



# Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. EVGENI TANCHEV  
presentadas el 5 de marzo de 2020<sup>1</sup>

**Asunto C-730/18 P**

**SC  
contra**

**Eulex Kosovo**

«Recurso de casación — Cláusula compromisoria — Personal contractual de las misiones internacionales de la Unión Europea — Política exterior y de seguridad común — Competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión — Litigio contractual — Admisibilidad — Concepto de “acto que puede disociarse de su contexto contractual” — Recalificación parcial del recurso — Recurso de anulación — Responsabilidad contractual — Responsabilidad extracontractual — Artículos 263 TFUE, 268 TFUE, 272 TFUE y 340 TFUE»

## **I. Introducción**

1. El presente asunto tiene su origen en un litigio entre SC, antigua agente contractual, y la Misión de la Unión Europea por el Estado de Derecho en Kosovo (en lo sucesivo, «Eulex Kosovo»), que es una misión internacional de la Unión en el marco de la política exterior y de seguridad común (PESC).
2. Invocando la cláusula de atribución de competencia a los órganos jurisdiccionales de la Unión que figuraba en el contrato de trabajo celebrado entre SC y Eulex Kosovo, SC interpuso un recurso ante el Tribunal General de la Unión Europea con arreglo al artículo 272 TFUE, impugnando, por un lado, la legalidad de las decisiones adoptadas por dicha misión, según las cuales SC no había superado un concurso interno y no se había renovado su contrato de trabajo, y solicitando, por otro lado, la reparación del perjuicio sufrido sobre la base de la responsabilidad contractual y extracontractual de la Unión de conformidad con el artículo 340 TFUE.
3. SC ha interpuesto el presente recurso de casación contra el auto del Tribunal General de 19 de septiembre de 2018, SC/Eulex Kosovo (T-242/17, EU:T:2018:586) (en lo sucesivo, «auto recurrido»), por el que el Tribunal General desestimó el recurso de SC. Dicho recurso de casación plantea tres cuestiones clave en relación, en primer lugar, con la competencia del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 272 TFUE en el marco de la PESC; en segundo lugar, con la distinción entre el artículo 263 TFUE y el artículo 272 TFUE, y, en tercer lugar, con la posibilidad de recalificar un recurso en materia contractual basado en el artículo 272 TFUE como un recurso de anulación con arreglo al artículo 263 TFUE.

<sup>1</sup> Lengua original: inglés.

4. El presente recurso de casación se ha interpuesto paralelamente a otros asuntos actualmente pendientes ante el Tribunal de Justicia que plantean cuestiones similares, si bien no idénticas, relativas a la distinción entre el artículo 263 TFUE y el artículo 272 TFUE y que tienen asimismo por objeto, por una parte, garantizar la tutela judicial efectiva de los demandantes en los litigios contra las instituciones y los órganos de la Unión y, por otra parte, facilitar aclaraciones sobre las vías procesales apropiadas que han de seguirse a este respecto.<sup>2</sup>

5. El presente asunto brinda, en esencia, al Tribunal de Justicia la ocasión de desarrollar su jurisprudencia relativa a la aplicación del artículo 272 TFUE y a la relación entre dicho artículo y el artículo 263 TFUE en el marco del sistema de recursos de la Unión establecido en los Tratados. Asimismo, el presente asunto tiene una importancia práctica considerable para la acción exterior de la Unión y el funcionamiento de las misiones internacionales de la Unión en todo el mundo.

## II. Antecedentes del litigio

6. Los antecedentes del litigio, tal como se exponen en los apartados 1 a 15 del auto recurrido, pueden resumirse de la siguiente manera a efectos del presente asunto. Procede formular algunas observaciones preliminares sobre las misiones de la política común de seguridad y defensa (PCSD) y Eulex Kosovo (sección A) y la relación contractual entre SC y Eulex Kosovo (sección B) antes de pasar a examinar los acontecimientos que dieron lugar al procedimiento ante el Tribunal General (sección C).

### A. Misiones de la PCSD y Eulex Kosovo

7. En el ámbito de la PESC, regulada por el título V del TUE, la PCSD<sup>3</sup> ofrece a la Unión una capacidad operativa para desplegar misiones civiles y militares fuera de la Unión a fin de llevar a cabo una serie de tareas, entre ellas, la prevención de conflictos y el mantenimiento de la paz.<sup>4</sup> La finalidad de las misiones de la PCSD es «responder a las crisis y a los conflictos externos que puedan surgir, reforzar las capacidades de los socios y, en última instancia, proteger a la Unión Europea y a sus ciudadanos a través de la acción exterior».<sup>5</sup> Según documentación reciente, actualmente están en curso 16 misiones de la PCSD —10 misiones civiles y 6 misiones militares— en las que trabajan más de 5 000 personas en todo el mundo.<sup>6</sup>

8. El estatuto jurídico de las misiones de la PCSD y su personal difiere de otras entidades en el marco de la acción exterior de la Unión.<sup>7</sup> En particular, las misiones de la PCSD están vinculadas al Servicio Europeo de Acción Exterior (SEAE),<sup>8</sup> que es el servicio diplomático de la Unión y asiste al Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad en el desarrollo de la PESC. No obstante, no todo el personal de las misiones de la PCSD forma parte del SEAE, a cuyo personal se aplica el Estatuto de los funcionarios de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Estatuto») y el

2 Véanse, en particular, las conclusiones de la Abogada General Kokott presentadas en el asunto ADR Center/Comisión (C-584/17 P, EU:C:2019:941) (que versaban sobre la interacción entre los artículos 263 TFUE y 272 TFUE en relación con la adopción, por parte de la Comisión, de una decisión que constituye un título ejecutivo conforme al artículo 299 TFUE), y las conclusiones del Abogado General Bobek presentadas en el asunto Centro de Satélites de la Unión Europea/KF (C-14/19 P) (en relación con un recurso de anulación y de indemnización interpuesto por un antiguo agente contractual de una agencia de la Unión en el ámbito de la PESC y que se inscribe en el marco de su propio estatuto del personal).

3 Véase el título V, capítulo 2, sección 2 del TUE (artículos 42 a 46).

4 Véanse los artículos 42 TUE, apartado 1, y 43 TUE, apartado 1.

5 Servicio Europeo de Acción Exterior, *EU Missions and Operations Factsheet*, 5 de marzo de 2018, p. 2.

6 Véase, por ejemplo, Parlamento Europeo, Dirección General de Políticas Exteriores de la Unión, *Civilian and military personnel in CSDP missions and operations*, 2017, p. 14.

7 Para un debate general, véase, por ejemplo, Blockmans, S., y Koutrakos, P. (eds.): *Research Handbook on the EU's Common Foreign and Security Policy*, Edward Elgar, 2018.

8 Véase, a este respecto, la ficha del SEAE mencionada en la nota 5 de las presentes conclusiones, p. 2.

régimen aplicable a los otros agentes (en lo sucesivo, «ROA»).<sup>9</sup> Además, las misiones de la PCSD no son delegaciones de la Unión creadas en virtud del artículo 221 TFUE para representar a la Unión, y cuyas acciones se imputan, en principio, a la institución de la Unión delegante.<sup>10</sup> A las misiones de la PCSD tampoco se las considera formalmente agencias de la Unión en el marco de la PCSD, como la Agencia Europea de Defensa y el Centro de Satélites de la Unión Europea, que cuentan con sus propios estatutos de personal o cuyo personal se rige por el Estatuto y el ROA.<sup>11</sup>

9. Eulex Kosovo es una misión de la PCSD creada en virtud de la Acción Común 2008/124/PESC del Consejo, de 4 de febrero de 2008, sobre la Misión de la Unión Europea por el Estado de Derecho en Kosovo, EULEX KOSOVO,<sup>12</sup> en su versión modificada por la Decisión (PESC) 2018/856 del Consejo, de 8 de junio de 2018.<sup>13</sup> La Acción Común 2008/124 se ha prorrogado en varias ocasiones y el mandato actual de Eulex Kosovo expira el 14 de junio de 2020. Eulex Kosovo es la mayor misión civil desplegada hasta la fecha en el marco de la PCSD.<sup>14</sup>

10. Con arreglo al artículo 2 de la Acción Común 2008/124, la misión general de Eulex Kosovo es «[apoyar] a determinadas instituciones del Estado de Derecho de Kosovo en el camino hacia una mayor eficacia, viabilidad, multietnicidad y responsabilización, sin injerencias políticas y respetando plenamente las normas internacionales en materia de derechos humanos y las mejores prácticas europeas, [...] con el objetivo de transferir las tareas restantes a otros instrumentos a largo plazo de la UE y de eliminar gradualmente las funciones ejecutivas residuales».

11. De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 7 y 8 de la Acción Común 2008/124, el Comandante de la operación civil ejerce el mando y control estratégico de Eulex Kosovo, mientras que el Jefe de Misión ejerce el mando y control de Eulex Kosovo en la zona de operaciones, asumiendo su coordinación y gestión diaria.<sup>15</sup>

12. El artículo 9, apartado 2, de la Acción Común 2008/124 dispone que el personal de Eulex Kosovo estará compuesto principalmente por enviados en comisión de servicios por los Estados miembros o las instituciones de la UE. Cada Estado miembro o institución de la UE sufragará los gastos del personal de Eulex Kosovo que envíe en comisión de servicios, incluidos determinados gastos de viaje, las retribuciones, la cobertura médica y las asignaciones.<sup>16</sup>

9 Reglamento n.º 31 (CEE) 11 (CEEA) por el que se establece el Estatuto de los funcionarios y el régimen aplicable a los otros agentes de la Comunidad Económica Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (DO 1962, 45, p. 1385), en su última actualización (DO 2019, C 420, p. 22). Véase la Decisión 2010/427/UE del Consejo, de 26 de julio de 2010, por la que se establece la organización y el funcionamiento del Servicio Europeo de Acción Exterior (DO 2010, L 201, p. 30), artículo 6.

10 Véanse, a este respecto, la sentencia de 12 de noviembre de 2015, *Elitaliana/Eulex Kosovo* (C-439/13 P, EU:C:2015:753), apartado 65; las conclusiones del Abogado General Jääskinen presentadas en el asunto *Elitaliana Kosovo* (C-439/13 P, EU:C:2014:2416), puntos 58 a 63, y el auto de 4 de junio de 2012, *Elti/Delegación de la Unión Europea en Montenegro* (T-395/11, EU:T:2012:274).

11 Véanse la Decisión (PESC) 2015/1835 del Consejo, de 12 de octubre de 2015, por la que se determinan el estatuto, la sede y la forma de funcionamiento de la Agencia Europea de Defensa (versión refundida) (DO 2015, L 266, p. 55), artículo 11, y la Decisión 2014/401/PESC del Consejo, de 26 de junio de 2014, relativa al Centro de Satélites de la Unión Europea y por la que se deroga la Acción Común 2001/555/PESC relativa a la creación de un centro de satélites de la Unión Europea (DO 2014, L 188, p. 73), artículo 8.

12 DO 2008, L 42, p. 92.

13 DO 2018, L 146, p. 5.

14 Véase, por ejemplo, el Informe Especial n.º 18/2012 del Tribunal de Cuentas de la Unión Europea «Asistencia de la Unión Europea a Kosovo relacionada con el Estado de Derecho», 2012, apartado 14. Para un debate en profundidad de Eulex Kosovo, véase también, por ejemplo, Spornbauer, M.: *EU Peacebuilding in Kosovo and Afghanistan: Legality and Accountability*, Martinus Nijhoff, 2014.

15 Véase también la Acción Común 2008/124, artículos 11 y 12.

16 Véase también, por ejemplo, la Acción Común 2008/124, artículo 10, apartado 2.

13. En virtud del artículo 9, apartado 3, de la Acción Común 2008/124, en su versión modificada,<sup>17</sup> Eulex Kosovo podrá reclutar personal civil internacional y local sobre una base contractual, de ser necesario, cuando el personal en comisión de servicios de los Estados miembros no cubra las funciones exigidas.<sup>18</sup>

14. El artículo 10, apartado 3, de la Acción Común 2008/124, en su versión modificada,<sup>19</sup> establece que las condiciones de contratación y los derechos y obligaciones del personal internacional y local se estipularán en los contratos que se celebren entre Eulex Kosovo y el miembro del personal de que se trate.

15. El artículo 15 *bis* de la Acción Común 2008/124, que fue introducido por la Decisión 2014/349 del Consejo, de 12 de junio de 2014,<sup>20</sup> prevé que Eulex Kosovo estará capacitada para comprar servicios y suministros, celebrar contratos y acuerdos administrativos, emplear a personal, poseer cuentas bancarias, adquirir y enajenar bienes y liquidar su pasivo, así como para entablar acciones judiciales, según proceda a efectos de la ejecución de dicha Acción Común.

### ***B. Relación contractual entre SC y Eulex Kosovo***

16. SC es un antiguo miembro del personal contractual internacional de Eulex Kosovo.

17. SC fue empleada por Eulex Kosovo como fiscal sobre la base de cinco contratos de trabajo sucesivos de duración determinada: 1) del 4 de enero de 2014 al 14 de junio de 2014; 2) del 15 de junio de 2014 al 14 de octubre de 2014; 3) del 15 de octubre de 2014 al 14 de junio de 2015; 4) del 15 de junio de 2015 al 14 de junio de 2016, y 5) del 15 de junio de 2016 al 14 de noviembre de 2016.

18. Los contratos de trabajo primero y segundo designan, en su artículo 21, a los tribunales de Bruselas (Bélgica) como competentes en caso de litigios derivados de tales contratos o relacionados con ellos. Los contratos de trabajo tercero, cuarto y quinto establecen, en su artículo 21, la competencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea con arreglo al artículo 272 TFUE, para cualquier litigio derivado de dichos contratos o relacionados con ellos.

