# CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL SIR GORDON SLYNN

apresentadas em 8 de Dezembro de 1987 *

*Senhor Presidente,*
*Senhores Juízes,*

No seguimento do aviso de concurso CC/D/2/81 de 1 de Setembro de 1981 relativo a um lugar de motorista colocado ao serviço de um membro do Tribunal de Contas, M. Rousseau foi nomeado estagiário, por decisão de 28 de Outubro de 1981, na qualidade de motorista com o grau D 3, escalão 1, e colocado ao serviço de um membro do referido Tribunal. Foi titularizado com efeitos a partir de 1 de Maio de 1982 como motorista de («auprès») um membro do Tribunal de Contas. Trabalhou como motorista de um dos membros do Tribunal e, nessa qualidade, beneficiou, para além do seu salário, de um subsídio fixo por horas extraordinárias, nos termos de medidas adoptadas ao abrigo do artigo 3.° do anexo VI do estatuto dos funcionários.

Através da Decisão 85-12, de 16 de Setembro de 1985, o Tribunal de Contas decidiu atribuir, a partir dessa data, a totalidade dos lugares de motorista ao «sector Presidência». No mesmo dia, o presidente do Tribunal adoptou uma decisão com efeitos a partir de 16 de Setembro de 1985, que modificava a colocação de M. Rousseau e o transferia do gabinete de um membro do Tribunal para o sector da Presidência. Em 18 de Setembro de 1985, o presidente decidiu que M. Rousseau seria «mis à disposition... auprès du cabinet de (desse membro) ... pour une période indéterminée ne pouvant en aucun cas excéder le mandat du membre», com efeitos a partir de 16 de Setembro de 1985. M. Rousseau continuou a receber sem interrupção o subsídio fixo por horas extraordinárias, nos termos do artigo 3.° do anexo VI do estatuto.

Em 25 de Novembro de 1985, oito dos motoristas dos membros, incluindo M. Rousseau, protestaram afirmando que a decisão adoptada não concordava com a descrição do lugar que figurava nos avisos dos concursos em que tinham sido recrutados, e que ela os privaria do subsídio fixo por horas extraordinárias, a menos que trabalhassem efectivamente no gabinete de um membro do Tribunal. Tendo sido avisado, em resposta a essa carta, de que os motoristas apenas podiam apresentar comunicações individuais, M. Rousseau, em 13 de Dezembro de 1985, submeteu ao presidente um documento que é qualificado como «requerimento» e se refere ao artigo 90.°, n.° 1, do estatuto. Ainda que, posteriormente, tenha havido discussões verbais, não houve resposta escrita e o requerimento (ou a reclamação, se, como se afirma, disso se trata) foi considerado indeferido em 13 de Abril de 1986.

M. Rousseau interpôs então o presente recurso contra o Tribunal de Contas pedindo a anulação

— da Decisão 85-12, adoptada em 16 de Setembro de 1985 pelo Tribunal de Contas, que coloca os motoristas no sector da Presidência;

* Traduzido do inglês.

— da decisão do presidente do Tribunal de Contas, de 16 de Setembro de 1985, que, nos termos da Decisão 85-12, decidiu colocar Marc Rousseau no sector da Presidência;

— na medida do necessário, da decisão tácita de indeferimento da AIPN da reclamação apresentada pelo recorrente em 13 de Dezembro de 1985, nos termos do artigo 90.°, n.° 2, do estatuto dos funcionários.

As acusações do recorrente apoiam-se em primeiro lugar na violação do estatuto. A alteração da sua colocação não foi feita para preenchimento de um lugar vago, contrariando o disposto no artigo 4.° O recorrente não foi colocado, na acepção do artigo 7.°, n.° 1, porque não houve nomeação nem transferência para um lugar. Por consequência, não pode ser privado do subsídio fixo a que tinha direito ao abrigo das medidas adoptadas nos termos do anexo VI, na sua qualidade de motorista de um membro. A alteração do seu direito ao subsídio em questão e o risco de o ver suprimido se deixasse de trabalhar para um membro constituem violação do princípio dos direitos adquiridos.

