

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)
de 19 de junio de 1996 *

«Funcionarios – Personas asimiladas a hijos a cargo – Apartado 4 del artículo 2, del Anexo VII del Estatuto – Disposiciones generales de ejecución – Ilegalidad – Aplicación errónea – Efecto retroactivo»

En el asunto T-573/93,

Manuel Francisco Caballero Montoya, funcionario de la Comisión de las Comunidades Europeas, representado por el Sr. Juan Iturriagagoitia Bassas, Abogado del Ilustre Colegio de Madrid, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho de M^e Marc Loesch, 8, rue Zithe,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por las Sras. Ana Maria Alves Vieira y Blanca Rodríguez Galindo, miembros del Servicio Jurídico, en calidad de Agentes, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. Carlos Gómez de la Cruz, miembro del Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

parte demandada,

que tiene por objeto, con carácter principal, que se declaren contrarias a Derecho las Disposiciones generales de ejecución en materia de personas asimiladas a hijos a su cargo, adoptadas por la Comisión el 28 de septiembre de 1989, y, en particular, su artículo 6 y las normas concordantes, y, con carácter subsidiario, que se anule la decisión de la Comisión de 2 de septiembre de 1993, por la que se

* Lengua de procedimiento: español

desestimó la reclamación presentada por el demandante contra la decisión por la que se denegó parcialmente su solicitud de asimilación a hijos a cargo para sus dos hijos, M.J. y J.J., de 3 de diciembre de 1992.

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Segunda),

integrado por los Sres.: H. Kirschner, Presidente; C.W. Bellamy y
A. Kalogeropoulos, Jueces;

Secretario: Sr. H. Jung;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 11 de
enero de 1996;

dicta la siguiente

Sentencia

Marco jurídico del litigio

- 1 El apartado 4 del artículo 2 del Anexo VII del Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «Estatuto») establece que «Excepcionalmente podrán ser asimilados a hijos a su cargo, mediante decisión especial motivada de la Autoridad Facultada para Proceder a los Nombramientos, adoptada de acuerdo con documentos fehacientes, las personas respecto a las cuales el funcionario tenga la obligación legal de dar alimentos y cuyo mantenimiento le imponga gastos importantes.»

- 2 Las Disposiciones generales de ejecución en materia de personas asimiladas a hijos a su cargo, acordadas por la Comisión el 28 de septiembre de 1989 y que entraron en vigor el 1 de octubre de 1989 (en lo sucesivo, «DGE»), prevén, en su artículo 2, que «la persona cuya asimilación se solicita deberá tener más de 60 años de edad, o tener menos de 18 años de edad, límite de edad que se ampliará hasta los 26 años cuando la persona esté recibiendo una formación escolar o profesional», y, en su artículo 4, que se entenderá por obligación alimenticia legal aquella que la legislación aplicable a las personas de que se trate disponga expresamente entre parientes consanguíneos o afines.
- 3 A fin de determinar el coste que supone para el funcionario la manutención de la persona cuya asimilación se solicita, el apartado 1 del artículo 6 de las DGE dispone que dicho coste únicamente se tendrá en cuenta hasta un total del 50 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, en caso de que dicha persona no viva permanentemente bajo el mismo techo que el funcionario, y del 40 % del citado sueldo base, cuando viva de forma permanente bajo el mismo techo que el funcionario, deduciéndose de estos importes los ingresos netos de las personas asimiladas a un hijo a cargo.
- 4 Según el apartado 2 del artículo 6 de las DGE, cuando el funcionario solicite la asimilación de dos personas que vivan juntas bajo el mismo techo, el coste de la manutención de dichas personas que se tomará en consideración será: para la primera persona, hasta el coste previsto en el apartado 1; para la segunda persona, hasta un 25 % del sueldo base mencionado en el apartado 1, cuando esa persona no viva de forma permanente bajo el mismo techo que el funcionario, y hasta un 20 % en el caso contrario. Del total de estos importes se deducirán los ingresos netos de dichas personas.
- 5 El apartado 1 del artículo 7 de las DGE prevé que cuando otras personas distintas del funcionario tengan también obligaciones legales respecto de la persona cuya asimilación se solicite, del coste tomado en consideración, con arreglo a las disposiciones del artículo 6, se deducirá la parte proporcional de la manutención de dicha persona que corresponda a las demás personas que tienen obligación legal de

suministrarle alimentos. Para la fijación de dicha cantidad, se considerará que todas las personas que tengan obligaciones alimenticias legales respecto de la persona cuya asimilación se solicita, contribuyen al coste de manutención establecido en el artículo 6 proporcionalmente a sus ingresos disponibles.

- 6 A tenor del apartado 2 del citado artículo 7, se considerarán ingresos disponibles, con arreglo a las disposiciones del apartado 1, los ingresos netos de cada una de estas personas una vez que se deduzca:
 - un importe igual al 50 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1;
 - un importe igual a la asignación familiar mínima que se establece en la letra a) del apartado 1 del artículo 67 del Estatuto, en caso de que la persona que tiene la obligación legal de dar alimentos a la persona cuya asimilación se solicita esté casada;
 - un importe igual al importe de la asignación por hijos a cargo establecido en la letra b) del apartado 1 del artículo 67 del Estatuto, por cada uno de los hijos que estén a su cargo.

- 7 No obstante lo dispuesto en los guiones 2 y 3 anteriores, cuando dos de estas personas sean cónyuges, a la persona que cuenta con mayores ingresos se le deducirá una cantidad igual al tipo de la asignación familiar señalado en el párrafo anterior y una cantidad igual a la asignación por hijos a su cargo, por cada uno de los hijos que estén a cargo de ambos.

- 8 Según el artículo 8 de las DGE, se considerarán ingresos de la persona cuya asimilación se solicita e ingresos de las personas que tienen obligaciones alimentarias legales, los ingresos de cualquier naturaleza, incluyendo especialmente las rentas, las prestaciones familiares y otras prestaciones y pensiones. Asimismo se considerarán ingresos el valor en renta de una vivienda que tenga en propiedad o en usufructo la persona cuya asimilación se solicite. Dicho valor en renta se fijará en el 12 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1. Por último,

los ingresos que se tendrán en cuenta serán los ingresos netos mensuales de los interesados. Su cálculo se efectuará dividiendo entre doce los ingresos netos anuales.

- 9 El artículo 9 de las DGE prevé que a los importes mencionados en los artículos 6, 7, 8, 10 y 13 se les aplicarán los coeficientes correctores que se hayan fijado para el país de destino del funcionario y para el lugar de residencia de las demás personas interesadas, respectivamente.

- 10 Según el artículo 10 de las DGE, se considerará que la manutención de la persona para la que el funcionario solicita la asimilación constituye una carga extraordinaria cuando, una vez deducido del importe del coste de manutención, establecido con arreglo a las disposiciones del artículo 6,

- el importe de las contribuciones de otras personas a esta manutención, de acuerdo con las disposiciones del artículo 7, y
- el conjunto de los restantes ingresos netos del funcionario,

dicho coste sea superior al 20 % del importe imponible de la retribución del mismo. Este porcentaje se incrementará en un 10 % por cada una de las demás personas para las que el funcionario solicita la asimilación.

