o fundamento baseado em violação do artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto, uma vez que este fundamento não pode ser deduzido da reclamação de 21 de Abril de 1998. O Tribunal declarou inadmissíveis os restantes fundamentos, que se referiam a uma pretensa violação dos princípios da legalidade, da proporcionalidade e da boa-fé, por falta de fundamentação suficiente.

7. Quanto ao mérito, o Tribunal rejeitou por improcedente o fundamento baseado em violação do artigo 45.° do Estatuto. Fundamentou a sua decisão no facto de a comissão paritária e, mais tarde, o comité de promoção terem tomado em consideração o caso concreto do recorrente, não se restringindo a uma aplicação rígida das regras de mobilidade contidas no guia de promoção.

8. O Tribunal excluiu também a violação dos princípios da igualdade e da equidade com o fundamento de que tanto a comissão paritária como o comité de promoção, no âmbito da análise comparativa do mérito do recorrente, consideraram o seu caso concreto e ponderaram, entre outros, conceder-lhe pontos de prioridade suplementares.

9. O recorrente alegou ainda que um funcionário da sua antiga direcção-geral, o Sr. G., foi promovido no referido exercício de promoção, apesar de antes da realização da mobilidade estar classificado atrás dele. O Tribunal rejeitou também este argumento com a fundamentação de que a Comissão não cometeu nenhum erro manifesto de apreciação com base no método de apreciação aplicado ao exame dos referidos méritos.

III — Pedidos do recorrente

10. O recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

1) declarar o recurso admissível e procedente;

2) em consequência:

a) anular o acórdão impugnado;

b) decidir ele próprio o litígio, e deferindo o pedido do recorrente:

— anular a decisão da AIPN de 6 de Abril de 1998, de não promovê-lo ao grau A 5 no âmbito do exercício de promoção de 1998;

— anular a decisão de 9 de Outubro de 1998 da reclamação de 27 de Abril de 1998 — registada no Secretariado-Geral em 6 de Maio de 1998 sob o número R/436/98 — apresentada pelo recorrente da decisão cuja anulação é pedida;

— condenar a Comissão das Comunidades Europeias no pagamento ao recorrente da indemnização pelo prejuízo material e moral fixada conjuntamente *ex aequo et bono* em 250 000 BEF;

— condenar, em todo o caso, a Comissão das Comunidades Europeias na totalidade das despesas efectuadas tanto no processo em primeira instância como no âmbito do presente recurso.

IV — Alegações do recorrente e apreciação

11. O recorrente invoca um único fundamento, baseado em erros de direito e em contradições existentes na fundamentação do acórdão impugnado. Este fundamento divide-se em quatro partes que iremos analisar individualmente.

Quanto à primeira parte do fundamento relativa à admissibilidade do fundamento baseado em violação do artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto

Argumentos

12. Na primeira parte do fundamento, o recorrente impugna a decisão do Tribunal de Primeira Instância por ter declarado inadmissível o fundamento baseado em violação do artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto. Estas disposições referem-se ao «aperfeiçoamento profissional» do funcionário e prevêem nomeadamente que este seja tomado em conta para efeitos de promoção na carreira. O recorrente cita, a este respeito, diversas passagens da sua reclamação e da sua nota de 13 de Janeiro de 1998. A este propósito alega, entre outras coisas, que a mobilidade constitui um elemento importante no desenrolar da carreira dos funcionários, pois permite ampliar o âmbito das competências e dos conhecimentos. Daqui resulta ter o recorrente invocado este fundamento na sua reclamação. Tendo o Tribunal afastado sem razão este fundamento, está errado neste ponto o acórdão impugnado.

13. A Comissão alega que esta parte do fundamento é inadmissível, na medida em que se refere a uma apreciação dos factos. Alega subsidiariamente que a reclamação e a nota de 13 de Janeiro de 1998 diziam respeito à mobilidade do recorrente, enquanto o artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto se aplica a acções de formação tais como cursos de línguas ou testes de estenografia. Assim, segundo a Comissão, a mobilidade não constitui objecto das referidas disposições e a primeira parte do fundamento é, consequentemente, improcedente.

Apreciação

14. Por força do artigo 225.° CE e do artigo 51.°, primeiro parágrafo, do Esta-

tuto (CE) do Tribunal de Justiça, o recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância está limitado às questões de direito. Só se pode apoiar em fundamentos que se refiram à violação de normas jurídicas, excluindo toda e qualquer apreciação dos factos [2]. Todavia, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância qualificou juridicamente os factos provados e deles retirou efeitos jurídicos, o Tribunal de Justiça é competente para exercer um controlo em aplicação do artigo 225.° CE [3].

15. A delimitação entre questões de facto e questões de direito torna-se particularmente difícil quando os factos em questão constituem o conteúdo dum documento. Esta dificuldade poder-se-ia colocar no presente caso: a apreciação da admissibilidade do fundamento em questão depende, de forma determinante, da questão de se saber se, nos termos do artigo 90.°, segundo parágrafo, do Estatuto [4], este fundamento já foi objecto do processo pré-contencioso. A apreciação da questão da admissibilidade depende, portanto, da questão de saber se o fundamento constava de facto da reclamação na acepção do artigo 90.°, segundo parágrafo, do Estatuto.

