

INFORME PARA LA VISTA

presentado en el asunto 232/85 *

I. Hechos

1. Mediante contrato de fecha 10 de enero de 1976, el demandante fue empleado por la Comisión en calidad de agente temporal por un periodo indefinido, al amparo de la letra c) del artículo 2 del régimen aplicable a los otros agentes de las Comunidades Europeas (RAA), para ejercer las funciones de administrador principal en el gabinete del Sr. Borschette, con clasificación en la categoría A, grado 5 y escalón 2. Más tarde, el 26 de octubre de 1976, el contrato fue modificado, pasando el demandante a desempeñar las mismas funciones en el gabinete del Sr. Vouel.

2. Dicha relación laboral fue prolongada hasta el 31 de mayo de 1981 mediante varios contratos sucesivos.

3. En virtud de un contrato fechado el 4 de noviembre de 1981, el demandante fue empleado por la Comisión en calidad de agente temporal a partir del 1 de junio de 1981, por un período indefinido, al amparo de la letra a) del artículo 2 del RAA, a fin de ejercer funciones de administrador principal en la Dirección general «Personal y administración» (DG IX) de la Comisión, clasificado en la categoría A, con el grado 5 y escalón 5. Este contrato venía acompañado de una carta de la Comisión en la que se precisaba que la relación laboral se contraía para un empleo al que las autoridades presupuestarias habían dado un carácter temporal.

4. El 4 de julio de 1983, el demandante presentó su candidatura, al amparo de la letra b)

del apartado 1 del artículo 29 del Estatuto, al concurso interno COM/339/82, para cubrir un puesto en la categoría y carrera A 7/A 6. Al impreso de candidatura se adjuntaba una nota de igual fecha en la que el demandante recordaba su nota del 28 de enero de 1982, en la que se refería a las promesas que, según él, le había hecho el Sr. Vouel sobre el nombramiento en el grado A 5, y la respuesta de la Administración a esta nota, según la cual las únicas excepciones para un nombramiento en los grados iniciales eran las previstas para funciones de jefes de servicios especializados o similares. Además, dicha nota resalta que la Administración había publicado recientemente varias convocatorias de concursos internos de méritos en los grados A 5/A 4 y A 3 a fin de normalizar, con arreglo al presupuesto de funcionamiento, la situación laboral de agentes en el sector de la investigación, comparable a la del demandante.

5. Por decisión del 6 de febrero de 1984, notificada el 15 siguiente, el demandante fue nombrado, en virtud del concurso COM/339/82, funcionario en prácticas en calidad de administrador, siendo clasificado en el grado A 6, escalón 5, con efectos desde el 1 de febrero de 1984.

6. El 27 de junio de 1984, el demandante presentó a la autoridad facultada para proceder a los nombramientos (AFPN) una solicitud, al amparo del apartado 1 del artículo 90 del Estatuto, en la cual manifiesta

* Lengua de procedimiento: francés.

que las razones aducidas para excluir su nombramiento en el grado A 5 eran inexactas, según se deduce de las convocatorias de concursos internos COM/296/80, COM/460/82 y COM/1078/83. En la misma nota, solicita una revalorización del concurso interno COM/339/82 que permita su nombramiento en el grado A 5. Esta solicitud fue rechazada en carta de la AFPN del 6 de noviembre de 1984, debido a que los concursos internos mencionados por el demandante se justificaban por el nivel de las funciones que hay que desempeñar.

7. El 30 de noviembre de 1984, el demandante presentó una reclamación contra dicha denegación al amparo del apartado 2 del artículo 90 del Estatuto, en la cual niega que exista una diferencia sustancial entre la descripción y carácter de las funciones definidas en las convocatorias de los concursos COM/296/80, COM/460/82 y COM/1078/83, por un lado, y las del concurso COM/339/82, por otro.

8. Esta reclamación fue rechazada por la AFPN el 24 de abril de 1985, mediante decisión expresa, en la que se hacía notar al demandante que el desempeño por un funcionario de tareas que también se incluyen en un puesto de una carrera superior no es causa suficiente para justificar una reclasificación de su puesto.