- 11 Con arreglo al artículo 17 de las DGE, los importes indicados para determinar el coste de manutención de la persona cuya asimilación se solicita sólo serán aplicables a partir del quinto año tras la entrada en vigor de las presentes disposiciones. Entretanto, se establece que:

por lo que se refiere a la primera persona,

- cuando ésta no viva permanentemente bajo el mismo techo que el funcionario, dichos importes ascenderán al 58 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, durante el primer año a partir de la fecha de entrada en vigor de las DGE, al 56 % durante el segundo año, al

54 % durante el tercer año y al 52 % durante el cuarto año a partir de dicha entrada en vigor;

- cuando viva permanentemente bajo el mismo techo que el funcionario, los importes corresponderán al 56 % del citado sueldo base durante el primer año, al 52 % durante el segundo, al 48 % durante el tercero y al 44 % durante el cuarto;

en cuanto a la segunda persona,

- cuando ésta no viva permanentemente bajo el mismo techo que el funcionario, serán del 29 % de dicho sueldo base durante el primer año, del 28 % durante el segundo, del 27 % durante el tercero y del 26 % durante el cuarto;
- cuando viva permanentemente bajo el mismo techo que el funcionario, serán del 28 % de dicho sueldo base durante el referido primer año, del 26 % durante el segundo, del 24 % durante el tercero y del 22 % durante el cuarto.

12 El artículo 11 de las DGE dispone que «A título excepcional, la Autoridad Facultada para Proceder a los Nombramientos podrá, de acuerdo con las administraciones de las demás instituciones, conceder al funcionario el beneficio de la asimilación cuando el importe del coste de manutención, una vez efectuadas las deducciones establecidas en el artículo anterior, sea igual o inferior al porcentaje del importe imponible de la retribución del funcionario definido en dicho artículo, o cuando la persona que haya de ser asimilada tenga al menos 55 años, y siempre que la manutención de esta persona resulte especialmente gravosa para el funcionario.»

13 Por último, el artículo 12 de las DGE prevé que la Autoridad Facultada para Proceder a los Nombramientos (en lo sucesivo, «AFPN») adoptará una decisión sobre la base de una solicitud escrita que irá acompañada de los documentos justificativos de todos los elementos que han de tenerse en cuenta, y que, en caso de decisión favorable, ésta entrará en vigor a partir del primer día del mes en el que el funcionario haya presentado su solicitud y su validez expirará como máximo un año después.

Hechos y procedimiento

- 14 El demandante, funcionario de la Comisión, de nacionalidad española, casado y padre de tres hijos que residen en Madrid, percibió, con arreglo a los apartados 2 y 3 del artículo 2 del Anexo VII del Estatuto, asignaciones por hijo a cargo hasta el 1 de enero de 1991, respecto de su primer hijo, M.J., y hasta el 1 de enero de 1992, respecto de su segundo hijo, J.J., fechas respectivas en las que ambos cumplieron la edad de 26 años. En tales fechas dejaron de abonarse las asignaciones mencionadas, en virtud de decisiones adoptadas por la Comisión el 14 de diciembre de 1990 y el 5 de noviembre de 1991, respectivamente.
- 15 El 3 de diciembre de 1992, el demandante envió a la Unidad de Derechos Individuales de la Comisión un escrito en el que solicitaba el reconocimiento del derecho a la asignación para personas asimiladas a hijos a cargo, para sus dos hijos, antes mencionados, que estudiaban en Madrid, y ello con efecto retroactivo a 1 de enero de 1991 respecto de M.J. y a 1 de enero de 1992 respecto de J.J. Esta solicitud, que se basaba en el apartado 4 del artículo 2 del Anexo VII del Estatuto y de las DGE invocaba la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de diciembre de 1990, Brems/Consejo (T-75/89, Rec. p. II-899), apartado 30, la cual había declarado contrario a Derecho el límite de edad de 26 años previsto en el artículo 3 de las DGE del Consejo, que corresponde al citado artículo 2 de las DGE de la Comisión, a efectos de la asimilación a un hijo a cargo.
- 16 Mediante escrito de 16 de diciembre de 1992 en el que se hace referencia a la sentencia de 7 de mayo de 1992, Consejo/Brems (C-70/91, Rec. p. I-2973), dictada en casación por el Tribunal de Justicia y que confirmó la sentencia del Tribunal de Primera Instancia antes citada, la Dirección General de Personal y de la Administración, con objeto de examinar la solicitud, envió un formulario al demandante, que éste devolvió, a principios de 1993, debidamente cumplimentado y acompañado de la documentación pedida por la administración.

- 17 El 12 de febrero de 1993, la AFPN adoptó, con arreglo al apartado 4 del artículo 2 del Anexo VII del Estatuto y a las DGE, una decisión por la que se otorgaba al demandante la asignación por persona asimilada a hijo a cargo únicamente para el más joven de sus hijos, J.J., por el período comprendido entre el 1 de diciembre de 1992 y el 30 de noviembre de 1993, por lo tanto, sin el efecto retroactivo que había solicitado el demandante, quien, en su solicitud de 3 de diciembre de 1992, pedía que se le reconociese aquel derecho a partir del 1 de enero de 1992.
- 18 El 18 de marzo de 1993, el demandante formuló, con arreglo al apartado 2 del artículo 90 del Estatuto, una reclamación contra la mencionada decisión de 12 de febrero de 1993, en la medida en que le denegaba el derecho a la asimilación a hijo a cargo para sus dos hijos y con el efecto retroactivo solicitado.
- 19 Mediante escrito de 24 de marzo de 1993, la AFPN comunicó al demandante la identidad del funcionario encargado de la tramitación de su reclamación, y, mediante escrito de 10 de mayo de 1993, le informó de que su reclamación iba a ser examinada por el Grupo Interservicios el 19 de mayo de 1993, instándole a que formulara eventuales precisiones sobre los hechos en que se basaba su reclamación.
- 20 Mediante escrito de 1 de junio de 1993, la AFPN transmitió al demandante el cálculo detallado de sus derechos a las asignaciones solicitadas, efectuado por el Grupo Interservicios el 19 de mayo de 1993. Este cálculo consta de dos partes, la primera versa sobre el «coste de manutención» que soporta el demandante y la segunda sobre «la base imponible» de su sueldo, de conformidad con las citadas DGE.

