

A — Actividad del Tribunal de la Función Pública en 2009

Por el Presidente, Sr. Paul Mahoney

1. Las estadísticas judiciales del Tribunal de la Función Pública correspondientes al año 2008 habían revelado que, por primera vez desde hacía diez años, el número de recursos interpuestos en materia de Función Pública europea registraba una notable disminución respecto del correspondiente al año anterior. El número de demandas interpuestas en 2009 (113) indica que el fenómeno observado el último año no era meramente puntual. La inversión de la tendencia al aumento del contencioso de la Función Pública parece confirmarse. Como el último año, cabe alegar que la regla según la cual la parte que pierda el proceso será condenada en costas, que entró en vigor con el Reglamento de Procedimiento el 1 de noviembre de 2007, podría haber tenido alguna incidencia en la evolución señalada.

Este año, el número de asuntos terminados está en progresión neta respecto de los dos años anteriores. Esto se debe, en gran parte, al hecho de que, a raíz de la sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de diciembre de 2008, *Centeno Mediavilla y otros/Comisión* (C-443/07 P), el Tribunal de la Función Pública pudo terminar 32 asuntos que guardaban un vínculo de conexión con dicho asunto «piloto». No obstante, 18 asuntos relacionados con este último siguen aún hoy pendientes.

Dado que el saldo entre el número de asuntos terminados (155) y el de asuntos interpuestos (113) en 2009 es ampliamente positivo por primera vez desde que se creó este Tribunal, el estado de sus stocks registra una mejora neta. El número de asuntos pendientes ya es sólo de 175, mientras que a finales del año 2008 era de 217.

La duración media del procedimiento es de 15,1 meses, lo que representa una disminución neta de la duración media de la instancia respecto de la del año pasado, que era de 17 meses.

Si bien el Tribunal de la Función Pública se congratula naturalmente de poder presentar estadísticas judiciales tan satisfactorias, es preciso subrayar, sin embargo, el carácter excepcional de las circunstancias que permitieron alcanzar tales cifras, y señalar, en particular, que si bien el saldo entre los asuntos terminados y los interpuestos es muy positivo en 2009, esto está en gran parte relacionado con las consecuencias de la sentencia *Centeno Mediavilla y otros/Comisión*, antes citada. A este respecto, las cifras de 2007 y 2008, que reflejaban un equilibrio entre el número de asuntos terminados y el de asuntos interpuestos, son ciertamente más reveladoras de las capacidades reales de pronunciamiento del Tribunal de la Función Pública.

2. Durante este año, el Tribunal de la Función Pública continuó esforzándose por responder a la invitación del legislador de facilitar la solución amistosa de los litigios en cualquier fase del procedimiento. No obstante, únicamente pudieron terminarse dos asuntos mediante solución amistosa realizada por iniciativa de la Sala. El Tribunal de la Función Pública considera que esta cifra poco satisfactoria se debe, en gran parte, a una actitud a menudo reticente de las partes, y en particular de las instituciones, siendo así que, en varios casos, el asunto se prestaba a una solución amistosa y era real la posibilidad de alcanzar tal solución. A este respecto, las formaciones del Tribunal pudieron tener la sensación, en algunos asuntos, de que las instituciones sólo habrían estado dispuestas a llegar a una solución amistosa si hubieran estado convencidas de haber cometido una falta. Ahora bien, otros factores, no estrictamente jurídicos, como la equidad, pueden tomarse en consideración para justificar llevar a cabo una solución amistosa.

3. Fueron recurridas en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea 31 resoluciones del Tribunal de la Función Pública, lo que corresponde a un 32,98 % de las resoluciones recurribles dictadas por éste y a un 32,29 % del total de los asuntos terminados, sin considerar el supuesto de desistimiento unilateral por una de las partes.¹ El Tribunal General de la Unión Europea anuló 10 resoluciones del Tribunal de la Función Pública.

4. Desde el punto de vista de la composición del Tribunal de la Función Pública, el año 2009 estuvo marcado por la llegada de un nuevo Juez, la Sra. M.I. Rofes i Pujol, a raíz de la dimisión del Presidente de la Sala Segunda, el Sr. H. Kanninen, debido a su nombramiento como Juez del Tribunal General de la Unión Europea. El 7 de octubre de 2009, el Sr. H. Tagaras fue elegido Presidente de la Sala Segunda.