19. Los contratos de trabajo contienen cláusulas que establecen que el Plan de Operación (en lo sucesivo, «OPLAN»), el concepto de operaciones (en lo sucesivo, «CONOPS»), el código de conducta (en lo sucesivo, «CdC») y los procedimientos operativos normalizados (en lo sucesivo, «PON») de Eulex Kosovo forman parte integrante de los antedichos contratos.<sup>21</sup> Se trata de documentos fundamentales de planificación y organización para la ejecución del mandato de Eulex Kosovo, y generalmente no se encuentran a disposición del público.<sup>22</sup>

17 Decisión 2010/322/PESC del Consejo, de 8 de junio de 2010, por la que se modifica y prorroga la Acción Común 2008/124 (DO 2010, L 145, p. 13), artículo 1, apartado 2.

18 El artículo 9, apartado 3, de la Acción Común 2008/124 prevé además que, en casos excepcionales debidamente justificados, se podrá emplear a personal de terceros Estados participantes en régimen contractual, si procede, a defecto de solicitudes cualificadas de los Estados miembros.

19 Decisión 2014/349/PESC del Consejo, de 12 de junio de 2014, que modifica la Acción Común 2008/124 (DO 2014, L 174, p. 42), artículo 1, apartado 3.

20 Decisión 2014/349 del Consejo, artículo 1, apartado 5. Esta Decisión precisa, en su artículo 2, que entró en vigor el día de su adopción (12 de junio de 2014).

21 Existen leves diferencias de formulación entre los artículos 22 y 23.2 de los contratos de trabajo primero y segundo (que se refieren a los PON y a las partes administrativas del OPLAN, incluido el CdC), y el artículo 1.2 de los contratos de trabajo tercero, cuarto y quinto (que se refiere al CONOPS/OPLAN, incluidos el CdC y los PON pertinentes).

22 Véase, a este respecto, el Informe Especial n.º 18/2012 del Tribunal de Cuentas de la Unión Europea mencionado en la nota 14 de las presentes conclusiones, apartado 68, nota 52. Por lo que respecta al OPLAN, véase también la Acción Común 2008/124, artículos 4 y 5.

20. Los contratos de trabajo también contienen disposiciones que estipulan que, mediante la firma del contrato, el trabajador declara aceptar las condiciones y los principios establecidos en el contrato y sus anexos y se compromete a su cumplimiento, y que, en caso de conflicto, el contrato de trabajo prevalece sobre, entre otros, el OPLAN, el CONOPS, el CdC y los PON.<sup>23</sup>

21. Los contratos de trabajo estipulan, además, en su artículo 20, que cualquier litigio que pueda surgir entre las partes «por lo que respecta a la interpretación de la ejecución» de tales contratos se someterá a un órgano arbitral, sin perjuicio de la posibilidad de someter el litigio al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

### ***C. Acontecimientos que dieron lugar al procedimiento ante el Tribunal General***

22. El 28 de abril de 2014, SC presentó una reclamación ante Eulex Kosovo contra su primer informe de evaluación to de 14 de abril de 2014. En esta reclamación, SC impugnó las apreciaciones que figuraban en dicho informe efectuadas por sus supervisores, incluida su superior jerárquica, la Sra. Novotna, fiscal general de Eulex Kosovo, así como, de manera general, las irregularidades cometidas en el procedimiento de evaluación. Mediante decisión de 12 de agosto de 2014, la jefa de misión aceptó la reclamación y anuló el informe de evaluación.

23. Mediante escrito de 26 de junio de 2014, la jefa de la oficina de recursos humanos de Eulex Kosovo (en lo sucesivo, «JORH») notificó a SC la organización de una oposición interna para el puesto de fiscal (en lo sucesivo, «oposición interna de 2014»). Dicho escrito indicaba, en particular, que, a raíz de la revisión de las necesidades operativas de Eulex Kosovo y de la aprobación del OPLAN por los Estados miembros el 24 de junio de 2014, se había llevado a cabo una reestructuración de Eulex Kosovo, lo que tenía como consecuencia la reducción del número de puestos disponibles. SC participó en dicha oposición y no la superó.

24. El 25 de agosto de 2014, SC presentó una reclamación ante Eulex Kosovo contra el resultado de la oposición interna de 2014. Mediante esta reclamación, SC impugnaba, en particular, la composición del panel de selección y la presencia de la Sra. Novotna en dicho panel debido a su implicación en la reclamación presentada por SC contra el informe de evaluación y su supuesta predisposición negativa contra SC. Mediante decisión de 4 de septiembre de 2014, la jefa de misión aceptó la reclamación y anuló la oposición interna de 2014, basándose en que dos miembros del tribunal tenían la misma nacionalidad, lo que infringía los PON en materia de selección de personal.

25. Durante el año 2014, Eulex Kosovo solicitó a SC que se presentara al examen de conducción de vehículo. SC suspendió dicho examen tres veces durante ese año. En octubre de 2014, SC presentó a la JORH unos documentos que certificaban que sufría una discapacidad en la mano. Durante el mes de noviembre de 2015 y de febrero de 2016, Eulex Kosovo solicitó de nuevo a SC que se presentara al examen de conducción de vehículo.

26. Mediante escrito de 24 de junio de 2016, la JORH notificó a SC la organización de una nueva oposición interna para el puesto de fiscal (en lo sucesivo, «oposición interna de 2016»). Dicho escrito indicaba, en particular, que, a raíz de la revisión de las necesidades operativas de Eulex Kosovo y de la aprobación del OPLAN por los Estados miembros el 17 de junio de 2016 y del plan de despliegue por el comandante de las operaciones civiles el 20 de junio de 2016, se había llevado a cabo una reestructuración de Eulex Kosovo, lo que tenía como consecuencia la reducción del número de puestos disponibles.

<sup>23</sup> Existen leves diferencias de formulación entre los artículos 1.1, 1.2 y 23.3 de los contratos de trabajo primero y segundo (que no mencionan el CONOPS), y los artículos 1.1 y 22.2 de los contratos de trabajo tercero, cuarto y quinto (que no mencionan el CdC).



27. El 19 de julio de 2016, SC fue entrevistada por el tribunal de selección de la oposición interna de 2016, presidido por la Sra. Novotna. Antes y durante su entrevista, SC impugnó la composición de dicho tribunal, habida cuenta de la implicación de la Sra. Novotna en las dos reclamaciones anteriores presentadas por SC contra el informe de evaluación y la oposición interna de 2014.

28. Mediante escrito de 30 de septiembre de 2016, la JORH comunicó a SC que no había superado la oposición interna de 2016 (en lo sucesivo, «decisión relativa a la oposición interna de 2016»), y, por consiguiente, que su contrato de trabajo vencía el 14 de noviembre de 2016 y no sería renovado (en lo sucesivo, «decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo») (en lo sucesivo, conjuntamente, «decisiones impugnadas»).

29. El 10 de octubre de 2016, SC presentó una reclamación ante Eulex Kosovo contra las decisiones impugnadas. SC alegó, en esencia, que la presencia de la Sra. Novotna en el tribunal de selección de la oposición interna de 2016 provocó que el procedimiento fuera injusto e irregular y, de tal modo, infringió las disposiciones de los PON en materia de selección de personal, así como los PON en materia de principios y proceso de reorganización (en lo sucesivo, «PON en materia de reorganización»).

30. Mediante decisión de 31 de octubre de 2016, la jefa de misión desestimó la citada reclamación, por considerar que no se habían vulnerado los principios de selección del personal. En dicha decisión, la jefa de misión indicó, entre otras cosas, que no se había demostrado la existencia de un conflicto de intereses. Añadió que el anexo 13 del OPLAN exige que el jefe de la división ejecutiva y el fiscal jefe de Eulex Kosovo sean miembros del tribunal de selección de oposición y que ese tribunal debía ser el mismo para todos los candidatos.

31. En respuesta a dicha decisión, el 1 de noviembre de 2016 SC presentó a la jefa de misión una solicitud de arbitraje con arreglo al artículo 20 de su contrato de trabajo. Mediante escrito de 14 de noviembre de 2016, la jefa de misión desestimó dicha solicitud.

### **III. Procedimiento ante el Tribunal General y auto recurrido**

32. Mediante demanda presentada el 25 de abril de 2017, SC interpuso recurso ante el Tribunal General, solicitando a dicho Tribunal que:

- Declarase que Eulex Kosovo había incumplido sus obligaciones contractuales en la ejecución del contrato y en la aplicación del OPLAN, del CONOPS y de los PON en materia de reorganización y selección de personal, y había vulnerado los principios contractuales de equidad y de buena fe.
- Declarase que Eulex Kosovo había incumplido sus obligaciones extracontractuales frente a SC, entre ellas, su derecho a condiciones de trabajo justas y equitativas previsto en el artículo 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») y su derecho a una buena administración, incluido el principio de imparcialidad, consagrado en el artículo 41 de la Carta.
- Declarase la ilegalidad de las decisiones impugnadas.
- Condenase a Eulex Kosovo a indemnizar a SC por el perjuicio material y moral sufrido.
- Condenase en costas a Eulex Kosovo, incrementadas con los intereses calculados al 8 %.

33. SC estructuró su recurso en dos partes. La primera parte se refería a una pretensión con arreglo al artículo 272 TFUE, que se dividía, a su vez, en cinco motivos.<sup>24</sup> La segunda parte tenía por objeto una pretensión de indemnización con arreglo al artículo 340 TFUE, dirigida a que se condenase a Eulex Kosovo a pagar una indemnización por incumplimiento de las obligaciones contractuales y extracontractuales que le incumbían.

34. Mediante escrito separado de 24 de agosto de 2017, Eulex Kosovo planteó una excepción de inadmisibilidad, alegando, en esencia, que el Tribunal General no era competente para resolver el recurso, dado que este se refería parcialmente a contratos que atribuían la competencia a los tribunales de Bruselas. El 20 de octubre de 2017, SC presentó sus observaciones sobre dicha excepción de inadmisibilidad.

35. Mediante el auto recurrido, el Tribunal General desestimó el recurso de SC en su totalidad. Con arreglo al artículo 126 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, dicho Tribunal declaró que, sin que resultase necesario examinar la excepción de inadmisibilidad presentada por Eulex Kosovo, el recurso era, en parte, manifiestamente inadmisibile y, en parte, manifiestamente carente de cualquier fundamento jurídico (apartados 22, 23 y 77 del auto recurrido).

36. En el auto recurrido, el Tribunal General consideró que el recurso se estructuraba en cuatro pretensiones (apartados 24 a 30 del auto recurrido). En primer lugar, desestimó la tercera pretensión, relativa a la ilegalidad de las decisiones impugnadas, por ser manifiestamente inadmisibile (apartados 31 a 52 del auto recurrido), declarando, en esencia, que dichas decisiones no podían ser impugnadas con arreglo al artículo 272 TFUE y que, aunque la citada pretensión se recalificase como un recurso de anulación con arreglo al artículo 263 TFUE, se había interpuesto fuera de plazo.

37. El Tribunal General desestimó las pretensiones primera y segunda, relativas a la responsabilidad contractual y extracontractual (apartados 53 a 69 del auto recurrido), y la cuarta pretensión, que tenía por objeto la reparación de los daños y perjuicios (apartados 70 a 76 del auto recurrido) por ser, en parte, manifiestamente inadmisibles y, en parte, manifiestamente carentes de fundamento jurídico. Asimismo, condenó en costas a SC.

38. Los fundamentos del auto recurrido se reproducirán, cuando proceda, en el examen de los motivos invocados en el recurso de casación.

#### **IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia**

39. Mediante recurso de casación interpuesto el 23 de noviembre de 2018, SC solicita al Tribunal de Justicia que anule el auto recurrido, declare admisible el recurso, salvo el quinto motivo,<sup>25</sup> y, con carácter subsidiario, que devuelva el asunto al Tribunal General para que se pronuncie sobre el fondo. SC también solicita al Tribunal de Justicia que condene a Eulex Kosovo al pago de las costas.

40. En su escrito de contestación, presentado el 7 de mayo de 2019, Eulex Kosovo solicita al Tribunal de Justicia que desestime el recurso de casación o, con carácter subsidiario, si el Tribunal de Justicia decidiera anular el auto recurrido, que devuelva el asunto al Tribunal General para que se pronuncie sobre el fondo. Asimismo, solicita al Tribunal de Justicia que condene a SC al pago de las costas.

<sup>24</sup> El primer motivo se basaba en la infracción de los artículos 4 y 6 de los PON en materia de reorganización, y de los artículos 5 y 7 de los PON en materia de selección de personal. El segundo motivo se refería a la infracción de los artículos 7.2, letra f), y 7.3, letra c), de los PON en materia de selección de personal y del artículo 3.2 del CdC, y a la vulneración de los principios contractuales de equidad y de buena fe y del derecho a una buena administración. El tercer motivo invocaba la vulneración del principio de imparcialidad y del derecho a una buena administración. El cuarto motivo se basaba en la vulneración del derecho a condiciones de trabajo justas y equitativas y del derecho a una buena administración y en la infracción de la nota de decisión de 26 de enero de 2011 relativa a una «propuesta de introducción de una evaluación de las aptitudes para conducir», de los requisitos previstos en la convocatoria de 2014 y del derecho a una buena administración. El quinto motivo se refería a la vulneración del derecho a condiciones de trabajo justas y equitativas.

<sup>25</sup> Véase la nota 24 de las presentes conclusiones.

41. Mediante decisión de 22 de mayo de 2019, el Presidente del Tribunal de Justicia desestimó la solicitud de SC para presentar un escrito de réplica.