II. Fase escrita del procedimiento y pretensiones de las partes

El demandante interpuso, el 23 de julio de 1985, el presente recurso contra la decisión expresa del 24 de abril de 1985, por la que se rechazaba su reclamación.

La fase escrita siguió su curso reglamentario. Previo informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) decidió iniciar la fase oral del procedimiento sin instrucción previa.

El demandante solicita del Tribunal que:

- Declare que la motivación en que se basa la decisión tomada por la Comisión de las Comunidades Europeas el 24 de abril de 1985 carece de validez y, en consecuencia, anule esta última.
- Declare que la Comisión de las Comunidades Europeas está obligada a aplicar al demandante los mismos criterios que al resto de los funcionarios, y la obligue a reparar el perjuicio causado al demandante.

- Condene en costas a la Comisión.

La Comisión solicita del Tribunal que:

- Declare la inadmisibilidad del recurso y en su defecto su falta de fundamento.
- Se pronuncie sobre las costas como en derecho proceda.

III. Motivos y alegaciones de las partes

A. Sobre la admisibilidad

La Comisión plantea, en primer lugar, la cuestión de la admisibilidad del recurso.

Considera que el objeto del recurso es la decisión de 6 de febrero de 1984, recibida el día 15 siguiente por el demandante, por la que se le nombraba funcionario en prácticas clasificado en el grado A 6, y no en el A 5, que antes ocupaba. Esta decisión constituye el acto lesivo para el demandante. De conformidad con el apartado 2 del artículo 90 del Estatuto, el plazo para presentar una reclamación contra dicha decisión había finalizado, según la Comisión, el 15 de mayo de

1984. Sin embargo, al no haber sido presentada ninguna reclamación en dicho plazo, el recurso es inadmisible a tenor del apartado 2 del artículo 91 del Estatuto.

Por lo que respecta a los trámites realizados por el demandante, a saber, la solicitud del 27 de junio de 1984 y la reclamación del 30 de noviembre de 1984, la Comisión recuerda la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y en particular las sentencias del 15 de diciembre de 1971 (Tontodonati contra Comisión, 17/71, Rec. 1971, p. 1059) y del 12 de julio de 1984 (Moussis contra Comisión, 227/83, Rec. 1984, p. 3133), para concluir que el demandante no puede impugnar una decisión administrativa, que ha adquirido firmeza una vez transcurrido el plazo para oponerse a ella, presentando una solicitud al amparo del apartado 1 del artículo 90 o una reclamación prevista en el apartado 2 del mismo artículo.

En opinión de la Comisión, el demandante tampoco puede aportar nuevos elementos que hayan llegado a su conocimiento de modo progresivo una vez transcurrido el plazo de impugnación. En efecto, los elementos de la supuesta discriminación ya existían cuando la decisión controvertida fue notificada, y los argumentos del demandante en su solicitud y en su reclamación eran los mismos que los que fueron ya aducidos en sus notas del 29 de enero de 1982 y 4 de julio de 1983. Aunque el demandante no se refería en dichas notas a los mismos concursos que cita en su posterior solicitud y subsiguiente reclamación, los argumentos eran, sin embargo, los mismos: promesas no cumplidas, y organización de concursos para cubrir puestos de la carrera A 5/A 4 para agentes que se encontraban en una situación parecida a la suya.

Finalmente, según la Comisión, la manifestación de ciertas reservas sobre una decisión definitiva considerada lesiva por el demandante no basta para mantener indefinidamente en suspenso la firmeza de dicha decisión.

El *demandante* afirma que su toma de conciencia sobre la magnitud de su problema se produjo de modo progresivo, a causa sobre todo del mutismo y la información errónea por parte de la Administración. Además, los concursos a los que el demandante se refería en sus notas previas a la decisión impugnada no son los mismos que los citados en su solicitud y en su reclamación. Estos últimos concursos no se publicaron hasta pocos días antes de presentar su solicitud del 27 de junio de 1984. Las citadas notas deben interpretarse como una advertencia a la Comisión sobre la posibilidad de que se produjese un perjuicio en el caso de que ésta aplicase ulteriormente a otros agentes, acogidos al mismo régimen del demandante, un trato diferente.