- 21 El coste presunto de la manutención que incumbe al demandante con respecto a la primera persona a su cargo se estimó en 35.170 BFR aplicando, con arreglo a los artículos 6 y 17 de las DGE, el tipo del 52 % al sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, a saber, 67.634 BFR. El coste presunto de la manutención de la segunda persona a cargo del demandante se estimó en 17.585 BFR, aplicando al mismo sueldo el tipo del 26 %, es decir, con arreglo a las disposiciones antes citadas de las DGE. Así pues, el coste presunto total de manutención que soporta el demandante se fijó en 52.755 BFR (es decir, 35.170 BFR + 17.585 BFR).
- 22 No obstante, en el mencionado cálculo de la Comisión, el coste presunto definitivo que incumbe al demandante se fijó en 44.177 BFR, cantidad resultante de deducir de la cantidad de 52.755 BFR, por una parte, el 1 % de ésta, a saber, 528 BFR, es decir, la parte proporcional de la manutención que incumbe a la esposa del funcionario en su calidad de codeudor, con arreglo al artículo 7 de las DGE, y, por otra parte, la cantidad de 9.106 BFR, en concepto de valor en renta de la vivienda que tenga en propiedad o usufructo la persona cuya asimilación se solicita, importe que corresponde al 12 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 8 de las DGE.
- 23 En cuanto a la base imponible del sueldo del demandante, funcionario de grado B 1, escalón 5, con un hijo a cargo, se fijó en 159.057 BFR. Esta cantidad es el resultado de deducir del sueldo base del demandante, a saber, 218.857 BFR, las siguientes cantidades: 21.886 BFR, en concepto de 10 % del sueldo base; 18.886 BFR, en concepto de seguro de pensión; 3.721 BFR, en concepto de seguro de enfermedad; 219 BFR, en concepto de seguro de accidentes, y 15.918 BFR, en concepto de asignación por dos hijos a cargo.
- 24 Basándose en estos cálculos, la Comisión en su citado escrito de 1 de junio de 1993 llegaba a la conclusión de que el demandante tenía derecho a una sola asignación por persona asimilada a hijo a cargo, debido a que el importe del coste presunto de manutención que soportaba (44.177 BFR) era efectivamente superior, en porcentaje, al umbral del 20 % del importe imponible de su sueldo (159.057 BFR), que el artículo 10 de las DGE prevé como requisito para causar derecho al reconocimiento

de la asimilación de una sola persona al hijo a cargo, pero inferior al umbral del 30 % de dicho importe, que, según la misma disposición, hubiera causado derecho a que dos personas fueran asimiladas a hijos a cargo.

- 25 Mediante escrito de 9 de junio de 1993, el demandante comunicó a la AFPN que discrepaba de los cálculos que figuraban en el mencionado escrito de 1 de junio de 1993. Afirmaba, en primer lugar, que tales cálculos se basaban en valores no homogéneos, a saber, en los valores vigentes en diciembre de 1992, en lo que atañe a la parte relativa al coste presunto de manutención, y en los vigentes en enero de 1993, en lo que atañe a la parte correspondiente a la base imponible. En efecto, la Comisión había determinado el importe del sueldo base del demandante según los valores en vigor en el mes de enero de 1993 (218.857 BFR), mientras que, para determinar el importe correspondiente al 52 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, había tenido en cuenta los valores vigentes en 1992 (67.634 BFR), en lugar de considerar el valor vigente en enero de 1993 (70.407 BFR). En segundo lugar, el demandante mantiene que los mencionados cálculos incurrían en errores jurídicos y materiales. En ese mismo escrito, el demandante comunicó a la AFPN sus propios cálculos, efectuados según dos métodos diferentes que se exponen en dos «notas de acompañamiento», y que, en ambos casos, llevaban a la conclusión de que tenía derecho a dos asignaciones por persona asimilada a hijo a cargo.
- 26 Con su primer método de cálculo, que aplicaba los valores vigentes en el mes de diciembre de 1992, fecha de su solicitud, el demandante llegaba a la conclusión de que el importe del coste presunto de manutención que soportaba era superior al fijado por la Comisión, es decir, 49.493 BFR, en lugar de 44.177 BFR, y que este importe era superior al 30 % de la base imponible de su retribución, que, según sus cálculos, ascendía a 155.946 BFR, de manera que consideraba que tenía derecho a que sus dos hijos fueran asimilados a hijos a cargo. La diferencia entre el importe del coste presunto de manutención estimado por él y el que fijó la Comisión obedecía a tres errores cometidos por dicha Institución. En primer lugar, la Comisión, en contra de lo dispuesto en el artículo 9 de las DGE, no había aplicado al importe del coste presunto de manutención (52.755 BFR) el coeficiente corrector del 112,2 % previsto para España, aplicable en el caso del demandante. En segundo lugar, la Comisión, contradiciéndose a sí misma, había tenido en cuenta ese coeficiente corrector para calcular el valor en renta de la vivienda de sus hijos en

España, de conformidad con los artículos 8 y 9 de las DGE. En tercer lugar, concluye el demandante, la Comisión, como consecuencia de su omisión de aplicar el coeficiente corrector previsto para España al coste presunto de manutención que, de ese modo, se había fijado equivocadamente en 52.755 BFR en lugar de en 59.191 BFR, había deducido un importe de 528 BFR en concepto de parte proporcional de un 1 % que incumbe al codeudor de la obligación de manutención, importe inferior al de 592 BFR, que habría resultado de la aplicación de dicho coeficiente corrector.

- 27 En cuanto a los errores materiales de cálculo que cometió la Comisión, según el demandante consistieron en el resultado erróneo de 44.177 BFR obtenido al sustraer de la cantidad de 52.755 BFR las cantidades de 528 BFR y 9.106 BFR.
- 28 En su segundo método de cálculo, que aplicaba los valores vigentes en el mes de enero de 1993, el demandante tomaba en cuenta para calcular el coste presunto de manutención, por una parte, el coeficiente corrector para España de un 107,7 % y, por otra, el sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, del orden de 70.407 BFR. El demandante llegaba a la conclusión de que, proyectando estos datos sobre las cifras utilizadas por la propia Comisión para determinar el importe imponible de su retribución según los valores vigentes en enero de 1993, el «coste presunto» de manutención que le incumbía era superior al 30 % del importe imponible (159.057 BFR) y, con arreglo al artículo 10 de las DGE, le daba derecho a que dos personas fueran asimiladas a hijos a cargo.
- 29 Mediante decisión de 2 de septiembre de 1993, notificada al demandante mediante escrito de 6 de septiembre de 1993, la AFPN desestimó explícitamente la reclamación del demandante.
- 30 En lo que atañe a la negativa a conceder al demandante la asignación solicitada para dos personas, la desestimación de su reclamación venía motivada por el hecho de que, tras volver a examinarse el expediente, había resultado que sus dos hijos vivían

en Madrid en un apartamento del que era propietario el demandante. De ello se deducía que debía considerarse que los hijos del demandante vivían «bajo el mismo techo que el funcionario», de manera que, en virtud del artículo 6 de las DGE, el coste de manutención de la primera persona cuya asimilación solicitaba el demandante debía tomarse en consideración tan sólo hasta el límite de un 44 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, y de un 22 % en lo que atañe a la segunda persona. Por ello, la AFPN llegaba a la conclusión de que, aunque se aplicara, como reclamaba el demandante, el coeficiente corrector fijado para España en la fecha en que el interesado presentó su solicitud (112,2 %), y aunque se tomaran en consideración los demás motivos invocados en su escrito de 9 de junio de 1993, el coste presunto de la manutención era inferior al 30 % de la base imponible de su retribución, pero superior al 20 %, lo que le daba derecho solamente a una asignación por persona asimilada a hijo a cargo.