42. SC y Eulex Kosovo participaron en la vista ante el Tribunal de Justicia celebrada el 6 de noviembre de 2019.

## V. Análisis

43. SC invoca cinco motivos en apoyo de su recurso. El primer motivo se basa en la recalificación de la tercera pretensión sobre la base del artículo 272 TFUE como un recurso de anulación con arreglo al artículo 263 TFUE. El segundo motivo critica el rechazo del Tribunal a declararse competente sobre la base del artículo 272 TFUE. El tercer motivo se refiere a la falta de examen de una serie de alegaciones relativas principalmente a la infracción de los PON. El cuarto motivo se basa en una apreciación incorrecta de las pretensiones de indemnización del daño causado por las decisiones impugnadas como inadmisibles debido que el recurso de anulación contra esas decisiones era inadmisibile. El quinto motivo invoca una apreciación incorrecta de las pretensiones de indemnización del perjuicio causado por las reiteradas solicitudes a SC para que se presentara al examen de conducción de vehículo.

44. A continuación, me centraré en el examen de los motivos primero y segundo (en orden inverso), que, desde mi punto de vista, cabe estimar. En cambio, la suerte de los motivos tercero y cuarto dependerá fundamentalmente de la decisión del Tribunal de Justicia sobre los motivos primero y segundo. Más concretamente, en lo que atañe al tercer motivo, SC reprocha al Tribunal General que no examinara sus alegaciones relativas, en particular, a la infracción de los PON; puesto que tales alegaciones se formularon en apoyo de una pretensión que el Tribunal General consideró inadmisibile, este motivo no podrá prosperar si el Tribunal de Justicia desestima el segundo motivo. En cuanto al cuarto motivo, SC lamenta que el Tribunal General dedujera que determinadas pretensiones eran inadmisibles porque estaban estrechamente relacionadas con la pretensión de anulación que había sido declarada inadmisibile, cuando el Tribunal General recalificó, según SC, erróneamente el recurso, admisible, sobre la base del artículo 272 TFUE como un recurso, inadmisibile, con arreglo al artículo 263 TFUE; por consiguiente, dicho motivo no podrá prosperar si el Tribunal de Justicia desestima los motivos primero y segundo. Por tanto, considero que no es preciso examinar los motivos tercero y cuarto de manera separada en las presentes conclusiones. El quinto motivo carece, en mi opinión, de fundamento jurídico alguno. En estas circunstancias, estimo que procede anular parcialmente el auto recurrido y que el asunto debe devolverse al Tribunal General.

45. Antes de proceder a la apreciación de los motivos invocados en apoyo del recurso de casación (secciones B, C y D), es necesario comprobar que el Tribunal de Justicia es competente para conocer del presente recurso (sección A).

### A. Competencia del Tribunal de Justicia

46. Las partes no discuten la competencia del Tribunal de Justicia para conocer del presente asunto.<sup>26</sup> No obstante, según jurisprudencia reiterada, la cuestión relativa a la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión debe ser planteada de oficio por el Tribunal de Justicia aun cuando ninguna de las partes lo haya solicitado.<sup>27</sup>

<sup>26</sup> Véanse las notas 35 y 38 de las presentes conclusiones. En el apartado 33 de su escrito de contestación, Eulex Kosovo confirma la posición adoptada en su excepción de inadmisibilidat, en particular, de que SC no ha demostrado haber agotado todas las vías de recurso disponibles internamente en Eulex Kosovo. Puesto que no se ha presentado ante el Tribunal de Justicia ninguna información que indique que SC no puede someter el presente litigio al Tribunal de Justicia, no examinaré esta alegación con mayor detalle.

<sup>27</sup> Véase, por ejemplo, la sentencia de 12 de noviembre de 2015, Elitaliana/Eulex Kosovo (C-439/13 P, EU:C:2015:753), apartado 37.



47. Dado que Eulex Kosovo es una misión de la PCSD que opera en el ámbito de la PESC, parece necesario examinar, en primer lugar, si la competencia del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 272 TFUE puede verse potencialmente afectada por las normas que limitan la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión en el marco de la PESC de conformidad con el artículo 24 TUE, apartado 1, párrafo segundo y con el artículo 275 TFUE, párrafo primero. Tras ello, examinaré el alcance de la competencia del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 272 TFUE en relación con los contratos de trabajo celebrados entre SC y Eulex Kosovo, así como la capacidad jurídica de Eulex Kosovo en el presente procedimiento.

48. Antes de nada, es preciso recordar que no parece existir aún jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa específicamente a la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión para conocer de los recursos con arreglo al artículo 272 TFUE en relación con las restricciones impuestas a su competencia en el ámbito de la PESC.

49. Como ha declarado el Tribunal de Justicia, de conformidad con el artículo 24 TUE, apartado 1, párrafo segundo, y el artículo 275 TFUE, párrafo primero, los órganos jurisdiccionales de la Unión, en principio, no tienen competencia en relación con las disposiciones referidas a la PESC o con los actos adoptados sobre la base de estas.<sup>28</sup> Sin embargo, puesto que dichos artículos introducen una excepción a la norma de competencia general prevista en el artículo 19 TUE, deben interpretarse restrictivamente.<sup>29</sup>

50. Existe, además, nutrida jurisprudencia sobre cuestiones de competencia relativas a la PESC que indica que la circunstancia de que los hechos controvertidos en un asunto determinado estén relacionados con la PESC no significa automáticamente que sean de aplicación las restricciones impuestas a la competencia del Tribunal de Justicia de conformidad con el artículo 24 TUE, apartado 1, y con el artículo 275 TFUE.<sup>30</sup> Puesto que esta jurisprudencia se refiere en parte a las misiones de la PCSD, me parece útil destacar los puntos más importantes de algunas sentencias a efectos del presente asunto.

51. Por ejemplo, el Tribunal de Justicia confirmó en la sentencia *Elitaliana/Eulex Kosovo*<sup>31</sup> la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión para pronunciarse sobre un recurso de anulación y de indemnización interpuesto por la demandante basado en la adjudicación por parte de Eulex Kosovo de un contrato público para la prestación de servicios de helicóptero a otro licitador. El Tribunal de Justicia declaró que las medidas controvertidas, cuya anulación se solicitaba sobre la base de una infracción de las normas aplicables a los contratos públicos de la Unión, hacían referencia a la adjudicación de un contrato público que generó gastos a cargo del presupuesto de la Unión, y, en consecuencia, que el contrato en cuestión estaba comprendido en el ámbito de las disposiciones del Reglamento financiero de la Unión.<sup>32</sup> En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 24 TUE, apartado 1, y el artículo 275 TFUE no excluían su competencia para interpretar y aplicar las disposiciones del Reglamento financiero de la Unión en materia de adjudicación de contratos públicos.

28 Véase, por ejemplo, la sentencia de 28 de marzo de 2017, *Rosneft* (C-72/15, EU:C:2017:236), apartado 60. Como declaró el Tribunal de Justicia en los apartados 60 a 81 de dicha sentencia, los Tratados establecen ciertas excepciones que no son pertinentes en el presente asunto.

29 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 19 de julio de 2016, *H/Consejo y otros* (C-455/14 P, EU:C:2016:569), apartado 40 y jurisprudencia citada, y de 28 de marzo de 2017, *Rosneft* (C-72/15, EU:C:2017:236), apartados 74 y 75.

30 Para un debate en profundidad, véanse, por ejemplo, Butler, G.: *Constitutional Law of the EU's Common Foreign and Security Policy: Competence and Institutions in External Relations*, Hart, 2019, pp. 145 a 222, y Koutrakos, P.: «Judicial review in the EU's Common Foreign and Security Policy», (2018) 67, *International and Comparative Law Quarterly* 1.

31 Sentencia de 12 de noviembre de 2015 (C-439/13 P, EU:C:2015:753), apartados 4 a 50.

32 Reglamento (CE, Euratom) n.º 1605/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, por el que se aprueba el Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas (DO 2002, L 248, p. 1), en su versión modificada por el Reglamento (UE, Euratom) n.º 1081/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010 (DO 2010, L 311, p. 9), en vigor en el momento en que se produjeron los hechos del litigio principal.

52. Por otra parte, en la sentencia H/Consejo y otros,<sup>33</sup> el Tribunal de Justicia confirmó la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión para conocer de un recurso de anulación y de indemnización interpuesto por un miembro del personal en comisión de servicios de una misión civil de la PCSD, la Misión de Policía de la Unión Europea en Bosnia y Herzegovina, en relación con las decisiones adoptadas por el jefe de misión de cambiarla de destino a un puesto en una oficina regional. El Tribunal de Justicia declaró que, aunque las decisiones impugnadas se inscribían en el marco de la PESC y guardaban relación con una acción operativa en el marco de la PESC, tales decisiones constituían igualmente actos de gestión del personal, como toda decisión similar adoptada por las instituciones de la Unión en el ejercicio de sus competencias. En estas circunstancias, las restricciones a la competencia del Tribunal de Justicia en el ámbito de la PESC no se oponían al control de los actos de gestión del personal relativos a agentes destinados en comisión de servicios por los Estados miembros, por lo que los órganos jurisdiccionales de la Unión son competentes, con arreglo al artículo 270 TFUE, para controlar tales actos cuando se refieren a agentes destinados en comisión de servicios por las instituciones de la Unión. De no ser así, cuando un mismo acto de gestión del personal relativo a las operaciones «sobre el terreno» afecte al mismo tiempo a agentes en comisión de servicios destinados por los Estados miembros y agentes en comisión de servicios destinados por las instituciones de la Unión, la decisión adoptada respecto a los primeros podría ser inconciliable con la adoptada en relación con estos últimos.

53. Sobre esta base, cabe observar que los asuntos anteriores versaban sobre recursos de anulación y de indemnización interpuestos con arreglo al artículo 263 TFUE y al artículo 340 TFUE, párrafo segundo, y no planteaban la cuestión de la posible aplicación del artículo 272 TFUE, puesto que no existía una relación contractual que fuera objeto de litigio entre las partes de tales procedimientos. Además, las circunstancias que dieron lugar a la sentencia H/Consejo y otros se referían a un miembro del personal en comisión de servicios, en contraposición a un miembro del personal contractual, de una misión civil de la PCSD, y la sentencia del Tribunal de Justicia pretendía, en parte, evitar que las soluciones que se dieran a los litigios relativos a los miembros del personal en comisión de servicios de los Estados miembros y de las instituciones de la Unión fuesen incompatibles. Cabe deducir, asimismo, de dicha sentencia que el artículo 24 TUE, apartado 1, y el artículo 275 TFUE no excluyen la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión para conocer de los recursos relativos a la gestión general por parte de las misiones civiles de la PCSD de su personal, aun cuando dicha gestión se refiera a las operaciones «sobre el terreno».<sup>34</sup> Volveré a abordar esta cuestión posteriormente en mi análisis (véase el punto 138 de las presentes conclusiones).

54. Por consiguiente, la jurisprudencia anterior apoya la tesis de que las restricciones impuestas a la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión en el marco de la PESC con arreglo al artículo 24 TUE, apartado 1, y al artículo 275 TFUE no excluyen la competencia del Tribunal de Justicia en virtud de una cláusula compromisoria en el sentido del artículo 272 TFUE en las circunstancias del presente asunto.<sup>35</sup>

55. Es cierto que la celebración por parte de Eulex Kosovo de contratos de trabajo como los controvertidos en el presente asunto está prevista en la Acción Común 2008/124 que creó esta misión, cuyo fundamento jurídico está comprendido en el ámbito de aplicación de la PESC (véase el punto 14 de las presentes conclusiones). Sin embargo, del artículo 272 TFUE, en virtud del cual se ha atribuido a los órganos jurisdiccionales de la Unión «[competencia] para juzgar en virtud de una cláusula compromisoria contenida en un contrato de Derecho público o de Derecho privado

<sup>33</sup> Sentencia de 19 de julio de 2016 (C-455/14 P, EU:C:2016:569), apartados 39 a 61. A raíz de la estimación de un segundo recurso de casación interpuesto ante el Tribunal de Justicia (C-413/18 P), el asunto se halla actualmente pendiente ante el Tribunal General (T-271/10 RENV II).

<sup>34</sup> Véase, a este respecto, la sentencia de 12 de abril de 2018, PY/EUCAP Sahel Níger (T-763/16, EU:T:2018:181), apartado 53, que tiene por objeto un recurso con arreglo al artículo 272 TFUE interpuesto por un miembro del personal contractual de una misión civil de la PCSD. Véase, además, el punto 98 de las presentes conclusiones.

<sup>35</sup> Al ser interrogada sobre este punto durante la vista, Eulex Kosovo declaró que, a raíz de la sentencia de 19 de julio de 2016, H/Consejo y otros (C-455/14 P, EU:C:2016:569), los órganos jurisdiccionales de la Unión tienen competencia para resolver las cuestiones relativas a la gestión del personal como las controvertidas en el presente asunto.

celebrado por la Unión o por su cuenta», se desprende que dicha disposición no está comprendida en el ámbito de la PESC y que se aplica, de un modo general, a diversos tipos de contratos, incluidos los contratos de trabajo celebrados con el personal.<sup>36</sup> Además, la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión en virtud del artículo 272 TFUE se basa en el contrato celebrado entre las partes, y no en un acto adoptado sobre la base de las disposiciones del Tratado en materia de PESC.

56. Por otra parte, aunque pueden inscribirse en el marco de la PESC, los contratos de trabajo controvertidos en el presente asunto constituyen fundamentalmente actos típicos de gestión del personal en el contexto de la organización de los recursos humanos por parte de Eulex Kosovo. La conclusión de que la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión con arreglo al artículo 272 TFUE está excluida por el mero hecho de que el contrato de trabajo se inscribe en el marco de la PESC parece ir en contra de la voluntad expresa de las partes de designar la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión en virtud de la cláusula compromisoria contenida en el contrato y puede vaciar de contenido el artículo 272 TFUE.

