

DESPACHO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)
24 de Junho de 1992 *

No processo T-11/90,

H. S., funcionário do Conselho das Comunidades Europeias, residente em Bruxelas, representado por Thierry Demaseure, advogado no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo junto da fiduciaire Myson SARL, 1, rue Glesener,

recorrente,

apoiado por

Union syndicale, representada por Jean-Noël Louis, advogado no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo junto da fiduciaire Myson SARL, 1, rue Glesener,

interveniente,

contra

Conselho das Comunidades Europeias, representado por Yves Cretien, consultor no Serviço Jurídico, na qualidade de agente, assistido por Marc Grossmann, advogado no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Xavier Herlin, director da direcção dos assuntos jurídicos do Banco Europeu de Investimento, 100, boulevard Konrad-Adenauer,

recorrido,

* Língua do processo: francês.

que tem por objecto a anulação da decisão que teria sido tomada pelo Conselho de submeter o recorrente a um teste de despistagem HIV aquando da consulta médica anual, bem como a condenação do Conselho a pagar ao recorrente um ecu a título de reparação do dano moral que ele teria sofrido por culpa da instituição,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Terceira Secção),

composto por: B. Vesterdorf, presidente, A. Saggio e C. Yeraris, juízes,

secretário: H. Jung

profere o presente

Despacho

Matéria de facto e tramitação processual

- 1 Por carta de 7 de Fevereiro de 1989, o médico-assistente do Conselho convidou o recorrente, funcionário do Conselho, a submeter-se à consulta médica anual preventiva, de acordo com as disposições do artigo 59.º, n.º 4, do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias (a seguir «Estatuto»).

- 2 Nessa carta, era-lhe proposto proceder-se imediatamente a uma colheita de sangue quer no dispensário da instituição, quer num laboratório à sua escolha, para que os resultados dos exames estivessem à disposição do médico-assistente na altura da consulta médica. Embora precisando que esta colheita de sangue não era obrigatória, o médico-assistente convidava o recorrente a preencher um formulário indicando os diferentes exames que podiam ser realizados. Chamava, além disso, a atenção do recorrente para o facto de que o exame «pesquisa de anticorpos HIV» respeitava à despistagem da sida e que a indicação do mesmo podia ser riscada.

- 3 O recorrente submeteu-se à colheita de sangue e entregou o formulário em questão no dispensário da instituição após ter riscado a menção relativa ao exame «pesquisa de anticorpos HIV», assinalando assim a sua recusa de se submeter ao mesmo. Os exames foram efectuados pelo laboratório B. que, segundo o recorrente, era mandatado pelo médico da instituição e, segundo o Conselho, tinha sido escolhido pelo recorrente.

- 4 Na consulta médica anual, que teve lugar em 20 de Março de 1989, o médico-assistente da instituição comunicou ao recorrente os resultados dos diferentes exames efectuados, entre os quais constava o do teste HIV. O recorrente manifestou imediatamente a sua surpresa ao médico-assistente, que lhe assegurou que se tratava de um erro e que pediria a confirmação do mesmo ao laboratório de análises, o que fez por correio do mesmo dia.

- 5 Por carta de 6 de Abril de 1989, o laboratório em questão respondeu ao serviço médico do Conselho que se tratava incontestavelmente de um erro lamentável, devido ao seu serviço de codificação. A título confidencial, o médico-assistente da instituição transmitiu ao recorrente, em 24 de Abril de 1989, uma cópia desta carta, aquando da reunião de um grupo de trabalho de que os dois eram membros.

- 6 Em 20 de Julho de 1989, o recorrente apresentou por via hierárquica uma reclamação, nos termos do artigo 90.º, n.º 2, do Estatuto, da decisão do secretário-geral do Conselho de o submeter oficiosamente, bem como todos os seus colegas, a um teste HIV, e da decisão individual de o submeter a este teste, não obstante a sua recusa tal como indicada no formulário *ad hoc* fornecido pelo serviço médico do Conselho. Nessa reclamação, o recorrente não identificava as decisões impugnadas pelas suas datas. Todavia, convidava a instituição a reconhecer a ilegalidade da prática que consiste em submeter oficiosamente e sistematicamente todos os funcionários e agentes a um teste HIV, por ocasião da consulta médica anual, e, após ter verificado que tinha ele próprio sido submetido ilegalmente e contra sua vontade a tal teste, pedia que lhe fosse pago um franco a título de reparação do prejuízo por ele sofrido, bem como pela sua família, por culpa da administração.