- 31 En cuanto a la negativa a atribuir efecto retroactivo a la asimilación a un hijo a cargo concedida por la decisión de 12 de febrero de 1993 antes citada para uno sólo de los dos hijos del demandante, la denegación de la reclamación se basaba en el artículo 12 de las DGE, el cual prevé que, en caso de decisión favorable, ésta entrará en vigor a partir del primer día del mes en el que el funcionario haya presentado su solicitud y que su validez expirará como máximo un año después.
- 32 Ante tales circunstancias, mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 10 de octubre de 1993, el demandante interpuso el presente recurso.
- 33 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda) decidió iniciar la fase oral y requirió al demandante y a la Comisión para que respondiera a algunas preguntas.
- 34 Se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal de Primera Instancia, en la vista celebrada el 11 de enero de 1996.

Pretensiones de las partes

35 La parte demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

- Acuerde la admisión del recurso.
- Con carácter principal, declare contrarias a Derecho, por infracción de ley, las Disposiciones generales de ejecución en materia de personas asimiladas a hijos a cargo, adoptadas por la Comisión el 28 de septiembre de 1989, y, en particular, su artículo 6 y normas concordantes.
- Con carácter subsidiario, anule la decisión de 2 de septiembre de 1993, notificada al demandante mediante escrito de 6 de septiembre de 1993 y recibida el 13 de septiembre de 1993, mediante la cual la Comisión desestimó la reclamación administrativa formulada por el demandante en la que solicitaba la asimilación a hijos a cargo para sus hijos.
- Anule, en su caso, la decisión de la Comisión de 12 de febrero de 1993, por la que se denegó parcialmente la solicitud presentada por el demandante el 16 de diciembre de 1992.
- Condene en costas a la Comisión, en virtud del apartado 2 del artículo 87 o, en su caso, del artículo 88 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, así como al reembolso de los gastos efectuados por la parte demandante con motivo del procedimiento, como los gastos de designación de domicilio, desplazamiento, estancia en Luxemburgo y los honorarios de Abogado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 de dicho Reglamento.

36 La parte demandada solicita al Tribunal de Justicia que:

- Declare la inadmisibilidad del recurso en la medida en que tiene por objeto que se declare la ilegalidad de las Disposiciones generales de ejecución.
- Desestime el recurso en todo lo demás.

– Condene en costas a la parte demandante.

Sobre la admisibilidad

Exposición sucinta de las alegaciones de las partes

- 37 La Comisión subraya que su decisión de poner fin al pago de las asignaciones por hijo a cargo correspondientes a los hijos del demandante fue adoptada, en lo que atañe al hijo M.J., el 9 de noviembre de 1990, con efectos de 1 de enero de 1991, y, en lo que atañe al hijo J.J., el 5 de noviembre de 1991, con efectos de 1 de enero de 1992, y que tal decisión no fue impugnada dentro del plazo que establece el Estatuto. Así pues, añade la Comisión, la solicitud del demandante de que se le reconozca el derecho a asignación por personas asimiladas a hijos a cargo, con efecto retroactivo, que fue presentada el 3 de diciembre de 1992, cuando cada uno de los dos hijos de que se trata ya había alcanzado la edad de 26 años, fue tardía por haber sido presentada fuera de los plazos previstos en el artículo 90 del Estatuto.
- 38 Según la Comisión, aun cuando el apartado 1 del artículo 90 del Estatuto prevé que todo funcionario tiene derecho a solicitar de la AFPN una decisión, esta facultad no implica que el funcionario pueda incumplir los plazos previstos en los artículos 90 y 91 del Estatuto para la presentación de la reclamación y el recurso, cuestionando, por medio de esa nueva solicitud una decisión anterior que no fue impugnada dentro de plazo (sentencias del Tribunal de Justicia de 10 de julio de 1986, Trenti/CES, 153/85, Rec. p. 2427, y de 13 de noviembre de 1986, Becker/Comisión, 232/85, Rec. p. 3401; auto de 19 de febrero de 1987, Mogensen/Comisión, 101/85, Rec. p. 825).
- 39 Por otra parte, la Comisión cuestiona la admisibilidad de las pretensiones relativas a la anulación o a la declaración de ilegalidad de las DGE. La Comisión subraya que, dado que en el marco de un recurso interpuesto con arreglo al artículo 91 del Estatuto el Tribunal de Primera Instancia sólo es competente para controlar la

legalidad de un acto lesivo para el demandante, no puede, ante la inexistencia de una medida especial de aplicación, pronunciarse en abstracto sobre la legalidad de una norma de carácter general (sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 12 de julio de 1991, Pincherle/Comisión, T-110/89, Rec. p. II-635, apartados 30 y 33; de 25 de febrero de 1992, Barassi/Comisión, T-41/90, Rec. p. II-159, apartado 38, y de 26 de octubre de 1993, Reinarz/Comisión, asuntos acumulados T-6/92 y T-52/92, Rec. p. II-1047, apartado 52).

- 40 De un modo más específico, la Comisión considera inadmisibles las pretensiones dirigidas a que se declare la ilegalidad de los artículos 6 y concordantes de las DGE, en la medida en que el demandante no invocó esta parte del motivo en la fase administrativa previa, sino que la formula por primera vez en su demanda (sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de mayo de 1986, Rihoux/Comisión, 52/85, Rec. p. 1555, apartado 12, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia, Reinarz/Comisión, antes citada).
- 41 En lo que atañe a la presentación supuestamente tardía de su solicitud, el demandante explica que, aunque la AFPN le comunicó el 9 de noviembre de 1990 y el 5 de noviembre de 1991 sus decisiones de poner término al abono de las asignaciones por hijo a cargo por sus dos hijos, no presentó su solicitud para obtener asignaciones por personas asimiladas a hijos a cargo hasta el 3 de diciembre de 1992 debido a que, antes de que la sentencia Brems/Consejo, antes citada, declarara el carácter ilegal del artículo 3 de las DGE del Consejo, que corresponde al artículo 2 de las DGE controvertidas en el caso de autos, esta última disposición, al seguir estando en vigor, tenía una «apariencia de legalidad». Esto le llevó a considerar, hasta que tuvo conocimiento efectivo del alcance de la sentencia Brems/Consejo, en un momento que él describe como tardío, difícil, si no imposible, de precisar y probar en este momento, que debía presentar la solicitud antes de que la persona cuya asimilación se solicitaba hubiera alcanzado la edad de 26 años. Por ello, llegó a la conclusión de que la edad de su hijo mayor (26 años) ya no le permitía solicitar la asignación para persona asimilada a un hijo a cargo.

- 42 En cuanto a la admisibilidad de las pretensiones de anulación de las DGE, el demandante explica, por una parte, que no tienen por objeto la anulación de las DGE en su totalidad, sino que únicamente pretenden que se declare el carácter ilegal de las DGE a fin de obtener la anulación de las decisiones impugnadas que le afectan y que se adoptaron basándose en las DGE. Por otra parte, en cuanto a las pretensiones que tienen por objeto obtener la declaración de ilegalidad de determinadas disposiciones de las DGE, el demandante precisa que, si no pidió en su solicitud ni en su reclamación la anulación de dichas disposiciones, fue porque la AFPN carece de competencia para anular disposiciones generales y porque le resultaba imposible invocar ante ella la ilegalidad de las DGE, mientras que los órganos jurisdiccionales comunitarios sí que pueden pronunciarse sobre tal ilegalidad, aunque tal motivo no se haya formulado en la fase administrativa (sentencia Brems/Consejo, antes citada).

