

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Tercera)
de 7 de febrero de 1991 *

En el asunto T-167/89,

Jan Robert de Rijk, funcionario de la Comisión de las Comunidades Europeas, con domicilio en Tervuren (Bélgica), representado por Sr. Jean-Noël Louis, Abogado de Bruselas, que designa como domicilio en Luxemburgo el de la sociedad Fiduciaire Myson SARL, 1, rue Glesener,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por su Consejero Jurídico, Sr. J. Griesmar, en calidad de Agente, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. Guido Berardis, miembro de su Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

parte demandada,

que tiene por objeto la anulación de la decisión de la Comisión de fecha 17 de febrero de 1989 por la que se procedió, con arreglo al apartado 2 del artículo 67 del Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas, al cálculo por el que se rectifica la retribución abonada al demandante durante el período comprendido entre octubre de 1987 y febrero de 1989,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Tercera),

integrado por los Sres.: A. Saggio, Presidente; B. Vesterdorf y K. Lenaerts, Jueces;

Secretario: Sra. B. Pastor, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 17 de enero de 1991;

dicta la siguiente

* Lengua de procedimiento: francés.

Sentencia

Hechos

- 1 El demandante, funcionario de la Comisión de nacionalidad neerlandesa destinado en Bruselas, tiene dos hijos respecto de los cuales percibe complementos por hijos a cargo y por escolaridad regulados en el artículo 67 del Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «el Estatuto») y en los artículos 2 y 3 del Anexo VII del mismo Estatuto. Como el mayor de sus hijos realiza sus estudios superiores en los Países Bajos a partir del verano de 1987, la asignación por escolaridad correspondiente a este hijo fue duplicada con arreglo al segundo guión del tercer párrafo del artículo 3 del Anexo VII del Estatuto.

- 2 Cuando el demandante declaró, más adelante, que su hijo recibía desde octubre de 1987 una beca de estudios («basisbeurs») con arreglo a la legislación neerlandesa, la Administración decidió, de conformidad con el apartado 2 del artículo 67 del Estatuto, aplicar al importe de los complementos familiares que venían pagándose al interesado con arreglo al Estatuto una deducción equivalente al importe de los «complementos del mismo tipo que perciban de otras fuentes», es decir, al importe de la «basisbeurs» (605,40 HFL al mes), convirtiendo en francos belgas las cantidades así percibidas a los tipos de cambio sucesivos a los que se refiere el artículo 63 del Estatuto y aplicándoles un coeficiente igual a la relación entre el coeficiente corrector para Bélgica (lugar de destino del funcionario) y el coeficiente corrector para los Países Bajos que estuvieran en vigor cada mes. Sobre esta base, la Autoridad facultada para proceder a los nombramientos (en lo sucesivo, «AFP») procedió, mediante la decisión impugnada el 17 de febrero de 1989, a liquidar las cantidades sujetas a retención.

- 3 Según lo indicado por la decisión impugnada, se procedió a continuación a retener sobre la retribución del demandante el importe sujeto a devolución de 191 614 BFR, a razón de seis retenciones de 30 000 BFR de abril a septiembre de 1989, ambos inclusive, y una última de 11 614 BFR en octubre de 1989.

- 4 Mediante reclamación de fecha 16 de mayo de 1989, el demandante se opuso al modo de determinación del importe sujeto a devolución, basándose en la aplicación contraria a Derecho del coeficiente corrector para los Países Bajos a las cantidades reembolsables.

- 5 Ante la falta de respuesta de la administración, la reclamación del demandante fue objeto de denegación presunta el 16 de septiembre de 1989.

Desarrollo del procedimiento

- 6 En estas circunstancias, el demandante sometió el litigio a este Tribunal de Primera Instancia mediante recurso presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 18 de diciembre de 1989 y registrado al día siguiente. Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera) decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba.
- 7 No obstante, mediante carta de su Secretario de 19 de noviembre de 1990, el Tribunal de Primera Instancia formuló a la Comisión cinco preguntas para responder por escrito para el 5 de enero de 1991, referidas a su práctica administrativa propia y a la de las demás Instituciones en relación con la aplicación del apartado 2 del artículo 67 del Estatuto.
- 8 La Comisión respondió a las preguntas planteadas por el Tribunal de Primera Instancia en carta presentada en la Secretaría del Tribunal el 4 de enero de 1991 y registrada el 7 de enero de 1991.
- 9 La vista se celebró el 17 de enero de 1991. El Tribunal de Primera Instancia escuchó los informes orales de los representantes de las partes y sus respuestas a las preguntas que les planteó el Tribunal.