5. También el 7 de octubre de 2009, el Tribunal de la Función Pública decidió modificar los criterios de asignación de los asuntos a las Salas, en el sentido de que éstas dejan de estar especializadas.

6. La siguiente exposición presentará las resoluciones del Tribunal de la Función Pública más significativas en materia de procedimiento, sobre el fondo y sobre las costas y gastos judiciales y, por último, en lo referente a los procedimientos de medidas provisionales. Puesto que no cabe señalar novedad alguna importante en materia de justicia gratuita, se suprime este año la tradicional rúbrica dedicada a este tema.

I. Aspectos procesales

Competencia del Tribunal de la Función Pública

En el asunto *Labate/Comisión* (auto de 29 de septiembre de 2009, F-64/09), el Tribunal de la Función Pública había conocido de un recurso por omisión, interpuesto sobre la base del artículo 232 CE, por una persona «a quien se aplica el Estatuto» de los Funcionarios de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «Estatuto») en el sentido del artículo 91 de dicho Estatuto, y que litigaba no con la Comisión como institución, sino con la autoridad que, dentro de dicha institución, está facultada para proceder a los nombramientos, es decir, con la institución en su condición de empresario. El Tribunal de la Función Pública declaró que la cuestión de si la demandante, en el referido litigio, podía interponer un recurso por omisión sobre la base del artículo 232 CE sólo incumbía al juez competente para conocer de los recursos por omisión interpuestos por los particulares, a saber, el Tribunal de Primera Instancia. En consecuencia, el Tribunal de la Función Pública remitió el asunto a dicho Tribunal, basándose en el artículo 8, apartado 2, del anexo al Estatuto del Tribunal de Justicia.

Sobreseimiento

En el asunto *Chassagne/Comisión* (auto de 18 de noviembre de 2009, F-11/05 RENV), el Tribunal de la Función Pública se enfrentaba a la situación en la que un demandante, aun cuando no había solicitado formalmente el desistimiento a efectos del artículo 74 del Reglamento de Procedimiento,

¹ La relación entre las resoluciones recurridas en casación y los asuntos terminados, sin considerar el desistimiento unilateral por una de las partes, puede considerarse más significativa de la «tasa de impugnación» de las resoluciones del Tribunal de la Función Pública que la relación entre las resoluciones recurridas en casación y las resoluciones recurribles, habida cuenta de que varios asuntos se terminan cada año mediante solución amistosa.

había manifestado claramente su intención de no seguir manteniendo sus pretensiones. El Tribunal de la Función Pública, tras oír a las partes, estimó que le incumbía, en aras de una buena administración de la justicia y ante la inacción persistente del demandante, declarar de oficio, de conformidad con el artículo 75 del Reglamento de Procedimiento, que el recurso había quedado sin objeto y que procedía su sobreseimiento.²

Requisitos de admisibilidad

1. *Concepto de acto lesivo*

En los asuntos acumulados *Violetti y otros* y *Schmit/Comisión* (sentencia de 28 de abril de 2009, F-5/05 y F-7/05*, recurrida en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea),³ el Tribunal de la Función Pública, confrontado a la cuestión de si la decisión mediante la cual el Director de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) remite a las autoridades judiciales nacionales la información obtenida con ocasión de investigaciones internas sobre hechos que puedan dar lugar a acciones penales contra un funcionario constituye para éste un acto lesivo en el sentido del artículo 90 *bis* del Estatuto, respondió afirmativamente. El Tribunal de la Función Pública declaró, en particular, que tal decisión no puede analizarse como una decisión meramente intermedia o preparatoria si no se quiere vaciar de todo su contenido a la disposición establecida en artículo 90 *bis*, segunda frase, del Estatuto, según la cual, cualquier persona a la que sea de aplicación el Estatuto podrá presentar al Director de la OLAF una reclamación, con arreglo a lo previsto en el artículo 90, apartado 2, de dicho Estatuto, contra un acto de la OLAF relacionado con una investigación de la misma que le sea lesivo. Además, el Tribunal de la Función Pública estimó que sería difícilmente concebible denegar a tal decisión la condición de acto lesivo, dado que el propio legislador ha previsto la necesidad de regular las investigaciones internas de la OLAF mediante estrictas garantías procesales, y, en particular, de someter los actos más significativos que la OLAF adopta en estas investigaciones al respeto del principio fundamental del derecho de defensa, que implica concretamente el derecho a ser oído.

