

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quinta Secção)
30 de Janeiro de 1992 *

No processo T-25/90,

Richard Schönherr, funcionário do Comité Económico e Social, residente em Bruxelas, Bélgica, representado por Marcel Slusny e Olivier Slusny, advogados no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Ernest Arendt, 4, avenue Marie-Thérèse,

recorrente,

contra

Comité Económico e Social das Comunidades Europeias, representado inicialmente por Detlef Brüggemann, consultor jurídico, e em seguida por Moisés Bermejo Garde, na qualidade de agente, assistido por Jean-François Bellis, advogado no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Roberto Hayder, funcionário nacional destacado no Serviço Jurídico da Comissão, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrido,

que tem por objecto a anulação da Decisão n.º 259/89 A do presidente do Comité Económico e Social, de 1 de Agosto de 1989, que nomeou Giovanni Di Carlo para um lugar de tradutor principal,

* Língua do processo: francês.

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quinta Secção),

composto por: C. P. Briët, presidente, H. Kirschner e J. Biancarelli, juizes,

secretário: B. Pastor, administradora

vistos os autos e após a audiência de 12 de Julho de 1991,

profere o presente

Acórdão

Os factos que estão na origem do recurso

- 1 O recorrente, funcionário do Comité Económico e Social (a seguir «CES»), foi recrutado em 15 de Maio de 1979 na qualidade de agente auxiliar. A partir de 1 de Maio de 1980 tornou-se agente temporário. O recorrente foi nomeado funcionário estagiário em 1 de Fevereiro de 1981 e titularizado, em 1 de Novembro de 1981, no grau LA 7. Em 1 de Outubro de 1984, o recorrente foi promovido ao grau LA 6.
- 2 Em 25 de Maio de 1989, o CES publicou o aviso de vaga de lugar n.º 10/89 relativo a um lugar de tradutor principal (LA 5/4) na Direcção-Geral, Direcção E, «Tradução, Divisão de Língua Alemã». Na sequência da publicação desse aviso de vaga, foram apresentadas três candidaturas, incluindo a do recorrente.
- 3 Em 12 de Junho de 1989, o comité paritário de promoção emitiu um parecer relativo às promoções a uma carreira superior, para os exercícios de 1988 e 1989, no qual propôs, por unanimidade, a promoção do Sr. Thomson e, por maioria e por esta ordem, dos Srs. Schönherr e Vingborg (*ex aequo*), assim como do Sr. Anastasiadis e da Sr. a Weiler (*ex aequo*).

- 4 Em 28 de Junho de 1989, o secretário-geral do CES enviou ao director da Direcção E, Sr. Vermeulen, uma nota que tinha por objecto o preenchimento da vaga de lugar n.º 10/89 e na qual indicava o nome dos funcionários que haviam apresentado um pedido de promoção; o secretário-geral solicitava ao Sr. Vermeulen que o informasse qual daqueles funcionários poderia ser nomeado para o lugar vago.

- 5 Por nota de 7 de Julho de 1989, o Sr. Vermeulen informava o secretário-geral do CES de que recomendava o nome de G. Di Carlo, e de que a sua opinião era partilhada pelo superior directo respectivo.

- 6 Em 1 de Agosto de 1989, o secretário-geral do CES preencheu o quadro reservado, na parte inferior da já referida nota de 28 de Junho de 1989, à decisão da autoridade investida do poder de nomeação (a seguir «AIPN»), relativo ao preenchimento do lugar vago, inscrevendo aí o nome de G. Di Carlo e assinando. No mesmo dia, através da Decisão n.º 259/89 A do presidente do CES, G. Di Carlo foi promovido ao grau LA 5 com efeitos a contar de 1 de Julho de 1989. Igualmente por carta do mesmo dia, o presidente do CES informou o recorrente de que a sua candidatura não pudera ser escolhida.

- 7 Por carta de 26 de Outubro de 1989, dirigida ao secretário-geral do CES, o recorrente apresentou uma reclamação ao abrigo do n.º 2 do artigo 90.º do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias (a seguir «Estatuto») contra a referida Decisão n.º 259/89 A do presidente do CES. Por nota de 12 de Fevereiro de 1990, recebida pelo recorrente em 15 de Fevereiro de 1990, o secretário-geral do CES indeferiu a reclamação.

Tramitação processual

- 8 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 8 de Maio de 1990, o recorrente interpôs o presente recurso.