- 7 Por nota de 8 de Dezembro de 1989, a referida reclamação foi indeferida pelo secretário-geral do Conselho devido, por um lado, ao facto de ser inadmissível, por ser intempestiva, e por outro, por falta de fundamentação. Mais exactamente, o secretário-geral confirmou ao recorrente que a realização do exame em questão se tinha devido a um erro lamentável do laboratório, o que constituía um facto completamente alheio à vontade da autoridade investida do poder de nomeação (a seguir «AIPN»). Além disso, o secretário-geral assegurou ao recorrente que o exame «pesquisa de anticorpos HIV» não era efectuado de forma sistemática e obrigatória junto dos funcionários, como tal resultava aliás claramente da carta-tipo dirigida aos funcionários por altura da consulta médica anual.
- 8 Foi nestas circunstâncias que o recorrente interpôs recurso no Tribunal de Primeira Instância, em 9 de Março de 1990, pedindo a anulação dos actos impugnados e a reparação do dano moral que considerava ter sofrido.
- 9 Em 8 de Maio de 1990, a Union syndicale-Bruxelles apresentou um pedido de intervenção em apoio dos pedidos do recorrente.
- 10 Em 17 de Maio de 1990, o recorrido, sem apresentar contestação, suscitou por requerimento separado uma questão prévia de inadmissibilidade do recurso.
- 11 Por despacho da Terceira Secção, de 25 de Setembro de 1990, a Union syndicale-Bruxelles foi admitida a intervir no litígio.
- 12 Por despacho da Terceira Secção, de 15 de Janeiro de 1991, foi decidido que a questão prévia de inadmissibilidade seria apreciada conjuntamente com a do mérito.

- 13 Após a apresentação pelo recorrido da contestação, o recorrente renunciou a apresentar a réplica. A parte interveniente não apresentou alegações.

Pedidos das partes

- 14 O recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— declarar o seu recurso admissível e fundamentado;

em consequência:

- 1) a título principal, anular a decisão de submeter oficiosa e sistematicamente todos os funcionários e agentes das Comunidades Europeias a um teste de despistagem das infeções HIV por altura da consulta médica anual e do exame médico de recrutamento;

a título subsidiário, anular a decisão de organizar esses testes em condições que não excluam toda e qualquer possibilidade de erro;

- 2) anular a decisão do secretário-geral do Conselho de submeter o recorrente a um teste de despistagem HIV organizado de forma sistemática e automática;

- 3) na medida do necessário, anular a decisão de indeferimento expresso da reclamação pelo Conselho que, após ter reconhecido o erro do laboratório encarregado pelos seus serviços de realizar as análises médicas, rejeitou toda e qualquer responsabilidade e recusou conceder ao recorrente uma indemnização simbólica a título de reparação do dano moral sofrido;

— condenar a parte contrária a pagar ao recorrente um ecu a título de reparação do dano por ele sofrido, bem como pela sua família, por culpa da administração;

— condenar a parte contrária nas despesas da instância bem como nas despesas indispensáveis efectuadas para efeitos do processo.

15 A parte recorrida conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— a título principal, declarar o recurso inadmissível;

— a título subsidiário, declarar o terceiro fundamento invocado em apoio do recurso inadmissível bem como o pedido de indemnização e rejeitar quanto ao restante o recurso por falta de fundamentação;

— condenar o recorrente nas despesas.

Quanto à admissibilidade

16 O Conselho sustentou, em apoio da questão prévia de inadmissibilidade suscitada, que a decisão de o funcionário se submeter a um exame sanguíneo depende da sua vontade, e isto, *a fortiori* relativamente à «pesquisa de anticorpos HIV», cujo pedido pode ser riscado pelo funcionário no formulário destinado ao serviço médico. A instituição rejeita, como contrária à verdade, a afirmação do recorrente segundo a qual o seu serviço médico procederia oficiosamente e sistematicamente a testes de despistagem da sida, aquando da consulta médica anual dos funcionários. No caso vertente, o recorrente teria sido vítima de um erro do laboratório de análises que tinha escolhido. A comunicação ao recorrente, pelo médico-assistente da instituição da carta de 6 de Abril de 1989 do laboratório B., em que este último reconhecia o erro devido ao seu serviço de codificação, não constitui um acto da AIPN que lhe cause prejuízo. Por conseguinte, conclui o Conselho, as decisões impugnadas são inexistentes e o recurso não tem objecto na medida em que visa a sua anulação.