2. *Plazos*

En la sentencia de 6 de mayo de 2009, *Sergio y otros/Comisión* (F-137/07), se precisó que, cuando resulta con claridad que un abogado presenta una reclamación en nombre de unos funcionarios o agentes, la administración puede considerar acertadamente que aquél se convierte en destinatario de la decisión adoptada como respuesta a dicha reclamación. A falta de indicaciones en sentido contrario recibidas por la administración antes de la notificación de su respuesta, dicha notificación, dirigida al abogado, vale como notificación a los funcionarios o agentes a los que representa y, por lo tanto, inicia el cómputo del plazo de tres meses para interponer recurso establecido en el artículo 91, apartado 2, del Estatuto.

En el auto de 8 de julio de 2009, *Sevenier/Comisión* (F-62/08, recurrido en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea), se recordó, por lo que respecta al cómputo de los plazos del procedimiento administrativo previo, que, a falta de normas específicas relativas a los plazos mencionados en el artículo 90 en el propio Estatuto, es preciso remitirse al Reglamento (CEE, Euratom) nº 1182/71 del Consejo, de 3 de junio de 1971, por el que se determinan las normas aplicables a los plazos, fechas y términos (DO L 124, p. 1; EE 01/01, p. 149).

² Véase, en el mismo sentido, el auto de 22 de octubre de 2009, *Aayhan/Parlamento* (F-10/08).

³ Las sentencias señaladas con un asterisco están traducidas en todas las lenguas oficiales de la Unión Europea, excepto en irlandés.

Por otra parte, dicho auto puntualizó que el artículo 91, apartado 3, segundo guión, del Estatuto, según el cual «si se produjere una decisión denegatoria [explícita] respecto de una reclamación después de una decisión denegatoria implícita, pero dentro del plazo para interponer el recurso, este plazo comenzará a computarse de nuevo», no puede aplicarse en la fase de la petición ni antes de la presentación de la reclamación. Esta disposición específica, que afecta a las modalidades de cómputo de los plazos de recurso, debe interpretarse literal y estrictamente. De lo anterior se desprende que la denegación expresa de una petición, posterior a una decisión denegatoria presunta de la misma petición, al constituir un acto meramente confirmatorio, no puede permitir al funcionario interesado seguir adelante con el procedimiento administrativo previo abriéndole un nuevo plazo para la presentación de una reclamación.

3. *Hecho nuevo sustancial*

En el auto de 11 de junio de 2009, *Ketselidou/Comisión* (F-81/08), se recordó que la declaración, en una sentencia de un órgano jurisdiccional comunitario, de que una decisión administrativa de alcance general infringía el Estatuto no puede constituir, para los funcionarios que no hicieron uso en tiempo útil de las posibilidades de recurrir que les ofrece el Estatuto, un hecho nuevo que justifique la presentación de una solicitud con objeto de que se vuelvan a examinar las decisiones individuales adoptadas por la AFPN que les afecten. Con esta jurisprudencia, el Tribunal de la Función Pública se ha inscrito en la continuidad de una reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia.

II. **Sobre el fondo**

Principios generales

1. *Incompetencia del autor del acto*

En la sentencia de 30 de noviembre de 2009, *Wenig/Comisión* (F-80/08*), se precisó que el respeto del principio de seguridad jurídica impone, incluso si ninguna disposición escrita lo establece expresamente, que las decisiones relativas al ejercicio de las facultades atribuidas por el Estatuto a la AFPN y por el Régimen aplicable a los otros agentes de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «ROA») a la autoridad facultada para proceder a la contratación (en lo sucesivo, «AFPC») sean objeto de una medida de publicidad adecuada según las modalidades y las formas que corresponde determinar a la administración. A falta de publicidad adecuada, no cabe oponer tal decisión al funcionario al que se dirige una decisión individual adoptada basándose en aquélla. Por consiguiente, debe estimarse el motivo basado en la incompetencia del autor de la decisión individual controvertida y anularse dicha decisión.