Por tanto, el demandante no se consideró perjudicado por su nombramiento del 6 de febrero de 1984, hasta el momento en que la Comisión publicó los concursos COM/296/80, COM/460/82 y COM/1078/83. El acto lesivo para el demandante es, pues, la respuesta de la Comisión del 6 de noviembre de 1984 a su solicitud de 27 de junio de 1984.

B. *Acerca de la cuestión de fondo*

El demandante, en apoyo de su recurso, formula tres motivos, basados, el primero de ellos, en la violación de la obligación de motivar válidamente las decisiones, el segundo, en la violación del principio de no discriminación y, el tercero, en la violación del principio de confianza legítima.

En cuanto al primer motivo de recurso: motivación carente de validez

En primer lugar, el *demandante* imputa a la Comisión que ésta no haya explicado, en los motivos de la decisión impugnada, las razones por las que fueron convocados los concursos internos COM/296/80, COM/460/82 y COM/1078/83, destinados a cu-

brir puestos de los grados A 5/A 4, a pesar de que la Comisión había manifestado al demandante que solo podía convocar concursos de acceso a las carreras A 5/A 4 para cubrir funciones de jefe de servicio especializado o similares. En efecto, las funciones de los puestos para los que se convocaron los concursos antes citados eran, según el demandante, muy comparables a las del puesto atribuido al demandante en virtud del concurso interno COM/339/82 y sus características no eran, en modo alguno, semejantes a las de jefe de servicio especializado o de unidades administrativas similares, que según la Comisión constituían las únicas excepciones posibles al nombramiento genérico en los grados iniciales. Además, la motivación, en la medida en que se refiere a la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto 77/70 (sentencia del 16 de junio de 1971, Prelle, Rec. 1971, p. 561), es errónea.

La Comisión aduce que la decisión impugnada explica de modo suficiente y correcto que, en el marco de un mismo servicio, pueden existir puestos de diferentes carreras que implican tareas entre las cuales no hay notables diferencias. La autoridad responsable de la organización de los servicios dispone, pues, de un margen discrecional. Por lo tanto, la decisión está suficientemente motivada y conforme a Derecho.

En cuanto al segundo motivo de recurso: violación del principio de no discriminación

El demandante considera que se encuentra en una situación discriminada frente a otros funcionarios.

En primer lugar, el demandante pone de manifiesto que los puestos a los que se refieren los concursos COM/296/80, COM/

460/82 y COM/1078/83 no corresponden al sector de investigación, sino al mismo régimen que se había aplicado al demandante. Sin embargo, dichos concursos se referían a puestos de la categoría y carrera A 5/A 4, mientras que el concurso COM/339/82 sólo se refería a un puesto de la carrera y categoría A 7/A 6.

En segundo lugar, el demandante manifiesta que sufrió una discriminación en la medida en que las descripciones y carácter de las funciones desempeñadas en los puestos convocados mediante los COM/296/80, COM/460/82 y COM/1078/83 eran muy similares a las propias de su puesto, según el concurso COM/339/82.

En tercer lugar, el demandante hace notar que el grado previsto en el concurso COM/339/82 había sido infravalorado. En efecto, si el puesto tipo de administrador de la carrera A 7/A 6 preveía el desarrollo de tareas con arreglo a unas directrices generales y la asistencia directa al responsable de un sector de actividades de una división, el puesto cubierto por el concurso COM/339/82 preveía la asistencia directa al jefe de la división. Éstas eran, por otra parte, las tareas desarrolladas por el demandante desde su nombramiento el 6 de febrero de 1984. Además, desde el 1 de marzo de 1984, estuvo desempeñando las funciones de jefe de proyectos, asistiendo así de modo directo y permanente al director.

La Comisión niega que el demandante haya sufrido ninguna discriminación.