57. En consecuencia, procede considerar que, en las circunstancias del presente asunto, la competencia del Tribunal de Justicia en virtud de una cláusula compromisoria en el sentido del artículo 272 TFUE no queda excluida por las restricciones impuestas al ejercicio de su competencia, con carácter excepcional, en el ámbito de la PESC con arreglo al artículo 24 TUE, apartado 1, y al artículo 275 TFUE.

58. También queda fuera de toda duda que Eulex Kosovo puede ser parte en el procedimiento y que la competencia del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 272 TFUE puede extenderse a todos los contratos de trabajo controvertidos en el presente asunto.

59. En virtud del artículo 15 *bis* de la Acción Común 2008/124, que fue introducido por la Decisión 2014/349, aplicable desde el 12 de junio de 2014 (véase el punto 15 de las presentes conclusiones), se dotó a Eulex Kosovo de la capacidad para celebrar contratos y entablar acciones judiciales, es decir, se le confirió capacidad jurídica. Además, del artículo 9, apartado 3, de la Acción Común 2008/124, en relación con su artículo 10, apartado 3, que también es aplicable desde el 12 de junio de 2014 (véanse los puntos 13 y 14 de las presentes conclusiones), se deduce que Eulex Kosovo podrá contratar personal y que las condiciones de empleo y los derechos y obligaciones de dicho personal se estipularán en contratos celebrados entre ella y el miembro del personal de que se trate. Por tanto, a raíz de las modificaciones introducidas por la Decisión 2014/349, Eulex Kosovo dispone de capacidad jurídica y puede ser parte demandada en el presente procedimiento.<sup>37</sup>

60. Además, como han indicado las partes en sus observaciones escritas,<sup>38</sup> de la sentencia *Jenkinson/Consejo y otros*<sup>39</sup> se deduce que el Tribunal de Justicia es competente para pronunciarse sobre los litigios que puedan surgir de la relación contractual entre SC y Eulex Kosovo, aun cuando dicha relación pueda referirse, en parte, a acontecimientos que ocurrieron durante los períodos cubiertos por los contratos de trabajo primero y segundo, que prevén la competencia de los tribunales de Bruselas (véase el punto 18 de las presentes conclusiones).

36 Véase, por ejemplo, la sentencia de 6 de diciembre de 1989, *Mulfinger y otros/Comisión* (C-249/87, EU:C:1989:614), apartado 10 y jurisprudencia citada.

37 Por lo que se refiere a la situación anterior a la entrada en vigor de dicha Decisión, véase, por ejemplo, la sentencia de 12 de noviembre de 2015, *Elitaliana/Eulex Kosovo* (C-439/13 P, EU:C:2015:753), en particular apartados 58 y 59.

38 En particular, en los apartados 9 a 11 de su escrito de contestación, Eulex Kosovo alega que, habida cuenta de la sentencia de 5 de julio de 2018, *Jenkinson/Consejo y otros* (C-43/17 P, en lo sucesivo, «sentencia *Jenkinson*», EU:C:2018:531), ya no formula las alegaciones esgrimidas en la excepción de admisibilidad que se referían a las cláusulas contenidas en los contratos de trabajo que atribuyen la competencia a los tribunales de Bruselas.

39 Sentencia de 5 de julio de 2018 (C-43/17 P, EU:C:2018:531).

61. La sentencia Jenkinson<sup>40</sup> tenía por objeto un recurso basado principalmente en el artículo 272 TFUE interpuesto por un antiguo miembro del personal contractual internacional de determinadas misiones internacionales de la Unión, entre las que figuraba Eulex Kosovo. El demandante pretendía obtener, en particular, la reparación del perjuicio que, en su opinión, se le había ocasionado por la utilización abusiva de contratos de duración determinada sucesivos y por el despido improcedente resultante de la decisión relativa a la no renovación de su contrato de trabajo. Solo el último contrato de trabajo celebrado entre el demandante y Eulex Kosovo contenía una cláusula compromisoria en el sentido del artículo 272 TFUE, mientras que los demás contratos de trabajo anteriores preveían la competencia de los tribunales de Bruselas.

62. En su sentencia,<sup>41</sup> el Tribunal de Justicia recordó que los órganos jurisdiccionales de la Unión solo son competentes, en principio, para conocer de las demandas derivadas de un contrato que contenga la cláusula compromisoria o que tengan relación directa con las obligaciones que emanan de dicho contrato. Sin embargo, cuando existe una relación laboral que se materializa en una serie de contratos sucesivos, el hecho de que los contratos anteriores no incluyesen una cláusula compromisoria no se opone a que el Tribunal de Justicia tenga en cuenta todos los contratos en su apreciación de la relación entre las partes. En consecuencia, la competencia del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 272 TFUE puede extenderse a anteriores contratos que prevén la competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales, siempre que el recurso incluya demandas derivadas de un contrato que contenga la cláusula compromisoria o que tengan relación directa con las obligaciones que emanan de dicho contrato, como sucedía en dicho asunto.

63. En el presente asunto, sobre la base de la sentencia Jenkinson, la competencia del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 272 TFUE puede extenderse a todos los contratos de trabajo celebrados entre SC y Eulex Kosovo, dado que las demandas de SC están relacionadas con la existencia de una única relación laboral continua que se concreta en una serie de cinco contratos sucesivos y se basan en los contratos que contienen la cláusula compromisoria. Volveré a examinar esta sentencia en un momento posterior de mi análisis (véanse los puntos 105 a 107 y 138 de las presentes conclusiones).

64. Habida cuenta de todo lo expuesto, considero que el Tribunal de Justicia es competente para conocer del presente litigio.

## ***B. Segundo motivo de casación (basado en la distinción entre el artículo 263 TFUE y el artículo 272 TFUE)***

### *1. Breve resumen de las alegaciones de las partes*

65. Mediante el segundo motivo, por el que se alega la infracción del artículo 272 TFUE y la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 47 de la Carta y del principio de igualdad de trato, SC sostiene que el Tribunal General incurrió en error de Derecho en los apartados 31, 37, 40, 42, 43, 45, 46 y 64 del auto recurrido al no declararse competente sobre la base del artículo 272 TFUE por lo que respecta a la tercera pretensión, relativa a la ilegalidad de las decisiones impugnadas, y al negarse a examinar el fondo del asunto. Este motivo se divide en tres partes.

40 Sentencia de 5 de julio de 2018 (C-43/17 P, EU:C:2018:531), en particular apartados 1 a 3. Este asunto se encuentra actualmente pendiente ante el Tribunal General (T-602/15 RENV).

41 Sentencia de 5 de julio de 2018, Jenkinson (C-43/17 P, EU:C:2018:531), en particular apartados 40 a 48.



66. Mediante la primera parte del segundo motivo, SC afirma que el Tribunal General incurrió en error de Derecho al no resolver la cuestión de si podía examinar los hechos que ocurrieron durante el período cubierto por la cláusula que figuraba en los contratos de trabajo primero y segundo, que preveía la competencia de los tribunales de Bruselas, cuando de la sentencia Jenkinson se desprende que es competente con arreglo al artículo 272 TFUE.

67. Mediante la segunda parte del segundo motivo, SC aduce que el Tribunal General incurrió en error de Derecho al determinar que la pretensión formulada por SC, dirigida a que se declarara la ilegalidad de las decisiones impugnadas, consistía en un recurso de anulación, habida cuenta de que las declaraciones relativas a los incumplimientos contractuales constituyen vías de recursos adecuadas con arreglo al artículo 272 TFUE.<sup>42</sup>

68. Mediante la tercera parte del segundo motivo, SC arguye que el Tribunal General incurrió en error de Derecho al considerar que las decisiones impugnadas eran medidas administrativas disociables del contrato. La decisión relativa a la oposición interna de 2016 se adoptó sobre la base de los PON, que forman parte integrante del contrato de trabajo, con arreglo a su artículo 1.2, y constituyen la ley aplicable a dicho contrato.<sup>43</sup> El Tribunal General consideró erróneamente que SC no había indicado ningún motivo basado en las estipulaciones contractuales, dado que SC formuló una serie de motivos basados en la infracción de las normas que regulan la relación contractual, incluidos los PON. Además, la mera falta en el contrato de una cláusula que prevea su renovación no incide en el hecho de que la decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo es una decisión contractual. SC recalcó en la vista que los PON tienen carácter contractual en lo que respecta a su relación laboral con Eulex Kosovo y que la cláusula compromisoria quedaría vacía de contenido si se limitara simplemente al propio contrato.

69. SC añade que el planteamiento seguido por el Tribunal General no es coherente con la jurisprudencia,<sup>44</sup> y tiene como consecuencia impedir que el personal contractual de las misiones de la PCSD impugne la mayoría de los litigios laborales ante los órganos jurisdiccionales de la Unión. En su opinión, al excluir la única vía visible de que dispone este personal para impugnar las decisiones desfavorables con arreglo al artículo 272 TFUE, el planteamiento seguido por el Tribunal General vulnera el derecho de SC a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 47 de la Carta, así como el principio de igualdad de trato, puesto que se ha reconocido el derecho a interponer un recurso de anulación al personal en comisión de servicios de las misiones de la PCSD.<sup>45</sup>

70. Eulex Kosovo alega que el planteamiento seguido por el Tribunal General es coherente con la reiterada jurisprudencia según la cual el artículo 272 TFUE debe interpretarse restrictivamente.<sup>46</sup> La decisión relativa a la oposición interna de 2016 fue el resultado de una decisión de reestructuración adoptada en el seno del Consejo y formalizada en el OPLAN y, en consecuencia, puede disociarse del contrato. Asimismo, según Eulex Kosovo, el Tribunal General basó acertadamente sus conclusiones sobre la decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo en la falta, en el contrato, de una cláusula relativa a su renovación. Eulex Kosovo no cuestiona que el OPLAN, el CONOPS, el CdC y los PON formen parte integrante del contrato de trabajo, pero refuta la afirmación de SC de que dichos documentos tienen carácter contractual, dado que, como reiteró en la vista, se trata de documentos operativos generales y no negociados por las partes.

42 SC se remite, en particular, a las conclusiones de la Abogada General Kokott presentadas en el asunto Planet/Comisión (C-564/13 P, EU:C:2014:2352).

43 SC se remite, a este respecto, a la sentencia de 12 de abril de 2018, PY/EUCAP Sahel Niger (T-763/16, EU:T:2018:181).

44 SC se remite, en particular, a la sentencia de 5 de julio de 2018, Jenkinson (C-43/17 P, EU:C:2018:531), y al auto de 30 de septiembre de 2014, Bitiqi y otros/Comisión y otros (T-410/13, no publicado, EU:T:2014:871).

45 SC se remite, a este respecto, a la sentencia de 19 de julio de 2016, H/Consejo y otros (C-455/14 P, EU:C:2016:569).

46 Eulex Kosovo se remite, en particular, a las sentencias de 18 de diciembre de 1986, Comisión/Zoubek (426/85, EU:C:1986:501), y de 18 de abril de 2013, Comisión/Systran y Systran Luxembourg (C-103/11 P, EU:C:2013:245).



71. Eulex Kosovo añade, por otra parte, que el Tribunal General no vulneró el derecho de SC a la tutela judicial efectiva ni el principio de igualdad de trato, puesto que esta podía interponer un recurso de anulación con arreglo al artículo 263 TFUE. Además, los asuntos a que se refiere SC se caracterizan por circunstancias diferentes y siguen estando pendientes ante los órganos jurisdiccionales pertinentes.

## *2. Apreciación del segundo motivo de casación*

72. He de decir antes que nada que, mientras que la tercera parte del segundo motivo debe ser examinada detenidamente, cabe desestimar rápidamente las partes primera y segunda de dicho motivo.

73. Mediante la primera parte del segundo motivo, SC aduce que el Tribunal General no especificó, a la luz de la sentencia Jenkinson, si podía tomar en consideración los hechos que ocurrieron durante el período en el que los contratos de trabajo no contenían las cláusulas compromisorias que previeran la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión. En mi opinión, no era necesario que el Tribunal General resolviera esta cuestión a fin de apreciar si las decisiones impugnadas eran medidas que podían disociarse del contrato, puesto que no se había alegado que su relación con el contrato hubiera nacido durante ese período. En consecuencia, propongo que se desestime la primera parte del segundo motivo por infundada.

74. Mediante la segunda parte del segundo motivo, SC parece reprochar al Tribunal General que haya excluido la posibilidad de que un recurso interpuesto con arreglo al artículo 272 TFUE tenga carácter declarativo. Ahora bien, el Tribunal General no se pronunció sobre esta cuestión, sino que se basó en la naturaleza de las decisiones impugnadas más que en la naturaleza de las alegaciones formuladas en contra de estas. En consecuencia, propongo que se desestime la segunda parte del segundo motivo por infundada.

75. Mediante la tercera parte del segundo motivo, SC pone en entredicho la apreciación efectuada por el Tribunal General de las decisiones impugnadas, calificadas como medidas que pueden disociarse del contrato y que no pueden impugnarse con arreglo al artículo 272 TFUE.

76. Es preciso señalar que esta parte del segundo motivo plantea cuestiones complejas que aún no han sido abordadas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativas a la distinción entre los actos que pueden ser impugnados en el marco de recursos con arreglo al artículo 263 TFUE y los que pueden serlo sobre la base del artículo 272 TFUE, en el contexto de un litigio laboral que afecta a un antiguo miembro del personal contractual de una misión civil de la PCSD. La dificultad del presente asunto radica, en particular, en el hecho de que los actos en cuestión se inscribían en un contexto administrativo y no se basaban en ninguna disposición específica del contrato de trabajo celebrado entre las partes.