2. *Posibilidad de invocar directivas*

En las sentencias de 30 de abril de 2009, *Aayhan y otros/Parlamento* (F-65/07*), y de 4 de junio de 2009, *Adjemian y otros/Comisión* (F-134/07 y F-8/08), esta última recurrida en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea, el Tribunal de la Función Pública precisó que no se puede considerar que las directivas, dirigidas a los Estados miembros y no a las instituciones, impongan, como tales, obligaciones a dichas instituciones en sus relaciones con su personal. No obstante, esta consideración no puede excluir toda posibilidad de invocar una directiva en las relaciones entre las instituciones y sus funcionarios o agentes. En efecto, las disposiciones de una directiva pueden, en primer lugar, imponerse indirectamente a una institución si son expresión de un principio general de Derecho que, como tal, le incumbe aplicar. A este respecto, el Tribunal de la Función Pública

declaró, en particular, que si bien se concibe la estabilidad en el empleo como un componente primordial de la protección de los trabajadores, no constituye sin embargo un principio general a la luz del cual pudiera apreciarse la legalidad del acto de una institución. En segundo lugar, una directiva puede obligar a una institución cuando ésta, en el marco de su autonomía organizativa y dentro de los límites del Estatuto, ha pretendido ejecutar una obligación particular establecida por una directiva o en el supuesto de que un acto de alcance general de aplicación interna se remita, a su vez, expresamente a las medidas adoptadas por el legislador en aplicación de los Tratados (véase, a este respecto, el artículo 1 sexto, apartado 2, del Estatuto, que dispone que a los funcionarios «se les concederán condiciones de trabajo que se ajusten a normas sanitarias y de seguridad apropiadas y, como mínimo, equivalentes a los requisitos mínimos aplicables con arreglo a las medidas adoptadas en estos ámbitos en virtud de los Tratados»). En tercer lugar, las instituciones, de conformidad con el deber de lealtad que pesa sobre ellas en virtud del artículo 10 CE, párrafo segundo, y a fin de garantizar una interpretación conforme del Derecho comunitario, deben tener en cuenta, en la medida de lo posible, en su comportamiento como empresarios, las disposiciones legislativas adoptadas a escala comunitaria.

3. Límites de la facultad discrecional de la administración

Preocupado por no sustituir el análisis de la administración por el suyo, en particular, en los ámbitos en los que ésta dispone, en virtud de la normativa, de un amplio margen de apreciación, el Tribunal de la Función Pública censuró, no obstante, las decisiones que adolecían de error manifiesto de apreciación. El Tribunal de la Función Pública anuló por este motivo una decisión de separación del servicio (sentencia de 7 de julio de 2009, *Bernard/Europol*, F-54/08) y una denegación de promoción (sentencia de 17 de febrero de 2009, *Stols/Consejo*, F-51/08, recurrida en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea). Asimismo, el Tribunal de la Función Pública recordó que cuando la administración decide enmarcar el ejercicio de su margen de apreciación mediante normas internas, tales normas tienen alcance vinculante y facultan al juez a intensificar su control (véase, a propósito de las «normas de evaluación» que deben respetar los evaluadores de una institución: sentencia de 17 de febrero de 2009, *Liotti/Comisión*, F-38/08, recurrida en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea). En cualquier caso, la administración está sujeta a los principios generales del Derecho (véase, en relación con una apreciación declarada contraria al principio de igualdad de trato: sentencia de 11 de febrero de 2009, *Schönberger/Parlamento*, F-7/08).

4. Interpretación del Derecho comunitario

En la sentencia de 29 de septiembre de 2009, *O/Comisión* (F-69/07 y F-60/08*), el Tribunal de la Función Pública debía pronunciarse sobre la legalidad de la decisión mediante la cual la Comisión había impuesto a la parte demandante una reserva de carácter médico, como la prevista en el artículo 100, párrafo primero, del ROA.⁴ El Tribunal de la Función Pública, tras recordar que para interpretar una disposición de Derecho comunitario procede tener en cuenta no sólo el tenor literal de ésta, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de que forma parte, así como la totalidad de las disposiciones del Derecho comunitario, interpretó el artículo 100 del ROA a la luz de los requisitos que se deducen de la libertad de circulación de los trabajadores, consagrada en el artículo 39 CE. A fin de responder a la alegación de la parte demandada según

⁴ Este artículo establece que, si el examen médico previo a la contratación del agente contractual revelara que éste está afectado por una enfermedad o dolencia, la AFPC podrá decidir que su derecho al disfrute de las garantías previstas en materia de invalidez y fallecimiento no se inicie hasta haber cumplido un período de 5 años a partir de la fecha de su incorporación al servicio de la institución, por cuanto se refiere a las consecuencias de esta enfermedad o dolencia.