O Tribunal de Contas responde em primeiro lugar que o recurso é inadmissível. O recorrente não tem qualquer interesse a proteger, dado que: a) poderia sempre ser colocado noutro lugar no seio da instituição, que dispõe de um amplo poder de apreciação na matéria, b) as suas funções permaneceram de facto as mesmas, e c) continua a receber o subsídio fixo e continuará a recebê-lo enquanto for motorista de um membro. Além disso, o Tribunal de Contas afirma que nunca lhe foi submetida qualquer reclamação na acepção do artigo 90.°, n.° 2, do estatuto dos funcionários, mas apenas um requerimento nos termos do artigo 90.°, n.° 1, de forma que, por força do artigo 91.°, n.° 2, não pode recorrer para o Tribunal.

A primeira destas objecções confunde por vezes a admissibilidade e o mérito; o recorrente não tem que demonstrar que o recurso é procedente antes de ele ser julgado admissível.

O recorrente afirma que, no plano jurídico, não pode ser transferido do serviço de um membro para um lugar no sector da Presidência (que é, aparentemente, o departamento do Tribunal de Contas responsável pelos serviços administrativos gerais), sendo simplesmente colocado à disposição de um membro durante um período indeterminado que não pode exceder a duração do mandato do membro em questão. Em vez de estar colocado como motorista de um membro com direito a um subsídio fixo por horas extraordinárias (pelo menos enquanto isso se mantiver em vigor) o recorrente corre o risco de que seja posto fim ao período durante o qual exerce as funções de motorista de um membro e de perder o subsídio fixo por horas extraordinárias.

Estes parecem-me ser argumentos que o recorrente pode invocar. Para esse efeito, não é necessário que demonstre que já sofreu um prejuízo (processos 17/78, Deshormes/ /Comissão, Recueil 1979, p. 189, a p. 197, e 7/77, Von Wüllerstorff und Urbair/Comissão, Recueil 1978, p. 769, a p. 779). Se os seus argumentos jurídicos são exactos, o recorrente perdeu a certeza de conservar o subsídio (e a vantagem, que ele pode considerar como tal, de conduzir uma pessoa em vez de exercer funções integrado num

grupo). O presente processo é completamente diferente do processo 204/85, (Stroghili/Tribunal de Contas, Colect. 1987, p. 389), em que o prejuízo ou o interesse invocados eram bastante mais remotos.

Rejeito o argumento segundo o qual o recorrente não tem suficiente interesse em agir.

No que diz respeito à forma da comunicação enviada pelo recorrente em 13 de Dezembro de 1987, o Tribunal de Contas tem razão ao dizer que ela não invoca o artigo 90.°, n.° 2, do estatuto, nem utiliza o termo «reclamação».

Todavia, o documento foi, aparentemente, redigido pelo próprio M. Rousseau, no seguimento da afirmação inexacta (em minha opinião) de que não podiam fazer-se petições ou intervenções colectivas. Se vários recorrentes se podem coligar para interpor recursos para o Tribunal (como acontece frequentemente) não vejo por que não poderiam ser apresentados requerimentos ou reclamações conjuntas, desde que os interesses individuais sejam demonstrados nos documentos respectivos.

Nas circunstâncias do presente caso, uma vez que as decisões em causa tinham sido adoptadas e que parece pouco provável que um requerimento para a sua revogação obtivesse algum resultado, penso que não se deve adoptar uma posição demasiado formalista em relação a este documento concreto. A reclamação nele incluída é suficientemente detalhada e à luz das decisões proferidas, designadamente, nos processos 30/68, (Lacroix/Comissão, Recueil 1970, p. 301, 309, n.° 4), 79/70, (Müllers/Comité Económico e Social, Recueil 1971, p. 689, 697, n.° 15); 191/84, (Barcella/Comissão, Colect. 1986, p. 1541, 1552, n.° 12); nos processos apensos 146 e 431/85, (Diezler/Comité Económico e Social, Colect. 1987, p. 4283, 4314, n.° 8); e, especialmente, no processo 54/77, (Herpels/Comissão, Recueil 1978, p. 585, 600), cujo n.° 47 diz: «que as eventuais reclamações não estão sujeitas a qualquer condição de forma e que o seu conteúdo deve, como o Tribunal declarou várias vezes, ser interpretado e entendido pela administração com toda a diligência que uma grande organização bem equipada deve às pessoas que com ela lidam, incluindo os membros do seu pessoal» (tradução provisória), eu consideraria a nota de 13 de Dezembro de 1985 como uma reclamação, quer a comunicação colectiva dos motoristas possa ou não ser considerada um requerimento individual de M. Rousseau indeferido pelo Tribunal de Contas.