77. Considero que la tercera parte del segundo motivo es fundada y que, en consecuencia, procede anular el auto recurrido. Para llegar a esta conclusión me baso en las siguientes consideraciones.

78. En primer lugar, es preciso recordar que, según jurisprudencia reiterada, el artículo 272 TFUE constituye una disposición específica que permite acudir al juez de la Unión en virtud de una cláusula compromisoria estipulada por las partes en contratos de Derecho público o de Derecho privado.<sup>47</sup> Dado que estos litigios forman parte de la competencia general de los órganos jurisdiccionales nacionales en virtud del artículo 274 TFUE excepto cuando existe una cláusula compromisoria, la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión con arreglo al artículo 272 TFUE supone una

<sup>47</sup> Véase, por ejemplo, la sentencia de 7 de noviembre de 2019, *Rose Vision/Comisión* (C-346/18 P, no publicada, EU:C:2019:939), apartado 99.

excepción al Derecho nacional y, por tanto, debe interpretarse en sentido restrictivo.<sup>48</sup> Asimismo, esta competencia se aprecia únicamente con arreglo a lo dispuesto en el artículo 272 TFUE y a las estipulaciones de la cláusula compromisoria, sin que puedan oponerse disposiciones del Derecho nacional que, supuestamente, obstaculizarían la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión.<sup>49</sup> De lo anterior se colige que los órganos jurisdiccionales de la Unión solo pueden conocer de las demandas derivadas de un contrato celebrado por la Unión que contenga una cláusula compromisoria o que tengan relación directa con las obligaciones que emanan de dicho contrato.<sup>50</sup>

79. En cambio, el artículo 263 TFUE confiere a los órganos jurisdiccionales de la Unión competencia para controlar la legalidad de las medidas vinculantes adoptadas por las instituciones y órganos de la Unión en el marco de un recurso de anulación, que está comprendido dentro del ámbito de su competencia exclusiva.<sup>51</sup> Según la jurisprudencia, es posible ejercitar un recurso de anulación contra todos los actos adoptados por las instituciones y órganos de la Unión, cualesquiera que sean su naturaleza o su forma, que tiendan a producir efectos jurídicos capaces de afectar a los intereses del demandante, modificando marcadamente su situación jurídica.<sup>52</sup>

80. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia ha establecido una serie de criterios para diferenciar los tipos de actos que pueden ser objeto de un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE y aquellos que lo son sobre la base del 272 TFUE. En particular, en una línea jurisprudencial encabezada en gran medida por la sentencia *Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirurgiko Kentro/Comisión*,<sup>53</sup> el Tribunal de Justicia ha declarado que, cuando exista un contrato entre el demandante y una de las instituciones, solo podrá interponerse un recurso de anulación basado en el artículo 263 TFUE «si el acto impugnado tiende a producir efectos jurídicos vinculantes situados en el exterior de la relación contractual entre las partes y que implican el ejercicio de prerrogativas de poder público atribuidas a la institución contratante en su condición de autoridad administrativa».

81. En este sentido, el Tribunal de Justicia argumentó que, si se reconociera competente para pronunciarse en anulación sobre actos que se inscriben en un marco meramente contractual, el juez de la Unión correría, no solo el riesgo de vaciar de contenido el artículo 272 TFUE, sino también, en el caso de que el contrato no contuviera una cláusula compromisoria, el riesgo de extender su competencia jurisdiccional más allá de los límites trazados por el artículo 274 TFUE, que atribuye a los tribunales nacionales la competencia de Derecho común para conocer de tales litigios.<sup>54</sup>

82. Sobre esta base, el Tribunal de Justicia ha considerado que no puede interponerse un recurso contra una nota de adeudo con arreglo al artículo 263 TFUE. Esta nota se encuadra en el contexto del contrato, pues tiene por objeto el cobro de una deuda basada en las estipulaciones de dicho contrato. La antedicha nota tampoco puede asimilarse a un título ejecutivo con arreglo al artículo 299 TFUE que pueda ser invocado por una institución en el supuesto de que el deudor no cumpla su obligación en la fecha de vencimiento fijada. Por tanto, dicha nota no produce efectos jurídicos que tengan su origen en el ejercicio de prerrogativas de poder público, sino que debe considerarse indisoluble de las relaciones contractuales existentes entre las partes.<sup>55</sup>

48 Véase, por ejemplo, la sentencia de 18 de abril de 2013, *Comisión/Systran y Systran Luxembourg* (C-103/11 P, EU:C:2013:245), apartado 58.

49 Véase, por ejemplo, la sentencia de 26 de febrero de 2015, *Planet/Comisión* (C-564/13 P, EU:C:2015:124), apartado 21.

50 Véase, por ejemplo, la sentencia de 5 de julio de 2018, *Jenkinson* (C-43/17 P, EU:C:2018:531), apartado 40.

51 Véase, por ejemplo, la sentencia de 3 de diciembre de 2019, *Iccrea Banca* (C-414/18, EU:C:2019:1036), apartado 37.

52 Véase, por ejemplo, la sentencia de 20 de septiembre de 2016, *Mallis y Malli/Comisión y BCE* (C-105/15 P a C-109/15 P, EU:C:2016:702), apartado 51.

53 Sentencia de 9 de septiembre de 2015 (C-506/13 P, en lo sucesivo, «sentencia Lito», EU:C:2015:562), apartado 20. Véanse también, por ejemplo, el auto de 29 de septiembre de 2016, *Investigación y Desarrollo en Soluciones y Servicios IT/Comisión* (C-102/14 P, no publicado, EU:C:2016:737), apartado 55, y la sentencia de 28 de febrero de 2019, *Alfamicro/Comisión* (C-14/18 P, EU:C:2019:159), apartado 50. Para un debate general, véase, por ejemplo, Neframi, E.: «Le contentieux des clauses compromissoires», *Contentieux en droit de l'Union européenne*, Larcier, 2014, pp. 561 a 581.

54 Véase, por ejemplo, la sentencia de 9 de septiembre de 2015, *Lito* (C-506/13 P, EU:C:2015:562), apartado 19.

55 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 9 de septiembre de 2015, *Lito* (C-506/13 P, EU:C:2015:562), apartados 22 a 25, y de 28 de febrero de 2019, *Alfamicro/Comisión* (C-14/18 P, EU:C:2019:159), apartados 52 a 57.

83. Además, el Tribunal de Justicia ha alcanzado una conclusión similar en situaciones que se caracterizaban por la existencia de relaciones contractuales triangulares en las que el demandante no había celebrado un contrato directamente con una institución, sino con una parte contratante en el marco de un contrato celebrado entre dicha parte y la Unión. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que los actos adoptados por las instituciones relativos a la ejecución insatisfactoria por parte del demandante, a la reducción de su retribución y a la extinción de su relación laboral no son actos contra los que quepa interponer recurso con arreglo al artículo 263 TFUE, puesto que estos actos surten y agotan todos sus efectos en el marco de la relación contractual entre la institución y la otra parte contratante, respecto de la cual el demandante es un tercero.<sup>56</sup>

84. Debe señalarse, asimismo, que la jurisprudencia relativa a la distinción entre el artículo 272 TFUE y el artículo 263 TFUE está relacionada con la jurisprudencia relativa a la distinción entre el artículo 272 TFUE y el artículo 268 TFUE,<sup>57</sup> que confiere competencia exclusiva a los órganos jurisdiccionales de la Unión para conocer de los recursos de responsabilidad extracontractual de la Unión.<sup>58</sup> En particular, el Tribunal de Justicia ha declarado que, a fin de determinar la naturaleza contractual o extracontractual del litigio para pronunciarse sobre su competencia, los órganos jurisdiccionales de la Unión deben comprobar, a la luz de los distintos elementos de los autos, tales como las normas jurídicas presuntamente infringidas, la naturaleza del perjuicio invocado, el comportamiento reprochado y las relaciones jurídicas existentes entre las partes, si existe entre estas «un verdadero contexto contractual, relacionado con el objeto del litigio, cuyo examen detallado resulte indispensable para resolver dicho recurso». El Tribunal de Justicia también ha hecho hincapié en que los órganos jurisdiccionales de la Unión no pueden basarse meramente en las normas alegadas por las partes, puesto que esto tendría como consecuencia que la naturaleza del litigio y el órgano jurisdiccional competente cambiasen en función de las normas invocadas por las partes.

85. La tercera parte del segundo motivo debe examinarse a la luz de la jurisprudencia anterior.

86. Es preciso observar en el presente asunto que, en los apartados 35, 36 y 42 del auto recurrido, el Tribunal General se refirió a las condiciones establecidas en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y, en particular, de la sentencia Lito para determinar si las decisiones impugnadas estaban comprendidas en el ámbito de la relación contractual entre las partes.

87. No obstante, considero que las conclusiones del Tribunal General, que figuran en los apartados 37 a 45 del auto recurrido, de que dichas decisiones deben considerarse disociables de esa relación, adolecen de un error de Derecho.

88. Cabe recordar que las decisiones impugnadas se refieren al hecho de que SC no superó la oposición interna de 2016 y a la no renovación de su contrato de trabajo. Como tales, las decisiones impugnadas son actos adoptados por Eulex Kosovo que se inscriben en el marco de la relación laboral de SC con Eulex Kosovo. El recurso interpuesto por SC ante los órganos jurisdiccionales de la Unión tiene por objeto que se someta a un control jurisdiccional la decisión adoptada por la jefa de misión por la que se confirmaron las decisiones impugnadas de conformidad con las disposiciones del OPLAN y de los PON (véase el punto 30 de las presentes conclusiones).

89. Habida cuenta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, y en particular de los criterios establecidos en la sentencia Lito, hay claros indicios de que las decisiones impugnadas están comprendidas en el marco de la relación contractual entre SC y Eulex Kosovo. Como expondré más adelante, estas decisiones se basan en los derechos y obligaciones resultantes del contrato de trabajo

<sup>56</sup> Véanse los autos de 31 de marzo de 2011, Mauerhofer/Comisión (C-433/10 P, no publicado, EU:C:2011:204), en particular apartados 37, 38 y 61, y de 21 de abril de 2016, Borde y Carbonium/Comisión (C-279/15 P, no publicado, EU:C:2016:297), en particular apartados 30, 31 y 42.

<sup>57</sup> Véanse, por ejemplo, las sentencias de 18 de abril de 2013, Comisión/Systran y Systran Luxembourg (C-103/11 P, EU:C:2013:245), en particular apartados 64 a 66, y de 10 de julio de 2019, VG/Comisión (C-19/18 P, EU:C:2019:578), en particular apartados 29, 30 y 42.

<sup>58</sup> Véase, por ejemplo, la sentencia de 10 de julio de 2014, Nikolaou/Tribunal de Cuentas (C-220/13 P, EU:C:2014:2057), apartado 52.

celebrado entre SC y Eulex Kosovo y atañen, en esencia, a la ejecución de dicho contrato. Por tanto, las decisiones impugnadas no producen efectos jurídicos que tengan su origen en el ejercicio de prerrogativas de poder público por parte de Eulex Kosovo, sino que deben considerarse indisociables de la relación contractual existente entre SC y Eulex Kosovo. Contrariamente a lo que sostiene Eulex Kosovo, si bien el artículo 272 TFUE debe interpretarse en sentido restrictivo, como se indica en el punto 78 de las presentes conclusiones, este artículo cubre claramente los litigios derivados del contrato o que tengan relación directa con las obligaciones que emanan de él, como sucede en el presente asunto.

*a) Decisión relativa a la oposición interna de 2016*

90. El Tribunal General declaró, en los apartados 38 a 42 del auto recurrido, que la decisión relativa a la oposición interna de 2016 no encuentra su fundamento en las estipulaciones del contrato de trabajo que vinculaba a la demandante con Eulex Kosovo, sino que fue adoptada por el tribunal de selección de la oposición interna de 2016 en el marco del régimen de reducción del personal en virtud del OPLAN y del plan de despliegue y tenía su origen en una decisión administrativa de organizar dicha oposición. De ello se sigue que la decisión relativa a la oposición interna de 2016 podía disociarse del contrato.

91. En el apartado 43 del auto recurrido, el Tribunal General también declaró que los motivos formulados por SC en apoyo de la tercera pretensión no encontraban su fundamento en las estipulaciones del contrato de trabajo que vinculaba a SC con Eulex Kosovo, sino que señalaban supuestas irregularidades propias de actos administrativos.

92. Conuerdo con SC en que este planteamiento es erróneo.

93. En primer lugar, el Tribunal General se basó en gran medida en el contexto administrativo que rodeaba la decisión relativa a la oposición interna de 2016, en particular en el hecho de que dicha decisión encontraba su fundamento en las decisiones del Consejo y del comandante de la operación civil relativas a la reducción del personal, de lo que dedujo que esta decisión fue adoptada en dicho contexto y no en el contexto de la relación contractual existente entre las partes. Sin embargo, el Tribunal General no examinó el vínculo concreto entre dicha decisión y la relación contractual existente entre las partes. Este examen parece ser de particular importancia en el marco de las misiones civiles de la PCSD, dado que los actos relativos a la relación laboral con el personal contractual con frecuencia pueden ser la consecuencia de las decisiones adoptadas por el Consejo o por otras autoridades en materia de organización y dirección estratégica de esas misiones.