Pretensiones de las partes

- 10 El demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Acuerde la admisión del recurso y lo declare fundado.

— Por consiguiente, anule la decisión de la Comisión de 17 de febrero de 1989 de proceder al cálculo por el que se rectifica la retribución que se le abonó en el período comprendido entre octubre de 1987 y febrero de 1989.

- Anule, en la medida en que fuese necesario, la decisión denegatoria presunta de la Comisión respecto de la reclamación que éste interpuso el 16 de mayo de 1989.
- Condene a la demandada al pago de las costas del procedimiento.

La Comisión solicita al Tribunal que:

- Desestime el recurso por infundado.
- Resuelva sobre las costas conforme a Derecho.

Sobre la admisibilidad

- 11 La Comisión, en la dúplica, propone una excepción de inadmisibilidad del motivo de infracción del apartado 2 del artículo 67 del Estatuto que alega el demandante, basándose en que se presentó por primera vez en la réplica y es por tanto, según ella, un motivo nuevo en el sentido del apartado 2 del artículo 42 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. La Comisión sostiene que el recurso, a diferencia de la reclamación en el procedimiento administrativo previo y de la réplica, se basa exclusivamente en la infracción del apartado 4 del artículo 67 del Estatuto.
- 12 El Tribunal señala que la excepción de inadmisibilidad suscitada por la Comisión no tiene en cuenta el tenor literal de la argumentación recogida en el recurso, cuyo primer motivo se funda en la infracción del artículo 67 del Estatuto considerado en su conjunto y menciona, como «marco jurídico del litigio, el segundo párrafo del artículo 67». La referencia al apartado 4 del artículo 67 del Estatuto que hace el demandante tan sólo pretende negar que resulte aplicable al caso de autos, por cuanto los complementos familiares comunitarios se pagan al demandante y no a otra persona.
- 13 Por lo tanto, debe desestimarse la excepción de inadmisibilidad.

Sobre el fondo

- 14 En apoyo de su recurso, el demandante alega dos motivos basados, por una parte, en la infracción del artículo 67 del Estatuto y, por otra, en la violación de los principios de igualdad de trato entre los funcionarios y de buena administración, motivos que en parte coinciden.

- 15 En su primer motivo, el demandante sostiene que la decisión impugnada carece de disposición estatutaria alguna en la que basarse para aplicar al importe de la «basisbeurs», deducible de sus complementos por hijos a cargo y por escolaridad, un coeficiente que tenga en cuenta el coeficiente corrector para los Países Bajos. El apartado 2 del artículo 67 del Estatuto, con arreglo al cual se ha deducido el importe de la «basisbeurs», no prevé en absoluto, según él, que se aplique coeficiente alguno a los importes deducibles en concepto de complemento del mismo tipo que los complementos familiares. Según el demandante, de este silencio se deduce que lo que realmente procede en este caso es aplicar la regla general recogida en el primer párrafo del artículo 64 del Estatuto. Según esta disposición, la retribución de los funcionarios, en la que se incluyen los complementos familiares en virtud del artículo 62, será ponderada mediante un coeficiente corrector según las condiciones de vida de los diferentes lugares de destino. El demandante alega que de aquí se sigue que las diferentes disposiciones estatutarias que prevean la aplicación de un coeficiente corrector diferente que el del lugar de destino constituyen excepciones a la regla general y deben por tanto interpretarse de modo restrictivo. Por otra parte, la existencia de dichas excepciones demuestra, según el demandante, que cada vez que el legislador comunitario ha querido establecer una excepción a la regla general lo ha hecho de manera explícita.

- 16 El demandante añade, en el marco de su segundo motivo, que es víctima de una discriminación en comparación con los funcionarios que no se benefician de un complemento nacional del mismo tipo que los complementos familiares, dado que a estos últimos no se les aplica ningún coeficiente sobre la parte de sus complementos comunitarios que corresponde a la asignación nacional, incluso cuando ha quedado establecido que su hijo estudia en otro Estado miembro.