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 43 La Comisión, al tiempo que subraya que las decisiones que pusieron fin al pago de la asignación por hijos a cargo para los dos hijos del demandante fueron adoptadas el 9 de noviembre de 1990 y el 5 de noviembre de 1991, alega el carácter tardío de la solicitud del demandante de 3 de diciembre de 1993, dirigida a obtener la asimilación a hijos a cargo para sus hijos. Este argumento de la Comisión puede cuestionar implícitamente la admisibilidad del propio recurso por no haber respetado el demandante los plazos previstos por los artículos 90 y 91 del Estatuto. El Tribunal de Primera Instancia destaca, a este respecto, que la solicitud del demandante de 3 de diciembre de 1993 no pretendía la continuidad del pago de la asignación por hijos a cargo para sus dos hijos, sino el reconocimiento de un derecho diferente, el derecho a la asignación para personas asimiladas a hijos a cargo. Por consiguiente, la solicitud del demandante no podía constituir una reclamación contra las decisiones de 9 de noviembre de 1990 y de 5 de noviembre de 1991 que pusieron fin al pago de la asignación por hijo a cargo que percibía hasta aquel momento, que habría estado sometida al plazo de tres meses previsto en el apartado 2 del artículo 90 del Estatuto. Constituye, por el contrario, una petición a efectos del apartado 1 del mismo artículo, que no está sujeta a un plazo determinado (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 1 de julio de 1993, Giordani/Comisión, T-48/90, Rec. p. II-721, apartado 29). De lo anterior resulta que el argumento de la Comisión, relativo a la presentación supuestamente tardía de la solicitud del demandante, de 3 de diciembre de 1993, es infundada.

- 44 Por otra parte, el Tribunal de Primera Instancia observa que después de que la Comisión adoptara, dentro del plazo de cuatro meses previsto por el apartado 1 del artículo 90 del Estatuto, la decisión de 12 de febrero de 1993 por la que reconoció al demandante el derecho a la asignación controvertida para uno sólo de sus dos hijos, sin el efecto retroactivo solicitado, éste presentó una reclamación el 18 de marzo de 1993, esto es, dentro del plazo de tres meses previsto por la disposición del Estatuto antes citada. Por último, la decisión impugnada, adoptada el 2 de septiembre de 1993 y notificada al demandante el 6 de septiembre de 1993 tras efectuar un nuevo examen de su expediente a consecuencia de su escrito de 9 de junio de 1993 (véanse los apartados 24 y ss., *supra*), tuvo lugar después de que transcurriera el plazo de cuatro meses previsto en el párrafo segundo del apartado 2 del artículo 90 del Estatuto, es decir, una vez producida la denegación presunta de la reclamación del demandante, el 18 de julio de 1993, pero dentro del plazo previsto para la interposición de un recurso contencioso ante el Tribunal de Primera Instancia, dando lugar con ello a la apertura de un nuevo plazo de recurso, con arreglo a lo previsto en el apartado 3 del artículo 91 del Estatuto. De lo que antecede resulta que el recurso se interpuso dentro de los plazos previstos en los artículos 90 y 91 del Estatuto y que la Comisión no puede cuestionar su admisibilidad por este motivo.
- 45 Respecto a la supuesta inadmisibilidad de las pretensiones del demandante de que se declare, en abstracto, la ilegalidad de las DGE en su totalidad, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que, como sostiene acertadamente la Comisión, en el marco de un recurso interpuesto con arreglo al artículo 91 del Estatuto, no es competente para pronunciarse en abstracto sobre la legalidad de una norma de carácter general, ante la inexistencia de una medida especial de aplicación (sentencias Pincherle/Comisión, antes citada, apartados 30 y 33; Barassi/Comisión, antes citada, apartado 38, y Reinarz/Comisión, antes citada, apartado 52). De ello se deduce que no procede admitir las pretensiones del demandante de que se declare la ilegalidad de las DGE, y en particular, de su artículo 6 y normas concordantes, tal como han sido formuladas en el recurso.
- 46 No obstante, el Tribunal de Primera Instancia destaca que el demandante ha precisado que sus pretensiones relativas a las DGE y, en particular, a su artículo 6

y normas concordantes, perseguían la declaración de ilegalidad de éstas para obtener la anulación de las decisiones impugnadas que le afectan, adoptadas con arreglo a las DGE antes mencionadas. De ello resulta que hay que considerar que el demandante invoca una excepción de ilegalidad de las DGE, en cuanto constituyen la base legal de la adopción de las Decisiones individuales contra las que se interpone el presente recurso de anulación. Por consiguiente, es válido examinar la legalidad de las DGE en la medida en que ha sido efectivamente cuestionada en el marco de los motivos invocados por el demandante contra las Decisiones individuales impugnadas.

- 47 Por último, en lo que se refiere al argumento de la Comisión según el cual el demandante no impugnó el artículo 6 y las DGE en el procedimiento administrativo previo, de manera que no procede admitir que lo haga ante el Tribunal de Primera Instancia, debe señalarse que la ausencia de referencia expresa a los artículos de las DGE antes citados en la reclamación del demandante no es determinante, en el presente caso, en lo tocante a la admisibilidad de las pretensiones y de los motivos del recurso. En efecto, si bien no hace referencia expresa a las disposiciones de las DGE antes mencionadas, la reclamación del demandante de 18 de marzo de 1993 remite implícitamente a éstas por cuanto que impugna la legalidad de la Decisión de la AFPN de 12 de febrero de 1993, que fue adoptada de conformidad con las disposiciones de las DGE, de las que forman parte el artículo 6 y las disposiciones concordantes. En consecuencia, el objeto de la reclamación y el objeto del recurso están necesariamente circunscritos por las mismas normas jurídicas, de manera que el demandante puede desarrollar ante el Tribunal de Primera Instancia sus motivos de impugnación mediante fundamentos y alegaciones que no figuren necesariamente en la reclamación pero que se relacionen con ella estrechamente (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 29 de marzo de 1990, Alexandrakis/Comisión, T-57/89, Rec. p. II-143). Es preciso añadir que la Comisión invocó por primera vez de forma expresa la aplicación del artículo 6 de las DGE en su decisión de 2 de septiembre de 1993. En esta última, la Comisión se fundó efectivamente en esta disposición concreta de las DGE, cuya interpretación por parte de la citada Institución ha motivado la desestimación de la reclamación del demandante. Por consiguiente, no cabe censurar al demandante que no impugnara en la propia reclamación el artículo 6 y las DGE, tal como fueron aplicadas por la Comisión en su decisión desestimatoria de la reclamación. Se deduce de lo anterior que procede desestimar también este argumento de la Comisión y que, en consecuencia, debe declararse la admisibilidad del recurso.