la cual, si se apoyara en particular en el artículo 39 CE, que no había sido invocado por la parte demandante en sus escritos, el juez controlaría de oficio la legalidad de un acto administrativo de la AFPC a la luz de un motivo basado en la infracción de una disposición del Tratado, el Tribunal de la Función Pública manifestó que, al precisar el marco jurídico en el que debe interpretarse una disposición de Derecho derivado, no se pronuncia sobre la legalidad de ésta en relación con normas jurídicas de rango superior, incluidas las del Tratado, sino que busca la interpretación de la norma controvertida que dé como resultado la aplicación más conforme posible al Derecho primario y la más coherente posible con el marco jurídico en el que se inscribe.

5. Principio de ejecución de buena fe de los contratos

En la sentencia de 2 de julio de 2009, *Bennett y otros/OAMI* (F-19/08), se puntualizó que la relación laboral entre una institución y sus agentes, aun cuando derive de un contrato, se rige por el ROA, en relación con el Estatuto, y es, por tanto, de Derecho público. Sin embargo, el hecho de que los agentes estén sujetos a un régimen jurídico administrativo comunitario no excluye que, en el marco de la aplicación de determinadas cláusulas del contrato de agente, que vienen a completar dicho régimen, la institución deba respetar el principio de ejecución de buena fe de los contratos, que es un principio común a los Derechos de la gran mayoría de los Estados miembros. En el caso de autos, el Tribunal de la Función Pública declaró la vulneración por la parte demandada del principio de ejecución de buena fe de los contratos, y la condenó a reparar el perjuicio moral causado a los demandantes, resultante de la sensación de haber sido engañados en sus perspectivas reales de carrera.

6. Ejecución de una sentencia de anulación

En la sentencia de 5 de mayo de 2009, *Simões Dos Santos/OAMI* (F-27/08, recurrida en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea), se precisó que la ejecución de una resolución judicial mediante la que se anuló un acto por insuficiencia de base legal no puede justificar de forma sistemática que la administración pueda adoptar un acto que tenga carácter retroactivo de modo que cubra la ilegalidad inicial. Tal retroactividad sólo es conforme al principio de seguridad jurídica en casos excepcionales, cuando lo exige el objetivo que se ha de alcanzar y cuando se respeta debidamente la confianza legítima de los interesados.

En este asunto, tras señalar que la ejecución de sentencias de anulación presentaba dificultades especiales, en cuanto que ninguna medida alternativa de ejecución a las adoptadas por la parte demandada, sobre las que se declaró que quebrantaban la fuerza de cosa juzgada y el principio de irretroactividad de los actos, parecía *a priori* exenta de dificultades, el Tribunal de la Función Pública declaró que la atribución, de oficio, de una indemnización constituía la forma de reparación más adecuada a los intereses del demandante y a las exigencias del servicio, y que permitía garantizar, además, el efecto útil de las sentencias de anulación.

Derechos y obligaciones del funcionario

En la sentencia de 7 de julio de 2009, *Lebedef/Comisión* (F-39/08*, recurrida en casación ante el Tribunal General de la Unión Europea), el Tribunal de la Función Pública, tras recordar que la representación del personal es de enorme importancia para el buen funcionamiento de las instituciones comunitarias y, por lo tanto, para el cumplimiento de las misiones de estas últimas, precisó, sin embargo, que el sistema, al prever específicamente la concesión de comisiones de servicio a ciertos representantes del personal, implica que la participación en la representación del personal de funcionarios o agentes que no estén en comisión de servicios tiene carácter ocasional y cubre un porcentaje del tiempo de trabajo relativamente limitado, calculado sobre una base

semestral o trimestral. En el caso de autos, el Tribunal de la Función Pública conocía del recurso de un representante del personal en comisión de servicios al 50 %, que no había dedicado ningún tiempo de trabajo al servicio en el que estaba destinado, y que impugnaba la decisión de la AFPN por la que se deducían varios días de vacaciones de las vacaciones anuales a las que tenía derecho. El Tribunal de la Función Pública desestimó el recurso, destacando que el interesado ni había solicitado autorización ni, como mínimo, informado previamente a su servicio de sus ausencias.