Por consequência, considero que são de rejeitar as objecções preliminares quanto à inadmissibilidade do presente recurso.

No processo 69/83 (Lux/Tribunal de Contas, Recueil 1984, p. 2447, 2463), o Tribunal de Justiça, confirmando a sua jurisprudência anterior, sublinhou que as instituições da Comunidade têm «em função das missões que lhes são confiadas, um amplo poder de apreciação na organização dos seus serviços e na colocação do pessoal que se encontra à sua disposição, na condição, no entanto, de essa colocação se fazer no interesse do serviço e respeitando a equivalência dos lugares» (tradução provisória).

Apesar desse poder discricionário, o Tribunal reconheceu que deve encontrar-se um equilíbrio entre os interesses do serviço e os direitos e interesses do funcionário. Assim, nos processos apensos 161 e 162/80 (Carbognani/Comissão, Recueil 1981, p. 543, 562), o Tribunal afirmou que, «como a própria Comissão reconhece através de uma prática constante, reflectida nos actos impugnados, as decisões de atribuir nova colocação estão sujeitas, da mesma forma que as transferências, no respeitante à salvaguarda dos direitos e interesses legítimos dos funcionários em causa, às regras do artigo 7.°, n.° 1, do estatuto, no sentido, designadamente, de que a nova colocação de funcionários apenas se pode fazer no interesse do serviço e respeitando a equivalência de lugares» (tradução provisória).

Nos processos apensos 33 e 75/79 (Kuhner/ /Comissão, Recueil 1980, p. 1677, 1697), o Tribunal remeteu de novo para a noção de equilíbrio entre os direitos do funcionário e os interesses e direitos da instituição. Assim, «este equilíbrio implica designadamente que, quando decida a propósito da situação do funcionário, neste caso quanto à sua colocação num lugar determinado, a autoridade tome em consideração o conjunto dos elementos susceptíveis de determinar a sua decisão e que, ao fazê-lo, tenha em conta não apenas o interesse do serviço, mas também o do funcionário em causa» (tradução provisória).

O recorrente tem razão quando afirma que não houve nomeação, promoção ou transferência para um lugar vago na acepção do artigo 4.°, nem «colocação» num lugar na acepção do artigo 7.° do estatuto dos funcionários. O que se passou foi que, no quadro de uma reorganização, o próprio lugar foi transferido para o sector Presidência. Deixou de ser um lugar ligado ao gabinete de um determinado membro. Deve dizer-se também que o estatuto não menciona expressamente os termos «mis à disposition» a não ser no artigo 37.°, relativamente ao destacamento dum funcionário noutra instituição ou noutro organismo comunitário, o que não acontece no presente caso. Neste contexto, não se trata, portanto, de uma medida formal prevista no estatuto como a «transferência» ou a «colocação».

Se os interesses e os direitos legítimos de M. Rousseau não foram lesados por essa reorganização, não creio que a reorganização em si lhe dê fundamentos para reclamar. A questão está em saber se esses interesses e direitos foram lesados.

Se o recorrente tivesse sido simplesmente nomeado inicialmente como motorista, mas na realidade colocado ao serviço de um membro, não considero que ele tivesse motivo válido para reclamar se, mantendo-se o resto inalterado, lhe fosse dito que tinha de efectuar outras tarefas de motorista, ainda que isso implicasse para ele a perda de certos direitos ou privilégios de que beneficiara na qualidade de motorista de um membro.

O aviso de vaga e o aviso de concurso qualificavam simplesmente o «lugar» de «motorista D 3, escalão 2,» e na rubrica «natureza das funções» especificavam que se tratava de um motorista colocado ao serviço de um membro do Tribunal de Contas.

Parece-me, no entanto, que a nomeação, quer como estagiário quer como titular, combina as duas definições. As decisões demonstram claramente que o recorrente foi nomeado de facto e de direito como motorista de um membro e que foi titularizado nesse lugar. É possível, não sei, que o facto

de conduzir uma só pessoa em vez de estar disponível para qualquer trabalho de motorista constitua uma vantagem e uma satisfação. Trata-se de um elemento que distingue o trabalho específico do trabalho geral, embora eu não lhe atribua demasiada importância. Todavia, o que importa é que à época da nomeação o Tribunal de Contas tinha já instituído um sistema de subsídios fixos por horas extraordinárias nos termos do artigo 3.° do anexo VI. M. Rousseau sabia, quando foi nomeado, que esse subsídio fazia parte da sua remuneração. A sua nomeação foi portanto, desde o início, como motorista de um membro e implicava, para além do vencimento, o subsídio fixo por horas extraordinárias.