16. A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância verificou que o recorrente não invocou na sua reclamação o artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto. Isto pode constituir uma constatação de facto que escapa ao controlo do Tribunal de Justiça, sob reserva de verificação de eventual desnaturação dos factos. O Tribunal verificou, todavia, que a reclamação, apesar de ter sido examinada pela Comissão com um «espírito aberto», não continha nenhum indício de qualquer tipo sobre a intenção do recorrente de invocar tal fundamento. A este respeito, parece judicioso examinar se tal constatação deve ser considerada como sendo uma apreciação de facto, uma vez que ela só aparece na sequência de uma interpretação da reclamação em causa.

17. O Tribunal de Justiça já teve oportunidade de se pronunciar sobre delimitações semelhantes no que concerne à admissibilidade de um fundamento. No processo SFEI e o./Comissão [5], o Tribunal decidiu, no quadro da apreciação da admissibilidade de um fundamento, contra a opinião do advogado-geral, que a natureza jurídica de uma carta, com base na qual uma reclamação tinha sido rejeitada, é uma questão de direito e não uma questão de facto. Também no processo Vidrányi/ /Comissão [6], o Tribunal reconheceu que a apreciação dos factos — sujeitos ao controlo do Tribunal — abrange a questão de saber se um determinado documento é de natureza médica ou outra. Desta qualificação dependia, neste processo, naturalmente, a determinação do direito de acesso do funcionário interessado.

2 — V. despacho de 6 de Outubro de 1997, AIUFFASS e AKT/ /Comissão (C-55/97 P, Colect., p. I-5383, n.° 13).

3 — V. despacho de 16 de Julho de 1998, N/Comissão (C-252/97 P,Colect., p. I-4871, n.° 15), bem como os acórdãos aí citados.

4 — Assim chamada regra da concordância entre a reclamação administrativa e o subsequente recurso: v., por exemplo, acórdão de 9 de Julho de 1997, S/Tribunal de Justiça (T-4/97, Colect., p. II-1125, e ColectFP, pp. I-A-179, II-533, n.° 98).

5 — Acórdão de 16 de Junho de 1994 (C-39/93, Colect., p. I-2681).

6 — Acórdão de 1 de Outubro de 1991 (C-283/90 P, Colect., p. I-4339)

18. Num outro acórdão, o Tribunal de Justiça partiu manifestamente do princípio de que o conteúdo do documento é uma questão de facto e que, como tal, não está sujeito ao controlo do Tribunal de Justiça no âmbito de um recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância. No acórdão F./Comissão [7], o Tribunal de Justiça decidiu, com efeito, que a questão de saber se uma determinada carta deve ser qualificada como esclarecimento ou reclamação é uma questão de facto, cuja apreciação não pode ser objecto de recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância.

19. Da jurisprudência não se retira, portanto, nenhum critério claro de delimitação quando os factos a apreciar consistem no conteúdo de um documento. Seria concebível decidir consoante o Tribunal de Primeira Instância tenha submetido directamente o conteúdo do documento — eventualmente determinado através de uma interpretação — a uma determinada apreciação de direito, ou se tenha limitado a comprovar o seu conteúdo. Num caso particular, tal distinção não seria de grande ajuda: no processo [8] F./Comissão, já referido, a admissibilidade do recurso, no que concerne à natureza jurídica da carta, era discutível, na medida em que poderia ter sido interpretado no sentido de o Tribunal de Primeira Instância ter interpretado erroneamente o conceito jurídico da reclamação. A decisão do Tribunal de Justiça a este respeito deve, de resto, ter sido motivada pelo facto de o recorrente, com a sua fundamentação, pretender manifestamente contornar os prazos de recurso imperativos. Neste contexto, o acórdão citado pode ter constituído um caso especial.

20. No presente caso, a interpretação da reclamação em causa permite provar ter sido invocado um motivo de reclamação no procedimento pré-contencioso. Nessa medida, tal como a Comissão, poderíamos ser induzidos a pensar que esta parte do fundamento se dirige contra a verificação de facto do Tribunal de Primeira Instância e, consequentemente, que deve ser rejeitada por inadmissível.

21. Contra este entendimento se opõe a estreita ligação entre questões de facto e questões de direito no presente caso: dado não ter sido manifestamente alegada de forma expressa na reclamação a violação do artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto, o Tribunal devia verificar — «num espírito de abertura» — se a reclamação também tinha em vista a disposição em causa. Tendo em conta que o artigo 24.° do Estatuto, por sua vez, não se refere à mobilidade, mas unicamente ao «aperfeiçoamento profissional», esta apreciação pressupõe igualmente uma interpretação do artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto.

22. De facto, nesta fase, o Tribunal de Primeira Instância não tinha que decidir definitivamente se o artigo 24.° do Estatuto deve ser interpretado no sentido de que o «aperfeiçoamento profissional» dos funcionários nele referido engloba o aumento dos conhecimentos que acompanha a mobilidade — que o recorrente indiscutivelmente invocou. O Tribunal deveria antes ter verificado se a relação entre o artigo 24.° e os argumentos alegados na reclamação era suficientemente visível. Tal relação foi

7 — Acórdão de 8 de Abril de 1992 (C-346/90 P, Colect., p. I-2691).