- 9 A fase escrita do processo teve tramitação normal.
- 10 Com base no relatório preliminar do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância (Quinta Secção) decidiu iniciar a fase oral do processo. Além disso, convidou o recorrido a apresentar alguns documentos, entre os quais todo o processo com base no qual a AIPN adoptou a sua decisão. Em resposta a este pedido, o CES apresentou a nota enviada, em 28 de Junho de 1989, pelo secretário-geral do CES ao director da Direcção E, anteriormente analisada. O Tribunal convidou igualmente o CES a responder por escrito a várias perguntas relativas à incidência que pôde ter a nota do director da Direcção E, de 7 de Julho de 1989, dirigida ao secretário-geral do CES.
- 11 A fase oral do processo decorreu em 12 de Julho de 1991 e, após a audiência, o presidente declarou-a encerrada.

Os pedidos das partes

- 12 O recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- «1) declarar nula e de nenhum efeito a nomeação de G. Di Carlo para o lugar de tradutor principal, lugar que foi objecto da Decisão n.º 259/89 A do presidente do CES;

A título subsidiário:

2) ordenar que o recorrido apresente:

- a) a nota do director da Direcção E, de 14 de Março de 1989, relativa às candidaturas apresentadas na sequência do aviso de vaga n.º 4/89;

- b) o parecer do comité paritário de promoção de 12 de Junho de 1989;
 - c) todos os documentos, e nomeadamente o regulamento do comité paritário de promoção, que, de forma geral, serviram de base e de justificação ao parecer do mesmo comité paritário de promoção de 12 de Junho de 1989;
 - d) a nota do director da Direcção E ao secretário-geral de 7 de Julho de 1989;
- 3) condenar o recorrido nas despesas do processo».

13 Além disso, na réplica, o recorrente solicitou ao Tribunal que convidasse o recorrido a apresentar o processo do comité paritário de promoção relativo ao aviso de vaga n.º 10/89 e, nomeadamente, a acta elaborada pelo mesmo comité.

14 O CES conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- 1) negar provimento ao recurso;
- 2) decidir sobre as despesas nos termos de direito.

15 O recorrente desenvolveu sete fundamentos em apoio dos pedidos constantes da sua petição. O primeiro fundamento baseia-se no facto de que a decisão de 12 de Fevereiro de 1990, que indeferiu a sua reclamação, não emanaria da AIPN competente. No segundo fundamento, o recorrente alega que a AIPN não tomou em consideração o parecer do comité paritário de promoção. O terceiro fundamento baseia-se no facto de o director da Direcção E ter enviado ao secretário-geral do

CES, em 7 de Julho de 1989, uma nota na qual propunha a nomeação de G. Di Carlo, não tendo essa nota sido comunicada ao comité paritário de promoção, que teria podido, desse modo, dar a conhecer a sua opinião sobre essa proposta. O quarto fundamento assenta na circunstância de não se ter provado a exactidão da afirmação contida nessa nota do director da Direcção E, segundo a qual a sua opinião era partilhada pelo superior directo do recorrente e que, além disso, essa afirmação teria sido de natureza a influenciar de modo decisivo a decisão da AIPN. No quinto fundamento, o recorrente afirma ter detectado uma contradição entre, por um lado, a referência efectuada na nota de 7 de Julho de 1989 ao parecer favorável do seu superior directo e, por outro lado, uma declaração que este último lhe teria feito. No sexto fundamento, o recorrente alega que a AIPN não procedeu a uma análise comparativa dos méritos dos funcionários que se haviam candidatado. Finalmente, no sétimo fundamento, o recorrente alega que a AIPN não verificou se os candidatos preenchiam as qualificações exigidas no aviso de vaga n.º 10/89.

Quanto ao mérito

Quanto aos segundo, sexto e sétimo fundamentos e quanto à fundamentação da decisão impugnada