94. En el presente asunto, aunque las decisiones administrativas en cuestión se referían a la reducción del personal de Eulex Kosovo, nada indica que versaran sobre el tratamiento específico de los miembros del personal en el marco del procedimiento de oposición o sobre la situación profesional de estos miembros a resultas de dicha oposición. Así, la deducción del Tribunal General de que la decisión relativa a la oposición interna de 2016 era administrativa por el mero hecho de que tenía su origen en una decisión administrativa relativa a la organización de Eulex Kosovo supone una aplicación incorrecta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, puesto que puede dar lugar a la posible anulación de los actos que se inscriben en el marco de la relación contractual existente entre las partes y, en consecuencia, vaciar de contenido el artículo 272 TFUE.

95. Además, es evidente que la oposición interna de 2016 se regía, en particular, por las disposiciones del OPLAN y de los PON. No obstante, el Tribunal General no examinó si el OPLAN, el CONOPS, el CdC y los PON, cuya infracción por parte de Eulex Kosovo alega SC, son documentos contractuales y, por tanto, parte de la relación contractual existente entre SC y Eulex Kosovo.



96. Contrariamente a lo que sostiene Eulex Kosovo, y como ha señalado SC, el hecho de que esos documentos tengan un carácter operativo general y no sean negociados por las partes del contrato no es decisivo. Cabe considerar que estos documentos tienen carácter contractual en la relación existente entre SC y Eulex Kosovo, puesto que el contrato de trabajo se refiere a estos como parte integrante de dicho contrato y constituyen el fundamento de los derechos y las obligaciones de las partes en la ejecución del contrato (véanse los puntos 19 a 20 de las presentes conclusiones).<sup>59</sup>

97. Es preciso señalar a este respecto que, en la versión aplicable de los PON en materia de reorganización, adjunta a las observaciones escritas formuladas por Eulex Kosovo,<sup>60</sup> el artículo 5, titulado «Revisión», establece que «*sin perjuicio de las vías de recurso previstas en los contratos de trabajo*, todo miembro del personal que se haya visto afectado por la reorganización podrá solicitar la revisión del proceso al jefe de misión cuando dicho miembro manifieste preocupaciones justificadas sobre la equidad y la exactitud del proceso». Esto implica la posibilidad de que el miembro del personal acuda a las vías de recurso a su disposición en el marco contractual, es decir, un recurso interpuesto con arreglo al artículo 272 TFUE en virtud de la cláusula compromisoria prevista en el contrato de trabajo, para impugnar la equidad de un procedimiento de oposición interna que afecta a dicho miembro, como sucede en el presente asunto.

98. Cabe destacar asimismo que, como señaló SC, la conclusión de que dichos documentos no son contractuales parece estar en contradicción con la jurisprudencia del Tribunal General que no se ha citado en el auto recurrido, con arreglo a la cual se considera a estos documentos como el fundamento de las obligaciones contractuales entre las partes. En particular, la sentencia PY/EUCAP Sahel Niger<sup>61</sup> tenía por objeto un recurso con arreglo al artículo 272 TFUE interpuesto por un antiguo miembro del personal contractual de una misión civil de la PCSD que, sobre la base del código de conducta de dicha misión, invocaba el incumplimiento de su contrato de trabajo. El Tribunal General declaró que el recurso debía examinarse sobre la base de las disposiciones del código de conducta, que formaba parte integrante del contrato de trabajo y constituía la ley aplicable para apreciar tales pretensiones.

99. Por razones similares, también resulta problemática la conclusión del Tribunal General de que los motivos invocados por SC se referían a irregularidades propias de actos administrativos y no encontraban su fundamento en las estipulaciones del contrato a fin de apoyar su tesis de que la decisión relativa a la oposición interna de 2016 tenía carácter administrativo. El Tribunal General ignoró los motivos formulados por SC basados en la infracción de las normas que regulaban la relación contractual existente entre las partes, incluidos el OPLAN y los PON. Por consiguiente, al no examinar si dichos documentos eran contractuales, el Tribunal General consideró erróneamente que SC no había invocado ningún motivo basado en las estipulaciones del contrato de trabajo.

100. Es preciso señalar también que esta conclusión parece estar en contradicción con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a la distinción entre los artículos 268 TFUE y 272 TFUE (véase el punto 84 de las presentes conclusiones), que establece que los órganos jurisdiccionales de la Unión deben comprobar la existencia de un verdadero contexto contractual entre las partes y no pueden basarse únicamente en los motivos invocados por las partes para

<sup>59</sup> Por ejemplo, en el último contrato de trabajo, el OPLAN, el CdC y los PON se mencionan en algunas disposiciones, entre otras, el artículo 17.1, y el artículo 17.2, que establecen que el trabajador que incumpla el «contrato y/o los PON» «incurrirá en responsabilidad disciplinaria, como se indica en los PON», y que las medidas disciplinarias adoptarán una de las formas indicadas en el CdC.

<sup>60</sup> Oficina de Recursos Humanos de Eulex Kosovo, Procedimientos Operativos Normalizados (PON) en materia de principios y proceso de reorganización, 26 de mayo de 2016, p. 5 (el subrayado es mío).

<sup>61</sup> Sentencia de 12 de abril de 2018 (T-763/16, EU:T:2018:181), en particular apartados 5, 6 y 66. En definitiva, el Tribunal General concluyó que se habían infringido las disposiciones pertinentes del código de conducta y que se debía indemnizar al demandante en concepto de daños y perjuicios.



determinar, por lo que se refiere a la admisibilidad del recurso, que el litigio de que conocen es de naturaleza contractual.<sup>62</sup> En efecto, el Tribunal General actuó precisamente así al apreciar la naturaleza contractual del litigio en el sentido del artículo 272 TFUE solamente sobre la base de los motivos formulados por SC.

101. Por último, los autos no contienen ningún otro elemento que apoye la conclusión de que Eulex Kosovo no actuó en su calidad de empleador/parte contratante al adoptar la decisión relativa a la oposición interna de 2016, sino como autoridad pública, excediendo así los límites del marco contractual existente entre las partes. Las circunstancias del presente asunto difieren, en particular, de una situación en la que la relación laboral excede los límites del marco contractual e incluye elementos estatutarios, que son la consecuencia de encomendar una «misión de interés público» a la institución o al órgano de la Unión.<sup>63</sup>

*b) Decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo*

102. El Tribunal General declaró, en el apartado 45 del auto recurrido, que, aunque el artículo 16.1 del último contrato de trabajo preveía que su duración cubría el período comprendido entre el 15 de junio y el 14 de noviembre de 2016, ese contrato no contenía una cláusula que previera su renovación. En consecuencia, la decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo no se desprendía de las estipulaciones contractuales que vinculaban a SC con Eulex Kosovo, sino que encontraba su fundamento en una decisión administrativa del servicio de recursos humanos que extraía las consecuencias de la decisión relativa a la oposición interna de 2016 y de la no superación de la citada oposición por SC.

103. Por consiguiente, el Tribunal General se basó en el hecho de que el contrato no contenía ninguna cláusula que previera su renovación para declarar que dicha decisión no se inscribía en el marco de la relación contractual existente entre SC y Eulex Kosovo. Sin embargo, como observa SC, el hecho de que el contrato de trabajo celebrado entre SC y Eulex Kosovo no contuviese una cláusula que previera su renovación no es determinante para apreciar si dicha decisión se inscribe en el marco de la relación contractual existente entre las partes con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y, en particular, la sentencia Lito.

104. En efecto, la decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo, por el contrario, parece inscribirse perfectamente en el marco de la relación contractual existente entre SC y Eulex Kosovo. Este planteamiento se ve corroborado por el hecho de que el último contrato de trabajo prevé, asimismo, en su artículo 16.2, la rescisión del contrato de trabajo por el trabajador o por el empleador. Cuando adoptó la decisión relativa a la no renovación del contrato de SC, Eulex Kosovo actuó en calidad de empleador, poniendo fin al empleo de SC en Eulex Kosovo en el marco contractual existente entre las partes. En consecuencia, nada permite concluir que, al adoptar dicha decisión, Eulex Kosovo actuara fuera de ese marco en el ejercicio de prerrogativas de poder público.

105. Además, considero que la sentencia Jenkinson<sup>64</sup> permite considerar que la decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo se inscribe en el marco de la relación contractual existente entre SC y Eulex Kosovo. Como se ha expuesto en los puntos 61 y 62 de las presentes conclusiones, dicho asunto versaba sobre un recurso basado en el artículo 272 TFUE interpuesto por un antiguo miembro del personal contractual internacional de Eulex Kosovo, que alegaba, en particular, un despido improcedente resultante de la no renovación de su contrato de trabajo.

62 Véase, a este respecto, la sentencia de 18 de abril de 2013, Comisión/Systran y Systran Luxembourg (C-103/11 P, EU:C:2013:245), en particular apartados 64 a 67 y 76.

63 Véase la sentencia de 14 de octubre de 2004, Pflugradt/BCE (C-409/02 P, EU:C:2004:625), en particular apartados 31 a 38.

64 Véase la sentencia de 5 de julio de 2018, Jenkinson (C-43/17 P, EU:C:2018:531), en particular apartados 1 a 3, 34 y 40 a 48.

106. Es cierto que el Tribunal de Justicia no adoptó directamente una postura sobre la naturaleza de las decisiones en cuestión, ya que abordó una cuestión diferente relativa al alcance de la competencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión con arreglo al artículo 272 TFUE en el marco de una relación laboral basada en una serie de contratos, de los cuales solo el último contenía una cláusula compromisoria. No obstante, el Tribunal de Justicia argumentó que las pretensiones formuladas por el demandante, incluidas las relativas a la no renovación de su contrato de trabajo, estaban comprendidas en el ámbito de competencia en virtud de la cláusula compromisoria que figuraba en el último contrato, puesto que derivaban de dicho contrato o tenían relación directa con las obligaciones que emanaban de dicho contrato. En consecuencia, esta sentencia parte del principio de que, en las circunstancias controvertidas en dicho asunto, una demanda basada en la no renovación del contrato de trabajo es de naturaleza contractual.

107. Esto también queda patente en las conclusiones del Abogado General Szpunar presentadas en el asunto *Jenkinson*.<sup>65</sup> En particular, el Abogado General consideró que el vínculo laboral entre el demandante y Eulex Kosovo era «una relación laboral de carácter contractual» y, puesto que fue la decisión relativa a la no renovación del contrato de trabajo lo que puso fin a esa relación laboral, la decisión y el último contrato, que contiene la cláusula compromisoria, están vinculados a efectos de la competencia del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 272 TFUE.

108. Conviene también señalar en este sentido que el planteamiento seguido por el Tribunal General parece estar en contradicción con otras resoluciones del Tribunal General que tienen por objeto litigios laborales que le habían sido sometidos por antiguos miembros del personal contractual de Eulex Kosovo y en los que consideró que las decisiones relativas a la no renovación del contrato de trabajo constituían medidas que se inscribían en el marco contractual existente entre las partes. Aunque estas resoluciones no son vinculantes para el Tribunal de Justicia, no veo ninguna razón, contrariamente a lo que alega Eulex Kosovo, por la que no puedan ser pertinentes en el presente asunto, especialmente si se tienen en cuenta las similitudes de los actos en cuestión.

109. En particular, en el asunto *Bitiqi y otros/Comisión y otros*,<sup>66</sup> se solicitó al Tribunal General que se pronunciara sobre la legalidad de las decisiones adoptadas por Eulex Kosovo relativas a la no renovación de los contratos de trabajo de varios miembros del personal contractual. En esas decisiones, el jefe de misión informó a dichos miembros del personal de que sus contratos de trabajo expiraban en unas fechas determinadas y de que no se prorrogarían ulteriormente. El Tribunal General consideró que el litigio se inscribía en el marco contractual existente entre las partes y que se derivaba directamente de la relación laboral existente entre ellos. Por tanto, estaba comprendido en el ámbito de aplicación de las cláusulas que figuraban en los contratos de trabajo que designaban a los tribunales de Bruselas como competentes en caso de litigio derivados de tales contratos o relacionados con ellos.

110. Además, el asunto *Sógor/Consejo y otros*<sup>67</sup> tenía por objeto un recurso interpuesto por un asesor jurídico empleado por Eulex Kosovo y posteriormente por el Representante Especial de la Unión Europea para Kosovo, por el que se solicitaba, en particular, la anulación del procedimiento que había dado lugar a la no renovación de su contrato de trabajo. El Tribunal General declaró que el litigio estaba comprendido en el ámbito de aplicación de la cláusula estipulada en el contrato de trabajo que, en el momento de los hechos, designaba a los tribunales de Bruselas como competentes en caso de litigio derivado de tal contrato o relacionados con él. El Tribunal General observó que el último

<sup>65</sup> Véanse las conclusiones del Abogado General Szpunar presentadas en el asunto *Jenkinson* (C-43/17 P, EU:C:2018:231), en particular puntos 39, 47 y 48.

<sup>66</sup> Auto de 30 de septiembre de 2014 (T-410/13, no publicado, EU:T:2014:871), en particular apartados 2 a 11, 25, 27 y 28.

<sup>67</sup> Auto de 27 de septiembre de 2018 (T-302/18, no publicado, EU:T:2018:621), en particular apartados 1, 2, 12, 13 y 21.

contrato de trabajo del demandante se había celebrado por un tiempo determinado y que, en el marco de dicho procedimiento, se impugnaba su falta de renovación, y declaró, de ese modo, que las pretensiones formuladas por el demandante derivaban de dicho contrato o, al menos, tenían relación directa con las obligaciones que emanaban del mismo.

111. Sobre la base de esta jurisprudencia, procede observar, en particular, que el hecho de que los contratos de trabajo celebrados entre los miembros del personal contractual y Eulex Kosovo fueran de duración determinada y no incluyesen cláusulas que previeran su renovación no se ha considerado un obstáculo para la apreciación de las decisiones adoptadas por Eulex Kosovo de no renovar los contratos de trabajo de estos miembros del personal como actos que se inscriben en la relación contractual existente entre las partes.