8 — Acórdão já referido na nota 7.

negada pelo Tribunal de Primeira Instância, o que implica, necessariamente, pelo menos uma decisão preliminar em relação à aplicabilidade do artigo 24.° do Estatuto nos casos de mobilidade.

23. Por esta razão, parece oportuno submeter esta decisão do Tribunal de Primeira Instância, numa perspectiva jurídica, a um controlo por parte do Tribunal de Justiça. Tendo em conta o contexto que está na base do processo F./Comissão [9], há que notar que a razão de ser desta delimitação — nomeadamente, o perigo de contorno do prazo — não existe no presente caso.

24. Nestas circunstâncias e perante a falta de um critério claro de delimitação entre a questão de facto e a questão de direito, propomos que o Tribunal de Justiça declare admissível esta parte do fundamento.

25. Por conseguinte, é conveniente de ora em diante verificar se as considerações do Tribunal de Primeira Instância, que constam no n.° 37 do acórdão impugnado, estão feridas de erros de direito ou se são contraditórias. É especialmente duvidoso que a relação entre os argumentos mencionados na reclamação e o artigo 24.°, terceiro e quarto parágrafos, do Estatuto fosse suficientemente visível.

9 — Acórdão já referido na nota 7.

26. De acordo com as constatações de facto do Tribunal de Primeira Instância, milita especialmente a favor deste entendimento o facto de a reclamação referir, de acordo com o teor da redacção francesa do artigo 24.°, quarto parágrafo, do Estatuto [10], «déroulement de la carrière». Além disso, P. Cubero refere na sua reclamação, de forma evidente, o desenvolvimento das capacidades e dos conhecimentos que pretensamente acompanha a mobilidade.

27. Por outro lado, é também indiscutível que a mobilidade constitui um objectivo da Comissão em matéria política do pessoal, que nunca teve uma materialização expressa no Estatuto. Na audiência, a Comissão salientou, legitimamente, que o aperfeiçoamento profissional, sob a forma de participação em cursos de formação e em seminários, tem relação com a mobilidade, na medida em que ambos podem servir para alargamento das competências e dos conhecimento. Quanto à questão de saber se, ao inverso, daí se pode concluir que a mobilidade se resume à noção de aperfeiçoamento profissional, parece, no mínimo, que merece ser examinada.

28. Nem a letra nem a história da disposição [11] fornecem pontos de referência a este

10 — «Este aperfeiçoamento é igualmente tido em conta para efeitos de promoção na carreira.»

11 — V. a proposta de regulamento da Comissão de 28 de Março de 1969 (JO 1969, C 83, p. 4), e o parecer do Parlamento Europeu sobre a proposta da Comissão (JO 1969, C 97, p. 10). O texto da época remete para o Regulamento (Euratom, CECA,CEE) n.° 1473/72 do Conselho, de 30 de Junho de 1972, que altera o Regulamento (CEE, Euratom, CECA) n.° 259/68 que fixa o Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias, assim como o Regime Aplicável aos Outros Agentes das Comunidades (JO L 160, p. 1; EE 01 F1 p. 156).

respeito. Tal facto retira-se da expressão «dos seus próprios interesses [do funcionário]» e da necessidade de compatibilidade do aperfeiçoamento profissional «com as exigências do bom funcionamento dos serviços» previstos no artigo 24.° terceiro parágrafo, do Estatuto. Estas restrições do acesso à formação profissional não devem, à primeira vista, ser transpostas para os casos de mobilidade.

29. Uma comparação das diferentes versões linguísticas do artigo 24.°, quarto parágrafo, do Estatuto faz, de resto, surgir uma dúvida quanto à questão de saber se esta disposição pode, em todo o caso, ser aplicada no caso em apreço. De acordo com as verificações do Tribunal de Primeira Instância, tratou-se de facto, no presente caso, de uma promoção para o grau A 5 — e, portanto, de uma promoção *fora* da carreira. Na versão alemã, o artigo 24.°, quarto parágrafo prevê, de facto, que se tome em consideração o aperfeiçoamento profissional unicamente para efeitos de «promoção na carreira». De acordo com a versão alemã a disposição não seria, portanto, aplicável.

30. A versão francesa desta disposição não permite, porém, tal conclusão [12], enquanto a versão inglesa, pelo menos, a não exclui [13].

31. Além disso, há que ter em conta que as reclamações apresentadas nos termos do artigo 90.°, segundo parágrafo, do Estatuto devem der interpretadas, segundo uma jurisprudência constante, «num espírito de abertura» [14]. Neste contexto, há que observar que o recorrente teve uma formação jurídica e que, de acordo com as verificações do Tribunal, forneceu na sua reclamação uma multiplicidade de dados muito precisos sobre os objectivos da política de mobilidade da Comissão. Assim, se quisesse pois basear-se no artigo 24.° do Estatuto, não parece, por conseguinte, inverosímil que o tenha invocado de forma absolutamente inequívoca. Assim encarado, o critério da abertura de espírito não pode certamente ter por consequência que não se possa ter em conta a impressão geral da reclamação.

32. Neste contexto, o Tribunal de Primeira Instância não podia ser obrigado a provar uma relação entre os argumentos do recorrente que constam da sua reclamação e o artigo 24.° do Estatuto.