- 17 La Comisión admite que el apartado 2 del artículo 67 del Estatuto no prevé explícitamente la aplicación de un coeficiente que tenga en cuenta el coeficiente corrector del país donde la asignación se paga y se gasta al importe de los complementos nacionales del mismo tipo que los complementos familiares comunitarios, los cua-

les se deducen de estos últimos. Señala, no obstante, que dicha norma tampoco prohíbe la aplicación de un coeficiente de este tipo a dichas sumas. Esta es la razón por la que la Comisión considera que estaba en su derecho al basar su decisión en el apartado 2 del artículo 67 del Estatuto, interpretado con arreglo al principio de igualdad de trato entre los funcionarios, sea cual sea su lugar de destino, que se ha consagrado como principio superior del Derecho de la función pública comunitaria (sentencia del Tribunal de Justicia de 31 de mayo de 1979, Newth/Comisión, 156/78, Rec. p. 1941). A este respecto, la Comisión indica que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (sentencias de 31 de mayo de 1979, 156/78, antes citada; y de 20 de marzo de 1984, Razzouk y Beydoun/Comisión, 75/82 y 117/82, Rec. p. 1509), la administración está obligada a hacer que prevalezca este principio sobre disposiciones estatutarias positivas, explícitas y claras, cuando tales disposiciones den lugar a resultados discriminatorios. La Comisión alega que la misma regla debe aplicarse *a fortiori* cuando la administración se encuentra ante un texto neutro, que pueda ser objeto de dos interpretaciones, una ajustada al principio de igualdad de trato y otra contraria a este principio.

- 18 Por otra parte, la Comisión sostiene que la existencia de disposiciones estatutarias que prevén explícitamente la aplicación de un coeficiente distinto que el coeficiente corrector del lugar de destino constituye la prueba de la existencia del principio general de igualdad en el Derecho de la función pública comunitaria.
- 19 La Comisión afirma que incurriría en violación del principio de igualdad de trato entre funcionarios con diferentes lugares de destino, considerado desde el punto de vista del poder de compra que efectivamente se recibe, si no aplicase el coeficiente impugnado por el demandante, del que ha afirmado, en su respuesta escrita a las preguntas del Tribunal, que no es en realidad otra cosa que el «tipo de transferencia», que se emplea a efectos de transferir fuera del país de destino una parte de la retribución, tal y como se prevé en el apartado 3 del artículo 17 del Anexo VII del Estatuto. En efecto, según la Comisión, dado que se supone que toda indemnización debe tener en cuenta el coste de la vida en el país en que se abona, tal y como viene expresado por el coeficiente corrector de ese país, es necesario para preservar la igualdad de trato, considerada desde el punto de vista del poder de compra que efectivamente otorga la indemnización en el lugar donde se gasta, aplicar el coeficiente del «tipo de transferencia», que permite transformar el poder de compra que otorga una indemnización determinada en un lugar distinto del lugar de destino en poder de compra otorgado en el lugar de destino.

- 20 Así, la Comisión destaca que en el caso de autos, si a la «basisbeurs» que percibió en los Países Bajos el hijo del demandante destinado en Bruselas no le hubiera aplicado el coeficiente del «tipo de transferencia» para tener en cuenta el poder de compra que otorgaba en los Países Bajos dicha asignación, se habría producido una discriminación en materia de poder de compra entre, por una parte, el demandante que gasta su complemento en un país donde el coste de la vida es bajo y, por otra, por ejemplo, un funcionario danés cuyo hijo percibiera en Dinamarca (coeficiente corrector en vigor en esos momentos, 129,2) y gastase allí un complemento del mismo importe.
- 21 La Comisión considera, en consecuencia, que el método utilizado en la decisión impugnada permite salvaguardar plenamente la igualdad de trato entre los funcionarios, sean cuales sean sus lugares de destino y el lugar en el que sus hijos realicen estudios y perciban complementos nacionales.
- 22 Por otra parte, la Comisión sostiene que la discriminación que alega el demandante en el marco de su segundo motivo no es tal. En efecto, según ella, el demandante que percibe una asignación nacional no se encuentra en situación idéntica o comparable a la de los funcionarios que no perciben asignación nacional, lo que le permitiría reivindicar un trato idéntico. La Comisión añade que además esta diferencia en la situación de hecho de estos dos tipos de funcionarios no le es imputable a ella, sino o bien a los funcionarios que no solicitan los complementos nacionales a los que tienen derecho o bien a los Estados miembros que no han establecido este tipo de complementos. En la vista, la Comisión precisó que el método aplicado al demandante no era de naturaleza tal que produjera discriminación entre los funcionarios que se benefician de un complemento nacional y los que no, en la medida en que estos últimos, que perciben unos complementos comunitarios íntegros, pueden beneficiarse del «tipo de transferencia» previsto en el apartado 3 del artículo 17 del Anexo VII del Estatuto, que les permite adaptar el importe de sus complementos comunitarios al coste de la vida en el lugar en el que sus hijos los gasten.
- 23 Conviene recordar, en primer lugar, que de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (véase el apartado 13 de la sentencia de 31 de mayo de 1979, Newth, 156/78, antes citada) se sigue que toda disposición estatutaria debe interpretarse en el sentido de que, si su aplicación puede suponer una infracción de una norma jurídica de superior rango, la AFPN, para evitar esa consecuencia, se encuentra obligada a