112. Como última observación, me gustaría señalar que, desde una perspectiva más amplia, cabe considerar que la conclusión de que las decisiones impugnadas se inscriben en el marco contractual existente entre SC y Eulex Kosovo es coherente con el contexto específico de las misiones civiles de la PCSD, en particular, al preservar la flexibilidad de los acuerdos contractuales para la contratación de personal contractual para esas misiones, garantizando al mismo tiempo a dichos miembros del personal una tutela judicial efectiva en los litigios que puedan surgir de esos acuerdos contractuales sobre la base de la cláusula compromisoria acordada por las partes en sus contratos de trabajo.<sup>68</sup> Evidentemente, esta conclusión no obsta a la facultad discrecional de que disponen la Unión y los Estados miembros para modificar el marco relativo al empleo del personal contractual de las misiones civiles de la PCSD. En efecto, procede observar que el Plan de acción conjunto para la aplicación del Pacto sobre la Vertiente Civil de la PCSD, elaborado por la Comisión y la Alta Representante en 2019, prevé una revisión de la situación profesional del personal contractual internacional, así como posibles opciones para su mejora.<sup>69</sup>

113. Habida cuenta de lo anterior, propongo al Tribunal de Justicia que estime la tercera parte del segundo motivo y que, en consecuencia, anule el auto recurrido.

### ***C. Primer motivo de casación (basado en la recalificación de un recurso basado en el artículo 272 TFUE como un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE)***

#### *1. Breve resumen de las alegaciones de las partes*

114. Mediante el primer motivo, basado en la infracción del artículo 272 TFUE, SC alega que el Tribunal General incurrió en error de Derecho, en los apartados 48 a 52 del auto recurrido, al recalificar la tercera pretensión, por la que solicitaba que se declarase la ilegalidad de las decisiones impugnadas sobre la base del artículo 272 TFUE, como un recurso de anulación con arreglo al artículo 263 TFUE. Este motivo se divide en tres partes.

115. Mediante la primera parte del primer motivo, SC alega que el Tribunal General no tenía competencia para proceder a dicha recalificación. SC considera que, puesto que el Tribunal General no tenía competencia para conocer de un recurso de anulación de las decisiones impugnadas, tampoco tenía competencia para recalificar el recurso.

<sup>68</sup> Véase, a este respecto, el documento del Parlamento Europeo citado en la nota 6 de las presentes conclusiones, p. 17.

<sup>69</sup> Comisión y Alta Representante, Plan de acción conjunto para la aplicación del Pacto sobre la Vertiente Civil de la PCSD, SWD(2019) 173 final, de 30 de abril de 2019, Compromiso 10, p. 7. Como se indica en su sección 1, el Pacto sobre la Vertiente Civil de la PCSD es un documento estratégico clave cuyo objetivo es reforzar la vertiente civil de la PCSD.

116. Mediante la segunda parte del primer motivo, SC arguye que la recalificación era contraria a su voluntad expresa. Como pone de manifiesto su jurisprudencia relativa a la recalificación de recursos con arreglo al artículo 263 TFUE en recursos basados en el artículo 272 TFUE,<sup>70</sup> el Tribunal General no puede recalificar válidamente un recurso cuando, en particular, dicha recalificación sea contraria a la voluntad expresa del demandante. En el presente asunto, SC decidió expresamente no interponer un recurso de anulación, puesto que el Tribunal General habría declinado su competencia con arreglo a su jurisprudencia y el recurso habría sido presentado extemporáneamente. Además, SC declaró en la vista que es imposible efectuar dicha recalificación, dado que las condiciones que deben cumplir los recursos basados en el artículo 272 TFUE ya son demasiado estrictas, al exigir a las partes que incluyan una cláusula compromisoria en el contrato; no obstante, consideró, con carácter subsidiario, que podían aplicarse por analogía las condiciones contempladas en la jurisprudencia del Tribunal General.

117. Mediante la tercera parte del primer motivo, SC reprocha al Tribunal General que no le concediese el derecho a ser oída en relación con la recalificación, aun cuando dicha recalificación entrañaba graves consecuencias para SC, a la que se negó la posibilidad de someter a un control jurisdiccional las decisiones impugnadas y de interponer un recurso de indemnización.

118. Eulex Kosovo alega que el Tribunal General no recalificó, de hecho, el recurso en el auto recurrido, sino que se limitó a indicar en qué medida, y en qué condiciones, el recurso habría sido admisible si se hubiera interpuesto con arreglo al artículo 263 TFUE. Eulex Kosovo también señaló en la vista que existen precedentes del planteamiento adoptado por el Tribunal General en el presente asunto<sup>71</sup> y que tal recalificación es posible, sobre la base de la aplicación, por analogía, de las condiciones establecidas en la jurisprudencia del Tribunal General relativa a la recalificación de recursos con arreglo al artículo 263 TFUE como recursos basados en el artículo 272 TFUE.

119. Asimismo, Eulex Kosovo rebate la afirmación de SC de que se le negó el control judicial y de que se le debería haber concedido el derecho a ser oída por lo que se refiere a la recalificación propuesta. El control judicial solo podría haberse efectuado si el recurso hubiera sido admisible y, con arreglo al artículo 126 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, e este no tenía la obligación de oír a SC.

## *2. Apreciación del primer motivo de casación*

120. Mediante el primer motivo, SC cuestiona la legalidad de la recalificación, por parte del Tribunal General, de la tercera pretensión. Más concretamente, SC alega, en esencia, que el Tribunal General no cumplió los requisitos que rigen dicha recalificación, a saber: que el Tribunal General sea competente para pronunciarse sobre el recurso después de su recalificación (primer requisito); que la voluntad expresa del demandante no se oponga a ello (segundo requisito), y que el demandante haya sido oído (tercer requisito). Además, habida cuenta de las alegaciones expuestas por SC en la vista, tal como se indica en el punto 116 de las presentes conclusiones, SC parece aducir que, en principio, no debe permitirse tal recalificación, atendiendo a las particularidades del artículo 272 TFUE.

121. En consecuencia, es preciso observar que el primer motivo plantea cuestiones importantes que aún no han sido abordadas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la posibilidad de recalificar un recurso basado en el artículo 272 TFUE como un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE es posible y, en su caso, las condiciones en las que puede efectuarse dicha recalificación.

<sup>70</sup> SC se remite, en particular, al auto de 12 de octubre de 2011, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Comisión (T-353/10, EU:T:2011:589), y a la sentencia de 24 de octubre de 2014, Technische Universität Dresden/Comisión (T-29/11, EU:T:2014:912).

<sup>71</sup> Eulex Kosovo se remite a la sentencia de 8 de octubre de 2008, Helkon Media/Comisión (T-122/06, no publicada, EU:T:2008:418).

122. Habida cuenta de mi propuesta de que el segundo motivo es fundado, quizá no sea necesario que el Tribunal de Justicia examine el primer motivo. No obstante, examinaré el primer motivo, para el supuesto de que el Tribunal de Justicia no esté de acuerdo con mi opinión, por lo que deberá partirse de la premisa de que las decisiones impugnadas son medidas que pueden disociarse del contrato y contra las que no cabe interponer recurso con arreglo al artículo 272 TFUE.

123. Me gustaría señalar, antes de nada, que el primer motivo me parece fundado y que la recalificación parcial del recurso efectuada por el Tribunal General adolece de un error de Derecho.

124. Antes de exponer las razones que me han llevado a alcanzar esta conclusión, me gustaría señalar que no cabe acoger la alegación de Eulex Kosovo de que el Tribunal General no recalificó, de hecho, la pretensión formulada por SC.

125. El Tribunal General declaró, en el apartado 46 del auto recurrido, que, aunque SC invocó expresamente el artículo 272 TFUE, la tercera pretensión debía considerarse un recurso interpuesto con arreglo al artículo 263 TFUE.

126. Esto llevó al Tribunal General a considerar, en los apartados 51 y 52 del auto recurrido, que la tercera pretensión era inadmisibile por que el recurso se había interpuesto fuera de plazo.

127. Es cierto que, en el apartado 48 del auto recurrido, el Tribunal General hizo preceder su debate sobre el plazo fijado en el artículo 263 TFUE de la precisión «incluso suponiendo que el Tribunal [de Justicia] pueda llevar a cabo una recalificación del fundamento de la tercera pretensión del recurso de anulación basado en el artículo 263 TFUE». No obstante, el Tribunal General ya había recalificado formalmente la pretensión que figura en el apartado 46 del auto recurrido. Además, de los apartados 51 y 52 del auto recurrido, en relación con sus apartados 49 y 50, se desprende que el Tribunal General se basó exclusivamente en el hecho de que el recurso se había interpuesto fuera de plazo para determinar su inadmisibilidad. Únicamente puede llegarse a esa conclusión si se ha procedido a la recalificación del recurso como un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE.

128. Volviendo a la raíz del asunto, es preciso tener presente que, según reiterada jurisprudencia, que se cita en el apartado 27 del auto recurrido, es al demandante a quien corresponde elegir la base jurídica de su recurso y no someterla al mejor criterio del propio órgano jurisdiccional de la Unión.<sup>72</sup>

129. No obstante, entre una jurisprudencia abundante al respecto, el Tribunal General consideró que, cuando se le somete un recurso de anulación o un recurso de indemnización, aunque el litigio sea, en realidad, de naturaleza contractual, dicho Tribunal puede, en aras de la economía procesal, recalificar el recurso si concurren los requisitos de tal recalificación.<sup>73</sup>

130. En consecuencia, la modificación de la calificación de un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE en un recurso basado en el artículo 272 TFUE es posible, sin afectar al derecho de defensa de la institución u órgano demandado, en el supuesto de que, por una parte, la voluntad expresa de la parte demandante no se oponga a ello y de que, por otra, al menos un motivo basado en la infracción de las normas que regulan la relación contractual de que se trata se invoque en la

<sup>72</sup> Véase la sentencia de 15 de marzo de 2005, España/Eurojust (C-160/03, EU:C:2005:168), apartado 35.

<sup>73</sup> Véase, por ejemplo, el auto de 24 de octubre de 2019, Reino Unido/Comisión (T-188/19, no publicado, EU:T:2019:772), apartado 28.



demanda.<sup>74</sup> Estos dos requisitos son cumulativos,<sup>75</sup> lo que significa que deben cumplirse ambos.<sup>76</sup> Cuando la voluntad expresa del demandado sea no basar el recurso en el artículo 272 TFUE<sup>77</sup> o no se invoque ningún motivo basado en la infracción de las normas que regulan la relación contractual,<sup>78</sup> la recalificación no será posible.<sup>79</sup>

131. Además, el Tribunal General declaró que un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE tan solo puede recalificarse como un recurso basado en el artículo 272 TFUE si existe una cláusula compromisoria que atribuye la competencia a los órganos jurisdiccionales de la Unión para conocer de un recurso interpuesto sobre dicha base.<sup>80</sup> Así pues, parece que este no es un requisito para la recalificación en sí mismo, sino un requisito independiente a fin de verificar si el Tribunal General es competente con arreglo al artículo 272 TFUE para conocer de un recurso después de su recalificación.<sup>81</sup>

132. Cabe señalar asimismo que el Tribunal General ha mencionado la posibilidad de recalificar un recurso basado en el artículo 272 TFUE como un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE, si bien de manera más limitada. En particular, el Tribunal General aún no se ha pronunciado sobre si los requisitos establecidos por su jurisprudencia anteriormente citada se aplican en la situación inversa. Por ejemplo, en algunos asuntos,<sup>82</sup> el Tribunal General ha seguido un planteamiento similar al del auto recurrido, declarando que, aunque pudiera llevarse a cabo tal recalificación, el recurso se había interpuesto fuera de plazo y, por tanto, era inadmisibile. En otro asunto,<sup>83</sup> el Tribunal General se limitó a observar que el demandante había mantenido su posición sin solicitar la recalificación y, a resultas de ello, declaró la inadmisibilidad del recurso.

133. En el presente asunto, habida cuenta de la jurisprudencia anterior del Tribunal General, considero que no existe ninguna razón, sobre la base de la información de que dispone el Tribunal de Justicia, para excluir la posibilidad, en principio, de recalificar un recurso basado en el artículo 272 TFUE como un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE, siempre que se cumplan determinados requisitos. A mi juicio, dicha recalificación refleja, por lo general, una situación en la que el demandante ha interpuesto un recurso ante los órganos jurisdiccionales de la Unión con arreglo a un fundamento jurídico, si bien, habida cuenta de su naturaleza, debería haberse basado en otro. Por consiguiente, en aras de la economía procesal, los órganos jurisdiccionales de la Unión pueden recalificar el recurso con arreglo al fundamento jurídico apropiado, evitando así exigir al demandante que interponga un recurso nuevo con arreglo a ese fundamento jurídico. En particular, no me parece que el hecho de

74 Véase, por ejemplo, la sentencia de 6 de octubre de 2015, Technion and Technion Research & Development Foundation/Comisión (T-216/12, EU:T:2015:746), apartado 60.

75 Véase, por ejemplo, la sentencia de 20 de junio de 2018, KV/EACEA (T-306/15 y T-484/15, no publicada, EU:T:2018:359), apartado 49.

76 Para una demanda en la que se cumplieron ambos requisitos, véase la sentencia de 20 de junio de 2018, KV/EACEA (T-306/15 y T-484/15, no publicada, EU:T:2018:359), apartados 50 a 53.

77 Véase, por ejemplo, el auto de 14 de mayo de 2019, Ayuntamiento de Enguera/Comisión (T-602/18, no publicado, EU:T:2019:332), apartados 23, 30 y 31. La posición del demandante acerca de la recalificación puede apreciarse atendiendo a la conducta explícita o implícita: véase, por ejemplo, la sentencia de 16 de octubre de 2014, Federación Española de Hostelería/EACEA (T-340/13, no publicada, EU:T:2014:889), apartado 36.