Sobre el fondo

Sobre la legalidad de la negativa de conceder al demandante el derecho a la asimilación a hijos a cargo para dos personas

Exposición sucinta de las alegaciones de las partes

- 48 En apoyo de su recurso, en la medida en que se interpone contra la negativa de otorgarle el derecho a la asimilación a hijos a cargo para dos personas, el demandante reprocha a la Comisión una aplicación indebida de las DGE.
- 49 A su juicio, la Comisión ha incurrido en una serie de errores jurídicos y materiales en los cálculos contenidos en su escrito de 1 de junio de 1993, que la llevaron a concluir que el demandante tenía derecho a una sola asignación por personas asimiladas a hijos a cargo.
- 50 Respecto del cálculo de la Comisión relativo al coste presunto de manutención, el demandante reprocha a la AFPN, en primer lugar, el no haber aplicado el artículo 9 de las DGE y, por consiguiente, el no haber aplicado el coeficiente de 112,2 % previsto para España, que habría arrojado un resultado de 59.191 BFR, en lugar de los 52.755 BFR obtenidos según el cálculo de la AFPN. En segundo lugar, el demandante reprocha a la AFPN el haber tenido en cuenta, como consecuencia de aquel primer error, la cantidad de 528 BFR ($= 52.755 \times 1 \%$), en lugar de la de 592 BFR ($= 59.191 \times 1 \%$), en concepto de parte proporcional del 1 % que incumbe a su esposa en su condición de codeudor de la obligación de manutención. En tercer lugar, el demandante impugna la operación de deducir, con arreglo al artículo 8 de las DGE, del importe así obtenido en las dos primeras fases la cantidad de 9.106 BFR que representan el valor en renta de la vivienda, que tenga en propiedad o en usufructo el beneficiario de la asimilación. El demandante explica que la vivienda que sus hijos ocupan en España es de su propiedad, de manera que su valor en renta no debería tomarse en consideración. El demandante llega a la conclusión de que, habida cuenta de todos estos errores, el coste presunto de

manutención que le incumbe debería haberse fijado en 58.599 BFR (59.191 BFR – 592 BFR), en lugar de los 44.177 BFR que determinó la AFPN.

- 51 En cuanto a la determinación de la base imponible de su retribución, el demandante reprocha a la administración el haber fijado su cuantía en un nivel superior al que resultaría de la aplicación de los valores vigentes en diciembre de 1992, que, sin embargo, se tuvieron en cuenta en la fase anterior relativa a la determinación del coste presunto de manutención. El demandante explica que, al haber aplicado a su sueldo base y a las diferentes pensiones deducibles de dicho sueldo los valores vigentes en enero de 1993, la AFPN disminuyó el porcentaje que representa el coste presunto de manutención en relación con sus ingresos imponibles, situando de este modo dicho porcentaje en un nivel inferior al 30 % de la base imponible, que sólo confiere derecho a que una persona sea asimilada a hijo a cargo. El demandante sostiene que la consideración, sobre una base homogénea, de las cantidades correspondientes, por una parte, a su base imponible y, por otra, al coste presunto de manutención, hubiera tenido el resultado de situar el porcentaje del coste presunto que le incumbe con respecto a sus hijos a un nivel superior al 30 % del importe imponible, lo que le hubiera dado derecho a la asimilación solicitada para sus dos hijos.
- 52 El demandante vuelve a continuación sobre los cálculos que efectuó con motivo del procedimiento administrativo previo, procediendo según dos métodos de cálculo basados, respectivamente, en los valores vigentes en diciembre de 1992 y en enero de 1993. Precisa que sus cálculos se basan en el supuesto de que sus dos hijos no viven bajo el mismo techo que él y afirma que en el escrito de 1 de junio de 1993 la propia Comisión se basó en este supuesto. Considera que los conceptos de «vivir bajo el mismo techo» y de «no vivir bajo el mismo techo» no están definidos ni en el Estatuto ni en las DGE, y que una eventual aplicación de este criterio por parte de la Comisión requeriría una previa clarificación de tales conceptos.
- 53 La Comisión sostiene que los cálculos propuestos por el demandante contienen errores. Un primer error se refiere al tipo del 112,2 % del coeficiente corrector para España que el demandante había aplicado en sus propios cálculos. La Comisión subraya que el Reglamento (CEE) n° 3761/92 (DO L 383, p. 1), adoptado después

de la solicitud del demandante y aplicado con efecto retroactivo a partir del 1 de julio de 1992, fijó como tipo de coeficiente corrector para España el 107,7 %, en lugar del 112,2 % aplicado por el demandante. Un segundo error consiste, según la Comisión, en el carácter incompleto de los cálculos presentados por el demandante, que no había deducido del coste presunto de manutención una serie de asignaciones deducibles.

- 54 En vista de lo cual, la Comisión propone sus propios cálculos, efectuados en función de dos hipótesis diferentes. En la primera hipótesis, según la cual los dos hijos del demandante residen en Madrid y no viven bajo el mismo techo que el demandante, se obtendría un coste presunto de manutención total de 33.598 BFR, sustancialmente inferior al importe calculado por el demandante. Comparando esta cantidad con las correspondientes al 20 % y al 30 % del importe imponible del sueldo del demandante tal y como lo calcula él mismo (31.811 BFR y 47.717 BFR respectivamente), se llega a la conclusión de que el coste de la manutención a cargo del demandante supera la primera de estas cantidades pero no la segunda y, por lo tanto, no le da derecho más que a una sola asimilación a hijo a cargo. En la segunda hipótesis, según la cual los hijos del demandante viven bajo el mismo techo que éste, el coste total de manutención se elevaría a 50.048 BFR. Si de esta cantidad se deducen las asignaciones familiar y por escolaridad, se llegaría a una cantidad de 24.879 BFR, que es inferior tanto al 20 % como al 30 % del importe imponible del sueldo del demandante, de manera que, como no puede considerarse que el coste de manutención supone un gasto importante, el demandante no tendría derecho a ninguna asimilación a hijos a cargo.

- 55 Por otra parte, la Comisión indica que, hasta el 16 de mayo de 1993, el demandante transfirió mensualmente a España un importe de 50.000 BFR para la manutención de sus tres hijos, M.J., J.J. y R.E. Si se tiene en cuenta que sólo por este tercer hijo percibía ya, en concepto de asignación por hijo a cargo y de asignación por escolaridad, la cantidad de 22.115 BFR, la Comisión considera que sólo destinaba a los dos hijos mayores la cantidad restante de 27.885 BFR (50.000 BFR - 22.115 BFR), que no puede considerarse un gasto importante.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 56 El Tribunal de Primera Instancia observa, en primer lugar, que tras negarse a conceder la asimilación a hijos a cargo para los dos hijos del demandante, basándose en los cálculos efectuados por sus servicios y de los que el demandante fue informado mediante escrito de 1 de junio de 1993, la Comisión examinó de nuevo el expediente, a consecuencia del escrito remitido por el demandante el 9 de junio de 1993, en el cual discrepaba del cálculo del coste presunto de manutención que debía soportar. El Tribunal de Primera Instancia observa, en segundo lugar, que, como resulta de la decisión impugnada de 2 de septiembre de 1993 por la que se desestima la reclamación del demandante, la Comisión abandonó, a raíz de este nuevo examen, los motivos basados en los cálculos efectuados en el escrito de 1 de junio de 1992, antes mencionado, que habían justificado inicialmente la desestimación de la solicitud del demandante, para sustituirlos por nuevos motivos basados en que del nuevo examen del expediente había resultado que los dos hijos del demandante vivían en Madrid con su esposa en un apartamento de su propiedad (véanse los apartados 29 y ss., *supra*).
- 57 Basándose en esta constatación, la Comisión consideró, invocando el artículo 6 de las DGE, que el coste de manutención que soportaba el demandante debía tomarse en consideración únicamente hasta la cantidad correspondiente al 44 % del sueldo base de un funcionario de grado D 4, escalón 1, por su primer hijo, y hasta el 22 %, por su segundo hijo, en lugar de los porcentajes de 52 % y de 26 % que serían respectivamente aplicables si se considerara que los dos hijos del demandante no viven bajo el mismo techo que éste, habida cuenta de las disposiciones de los párrafos primero y segundo de los artículos 6 y 17 de las DGE. La Comisión concluye por tanto que, ante tales circunstancias, el coste presunto de manutención del demandante era inferior al 30 % de la base imponible de su sueldo pero superior al 20 % de la citada base, lo que le daba derecho a una sola asignación por persona asimilada a hijo a cargo (véanse los apartados 29 y ss., *supra*).
- 58 El Tribunal de Primera Instancia destaca, en segundo lugar, que los motivos alegados por la Comisión han sido determinantes para que ésta desestimara definitivamente la solicitud del demandante, tras examinar nuevamente su