no tenerla en cuenta. Por lo tanto, procede examinar si el respeto al principio general de igualdad de trato exigía, dada la inexistencia de una disposición estatutaria en este sentido, que se aplicara un coeficiente, equivalente al «tipo de transferencia» previsto en el apartado 3 del artículo 17 del Anexo VII del Estatuto, al importe del complemento nacional del mismo tipo que los complementos familiares comunitarios sujetos a devolución con arreglo al apartado 2 del artículo 67 del Estatuto. Es necesario preguntarse, pues, si el método aplicado por la Comisión desemboca, en todos los casos, en la igualdad de trato, como pretende ésta.

- 24 Este Tribunal de Primera Instancia reconoce que el método que aplica la Comisión permite asegurar la igualdad de trato, considerada desde el punto de vista del poder de compra, entre todos los funcionarios, reciban o no un complemento nacional, siempre que el coeficiente corrector del lugar de destino sea inferior al coeficiente corrector del lugar donde se gasta. En efecto, en este supuesto el método de la Comisión resulta favorable para los funcionarios que perciban un complemento nacional del mismo tipo que los complementos familiares comunitarios, ya que, como el complemento nacional se gasta en un país en el que el coste de la vida es más alto que en el lugar de destino, el poder de compra que otorga allí será menor que en el lugar de destino, lo que producirá como consecuencia que la suma deducible de los complementos comunitarios sea inferior al importe nominal del complemento nacional recibido. Por su parte, los funcionarios que no se benefician de una asignación nacional del mismo tipo, como señaló la Comisión durante la vista, utilizarán el mecanismo del «tipo de transferencia» previsto por el artículo 17 del Anexo VII del Estatuto, lo que les permitirá recibir el pago del complemento comunitario, aumentado para tener en cuenta un coste de la vida más alto que en el lugar de destino, en el lugar donde estudian sus hijos.
- 25 De este modo, un funcionario destinado en Bélgica (coeficiente corrector, 100) que perciba y gaste en Dinamarca (coeficiente corrector en vigor en aquel momento, 129,2) un complemento del mismo tipo que los complementos familiares de un importe de 250 ecus, verá que se le descuenta una suma de 193,49845 ecus [$250 \times (100 : 129,2)$], mientras que si no hubiera percibido un complemento nacional del mismo tipo, habría dispuesto de esta suma y la habría transferido de Bélgica a Dinamarca recurriendo al mecanismo del «tipo de transferencia», lo que le habría permitido disponer allí de una suma de 250 ecus [$193,49845 \times (129,2 : 10)$] equivalente al importe del complemento nacional.

26 Por el contrario, en un caso como el de autos, como lo reconoció la Comisión durante la vista, el método que ésta aplica no permite asegurar la igualdad de trato, considerada desde el punto de vista del poder de compra que efectivamente se otorga, entre los funcionarios que perciban complementos nacionales del mismo tipo y los que no los perciban y, por extensión, entre los funcionarios que perciban complementos nacionales de diferente importe, desde el momento en que el coeficiente corrector del lugar de destino es superior al coeficiente corrector del lugar donde se gasta. En efecto, en este caso, el método de la Comisión resulta desfavorable para los funcionarios que reciben un complemento nacional del mismo tipo, ya que, como el complemento nacional se gasta en un país en el que el coste de la vida es más bajo que en el lugar de destino, el poder de compra que otorga allí será mayor que en el lugar de destino, lo que producirá como consecuencia que la suma deducible de los complementos comunitarios sea superior al importe nominal del complemento nacional recibido. Por el contrario, los funcionarios que no perciban complementos nacionales y perciban por tanto sus complementos comunitarios íntegros podrán conservarlos sin disminuciones. En efecto, tal y como admitió la Comisión durante la vista, éstos verán que no se les aplica otro coeficiente que el de su lugar de destino, dado el carácter puramente facultativo del mecanismo del «tipo de transferencia» previsto por el artículo 17 del Anexo VII del Estatuto, carácter facultativo que tiene como consecuencia que los funcionarios sólo recurran a él cuando su resultado les es favorable, es decir, cuando el coeficiente corrector del lugar de destino es inferior al del lugar al que se transfiere y en el que se gasta el dinero.