- 16 O recorrente afirma, no seu segundo fundamento, que a AIPN não tomou em consideração o parecer do comité paritário de promoção, de 12 de Junho de 1989, em que se propunha, por unanimidade, a promoção do Sr. Thomson e, por maioria e por esta ordem, dos Srs. Schönherr e Vingborg (*ex aequo*), assim como do Sr. Anastassiadis e da Sr. a Weiler (*ex aequo*). No seu sexto fundamento, o recorrente alega que o CES não respeitou o disposto no artigo 45.º do Estatuto. A este respeito, o recorrente alega não se ter provado que a AIPN tenha procedido à análise comparativa dos méritos dos funcionários e observa ainda que é mais velho e tem uma antiguidade superior à de G. Di Carlo no serviço e no grau. Além disso, o recorrente salienta que traduz a partir de quatro línguas para o alemão, que tem formação bancária, que é titular de um diploma oficial de intérprete e de tradutor qualificado e que terminou o curso de Ciências Económicas na Universidade de Colónia. No sétimo fundamento, o recorrente alega que a AIPN não verificou se os candidatos apresentavam as qualificações exigidas pelo aviso de vaga n.º 10/89.
- 17 Em resposta ao segundo fundamento invocado pelo recorrente, o CES replica que o Estatuto não impõe qualquer obrigação de instituir um processo de consulta em

matéria de promoções. A decisão de instituir tal processo seria facultativa. O CES considera que, caso a AIPN se proponha não seguir o parecer do comité paritário de promoção, não existe para ela qualquer obrigação de fundamentação específica das decisões de promoção e que tais decisões, assim como as decisões relativas à afectação de um funcionário a um novo lugar, não têm de ser fundamentadas. O CES sublinha que a AIPN dispõe, a este propósito, de um poder discricionário. No que diz respeito ao sexto fundamento, o CES considera que o recorrente não forneceu qualquer elemento de prova em seu apoio. O CES sustenta, além disso, que a AIPN dispõe de um poder discricionário na avaliação das aptidões dos candidatos. Em resposta ao sétimo fundamento invocado pelo recorrente, o CES afirma que este não apresentou qualquer elemento que permita prová-lo.

- 18 O Tribunal observa que estes três fundamentos se baseiam, essencialmente, na violação do artigo 45.º do Estatuto e, em consequência, considera oportuno analisá-los em conjunto, em ligação com a fundamentação da decisão impugnada, uma vez que tem, oficiosamente, de tentar determinar se o CES cumpriu a obrigação que lhe incumbia de fundamentar a sua decisão (ver acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Setembro de 1990, Hanning/Parlamento Europeu, n.º 38, T-37/89, Colect., p. II-463).
- 19 O Tribunal recorda que, nos termos do n.º 1 do artigo 45.º do Estatuto, a promoção se faz exclusivamente por escolha, dentre os funcionários que possuam um mínimo de antiguidade no seu grau, após análise comparativa dos méritos dos funcionários susceptíveis de serem promovidos assim como dos relatórios de que tiverem sido objecto.
- 20 Para avaliar o interesse do serviço, assim como os méritos a tomar em consideração no contexto da decisão de promoção prevista no artigo 45.º do Estatuto, a AIPN goza de um amplo poder de apreciação e, neste domínio, a fiscalização do juiz comunitário deve limitar-se à questão de saber se, relativamente às considerações que possam ter conduzido a administração à sua apreciação, esta se manteve dentro de limites razoáveis e não utilizou o seu poder de forma manifestamente errada (ver, nomeadamente, o acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de Dezembro de 1981, Bakke-d'Aloya/Conselho, n.º 10, 280/80, Recueil, p. 2887).