33. Consequentemente, há que rejeitar a primeira parte do fundamento por improcedente.

12 — «Il est tenu compte également de ce perfectionnement pour le déroulement de la carrière».

13 — «Such training and instruction shall be taken into account for purposes of promotion in their careers.» Há que reparar que os termos «training and instruction» não podem englobar a noção de mobilidade, já que mais não seja do ponto de vista conceptual.

14 — V. acórdão S/Tribunal de Justiça, já referido na nota 4, n.° 99, que remete para o acórdão de 14 de Março de 1989, Del Amo Martinez/Parlamento (133/88, Colect., p. 689, n.os 9 e 10).

Quanto à segunda parte do fundamento do recurso relativa à apreciação do mérito do recorrente

Argumentos

34. Na segunda parte do fundamento, o recorrente censura o Tribunal por não ter descoberto um erro manifesto cometido pela Comissão no âmbito da apreciação do mérito do recorrente. Por um lado, alega existir uma pretensa contradição na fundamentação do acórdão: de acordo com o n.º 75 do acórdão, a Comissão reconheceu «o mérito evidente» do recorrente, enquanto, no n.º 76 do acórdão, a não atribuição de pontos de prioridade suplementares teve a sua razão de ser, de acordo com a Comissão, na falta de mérito do recorrente — neste caso, em comparação com outros funcionários. Esta não atribuição de pontos de prioridade implicou a não inscrição na lista dos funcionários com mais mérito — e, consequentemente, da não promoção. O recorrente sublinha, por outro lado, que, neste contexto, a conclusão do Tribunal que figura no n.º 77 do acórdão, nos termos da qual a comissão paritária e, depois, o comité de promoção procederam um exame específico da situação do recorrente é contraditória, dado que o mérito do recorrente foi manifestamente mal apreciado neste caso.

35. A Comissão considera este argumento inadmissível. É de opinião de que o n.º 87 do acórdão impugnado, de acordo com o qual «o requerente não demonstrou que a Comissão cometeu um erro manifesto de apreciação» deve ser entendido no sentido de que o recorrente não produziu a correspondente prova e sublinha que a falta de uma prova não pode ser objecto de recurso. Subsidiariamente, a Comissão contesta a contradição invocada. Em seu entender, é possível que um funcionário tenha, é certo, mérito evidente e reconhecido, mas que um exame comparativo com o mérito de outros funcionários promovíveis mostre que estes outros funcionários têm mérito superior para efeitos de concessão de pontos. Além disso, o «mérito notório» do funcionário em causa não está em contradição com a falta de mérito suplementar que, eventualmente, justificasse a atribuição de pontos de prioridade suplementares.

Apreciação

36. Nesta segunda parte do fundamento, o recorrente critica as considerações feitas no acórdão impugnado relativas à apreciação do seu mérito. Censura essencialmente o Tribunal de Primeira Instância por não ter descoberto um erro manifesto de apreciação da Comissão, quando esta última reconheceu o seu mérito mas o considerou, ao mesmo tempo, insuficiente para efeitos de atribuição de pontos de prioridade. Segundo o recorrente, esta apreciação é contraditória e, em consequência, constitui um erro de direito.

37. Esta parte do fundamento parece igualmente admissível, mas improcedente.

38. Tendo em conta a distinção acima feita entre questões de facto e de direito [15], a crítica do recorrente dirige-se menos contra o resultado da avaliação do seu alegado mérito do que contra as consequências — jurídicas — daí retiradas.

39. A Comissão tem, de facto, razão ao sublinhar que a apreciação da prova que o Tribunal deve fazer para comprovar os factos não constitui, em princípio, uma questão de direito [16]. Contrariamente à sua opinião, o recurso não pretende pôr em questão a falta de produção de uma prova, mas sim a falta de verificação de um erro manifesto de apreciação.

40. Isto constitui, contudo, uma questão de direito. No acórdão de 30 de Março de 2000, proferido no processo VBA/Florimex e o. [17], o Tribunal de Justiça decidiu que um manifesto erro de apreciação, como fundamento, «é relativo à legalidade em sede de mérito da decisão controvertida». Assim, «enquadra-se na violação de uma regra de direito relativa à aplicação do Tratado, na acepção do mesmo artigo 173.°»

41. Daqui resulta que a existência de um erro manifesto de apreciação pode ser examinado pelo Tribunal de Justiça [18].

42. Quanto ao mérito, há que, em primeiro lugar, relembrar os princípios da jurisprudência relativos à apreciação do mérito dos funcionários.

43. Segundo jurisprudência constante, «para avaliar comparativamente os méritos que devem ser tomados em consideração no quadro de uma decisão de promoção prevista no artigo 45.° do Estatuto, a AIPN dispõe de um amplo poder de apreciação e, neste domínio, a fiscalização do Tribunal deve limitar-se à questão de saber se, considerando as vias e os meios que possam ter conduzido a administração à sua decisão, esta se manteve dentro de limites razoáveis e não fez uso do seu poder de forma manifestamente errada. O Tribunal

15 — V. *supra*, n.° 14

16 — V. acórdão de 1 de Junho de 1994, Comissão/Brazzelli Lualdi e o. (C-136/92 P, Colect., p. I-1981, n.° 66). V. igualmente o recente despacho N/Comissão, já referido na nota 3, n.° 16.