Carrera del funcionario

1. Concursos

En la sentencia *Bennett y otros/OAMI*, antes citada, el Tribunal de la Función Pública, tras recordar que de la jurisprudencia se deriva que el interés del servicio puede justificar que se exija a un candidato de un concurso que disponga de conocimientos lingüísticos específicos en determinadas lenguas de la Unión, precisó que, en el marco del funcionamiento interno de las instituciones, un sistema de pluralismo lingüístico integral plantearía grandes dificultades de gestión y sería económicamente oneroso. Por consiguiente, el buen funcionamiento de las instituciones y órganos de la Unión, en particular cuando el órgano de que se trata dispone de recursos limitados, puede justificar objetivamente una elección limitada de lenguas de comunicación interna y, por lo tanto, de las lenguas de las pruebas de concursos.

En el asunto que dio lugar a la sentencia de 17 de noviembre de 2009, *Di Prospero/Comisión* (F-99/08*), el Tribunal de la Función Pública conoció de una excepción de ilegalidad, a la luz del artículo 27, párrafo primero, del Estatuto, según el cual «el reclutamiento tendrá como objetivo garantizar a la institución los servicios de funcionarios que posean las más altas cualidades de competencia, rendimiento e integridad, seleccionados según una base geográfica lo más amplia posible [...]», de la cláusula de una convocatoria de concurso general que establecía que podían organizarse simultáneamente las pruebas de varios concursos generales, y que, por consiguiente, los candidatos sólo podían inscribirse en uno de dichos concursos. El Tribunal de la Función Pública declaró que dicha cláusula era incompatible con la citada disposición del Estatuto y, en consecuencia, anuló la decisión mediante la cual la Oficina de Selección de Personal de las Comunidades Europeas (EPSO) rechazó la candidatura de la demandante en uno de los dos concursos generales en los que se había inscrito.

2. Procedimientos de nombramiento

El Tribunal de la Función Pública conoció de un grupo de tres recursos interpuestos por unos demandantes que impugnaban las decisiones por las que se rechazaban sus candidaturas al puesto vacante de Jefe de la Representación de la Comisión en Atenas. Mediante tres sentencias de 2 de abril de 2009, *Menidiatis/Comisión* (F-128/07*), *Yannoussis/Comisión* (F-143/07) y *Kremlis/Comisión* (F-129/07), el Tribunal de la Función Pública estimó el motivo de los demandantes basado en la ilegalidad de recurrir al procedimiento de nombramiento en comisión de servicios, tal y como se prevé en el artículo 37, párrafo primero, letra a), segundo guión, del Estatuto, y anuló las decisiones impugnadas. En particular, declaró que el hecho de que las funciones ejercidas por los jefes de representación de la Comisión tengan «carácter político» y sean «delicadas» no basta, como tal, para justificar que se recurra al nombramiento en comisión de servicios de un funcionario bajo la dependencia de un miembro de la Comisión. Tal interpretación del artículo 37, párrafo primero, letra a), segundo guión, del Estatuto equivaldría a permitir destinar en comisión de servicios, bajo la dependencia de dichos miembros, a todos los funcionarios que ejerzan funciones «políticas» y «delicadas» en la institución, normalmente pertenecientes al personal directivo de nivel superior, y atentaría así contra la propia estructura de la función pública europea,

establecida por el artículo 35 del Estatuto, poniendo en entredicho, en particular, la legibilidad de las relaciones jerárquicas.

En la sentencia de 6 de mayo de 2009, *Campos Valls/Consejo* (F-39/07*), se precisó que, en el marco del examen de un procedimiento de nombramiento, las cualificaciones requeridas en una convocatoria para proveer plaza vacante no pueden interpretarse al margen de la descripción de las funciones que figuren en dicha convocatoria.