78 Véase, por ejemplo, el auto de 15 de febrero de 2016, InAccess Networks Integrated Systems/Comisión (T-82/15, no publicado, EU:T:2016:90), apartados 55 a 62. Véase también, a este respecto, la sentencia de 17 de junio de 2010, CEVA/Comisión (T-428/07 y T-455/07, EU:T:2010:240), apartados 57 a 64.

79 Para una demanda en la que no se cumplían ninguno de los requisitos, véase el auto de 10 de mayo de 2004, Musée Grevin/Comisión (T-314/03 y T-378/03, EU:T:2004:139), apartado 88.

80 Véase, por ejemplo, el auto de 24 de octubre de 2019, Reino Unido/Comisión (T-188/19, no publicado, EU:T:2019:772), apartado 34.

81 Véanse, por ejemplo, el auto de 12 de octubre de 2011, Lito Maiëftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Comisión (T-353/10, EU:T:2011:589), apartado 33, y la sentencia de 24 de octubre de 2014, Technische Universität Dresden/Comisión (T-29/11, EU:T:2014:912), apartados 42 a 51.

82 Véanse la sentencia de 8 de octubre de 2008, Helkon Media/Comisión (T-122/06, no publicada, EU:T:2008:418), en particular apartados 53 a 55, y el auto de 13 de mayo de 2016, CEVA/Comisión (T-601/15, no publicado, EU:T:2016:316), en particular apartados 27 y 28.

83 Véase la sentencia de 17 de enero de 2019, Aristoteleio Panepistimio Thessalonikis/ERCEA (T-348/16 OP, no publicada, EU:T:2019:14), apartados 167 a 175 (recurso de casación pendiente en el asunto C-280/19 P).

que los órganos jurisdiccionales de la Unión solo puedan conocer de un recurso basado en el artículo 272 TFUE si existe una cláusula compromisoria impida, en principio, dicha recalificación, puesto que esta presupone que el recurso no tiene un carácter contractual y que, en cualquier caso, salvo el fundamento jurídico, el contenido del recurso seguirá siendo el mismo.

134. Asimismo, existen motivos para considerar, tal como han indicado SC y Eulex Kosovo, que los requisitos previstos en la jurisprudencia del Tribunal General, relativos a la recalificación de un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE como un recurso basado en el artículo 272 TFUE, pueden aplicarse por analogía. Dichos motivos se basan, en particular, en el interés de promover un planteamiento coherente en la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales de la Unión, así como de garantizar el respeto de los principios fundamentales del Derecho procesal de la Unión y, en especial, del derecho de defensa de las partes en el litigio.

135. De lo anterior se desprende que los órganos jurisdiccionales de la Unión pueden en principio recalificar un recurso basado en el artículo 272 TFUE como un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE, sin que el derecho de defensa de las partes se vean afectados, cuando se cumplan los dos requisitos siguientes: en primer lugar, que la voluntad expresa del demandante no se oponga a ello y, en segundo lugar, que al menos un motivo basado en la incompetencia, los vicios sustanciales de forma, la violación de los Tratados o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución, o la desviación de poder, con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo segundo, se invoque en la demanda. Por otra parte, aunque no se trata de un requisito explícito de recalificación como tal, los órganos jurisdiccionales de la Unión deberán comprobar que son competentes, en virtud del artículo 263 TFUE, para conocer del recurso de anulación después de su recalificación.

136. La voluntad expresa del demandante constituye, en mi opinión, un elemento importante a este respecto. Esto es particularmente cierto si se tienen en cuenta los requisitos que deben satisfacer los recursos de anulación para ser admisibles y, en particular, el plazo previsto en el artículo 263 TFUE, párrafo sexto, que, por lo general, obliga al demandante a actuar con celeridad para interponer un recurso de anulación, en comparación con un recurso basado en el artículo 272 TFUE, que no fija ningún plazo específico en este sentido. Por consiguiente, la recalificación no deberá ser posible cuando el demandante manifieste su voluntad de no basar su recurso en el artículo 263 TFUE. De la jurisprudencia del Tribunal General<sup>84</sup> se infiere que dicha voluntad puede determinarse con arreglo a las normas de procedimiento pertinentes que regulan los procedimientos ante los órganos jurisdiccionales de la Unión, por ejemplo, sobre la base de las alegaciones del demandante o de las respuestas a las cuestiones orales o escritas formuladas al demandante durante el procedimiento.

137. El primer motivo formulado por SC debe examinarse a la luz de estas consideraciones.

138. Considero que procede desestimar la primera parte del primer motivo. Es cierto que el Tribunal General no comprobó en el auto recurrido su competencia para conocer de un recurso recalificado con arreglo al artículo 263 TFUE. Sin embargo, habida cuenta de la jurisprudencia citada en el punto 131 de las presentes conclusiones, el Tribunal General no estaba obligado a comprobar su competencia antes de considerar la recalificación del recurso. Además, no cabe duda de que el Tribunal General es competente para conocer del recurso sobre la base del artículo 272 TFUE, a la luz de la sentencia Jenkinson (véanse los puntos 60 a 63 de las presentes conclusiones) y, después de su recalificación con arreglo al artículo 263 TFUE, a la luz de la sentencia H/Consejo y otros (véanse los puntos 52 y 53 de las presentes conclusiones). En consecuencia, propongo que se desestime la primera parte del primer motivo por infundada.

<sup>84</sup> Véase, a este respecto, la nota 77 de las presentes conclusiones.

139. Considero que procede estimar la segunda parte del primer motivo. En el auto recurrido, el Tribunal General procedió a recalificar la tercera pretensión sin comprobar si se cumplían los requisitos necesarios para dicha recalificación ni, en particular, si la voluntad expresa de la demandante se oponía a ello. Por tanto, el Tribunal General incurrió en error de Derecho al recalificar la tercera pretensión contra la voluntad expresa de SC de no basar dicha pretensión en el artículo 263 TFUE.

140. Por razones similares, considero que también procede estimar la tercera parte del primer motivo, que está estrechamente ligada a la segunda parte de dicho motivo. Si bien el Tribunal General puede decidir resolver un asunto sin oír a las partes con arreglo al artículo 126 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General,<sup>85</sup> sí se le exige que tenga en cuenta la voluntad expresa del demandante, que constituye, como acabo de señalar, uno de los requisitos para recalificar un recurso basado en el artículo 272 TFUE como un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE. Por consiguiente, el Tribunal General incurrió en error de Derecho al recalificar la tercera pretensión sin recabar el punto de vista de SC sobre la recalificación propuesta.

141. Por ello, propongo al Tribunal de Justicia que estime las partes segunda y tercera del primer motivo y que, en consecuencia, anule el auto recurrido.

***D. Quinto motivo de casación (basado en las pretensiones de indemnización resultantes de las reiteradas solicitudes a SC de que se presentara al examen de conducción de vehículo)***

*1. Breve resumen de las alegaciones de las partes*

142. Mediante el quinto motivo, basado en la infracción del artículo 268 TFUE y del artículo 340 TFUE, segundo párrafo, y en la vulneración del derecho a condiciones de trabajo justas y equitativas y del derecho a una buena administración, así como en la infracción del artículo 272 TFUE y del artículo 340 TFUE, párrafo primero, y de los requisitos establecidos en la convocatoria de 2014, SC alega que el Tribunal General incurrió en error de Derecho en los apartados 57 y 64, en relación con el apartado 74, del auto recurrido, al determinar que las pretensiones basadas en la responsabilidad contractual y extracontractual de Eulex Kosovo por las reiteradas solicitudes a SC de que se presentara a exámenes de conducción de vehículo carecían de fundamento jurídico alguno.

143. SC aduce que el Tribunal General ignoró las alegaciones formuladas por SC relativas a la responsabilidad contractual de Eulex Kosovo, puesto que el requisito establecido en la convocatoria de 2014 de estar en condiciones de conducir un vehículo con tracción en las cuatro ruedas y de presentarse al examen de conducción de vehículo no puede invocarse cuando un miembro del personal, como es el caso de SC, sufre una discapacidad.

144. Por otra parte, en lo que atañe a la pretensión relativa a la responsabilidad extracontractual, SC afirma que el Tribunal General ignoró sus alegaciones relativas a que estas solicitudes eran ilegales y vulneraban su derecho a condiciones de trabajo que respetasen su salud, seguridad y dignidad, así como su derecho a una buena administración. El Tribunal General incurrió asimismo en error de Derecho al declarar que la demanda no contenía ningún elemento que demostrase la relación de causalidad o los requisitos para la reparación del perjuicio, dado que SC considera, sobre la base de la jurisprudencia del Tribunal de la Función Pública,<sup>86</sup> que un demandante que alega un perjuicio moral no tiene que demostrar que concurren tales requisitos.

<sup>85</sup> Véase, a este respecto, la sentencia de 16 de mayo de 2019, Pebagua/Comisión (C-204/18 P, no publicada, EU:C:2019:425), apartado 31.

<sup>86</sup> SC se remite a las sentencias de 11 de julio de 2013, CC/Parlamento (F-9/12, EU:F:2013:116), apartado 128, y de 10 de julio de 2014, CG/BEI (F-115/11, EU:F:2014:187), apartado 132.

145. Eulex Kosovo aduce que la capacidad de SC para conducir un vehículo con tracción en las cuatro ruedas constituía un elemento esencial para desempeñar su trabajo en el seno de Eulex Kosovo. En su opinión, SC tampoco justifica sus pretensiones de indemnización y no existe ninguna relación causal entre el hecho de que no superase los exámenes de conducción de vehículo y el recurso de casación interpuesto contra las decisiones impugnadas o el perjuicio alegado.

## *2. Apreciación del quinto motivo de casación*

146. En mi opinión, el quinto motivo no puede prosperar.

147. En el apartado 64 del auto recurrido, el Tribunal General basó sus conclusiones relativas a la responsabilidad contractual de Eulex Kosovo en el hecho de que el contrato de trabajo exigía que SC estuviera en condiciones de conducir un vehículo con tracción en las cuatro ruedas. No obstante, cabe señalar que SC no critica esta conclusión, lo que es suficiente para justiciar la conclusión alcanzada por el Tribunal General.

148. La decisión del Tribunal General, recogida en los apartados 57 a 63 del auto recurrido, de rechazar la pretensión formulada por SC relativa a la responsabilidad extracontractual se basó en el hecho de que la demanda no contenía ningún elemento que permitiese al Tribunal identificar la realidad del perjuicio o la relación de causalidad existente entre el comportamiento reprochado y el perjuicio alegado. El Tribunal General llegó a la conclusión, habida cuenta de la reiterada jurisprudencia citada en los apartados 58, 59 y 61 del auto recurrido, de que los requisitos de la responsabilidad extracontractual deben cumplirse acumulativamente<sup>87</sup> y el demandante debe aportar pruebas concluyentes de la realidad del perjuicio alegado y de una relación de causalidad directa.<sup>88</sup>

149. Es preciso señalar que SC no ha tratado de demostrar que las pruebas presentadas eran suficientes o que la apreciación del Tribunal General se basó en una desnaturalización de esas pruebas, sino que se limita a invocar un error de Derecho imposible de concretar a la luz de la jurisprudencia reiterada. Cabe añadir que las conclusiones pertinentes que figuraban en las decisiones del Tribunal de la Función Pública invocadas por SC fueron anuladas en casación.<sup>89</sup>

150. En consecuencia, propongo que se desestime el quinto motivo por infundado.

## **VI. Consecuencias de la anulación parcial del auto recurrido**

151. Conforme al artículo 61 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuando se estime el recurso de casación, el Tribunal de Justicia anulará la resolución del Tribunal General. En tal caso, el Tribunal de Justicia podrá o bien resolver él mismo definitivamente el litigio, cuando su estado así lo permita, o bien devolver el asunto al Tribunal General para que este último resuelva.

152. En mi opinión, el estado del procedimiento no permite al Tribunal de Justicia resolver el litigio. En efecto, el Tribunal General no examinó en el auto recurrido algunas alegaciones fácticas en cuanto al fondo del litigio, puesto que consideró que determinadas pretensiones eran inadmisibles. Conforme a lo solicitado por SC y Eulex Kosovo, procede devolver el asunto al Tribunal General para su resolución.

<sup>87</sup> Véase, por ejemplo, la sentencia de 18 de marzo de 2010, Trubowest Handel y Makarov/Consejo y Comisión (C-419/08 P, EU:C:2010:147), apartado 41.

<sup>88</sup> Véase, por ejemplo, la sentencia de 7 de junio de 2018, Equipolymers y otros/Consejo (C-363/17 P, no publicada, EU:C:2018:402), apartado 37.

<sup>89</sup> Véase la sentencia de 29 de abril de 2015, CC/Parlamento (T-457/13 P, EU:T:2015:240), en particular apartados 48, 49 y 52, que anula la sentencia de 11 de julio de 2013, CC/Parlamento (F-9/12, EU:F:2013:116), en particular el apartado 128, a la que también se hace referencia en la sentencia de 10 de julio de 2014, CG/BEI (F-115/11, EU:F:2014:187), apartado 132.

## VII. Conclusión

153. A la luz de cuanto precede, propongo al Tribunal de Justicia que anule parcialmente el auto del Tribunal General de la Unión Europea de 19 de septiembre de 2018, SC/Eulex Kosovo (T-242/17, EU:T:2018:586), en la medida en que el Tribunal General desestimó el recurso interpuesto por SC sobre la base de que la tercera pretensión era inadmisibile, y devuelva el asunto al Tribunal General para que se pronuncie sobre el fondo, reservándose la decisión sobre las costas.