17 — C-265/97 P, Colect., p. I-2061, n.° 114.

18 — A título de exemplo, v. o acórdão proferido no processo VBA/Florimex e o., referido na nota 17, n.° 115; v. igualmente o despacho proferido no processo N/Comissão, referido na nota 3, n.° 63.

não pode substituir pela sua a apreciação das qualificações e méritos dos candidatos feita pela AIPN.» [19]. Esta jurisprudência foi iniciada pelo Tribunal de Justiça [20].

44. Da jurisprudência do Tribunal de Justiça retira-se igualmente que a AIPN, no âmbito do processo de promoção, apesar de ter que fazer a sua escolha de acordo com o artigo 45.° primeiro parágrafo, n.° 1, do Estatuto, com base num exame dos méritos dos candidatos promovíveis e dos relatórios de que são objecto, também é autorizada «a fazer esta classificação de acordo com o procedimento ou método que considere mais apropriado [21] ».

45. O poder da administração não é, contudo, ilimitado: com efeito, «é limitado pela necessidade de proceder à análise comparativa das candidaturas com cuidado e imparcialidade, no interesse do serviço e em conformidade com o princípio da igualdade de tratamento. Na prática, tal análise deve ser levada a cabo com respeito do princípio da igualdade e a partir de fontes de informação e de indicações comparáveis [...]. Acresce que só a título subsidiário pode a AIPN tomar em consideração a idade dos candidatos e a sua antiguidade no grau ou serviço» [22].

46. O Tribunal de Primeira Instância decidiu, além disso, que um exame prévio das candidaturas dos funcionários promovíveis no interior de cada direcção-geral não é contrário à apreciação dos seus méritos, correspondendo antes ao princípio da boa administração [23]. Além disso «[c]ada funcionário susceptível de ser promovido tem direito de esperar que os seus méritos sejam comparados com os dos restantes funcionários susceptíveis de ser promovidos ao grau em causa, no comité de promoção» [24]. «Em especial, sob pena de destituir de objecto o exame comparativo dos méritos do conjunto dos funcionários susceptíveis de serem promovidos ao grau em questão pelo comité de promoção, não se pode admitir que a autoridade investida do poder de nomeação se contente em examinar os méritos dos funcionários melhor classificados nas listas fixadas pelas diferentes direcções-gerais [25] ».

47. O Tribunal de Primeira Instância aplicou, na correspondente parte controvertida do acórdão impugnado, a jurisprudência introduzida pelo Tribunal de Justiça e seguida pelo Tribunal de Primeira Instância.

19 — Acórdão de 8 de Maio de 2001, Caravelis/Parlamento (T-182/99, ainda não publicado, n.° 30), que remete para o acórdão de 27 de Abril de 1999, Thinus/Comissão (T-283/97, ColectFP, pp. I-A-69 e II-353, n.° 42).

20 — Acórdão de 21 de Abril de 1983, Ragusa/Comissão (282/81, Recueil, p. 1245, n.os 9 e 13), e de 4 de Fevereiro de 1987, Bouteiller/Comissão (324/85, Colect., p. 529).

21 — Acórdãos Caravelis/Parlamento, já referido na nota 19, n.° 31, e de 22 de Fevereiro de 2000, Rose/Comissão (T-22/99, ColectFP, pp. I-A-27 e II-115, n.° 55). V. igualmente acórdão de 1 de Julho de 1976, De Wind/Comissão (62/75, Recueil, p. 1167, Colect., p. 461, n.° 17).

22 — Acórdão Caravelis/Parlamento, já referido na nota 19, n.° 32, bem como a jurisprudência aí citada.

23 — Acórdãos de 12 de Dezembro de 1996, X/Comissão (T-130/95, ColectFP, pp. I-A-603 e II-1609, n.° 67), e de 13 de Julho de 1995, Rasmussen/Comissão (T-557/93, ColectFP, pp. I-A-195 e II-603, n.° 21). V. os recentes acórdãos de 22 de Fevereiro de 2000, já referido na nota 21, n.° 56, e Caravelis/Parlamento, já referido na nota 19, n.° 32.

24 — Acórdão Rose/Comissão, já referido na nota 21, n.° 57.

25 — *Ibidem*, n.° 59.

48. Neste contexto, o Tribunal de Primeira Instância devia verificar se a avaliação dos méritos de todos os funcionários susceptíveis de serem promovidos, exigida pela jurisprudência relativa ao artigo 45.° do Estatuto, se podia efectuar tendo em conta as regras rígidas relativas à atribuição dos pontos de prioridade contidas no guia de promoção.

49. O Tribunal de Primeira Instância observa, em primeiro lugar, que o que estava em questão era o exame comparativo dos méritos do recorrente em comparação com os méritos dos outros funcionários de outras direcções-gerais — e não a comparação com os méritos dos funcionários da mesma direcção-geral [26]. Em consequência, o Tribunal de Primeira Instância verificou «que a Comissão procedeu a uma análise comparativa dos méritos do recorrente em relação a todos os funcionários promovíveis» [27] e que ela não cometeu, nessa ocasião, erros manifestos de apreciação.

50. A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância examinou pormenorizadamente o argumento do recorrente, segundo o qual o facto de não ser promovido resulta de, por motivo da sua mobilidade e de uma aplicação estrita das regras do guia de promoções relativas à mobilidade, lhe não terem sido atribuídos pontos de prioridade [28].