17 O recorrente observa que impugnou tanto a decisão individual que lhe causa pessoalmente prejuízo como a decisão geral do Conselho de continuar a submeter oficiosamente e de forma sistemática todos os funcionários aos testes em questão.

Estas duas decisões que, segundo o recorrente, justificam, na sua esfera, um interesse efectivo e actual em agir, causaram-lhe um prejuízo moral. Além disso, o recorrente alega que não escolheu o laboratório que efectuou os exames, mas que se limitou a dirigir-se ao dispensário do Conselho, onde apresentou o seu formulário. Foi o médico da instituição que encarregou o laboratório de realizar as análises ao sangue, o que excluiria toda e qualquer relação contratual entre o recorrente e o laboratório. Por conseguinte, só a instituição seria responsável por qualquer erro, quer este tenha sido cometido pelo serviço médico quer pelo laboratório.

- 18 A parte interveniente, após ter sublinhado que o teste HIV praticado em relação ao recorrente se deveu a um erro do laboratório mandatado pelo recorrido, alega que a vontade da instituição consiste em organizar a consulta médica anual de forma a obrigar os funcionários a submeterem-se a um teste automático de despistagem da sida, sem prestação de conselho nem informação prévia. Daqui resultaria que, mesmo se o recurso tivesse a sua origem num erro de laboratório, o mesmo não seria totalmente desprovido de objecto.
- 19 No âmbito da apreciação do mérito, o Conselho, na contestação, persistiu concluindo no sentido da inadmissibilidade do recurso, devido à inexistência de actos que causem prejuízo. O Conselho acrescentou igualmente que se o recorrente considerava que os factos materiais, imputáveis à instituição, não eram conformes às diversas disposições que invoca, cabia-lhe apresentar um pedido, nos termos do artigo 90.º, n.º 1, do Estatuto, convidando a administração a alterar o seu comportamento. Provocaria dessa forma uma tomada de decisão susceptível de ser objecto de um recurso de anulação e de uma acção de indemnização.
- 20 Importa sublinhar que, após a apresentação da contestação, o recorrente renunciou a apresentar réplica. Assim sendo, o recorrido e a parte interveniente não apresentaram tréplica nem alegações.
- 21 A título liminar, o Tribunal lembra, por um lado, que por força das disposições do artigo 113.º do Regulamento de Processo, pode, a todo o tempo e oficiosamente,

verificar se estão preenchidos os pressupostos processuais e, nos termos do artigo 111.º do mesmo regulamento, pode decidir imediatamente, mediante despacho fundamentado, quando o recurso que lhe é submetido for manifestamente inadmissível.

22 Em presença da argumentação acima analisada das partes, o Tribunal entende que o ponto crucial para a solução do presente litígio consiste em determinar se existe um acto da instituição recorrida, de alcance geral ou individual, que tenha obrigado o recorrente a submeter-se, contra sua vontade, a uma teste de despistagem da sida, ou se, na origem do processo, se encontra apenas uma falta que pode ser imputada ao serviço médico do Conselho. É justamente para permitir às partes esclarecerem esta questão que o Tribunal de Primeira Instância decidiu apreciar a questão prévia de inadmissibilidade conjuntamente com a do mérito, devido ao nexo existente entre as questões da admissibilidade e do mérito. Assim, o despacho de 15 de Janeiro de 1991 precisa *in fine* que «o andamento da fase escrita permitirá nomeadamente às partes pronunciarem-se claramente quanto ao pretendo dano moral e precisar se este é devido à ilegalidade de um acto administrativo ou a um facto material».