Por lo que respecta a la diferencia entre los tres concursos relativos a puestos de la carrera A 5/A 4, la Comisión explica que dichos concursos se habían convocado al amparo de medidas provisionales, previstas por la Decisión de la Comisión de 10 de noviembre de 1983 en favor de determinados

agentes temporales, a causa del nivel de las funciones que tenían que desempeñar. Aunque el principio general aplicable en materia de empleos permanentes sea el del nombramiento en los grados iniciales de las carreras, este principio no es de aplicación a los agentes temporales pagados con cargo a los créditos de investigación, los cuales pueden ser nombrados definitivamente en sus grados anteriores si su puesto es traspasado al presupuesto de funcionamiento, como era el caso en los tres concursos mencionados.

Por el contrario, la situación del demandante era completamente diferente, ya que en su caso los puestos temporales del centro de cálculo convertidos en el presupuesto de 1982 en puestos fijos eran, como máximo, del grado A 6. El nombramiento definitivo del demandante, que ocupaba un puesto temporal, sólo habría sido posible en dos casos: en el puesto temporal convertido en fijo o en un puesto fijo distinto. Un nombramiento definitivo en un grado distinto al de la carrera inicial es excepcional y requiere una detallada justificación. El nombramiento definitivo de los tres seleccionados por los concursos COM/296/80, COM/460/82 y COM/1078/83 en los grados A 5/A 4 tenía, según la Comisión, dicho carácter excepcional.

Por lo que respecta a la alegación del demandante, en el sentido de que sus funciones eran similares a las de los puestos cubiertos por los tres concursos antes mencionados, y en consecuencia que su grado estaba infravalorado, la Comisión responde que el puesto del demandante pertenece a la categoría y carrera A 7/A 6. Las funciones son las de un funcionario encargado, de acuerdo con directrices generales, de tareas de concepción, de estudios y de control en el marco de la asistencia al jefe de la división de ingeniería informática. La descripción de la función reflejada en el anuncio de

concurso COM/339/82 correspondía, con gran exactitud, al puesto tipo de administrador en la carrera A 7/A 6. El puesto del demandante no era, por lo tanto, según la Comisión, un puesto tipo de administrador principal y su «revalorización» no estaba justificada por ninguna necesidad del servicio. Por el contrario, el nivel de las funciones desarrolladas por los tres seleccionados de los concursos antes citados correspondía a puestos de la carrera A 5/A 4.

En cuanto al tercer motivo de recurso: violación del principio de confianza legítima

El demandante sostiene la tesis de que la Comisión está obligada a aceptar tácitamente las afirmaciones, orales pero firmes, que, según el mismo, le habían hecho el comisario Sr. Vouel y los superiores de la Dirección General IX en el momento de abandonar el gabinete del Sr. Vouel en 1981. Según estas afirmaciones, era de esperar en breve plazo un nombramiento en el grado A 5. En efecto, el demandante confirmó estas afirmaciones a la Dirección General «Personal y administración» en su nota del 9 de enero de 1982, que no recibió respuesta. Además, las distintas informaciones recibidas de la Comisión sobre la posibilidad de convocar concursos para puestos de la categoría A 5/A 4, en su opinión, habían resultado erróneas.

La Comisión manifiesta, en primer lugar, que la circunstancia de que el demandante haya estado durante varios años al servicio de la Comisión como agente temporal y clasificado en el grado A 5 no le confiere ningún derecho a mantener esa clasificación como funcionario en prácticas. Al participar en un concurso para un puesto de la carrera A 7/A 6, el demandante podía esperar, como máximo, un nombramiento en el grado superior de dicha carrera.

Por lo que respecta a las afirmaciones de sus superiores jerárquicos, la Comisión recuerda la sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de junio de 1973 (Comisión contra Consejo, 81/72, Rec. 1973, p. 575) y las conclusiones del abogado general Sr. Capotorti en el asunto 266/80 (Guglielmi contra Parlamento, Rec. 1981, p. 2307), a tenor de las cuales la confianza legítima debe basarse en garantías precisas dadas por la AFPN, lo

que no sucede en este caso. De la falta de respuesta a las notas que, el 29 de enero de 1982 y el 4 de julio de 1983, envió el demandante a la Comisión, sigue diciendo ésta, no puede deducirse su aquiescencia respecto al contenido.

K. Bahlmann
Juez Ponente