Régimen pecuniario y ventajas sociales del funcionario

En el asunto que dio lugar a la sentencia de 28 de abril de 2009, *Balieu-Steinmetz y Noworyta/Parlamento* (F-115/07), las demandantes, que trabajaban en la centralita telefónica, recurrieron ante el Tribunal de la Función Pública la decisión del Parlamento por la que se les denegaba el pago de una indemnización a tanto alzado por horas extraordinarias. Las demandantes alegaban un motivo basado en la vulneración del principio de igualdad de trato, al sostener que sus colegas que entraron en el servicio antes del 1 de mayo de 2004 seguían disfrutando de tal indemnización. El Parlamento, en su defensa, invocaba, por un lado, la jurisprudencia según la cual nadie puede invocar en beneficio propio una ilegalidad cometida en favor de otro y, por otro, el hecho de que era ilegal el pago de la indemnización a tanto alzado a los colegas de las demandantes. El Tribunal de la Función Pública, tras destacar que, si bien es exacto que nadie puede invocar una ilegalidad cometida en favor de otro, declaró, no obstante, que, en el caso de autos, el Parlamento no había podido acreditar de modo suficiente que el pago de la indemnización a tanto alzado por horas extraordinarias a los colegas de la demandantes carecía de base legal. Por consiguiente, el Tribunal de la Función Pública anuló las decisiones impugnadas. Por otra parte, el régimen de trabajo en la centralita telefónica del Parlamento fue objeto también de la sentencia de 18 de mayo de 2009, *De Smedt y otros/Parlamento* (F-66/08), relativa esencialmente al concepto de «servicio continuado» a efectos del artículo 56 *bis* del Estatuto.

Régimen disciplinario

En la sentencia *Wenig/Comisión*, antes citada, se puntualizó que el control del juez en materia de fundamento de una medida de suspensión sólo puede ser muy restringido, dado el carácter provisional de tal medida. Así pues, el juez debe limitarse a controlar si las alegaciones de falta grave son suficientemente verosímiles y si no carecen manifiestamente de todo fundamento. El Tribunal de la Función Pública estimó que así ocurría en el caso de autos.

Régimen aplicable a los otros agentes

1. Selección de los agentes contractuales

En la sentencia de 29 de septiembre de 2009, *Aparicio y otros/Comisión* (F-20/08, F-34/08 y F-75/08*), el Tribunal de la Función Pública, que conocía concretamente de un motivo basado en la ilegalidad de un examen verbal y numérico impuesto durante la selección de los agentes contractuales, declaró que la Comisión y la EPSO, en el ejercicio de sus respectivas competencias, no habían excedido, en el caso de autos, los límites de su amplia facultad de apreciación, al establecer la organización de un examen de razonamiento verbal y numérico, conferirle carácter eliminatorio e imponerlo a los agentes ya en funciones.

2. *Decisión de la Comisión de 28 de abril de 2004 relativa a la duración máxima del recurso al personal no permanente en los servicios de la Comisión*

En la sentencia de 29 de enero de 2009, *Petrilli/Comisión* (F-98/07, recurrida en casación ante el Tribunal de la Unión Europea), se declaró que una institución no puede, sin infringir el artículo 88, párrafo primero, del ROA, restringir de forma general e impersonal, concretamente a través de disposiciones generales de ejecución o de una decisión interna de alcance general, la duración máxima posible del contrato de los agentes contractuales con arreglo al artículo 3 *ter* del ROA, tal y como la estableció el propio legislador. En efecto, las instituciones no están facultadas para introducir excepciones en una norma expresa del Estatuto o de dicho Régimen mediante una disposición de ejecución, salvo habilitación expresa en tal sentido. En el caso de autos, el Tribunal de la Función Pública declaró que la decisión de la Comisión por la que se limitaba a seis años la duración total de prestación de servicios de un agente restringía de manera ilegal el alcance del artículo 88, párrafo primero, del ROA que permite a la AFPC celebrar y renovar contratos de agente contractual auxiliar por una duración máxima de tres años. A este respecto, se basó en la afirmación de que un agente contractual auxiliar puede haber estado ocupado previamente por otro concepto durante un período que reduce, por efecto de la decisión controvertida, a menos de tres años el tiempo durante el cual se permite normalmente contratarlo.

3. *Agentes contractuales auxiliares*

En la sentencia *Adjemian y otros/Comisión*, antes citada, se declaró que cada empleo de agente contractual auxiliar ha de responder a necesidades pasajeras o intermitentes. En una administración que cuenta con numeroso personal, es inevitable que tales necesidades se repitan debido, en particular, a la falta de disponibilidad de funcionarios, a incrementos circunstanciales del trabajo o a la necesidad de cada dirección general de rodearse ocasionalmente de personas con cualificaciones o conocimientos específicos. Estas circunstancias constituyen razones objetivas que justifican tanto la duración determinada de los contratos de agentes auxiliares como su renovación en función de la aparición de dichas necesidades.