23 Na ausência de precisões ulteriores das partes, temos que nos pronunciar sobre este ponto tendo em conta os elementos dos autos tais como foram apresentados pelas partes até à contestação. Do exame destas peças, não resulta qualquer indício que permita afirmar que o recorrente foi obrigado por um acto de alcance geral ou individual a submeter-se ao teste em questão. Pelo contrário, a carta que o médico-assistente da instituição lhe dirigiu, indicava claramente que a colheita de sangue não era obrigatória. Mais especificamente, chamava a atenção para o facto de que o exame «pesquisa de anticorpos VIH» respeitava à despistagem da sida e que podia ser realizada a análise ao sangue sem se efectuar este último exame. A este propósito, importa lembrar que o artigo 59.º, n.º 4, do Estatuto, que obriga o funcionário a submeter-se a uma consulta médica anual, não prevê a adopção de qualquer acto da instituição relativamente a esta consulta. Nessas condições, convém admitir que o recorrente não provou a existência de um acto de carácter decisório causador de prejuízo, na acepção do artigo 90.º, n.º 2, do Estatuto, a saber, uma decisão adoptada pela AIPN, ou uma abstenção da referida autoridade de adoptar uma medida imposta expressa ou tacitamente pelo Estatuto (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1989, Bossi/Comissão, n.º 8, 346/87, Colect., p. 303; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Fevereiro de 1992, Pfloeschner/Comissão, n.º 22, T-6/91, Colect., p. II-141).

- 24 Resulta do que precede que os pedidos de anulação apresentados no âmbito do presente recurso devem ser indeferidos por serem manifestamente inadmissíveis, não tendo o recorrente provado a existência dos actos impugnados, que não estava mesmo em condições de identificar.
- 25 No que respeita aos pedidos de indemnização, importa sublinhar que o recorrente liga deliberadamente na sua petição a existência do dano moral que considera ter sofrido à pretensa ilegalidade dos actos da instituição recorrida que impugna. Ora, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância, quando um funcionário, nos termos do artigo 179.º do Tratado CEE, interpõe um recurso tendente ao mesmo tempo à anulação de um acto da instituição e à concessão de uma indemnização pelo dano causado por este acto, os pedidos estão de tal modo ligados um ao outro que a inadmissibilidade do pedido de anulação implica a inadmissibilidade do de indemnização. (v. por último o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 24 de Janeiro de 1991, Latham/Comissão, T-27/90, Colect., p. II-35). Por conseguinte, há que indeferir igualmente, como manifestamente inadmissíveis, os pedidos de indemnização apresentados no âmbito do presente recurso.
- 26 A título subsidiário, o Tribunal acrescenta que os referidos pedidos deviam igualmente ser rejeitados por manifestamente inadmissíveis mesmo se se considerasse que o dano moral alegado tem a sua origem numa falta do serviço médico independente dos actos que são objecto dos pedidos de anulação. Na verdade, em tal hipótese, o processo administrativo deve iniciar-se, nos termos do artigo 90.º, n.º 1, do Estatuto, por um pedido do funcionário convidando a AINP a reparar o prejuízo sofrido. É apenas contra a decisão de indeferimento deste pedido que o interessado pode submeter à administração uma reclamação nos termos do n.º 2 do mesmo artigo (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 27 de Junho de 1989, Giordani/Comissão, n.º 22, 200/87, Colect., p. 1877; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Setembro de 1991, Marcato/Comissão, n.º 50, T-5/90, Colect., p. II-731). No caso vertente, verifica-se que o recorrente não submeteu à AIPN tal pedido e que, mesmo na hipótese de se poder admitir que a reclamação de 20 de Julho de 1989 constitui, em parte, um pedido de reparação do prejuízo moral pretensamente sofrido, não é menos verdade que o recorrente não apresentou qualquer reclamação contra a referida decisão tácita de indeferimento que lhe foi oposta.

- 27 Resulta do que precede que, de qualquer modo, o presente recurso deve ser indeferido por manifestamente inadmissível.

Quanto às despesas

- 28 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 2, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. No entanto, de acordo com o artigo 88.º do mesmo regulamento, nos litígios entre as Comunidades e os seus agentes, as despesas efectuadas pelas instituições ficam a cargo destas. Decide-se pois que cada parte suportará as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

decide:

- 1) O recurso é julgado inadmissível.
- 2) Cada uma das partes suportará as suas próprias despesas.

Proferido no Luxemburgo, em 24 de Junho de 1992.

O secretário

H. Jung

O presidente

B. Vesterdorf