51. O Tribunal de Primeira Instância partiu do princípio de que uma aplicação estrita das referidas regras poderia ser desvantajosa, na medida em que o total de pontos de prioridade depende do número de funcionários susceptíveis de serem promovidos em cada direcção-geral. Assim, quando se afecta o funcionário em causa a uma direcção-geral com um número diferente de funcionários susceptíveis de serem promovidos, é possível não haver possibilidade de lhe atribuir pontos [29]. De acordo com as disposições do guia de promoção, o funcionário não goza de qualquer direito adquirido, no caso de ele, antes da mobilidade, ser proposto para promoção sem pontos de prioridade [30].

52. Por consequência, para além da aplicação estrita das regras do guia de promoção aos casos de mobilidade, o Tribunal de Primeira Instância exige que se tenham em consideração estas eventuais consequências negativas [31]. Isto afigura-se adequado, uma vez que o recorrente acreditou que uma aplicação estrita poderia implicar resultados injustos. Além disso, parece, à luz do artigo 45.°, primeiro parágrafo, do Estatuto, pouco feliz a distinção entre funcionários com «direitos adquiridos» [32] a pontos de prioridade e outros funcionários.

53. Por consequência, o Tribunal de Primeira Instância verifica que foi tomada em

26 — N.° 62 do acórdão impugnado.

27 — N.° 63 do acórdão impugnado.

28 — N.° 67 do acórdão impugnado.

29 — N.° 68 do acórdão impugnado.

30 — N.° 67 do acórdão impugnado. V. nomeadamente a alínea a) da disposição citada.

31 — N.° 69 do acórdão impugnado.

32 — Na versão original francesa: «droits acquis».

consideração tanto pela comissão paritária como pelo comité de promoção a particularidade da situação do recorrente [33].

54. As contradições apontadas pelo recorrente visam manifestamente esta circunstância. O recorrente considera não ser finalmente possível uma tal tomada em consideração, uma vez que a apreciação dos seus méritos é contraditória e está manifestamente errada.

55. Há que opor a isto que as pretensas contradições não existem. Neste contexto, os méritos só podem ser apreciados de uma forma relativa. Em consequência, os méritos individuais podem ser «evidentes», mas, ainda assim, inferiores aos méritos de outros funcionários e, consequentemente, insuficientes, para ser inscrito na lista dos funcionários com os melhores méritos. Apenas pode ser exigido à Comissão que ela tome em consideração, além do mérito do funcionário, a sua situação particular no que diz respeito à concessão de pontos de prioridade, ou seja, que este foi proposto para promoção na sua anterior direcção-geral sem pontos de prioridade e que foi afectado a uma outra direcção-geral com um número de pontos de prioridade diferente. O recorrente não tinha direito à atribuição de pontos de prioridade nem tinha direito a ser promovido. O Tribunal de Primeira Instância teve razão em se abster de substituir a apreciação da Comissão respeitante à atribuição de pontos de prioridade pela sua própria apreciação.

56. Por esta razão, a decisão impugnada não está ferida de erro manifesto de apreciação a este propósito. Isto não quer contudo dizer que a decisão, nesta perspectiva, pareça totalmente irrepreensível. Assim, a falta de atribuição de pontos de prioridade pelo comité de promoção foi manifestamente motivada pelo facto de a mobilidade do recorrente não ser penalizante. É de lamentar que a pertinência desta opinião, na medida em que influiu na decisão da AIPN, tenha ficado por discutir no Tribunal de Primeira Instância.

57. Em definitivo, o primeiro ponto da segunda parte do fundamento deve ser rejeitado.

58. Em relação ao segundo ponto da crítica referente ao n.º 77 do acórdão impugnado, é de referir que a tomada em consideração da situação particular do recorrente só é relacionável com o mérito do recorrente na medida em que a atribuição de pontos de prioridade dependa do mérito do funcionário em causa. Não estando a comparação dos méritos ferida de qualquer erro manifesto de apreciação, não está vedado ao Tribunal de Primeira Instância verificar que a situação particular do recorrente foi devidamente tida em conta. Por esta razão, também este segundo ponto deve ser rejeitado.

59. A título complementar, há que referir que uma decisão no sentido pedido pelo recorrente levaria, em última instância, a

33 — V. a conclusão do acórdão impugnado no n.º 77.

que o Tribunal de Justiça tivesse de verificar quanto ao fundo o exame comparativo dos méritos dos funcionários susceptíveis de serem promovidos que foram objecto de uma selecção restrita.

60. Em definitivo, também a segunda parte do fundamento parece improcedente.

Quanto à terceira parte do fundamento relativa ao exame comparativo do mérito do recorrente face aos dos outros funcionários

Argumentos

61. O recorrente considera ainda a fundamentação do acórdão como contraditória e errada, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância declarou que o recorrente não provou a existência de erro manifesto de apreciação no exame comparativo do seu mérito com os méritos dos outros funcionários, neste caso, o do Sr. G.