expediente, mediante la decisión impugnada de 2 de septiembre de 1993. En efecto, como se desprende de esta decisión, las conclusiones que la Comisión expone en la misma según su interpretación del artículo 6 de las DGE (véanse los apartados 29 y ss., y 56 y 57 *supra*) habrían sido las mismas, «aun cuando se aplique, como ha alegado el Sr. Caballero, el coeficiente corrector correspondiente a España en la fecha en que el interesado presentó su solicitud (112,2 %), y aunque se tomen en consideración los otros motivos invocados por el Sr. Caballero en su escrito de 9 de junio de 1993 [...]».

59 De lo que antecede se deduce que la desestimación de la solicitud del demandante sólo ha sido motivada, a fin de cuentas, por los cálculos efectuados a partir del supuesto de que los hijos del demandante vivían bajo el mismo techo que éste, a efectos de las disposiciones del artículo 6 de las DGE, tal como fueron interpretadas por la Comisión en su decisión de 2 de septiembre de 1993.

60 El Tribunal de Primera Instancia destaca, por último, que las partes no discuten que los dos hijos del demandante a los que se refiere su solicitud de asimilación a hijos a cargo vivían en Madrid y no en Bruselas, lugar de destino del demandante y donde éste estaba obligado a residir de acuerdo con lo previsto en el artículo 20 del Estatuto. De ello se deduce que si la Comisión ha considerado, en el presente caso, que los hijos del demandante vivían «bajo el mismo techo que el funcionario» a los efectos del artículo 6 de las DGE, ello se debe únicamente a que el demandante era propietario del apartamento en el que vivían sus dos hijos en Madrid.

61 El Tribunal de Primera Instancia estima a este respecto, que la interpretación del artículo 6 de las DGE adoptada por la Comisión en la decisión impugnada es contraria a la propia letra de esta disposición, en la que figuran los términos «bajo el mismo techo» del funcionario refiriéndose a los locales ocupados físicamente por el interesado, y que no hay nada en las disposiciones en cuestión que permita concluir que los autores de las DGE se refieren a una vivienda de la que este último sea propietario. Además, la aplicación del artículo 6 de las DGE, según la interpretación de la Comisión, aumentaría el importe del coste presunto de manutención que soporta el funcionario cuando éste no sea propietario de los locales

habitados por las personas cuya asimilación solicita, y lo reduciría en igual proporción, en caso contrario. Este aumento o reducción del coste presunto de manutención operaría de forma automática, sin tener en cuenta que la cuantía del coste real soportado por el funcionario de que se trata en concepto de vivienda de las personas cuya asimilación solicita es en principio la misma, tanto si paga un alquiler cuando es arrendatario, como si no lo percibe en el caso de que sea propietario, ni que el coste real soportado por el funcionario de que se trata puede ser, de hecho, muy diferente según que tenga que pagar los gastos de una sola vivienda, ocupada tanto por él como por las personas cuya asimilación solicita, o de dos viviendas una de las cuales ocupada por él y la otra por las personas cuya asimilación solicita. Por consiguiente, la interpretación del artículo 6 de las DGE adoptada por la Comisión introduce, sin base legal alguna, un trato discriminatorio injustificado respecto a los funcionarios de que se trata, basado en el único criterio de la propiedad de los locales ocupados por las personas cuya asimilación se solicita.

- 62 De ello resulta que, la Comisión ha cometido un error de Derecho al adoptar la interpretación del artículo 6 de las DGE en que basa su decisión desestimatoria de la reclamación del demandante.
- 63 A este respecto, la Comisión no tiene razón cuando sostiene que su negativa a conceder al demandante la asimilación solicitada para dos personas puede estar justificada, de todos modos, por los cálculos que figuran en el escrito que remitió al demandante el 1 de junio de 1993 (véanse los apartados 19 y ss., *supra*). En efecto, los motivos basados en los cálculos efectuados inicialmente por la Comisión han sido abandonados por la decisión impugnada de 2 de septiembre de 1993 (véanse los apartados 29 y ss., y 56 y 57 *supra*), cuyos motivos deben coincidir con la motivación de la decisión contra la que se dirige la reclamación del demandante (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de febrero de 1990, Culin/Comisión, C-343/87, Rec. p. I-225, apartado 13).
- 64 El Tribunal de Primera Instancia estima, por otra parte, que la Comisión tampoco tiene razón cuando afirma que los motivos de desestimación de la reclamación del demandante contenidos en la decisión de 2 de septiembre de 1993 son superfluos por

cuanto, como resulta de los cálculos que ha presentado en el marco del presente procedimiento, el demandante no tiene derecho, en todo caso, más que a una asimilación a hijos a cargo para sus hijos, o incluso a ninguna (véase el apartado 54 *supra*). El Tribunal de Primera Instancia señala que la Comisión ha justificado sus sucesivas negativas a conceder al demandante la asimilación solicitada para dos personas basándose en los resultados de varios cálculos, expuestos de forma sucesiva en el escrito remitido al demandante el 1 de junio de 1993 (véanse los apartados 20 a 24 *supra*), en la decisión denegatoria de la reclamación del demandante, notificada a este último mediante escrito de 6 de septiembre de 1993 (véanse los apartados 29 y ss., *supra*), y, por último, en los escritos presentados por esta Institución en el marco de la fase escrita ante el Tribunal de Primera Instancia, donde la Comisión efectúa, por lo demás, dos cálculos diferentes, dependiendo de que haya que considerar o no que los dos hijos del demandante cuya asimilación a hijos a cargo se solicita viven bajo el mismo techo que éste a efectos del artículo 6 de las DGE, aunque haya desestimado su reclamación, como ha señalado ya el Tribunal de Primera Instancia, basándose en la consideración de que los hijos del demandante viven bajo el mismo techo que éste. En estas circunstancias, caracterizadas por una variación constante de los cálculos de la Comisión, no puede asegurarse que una aplicación correcta de todas las disposiciones efectivamente aplicables y debidamente interpretadas de las DGE, que considere todos los valores que deban tenerse en cuenta en el caso del demandante, tanto por lo que se refiere a los importes del coste presunto de manutención a cargo de este último, como en lo tocante a la base imponible de su sueldo, arrojaría de todas formas los resultados presentados por la Comisión ante el Tribunal de Primera Instancia, que, por otra parte, son contradictorios en la medida en que, según el primero de ellos el demandante tiene derecho a una sola asimilación a hijos a cargo, en tanto que de acuerdo con el segundo no tiene derecho a ninguna asimilación a hijos a cargo para sus hijos (véase el apartado 54 *supra*). De ello se desprende que no cabe considerar que los cálculos presentados por la Comisión ante el Tribunal de Primera Instancia hagan superfluos los motivos contenidos en la decisión impugnada de 2 de septiembre de 1993, por la que se desestimó la reclamación del demandante.