4. *Agentes auxiliares de sesión del Parlamento*

En la sentencia *Aayhan y otros/Parlamento*, antes citada, el Tribunal de la Función Pública, al interpretar el artículo 78 del ROA a la luz del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura como anexo de la Directiva 1999/70, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, declaró que las necesidades discontinuas y masivas de recursos humanos del Parlamento únicamente durante el tiempo de duración de sus sesiones, constituyen «razones objetivas», a efectos de la cláusula 5, apartado 1, letra a), de dicho Acuerdo marco, que pueden justificar el recurso a sucesivos contratos de agentes auxiliares de duración determinada, renovados con motivo de la celebración de cada período de sesiones parlamentarias, como establece el artículo 78 del ROA, hasta el 1 de enero de 2007. En efecto, aunque tales necesidades eran previsibles, el incremento de la actividad no era duradero y permanente.

III. **Costas y gastos judiciales**

1. *Tasación de costas*

En el auto de 10 de noviembre de 2009, *X/Parlamento* (F-14/08 DEP), el Tribunal de la Función Pública estimó el recurso de la demandante que tenía por objeto la condena de la parte

demandada al pago de intereses de demora sobre el importe de las costas que debía abonar, y ello, a partir del pronunciamiento del auto de tasación de costas, calculándose el tipo de interés aplicable tomando como base los tipos fijados por el Banco Central Europeo para las principales operaciones de refinanciación, aplicable durante el período de que se trataba, aumentado en dos puntos porcentuales, siempre que no fuera superior al solicitado por la demandante.

2. *Gastos judiciales*

En el auto de 7 de octubre de 2009, *Marcuccio/Comisión* (F-3/08), el Tribunal de la Función Pública aplicó por primera vez el artículo 94 de su Reglamento de Procedimiento, según el cual, si el Tribunal de la Función Pública ha incurrido en gastos que hubieran podido evitarse, en particular cuando el recurso fuera manifiestamente temerario, dicho Tribunal podrá condenar a la parte que los hubiera provocado a reembolsarlos total o parcialmente, sin que el importe de dicho reembolso pueda sobrepasar la cantidad de 2.000 euros.

Cabe señalar que, en el asunto que dio lugar a la sentencia de 30 de noviembre de 2009, *Voslamber/Comisión* (F-86/08), la institución demandada solicitaba al Tribunal de la Función Pública que se condenara al demandante al pago de una parte de los gastos judiciales, basándose en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento. El Tribunal declaró la inadmisibilidad de dicha pretensión, precisando que la facultad prevista en la citada disposición constituye una facultad propia del juez.

IV. Procedimientos de medidas provisionales

El único auto de medidas provisionales dictado por el Presidente del Tribunal de la Función Pública en el año 2009 (auto de 18 de diciembre de 2009, *U/Parlamento*, F-92/09 R) merece ser destacado en la medida en que, mediante él, el Juez de medidas provisionales ordenó, por primera vez, la suspensión de la ejecución de una decisión de una institución. En el caso de autos, la demandante había sido separada del servicio, al final del procedimiento establecido en el artículo 51 del Estatuto, relativo al caso de incompetencia profesional de un funcionario, y solicitaba la suspensión de la ejecución de la decisión por la que se la separaba del servicio. Por lo que respecta al requisito relativo a la urgencia, el Presidente del Tribunal de la Función Pública declaró que la demandante no disponía de una cantidad que le permitiera hacer frente normalmente a todos los gastos indispensables para satisfacer sus necesidades básicas hasta que se resolviera el litigio principal. En efecto, las autoridades nacionales del país de residencia de la demandante le habían denegado las prestaciones por desempleo y, además, era poco probable que la demandante pudiera encontrar rápidamente un nuevo empleo, habida cuenta de los problemas de personalidad que parecía presentar. En lo referente al requisito relativo al *fumus boni iuris*, el Presidente del Tribunal de la Función Pública declaró que, a primera vista, parecía que la institución demandada no había practicado todas las diligencias que le imponía su deber de asistencia y protección respecto de la demandante para disipar la duda que existía sobre una posible relación entre las dificultades profesionales de la interesada y su estado de salud mental. Por último, en cuanto a la ponderación de los intereses en juego, el Presidente del Tribunal de la Función Pública declaró que, aun suponiendo que la reintegración de la demandante pudiera perjudicar la organización de los servicios del Parlamento, correspondería a éste examinar la posibilidad de recurrir, sobre la base del artículo 59, apartado 5, del Estatuto, al procedimiento de licencia de oficio.