62. O recorrente alega como primeiro argumento que a declaração contida no n.º 85 do acórdão, nos termos da qual o recorrente não indicou qualquer erro manifesto de apreciação na comparação do seu mérito com o do Sr. G., é falsa. Como segundo argumento, alega que o n.º 84 do acórdão impugnado é contraditório e, consequentemente, está ferido de erro de direito, na medida em que, por um lado, o Tribunal declara que o recorrente não alegou que o seu mérito fosse superior ao do Sr. G., mas que, por outro lado, o recorrente referiu que foi classificado à frente do Sr. G. no exercício de promoção anterior e que o seu mérito aumentou desde a sua afectação à Direcção-Geral XXIV.

63. A Comissão alega, em relação ao primeiro argumento, que o n.º 85 do acórdão impugnado, de acordo com o qual o recorrente não apontou qualquer erro manifesto de apreciação na tréplica da Comissão, constituiria uma verificação de facto ou, em todo o caso, uma apreciação de facto que não pode ser objecto de recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância. Também o segundo argumento é, segundo a Comissão, inadmissível, na medida em que a primeira frase do n.º 84, na qual se declara que o recorrente não afirmou que o seu mérito era superior ao do Sr. G., é uma conclusão de facto. A segunda frase deste número, de acordo com a qual o recorrente se limitou a indicar que foi classificado à frente do Sr. G. no exercício de promoção anterior e que o seu mérito aumentou desde a sua afectação à nova direcção-geral, constitui igualmente uma conclusão de facto ou uma apreciação dos factos. A título subsidiário, a Comissão considera esta terceira parte do fundamento como improcedente.

Apreciação

64. No que respeita à admissibilidade do primeiro argumento, pode-se remeter para as considerações precedentes [34]. Em relação ao segundo argumento, há que declarar que, também aqui, o recorrente tenta deduzir o erro de direito de uma pretensa contradição. Há que admitir, como sublinha a Comissão, que os dois elementos, que são comparados à luz da sua à pretensa contradição, constituem conclusões de facto. A Comissão tem ainda razão quando salienta que a questão de saber se o recorrente invocou ou não um elemento constitui também uma conclusão de facto.

65. Contudo, daqui não resulta que esta parte do recurso seja inadmissível. Uma inadmissibilidade desta parte do recurso só poderia resultar de uma repetição ilegal do argumento apresentado ao Tribunal de Primeira Instância [35].

66. É lícito, todavia, excluir esta possibilidade pelas seguintes razões: no presente caso, o Tribunal de Primeira Instância retirou uma consequência jurídica das duas partes do fundamento do recorrente. De acordo com as suas próprias conclusões, o recorrente alega que, aquando do exercício de promoção anterior, ficou classificado à frente de um outro funcionário e que o seu mérito aumentou durante a sua afectação à Direcção-Geral XXIV. Daí conclui o Tribunal que o recorrente não referiu que o seu mérito, no âmbito das funções desempenhadas na Direcção-Geral XXIV, era superior ao do outro funcionário na sua anterior direcção-geral.

67. A conclusão de que o recorrente não conseguiu apontar qualquer erro manifesto de apreciação [36], deduz-se desta conclusão do Tribunal de Primeira Instância. Tendo em conta que a existência de erro manifesto de apreciação está sujeito ao controlo do Tribunal, propomos que toda a terceira parte do fundamento seja considerada admissível.

68. Contudo, esta terceira parte do fundamento é, sem dúvida, improcedente. Em primeiro lugar, há que recordar que a classificação de um funcionário num determinado exercício de promoção não constitui uma situação de direito protegida, na medida em que não prejudica uma comparação dos méritos dos funcionários susceptíveis de serem promovidos no exercício de promoção seguinte [37]. Nestas circunstâncias, a classificação respectiva do recorrente e do Sr. G. num exercício de promoção anterior é decisiva. A circunstância invocada pelo recorrente de que o seu

34 — N.º 41.

35 — V., entre outros, despacho de 26 de Setembro de 1994, X/Comissão (C-26/94 P, Colect., p. I-4379, n.º 13).

36 — N.º 85 do acórdão impugnado.

37 — A este respeito, convém remeter para a declaração particularmente clara do acórdão Rose/Comissão, já referido na nota 21, n.º 36, de acordo com a qual a prática que consiste na promoção automática dos funcionários que foram retomados aquando do exercício de promoção anterior na lista dos funcionários com mais mérito, mas que não foram promovidos, isto é, não foram considerados dignos de promoção, viola manifestamente o artigo 45.º, n.º 1, do Estatuto.

mérito aumentou depois da sua afectação à Direcção-Geral XXIV é, em si, irrelevante, na medida em que só uma comparação entre o seu mérito — actual — e os méritos dos outros funcionários susceptíveis de promoção entra em linha de conta em cada exercício de promoção. De resto, há que rejeitar a opinião de que a mobilidade *per se* constitua um mérito, pois tal opinião não tem qualquer fundamento.

69. Consequentemente, o Tribunal de Primeira Instância teve razão ao considerar que o recorrente não demonstrou haver um erro manifesto de apreciação também no que concerne aos argumentos apresentados relativamente ao Sr. G.