- 21 Embora a AIPN não seja obrigada, nos termos do artigo 45.º do Estatuto, a fundamentar as decisões de promoção, especialmente em relação aos candidatos não promovidos (ver, nomeadamente, os acórdãos do Tribunal de Justiça de 13 de Julho de 1972, Benardi/Parlamento, 90/71, Recueil, p. 603; de 30 de Outubro de 1974, Grassi/Conselho, 188/73, Recueil, p. 1099; de 12 de Fevereiro de 1987, Bonino/Comissão, 233/75, Colect., p. 739; e de 16 de Dezembro de 1987, Delauche/Comissão, 111/86, Colect., p. 5345), está no entanto obrigada, por força do n.º 2 do artigo 90.º do Estatuto, a fundamentar uma decisão de indeferimento de uma reclamação que contesta uma promoção. Contudo, uma vez que as promoções se fazem, nos termos do artigo 45.º do Estatuto, «por escolha», a fundamentação só poderia dizer respeito à existência das condições legais a que o Estatuto subordina a regularidade da promoção. Isto não significa que a instituição em causa deva expor detalhadamente a forma como considerou que o candidato nomeado preenchia as condições do aviso de vaga (ver, nomeadamente, os acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de Outubro de 1974, Grassi, n.ºs 13 e 14, 188/73, já referido, e de 17 de Dezembro de 1981, De Hoe/Comissão, n.º 13, 151/80, Recueil, p. 3161).
- 22 Esta obrigação de fundamentar uma decisão de promoção impugnada, pelo menos na fase da decisão de indeferimento da reclamação, tem por objectivo permitir ao Tribunal exercer a sua fiscalização da legalidade da decisão de promoção e fornecer ao interessado uma base suficiente para saber se a decisão é bem fundada ou se está ferida de vício que permita pôr em causa a sua legalidade. O dever de fundamentar constitui, portanto, um princípio essencial do direito comunitário, que só pode ser derogado em virtude de considerações imperiosas (ver, em último lugar, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Março de 1991, Perez-Minguez Casariego/Comissão, n.º 73, T-1/90, Colect., p. II-143, e o acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Novembro de 1991, Technische Universität München, n.º 26, C-269/90, Colect., p. I-5469)
- 23 No caso presente, o Tribunal verifica que a carta de 1 de Agosto de 1989, pela qual o presidente do CES informou o recorrente de que a sua candidatura não pudera ser escolhida, não contém qualquer fundamentação, apesar de a nota de 12 de Fevereiro de 1990, na qual o secretário-geral do CES indefere a reclamação do recorrente, apenas conter a confirmação geral de que todas as candidaturas apresentadas na sequência da publicação do aviso de vaga n.º 10/89, incluindo a do recorrente, tinham sido objecto de uma análise comparativa aprofundada, de acordo com o artigo 45.º do Estatuto, e de que a AIPN decidira então não poder perfilhar o parecer não vinculativo do comité paritário de promoção e dera preferência a um colega do recorrente, considerando-o o mais merecedor de ser promovido ao lugar vago. Esta nota também não contém, portanto, qualquer fundamentação à respeito do recorrente.

- 24 Interrogado na audiência sobre a forma como tinha decorrido a análise comparativa dos méritos dos funcionários susceptíveis de serem promovidos assim como dos relatórios de que tenham sido objecto, o representante do CES alegou, por um lado, que a AIPN baseara a sua decisão no conjunto dos elementos de que a administração dispunha, incluindo os relatórios de notação dos candidatos, e, por outro lado, que a AIPN tinha pedido ao Sr. Vermeulen que procedesse a uma análise comparativa dos diferentes relatórios de notação dos candidatos. No entanto, o Sr. Vermeulen apenas forneceu ao secretário-geral as suas conclusões sem efectuar uma análise detalhada, aprofundada e comparativa dos relatórios de notação e, por conseguinte, foram estes os únicos documentos escritos constantes do processo em que a AIPN se baseou. Sublinhando que o CES é uma instituição de dimensão modesta, com uma «AIPN unipessoal», segundo os próprios termos utilizados pelo CES, podendo tomar as suas decisões sem formalismos desnecessários, o representante do CES esclareceu, além disso, que, antes de tomar a sua decisão, a AIPN se rodeou de pareceres, efectuou várias entrevistas e consultou o director competente.
- 25 Deve recordar-se que, embora a AIPN disponha, em matéria de promoções, de um amplo poder de apreciação, o exercício deste poder pressupõe uma análise atenta dos processos que devem ser objecto de uma análise comparativa. Todavia, na presença de um conjunto de indícios suficientemente concordantes que vêm corroborar a argumentação do recorrente relativa à ausência de uma efectiva análise comparativa das candidaturas, é à instituição recorrida que incumbe provar, com elementos objectivos susceptíveis de serem objecto de fiscalização jurisdicional, que respeitou as garantias conferidas pelo artigo 45.º do Estatuto aos funcionários susceptíveis de serem promovidos e que procedeu a tal análise comparativa.
- 26 O Tribunal é de opinião que, por um lado, os esclarecimentos factuais fornecidos pelo recorrido e, por outro lado, a simples afirmação, enunciada de forma puramente abstracta e não confirmada por qualquer peça constante do processo apresentado ao Tribunal, segundo a qual o processo relativo ao aviso de vaga n.º 10/89 permitiu à AIPN comparar os méritos dos candidatos e que esta última efectuou de facto essa análise, não podem ser considerados suficientes para demonstrar que a AIPN efectuou de facto, no caso vertente, uma análise comparativa dos méritos dos candidatos.