A transferência do seu lugar para o sector Presidência com o fundamento, segundo a Decisão 85-12, de que convinha prever a possibilidade de, «temporariamente» e consoante as necessidades, colocar motoristas à disposição dos membros, por um período que não excedesse o mandato destes, e de o subsídio fixo apenas lhes ser concedido durante o período efectivo da colocação ao serviço de um membro («mis à disposition auprès d'um membre»), parece-me privar o recorrente do seu direito de ser motorista de um membro e de continuar a receber o subsídio fixo por horas extraordinárias. Em minha opinião, o Tribunal de Contas não tinha legitimidade para o fazer neste caso. A instituição não teve suficientemente em conta os direitos e interesses legítimos do recorrente.

Esta conclusão não colide com o ponto de vista de que as pessoas podem ser colocadas noutros lugares, ou podem ser-lhes confiadas tarefas diferentes das que desempenhavam, desde que isso não implique uma descida de categoria. A particularidade do presente processo é que, durante todo o período que nos interessa, foi atribuído ao recorrente um subsídio fixo por horas extraordinárias que era igual a um terço do vencimento de base e que, devido às decisões adoptadas, esse subsídio passou agora a estar em risco, uma vez que pode ou não ser pago consoante a natureza do trabalho que o recorrente efectue no momento.

Esta conclusão também não significa que M. Rousseau tenha necessariamente direito durante um período ilimitado ao pagamento do subsídio fixo por horas extraordinárias. A questão não foi discutida, de forma que apenas pode ser dada uma opinião provisória, mas à primeira vista parece-me que, se foi atribuído um subsídio fixo nos termos do artigo 3.° do anexo VI, esse subsídio pode (nos termos dessa disposição) ser atribuído apenas durante um determinado período e depois suprimido. A minha conclusão no presente caso é apenas a de que, enquanto vigorarem as medidas que atribuem o subsídio fixo aos motoristas dos membros, M. Rousseau tem direito ao benefício do referido subsídio.

Pela minha parte, não penso que a transferência, por razões administrativas, do lugar do gabinete de um membro para a administração seja forçosamente incorrecta, desde que o motorista nomeado para o serviço de um membro desempenhe essas funções nas condições previstas, ainda que possa eventualmente ser mais fácil manter o lugar no gabinete do membro. No entanto, transformar o motorista de um membro num motorista que pode ocasionalmente e por período limitado ser motorista de um membro, mas a quem também pode ser ordenado que faça

trabalhos de motorista completamente diferentes sem beneficiar do subsídio fixo por horas extraordinárias, constitui, em minha opinião, uma alteração de lugar e de funções que excede os poderes do Tribunal de Contas.

Sugeriu-se que a decisão em causa foi adoptada não apenas no interesse do serviço mas também no interesse dos próprios motoristas, e foram dados exemplos que, para o Tribunal de Contas, vão no sentido desta última justificação (*sed quaere*). Tudo isso pode ser importante para a questão de determinar se o interesse do serviço justificava as alterações feitas; não me parece que anule os direitos ou interesses legítimos de M. Rousseau, que devem ser respeitados.

Este processo pode, à primeira vista, parecer uma tempestade num copo de água, porque M. Rousseau foi pago e continuará a ser pago enquanto for motorista de um membro. No entanto, em minha opinião, ele tem direito a obter a anulação pelo Tribunal das decisões adoptadas a seu respeito. Devido à interacção das diversas disposições contidas na Decisão 85-12, parece-me preferível anular essa decisão no seu todo e também a decisão de 16 de Setembro de 1985, que coloca M. Rousseau no sector Presidência. Competirá ao Tribunal de Contas apreciar quais as medidas a tomar, se necessário. Nas circunstâncias do presente processo, não me parece necessário anular a decisão tácita de indeferimento de reclamação, mas creio que M. Rousseau deve obter o reembolso das suas despesas.