27 De este modo, un funcionario que, como el demandante, esté destinado en Bélgica (coeficiente corrector, 100) y que perciba y gaste en los Países Bajos (coeficiente corrector, 91) un complemento del mismo tipo que los complementos familiares de un importe de 250 ecus, verá que se le descuenta una suma de 274,72527 ecus [$250 \times (100: 91)$], equivalente al poder de compra que otorga en el lugar de destino la asignación pagada en los Países Bajos, mientras que si no hubiera percibido una asignación nacional del mismo tipo habría dispuesto de esta suma en Bélgica, pero habría podido transferirla por cualquier medio a los Países Bajos sin recurrir al mecanismo facultativo del «tipo de transferencia», lo que le hubiera permitido disponer allí de una suma de 274,72527 ecus, superior a los 250 ecus del complemento nacional. Procede hacer resaltar que, en este último supuesto, el segundo guión del tercer párrafo del artículo 3 del Anexo VII del Estatuto no tiene en cuenta el lugar donde se gasta el complemento por escolaridad a fin de aplicar a este complemento comunitario un coeficiente corrector diferente del del lugar de destino, mientras que por otra parte la norma exige que aquel lugar sea diferente del lugar de destino.

- 28 Por lo demás, es importante destacar que el método de la Comisión puede basarse en el principio de igualdad tan sólo en la medida en que se admita que el lugar donde se paga el complemento nacional —del mismo tipo que los complementos familiares— coincide con el lugar donde se gasta. Ahora bien, la Comisión reconoció en su respuesta escrita a las preguntas de este Tribunal y durante la vista que no renuncia a esta suposición y que continúa aplicando el coeficiente del «tipo de transferencia», que tiene en cuenta el coeficiente corrector del lugar donde se paga el complemento nacional, incluso cuando la propia ley establece que éste no coincide con el lugar donde se gasta.
- 29 En consecuencia, este Tribunal de Primera Instancia subraya que la Comisión no puede basarse en el principio de igualdad de trato entre los funcionarios, considerado desde el punto de vista del poder de compra que realmente otorga el complemento nacional, puesto que sólo tiene en cuenta el lugar donde se paga el complemento nacional, con independencia del lugar en que éste se gaste, y por tanto con independencia del poder de compra que efectivamente haya otorgado a los funcionarios.
- 30 Por último, es importante destacar, a mayor abundamiento, que como ella misma indicó en su respuesta escrita a una pregunta de este Tribunal, la Comisión sólo aplica el sistema impugnado por el demandante desde octubre de 1987 y que, aunque el Tribunal de Justicia, el Parlamento y el Tribunal de Cuentas aplican el mismo método, no ocurre lo mismo con el Consejo, que no aplica coeficiente corrector alguno a los complementos familiares del mismo tipo que los complementos familiares comunitarios que se perciban en un Estado miembro que no sea el país de destino.
- 31 De todo lo anterior se sigue que la decisión recurrida, al aplicar un coeficiente equivalente al «tipo de transferencia» que prevé el apartado 3 del artículo 17 del Anexo VII del Estatuto, no puede basarse ni en una disposición estatutaria ni en el principio jurídico superior que es la igualdad de trato. Por consiguiente procede anular la decisión, sin que sea necesario examinar los demás argumentos que se recogen en el segundo motivo invocado en apoyo del recurso.

Costas

32 A tenor del apartado 2 del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, aplicable *mutatis mutandis* al procedimiento ante este Tribunal de Primera Instancia, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así se hubiere solicitado. Por haber sido desestimados los motivos de la Comisión, procede condenarla en costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Tercera)

decide:

- 1) **Anular la decisión de la Comisión.**
- 2) **Condenar en costas a la Comisión.**

Saggio

Vesterdorf

Lenaerts

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 7 de febrero de 1991.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

A. Saggio