- 27 No que diz respeito à lista elaborada pelo comité paritário de promoção em 12 de Junho de 1989, em conformidade com o artigo 4.º da Decisão n.º 2903/81 A do CES, de 1 de Dezembro de 1981, que fixa a composição e as competências do comité de promoção, o Tribunal lembra, por um lado, que o artigo 5.º desta decisão exige que a AIPN efectue as promoções após ter tomado conhecimento dessa lista e, por outro lado, que quando uma instituição cria no seu seio um comité consultivo não previsto no Estatuto, a fim de dispor, na perspectiva da nomeação para certos lugares, de um parecer sobre as capacidades e aptidões dos candidatos face às qualificações exigidas, tal medida se destina a proporcionar à instituição, enquanto AIPN, uma melhor base para a análise comparativa dos méritos dos candidatos exigida pelo artigo 45.º do Estatuto (ver acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Julho de 1987, Hochbaum e Rawes/Comissão, n.º 16, 44/85, 77/85, 294/85 e 295/85, Colect., p. 3259).
- 28 Daqui resulta que uma lista elaborada pelo comité de promoção deve fazer parte dos elementos em que a instituição baseia a sua própria apreciação dos candidatos e que, no caso presente, a AIPN era obrigada a tomar em consideração a lista estabelecida pelo comité de promoção, ainda que considerasse dever afastar-se dela. Por outro lado, a consulta dessa lista revestia particular importância na medida em que, no seu parecer, o comité tinha proposto por unanimidade a promoção do Sr. Thomson e, por maioria e por esta ordem, dos Srs. Schönherr e Vingborg (*ex aequo*), assim como do Sr. Anastassiadis e da Sr. a Weiler (*ex aequo*).
- 29 O Tribunal verifica que nem a Decisão n.º 259/89 A do presidente do CES que promove G. Di Carlo, nem a carta do mesmo presidente que informou o recorrente do facto de a sua candidatura não ter sido escolhida, nem mesmo a nota de 12 de Fevereiro de 1990 do secretário-geral do CES que indeferiu a reclamação do recorrente fazem referência a uma tomada em consideração do parecer emitido pelo comité paritário de promoção. Além disso, o processo apresentado ao Tribunal, a pedido deste, não permite provar que a AIPN cumpriu a sua obrigação de tomar em consideração esse parecer. Por conseguinte, o Tribunal só pode considerar que não se provou a existência de tal tomada em consideração e que a decisão impugnada é desprovida de qualquer fundamentação, quando essa fundamentação teria sido particularmente necessária no caso presente em que a AIPN entendeu dever afastar-se completamente das propostas contidas no parecer do comité paritário.

30 Finalmente, o Tribunal observa que, como o representante do CES admitiu na audiência, o CES não apresentou, como havia sido expressamente convidado pelo Tribunal, a totalidade do processo com base no qual a AIPN adoptou a decisão impugnada. Ao não atender a este pedido, o CES desrespeitou uma obrigação que lhe incumbe face ao juiz comunitário, não colocando o Tribunal em condições de exercer plenamente a sua fiscalização da legalidade da decisão impugnada.

31 Resulta de tudo o que precede, num contexto em que o recorrente apresentou alegações precisas e provadas, em que a instituição desrespeitou a sua obrigação de apresentar o processo com base no qual se pronunciou, em que o juiz não pode apreciar se foi efectivamente a AIPN, no caso o presidente, que realmente exerceu as suas competências ou se, como resulta dos autos, foi uma autoridade incompetente, o secretário-geral do CES, que procedeu em primeira análise à nomeação controvertida, e em que nenhuma decisão fundamentada foi dirigida ao recorrente em resposta à sua reclamação, que a decisão impugnada deve ser anulada sem que seja necessário examinar os outros fundamentos invocados pelo recorrente em apoio do seu pedido nem ordenar as diligências de instrução que ele solicitou.

Quanto às despesas

32 Por força do n.º 2 do artigo 87.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida deve ser condenada nas despesas se tal tiver sido requerido. Tendo o CES sido vencido, há que condená-lo nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quinta Secção)

decide:

- 1) É anulada a Decisão n.º 259/89 A do presidente do Comité Económico e Social, de 1 de Agosto de 1989, que nomeou Giovanni Di Carlo para o lugar de tradutor principal, na sequência do aviso de vaga n.º 10/89.

2) O Comité Económico e Social é condenado nas despesas.

Briët

Kirschner

Biancarelli

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 30 de Janeiro de 1992.

O secretário

H. Jung

O presidente

C. P. Briët