70. Em definitivo, segue-se que a terceira parte do fundamento deve ser rejeitada por improcedente.

Quanto à quarta parte do fundamento relativa aos princípios da igualdade de tratamento e da equidade

Argumentos

71. Na quarta parte do fundamento, o recorrente alega que o acórdão impugnado contém erros de direito e é contraditório, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância concluiu que os princípios da igualdade de tratamento e de equidade não foram violados no presente caso. Alega especialmente que, contrariamente às considerações desenvolvidas no n.° 79 do acórdão impugnado, o seu mérito não foi tomado em conta pela comissão paritária nem pelo comité de promoção. Se tivesse sido esse o caso, teria sido promovido face ao «mérito reconhecido» pela Comissão. O n.° 79 conclui pela inexistência de discriminação ou de decisão não equitativa unicamente pelo facto de estes órgãos terem pretendido atribuir-lhe pontos de prioridade suplementares. Anteriormente, o Tribunal de Primeira Instância reconheceu, contudo, no n.° 67, que é um objectivo estatutário que a mobilidade não seja penalizante. Mas, no caso em apreço, este objectivo não foi atingido, porque o recorrente não obteve a promoção que teria obtido se não tivesse exercido a mobilidade. A discriminação consiste no facto de um funcionário, na sequência de mobilidade com base no sistema actual, ser, sem justificação, pior colocado do que um funcionário — mesmo com mérito inferior — que não tenha tido mobilidade.

72. A Comissão considera que também esta parte do fundamento é inadmissível. A tomada em consideração do mérito do recorrente pelos órgãos competentes constitui uma verificação de facto. De resto, afirma a Comissão, o recorrente contesta uma conclusão implícita no n.° 82 do acórdão impugnado, segundo a qual o recorrente também não teria sido automaticamente promovido mesmo que não tivesse tido mobilidade.

Apreciação

73. Esta última parte do fundamento parece em parte inadmissível e em parte manifestamente improcedente.

74. A questão de saber se o mérito do recorrente foi devidamente tido em conta pelos órgãos competentes constitui uma questão de facto que não depende do controlo do Tribunal. Consequentemente, o argumento do recorrente é, neste aspecto, inadmissível.

75. No que concerne ao fundamento baseado em discriminação, o argumento do recorrente parece manifestamente improcedente. Contrariamente à asserção do recorrente, o objectivo — de política do pessoal — relativo ao carácter não penalizante da mobilidade não é apenas violado pelo facto de o recorrente, *in concreto*, não ter sido promovido não obstante ter tido mobilidade.

76. Com efeito, o recorrente não tem manifestamente razão ao supor que teria sido, em todo o caso, promovido se não tivesse tido mobilidade. Pelo contrário, teria sido necessário comparar o seu mérito, no exercício de promoção em causa, com os méritos dos outros funcionários promovíveis. Assim, não se poderia excluir que o mérito de determinados funcionários, que possivelmente teriam tido mobilidade, se mostrasse superior ao mérito do recorrente. Um direito do recorrente a ser promovido não teria existido em nenhum momento — ainda que tivesse sido tomada em consideração a sua anterior classificação na lista dos funcionários susceptíveis de serem promovidos.

77. A carta do director-geral da Direcção-Geral XXIV, mencionada no n.º 16 do acórdão impugnado, deve, a este respeito, ter criado falsas esperanças no recorrente. Embora, o funcionário da anterior direcção-geral do recorrente, classificado depois dele no anterior exercício de promoção, não devesse ter sido promovido «automaticamente» no exercício de promoção em causa unicamente pelo facto de o recorrente ter sido afectado a uma outra direcção-geral, como vem afirmado no ponto 8.4 da petição, há que constatar que esta consequência teria constituído uma prática contrária ao Estatuto [38], da qual o recorrente não poderia retirar qualquer direito, conforme jurisprudência constante [39].

78. O recorrente está também errado quando presume que, com base no sistema actual, um funcionário, depois de ter tido mobilidade, fica, sem justificação, em pior situação do que um funcionário— mesmo que tenha menos mérito — que não tenha tido mobilidade. Com efeito, não se pode

38 — V. igualmente nota 35, supra.

39 — Acórdãos de 9 de Outubro de 1984, Witte/Parlamento (188/83, Recueil, p. 3465, n.º 15), e de 4 de Julho de 1985, Williams/Tribunal de Contas (134/84, Recueil, p. 2225, n.º 14; de 14 de Maio de 1991, Zoder/Parlamento (T-30/90, Colect., p. II-207, n.º 26), e Rose/Comissão, já referido na nota 21, n.º 39.

deduzir que o outro funcionário, no exercício de promoção em causa, tenha menos mérito pelo facto de, no exercício de promoção anterior, o outro funcionário ter obtido uma pior classificação que o recorrente. A tomada em conta dos méritos respectivos dos dois funcionários deve, pelo contrário, ser feita no exercício de promoção em causa.

79. Consequentemente, a quarta parte do fundamento, embora não seja inadmissível, é manifestamente improcedente.

IV — Despesas

80. De acordo com o artigo 69.°, n.° 2, do Regulamento de Processo, aplicável ao recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância em conformidade com o artigo 118.°, a parte vencida deve ser condenada nas despesas. Se todas as partes do fundamento do recorrente forem, conforme a nossa proposta, consideradas improcedentes ou inadmissíveis, o recorrente deve ser condenado nas despesas.

V — Conclusão

81. Por estes motivos, propomos que o Tribunal:

«1) negue provimento ao recurso;

2) condene o recorrente nas despesas».