- ⁶⁵ Por consiguiente, hay que considerar que la Comisión basó la decisión por la que denegó la asimilación a hijos a cargo para los dos hijos del demandante en los motivos determinantes expuestos en su decisión de 2 de septiembre de 1993, motivos que, como se ha dicho anteriormente (véase el apartado 62 *supra*), se basan en un error de Derecho en la interpretación del artículo 6 de las DGE.

66 De cuanto antecede resulta que procede anular la Decisión de 2 de septiembre de 1993 por la que se desestima la reclamación presentada por el demandante contra la decisión de 12 de febrero de 1993, así como esta última Decisión, en la medida en que, aun reconociendo al demandante el derecho a la asignación para personas asimiladas a hijos a cargo para el primero de sus dos hijos, le deniegan el derecho a percibir esta asignación para su segundo hijo.

67 Como consecuencia de esta anulación, la parte demandada deberá adoptar una nueva decisión, debidamente motivada, respecto a la cuestión de si el demandante tiene derecho a la asimilación a hijos a cargo para uno sólo o para dos de sus hijos.

Sobre la legalidad de la negativa a conceder retroactivamente el derecho a la asimilación a hijos a cargo para uno de los hijos del demandante

Exposición sucinta de las alegaciones de las partes

68 El demandante sostiene que, en virtud del principio de equidad, los derechos a la asignación por asimilación de sus dos hijos a hijos a cargo deben reconocérsele con efecto retroactivo, a partir del 1 de enero de 1991 para su hijo M.J., y a partir del 1 de enero de 1992 para su hijo J.J. Subraya que el hecho de que la Comisión no pusiera inmediatamente en conocimiento de su personal la sentencia del Tribunal de Primera Instancia en el asunto Brems/Consejo, antes citada, infringiendo con ello el párrafo segundo del artículo 110 del Estatuto, le impidió presentar antes su solicitud, de manera que sería equitativo reconocerle con efecto retroactivo el beneficio de los efectos jurídicos de esta sentencia.

69 La Comisión recuerda que, a tenor del artículo 12 de las DGE, la decisión de conceder una asignación entrará en vigor a partir del primer día del mes en que el funcionario haya presentado su solicitud, lo cual, en el caso del demandante, que presentó su solicitud inicial el 3 de diciembre de 1992, tiene como efecto el de fijar en el día 1 de diciembre de 1992 la fecha de entrada en vigor de la decisión por la

que se le concede la asignación por persona asimilada a un hijo a cargo para uno de sus hijos.

- 70 Señala, además, que si bien la sentencia de 14 de diciembre de 1990, Brems/Consejo, antes citada, es posterior a la decisión de 9 de noviembre de 1990 por la que se comunicó el cese del pago de la asignación para el primero de los hijos del demandante, es, sin embargo, anterior a la decisión de 5 de noviembre de 1991 adoptada con respecto al segundo de ellos, de manera que el demandante no puede invocar el carácter nuevo de los derechos que reconoce dicha sentencia para fundamentar su solicitud de que se le reconozca la asimilación con efecto retroactivo, cuando menos en lo que atañe a su segundo hijo. La Comisión considera que este motivo del demandante carece de fundamento.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 71 El Tribunal de Primera Instancia declara, en primer lugar, que si el demandante afirma que el principio de equidad debería llevar a la Comisión a reconocerle con efecto retroactivo el derecho a la asignación para personas asimiladas a hijos a cargo para sus dos hijos, a partir del 1 de enero de 1991 y del 1 de enero de 1992, respectivamente, hay que considerar que este motivo se dirige únicamente contra la parte de la decisión impugnada que le confiere el derecho a la asimilación solicitada para uno sólo de sus hijos. En efecto, ante una denegación total de la asignación para su otro hijo, el demandante no puede plantear ante el Tribunal de Primera Instancia la cuestión de la retroactividad al impugnar esta denegación total, en la medida en que, en estas circunstancias, tal cuestión no puede considerarse objeto del presente recurso.
- 72 El Tribunal de Primera Instancia señala, en segundo lugar, que con arreglo al apartado 2 del artículo 12 de las DGE, «en caso de decisión favorable, ésta entrará en vigor a partir del primer día del mes en el que el funcionario haya presentado su solicitud [...]». El demandante, si bien plantea de forma general una excepción de ilegalidad de las DGE, no explica, sin embargo, las razones por las cuales considera que esta disposición concreta de las DGE es ilegal, teniendo en cuenta, en especial, las exigencias de seguridad jurídica que justifican, en esta materia, el

establecimiento de un plazo más allá del cual una decisión que reconozca al funcionario interesado el derecho a la asimilación a hijos a cargo no puede tener efecto retroactivo.

73 En cuanto al fondo de la alegación del demandante, según la cual habría podido presentar antes su solicitud si la Comisión no hubiera tardado en informar a su personal sobre el alcance de la sentencia Brems/Consejo, antes citada, el Tribunal de Primera Instancia señala que la obligación impuesta por el párrafo segundo del artículo 110 del Estatuto, afecta únicamente a las Disposiciones generales de ejecución del propio Estatuto y a todas las normativas adoptadas de común acuerdo entre las Instituciones, pero no extiende esta obligación de la AFPN a las sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales comunitarios.

74 Se debe añadir que el demandante, funcionario de la Comisión afecto a los servicios de la Dirección General IX, responsable de las cuestiones de personal, tenía, en principio, la posibilidad de obtener en un tiempo relativamente corto un conocimiento suficiente del alcance de la sentencia Brems/Consejo, antes citada, dictada por el Tribunal de Primera Instancia el 14 de diciembre de 1990, es decir, unos dos años antes de que presentara su solicitud, el 3 de diciembre de 1992. Por consiguiente, el demandante no puede imputar a la Comisión el haber incumplido respecto de él la obligación de información de su personal que le incumbe en virtud del artículo 110 del Estatuto.

75 Por último, aun suponiendo que al no poner la sentencia Brems/Consejo en conocimiento de su personal la Comisión hubiera incumplido la obligación del artículo 110 del Estatuto, este incumplimiento no implicaría de todas formas la ilegalidad de las disposiciones del artículo 12 de las DGE que, por las razones de seguridad jurídica antes señaladas, no podían dejar de aplicarse textualmente en el caso del demandante. Se deduce de lo anterior que el demandante no puede reprochar a la Comisión el haber llevado a cabo una aplicación errónea de las DGE, ni el haberle denegado ilegalmente el efecto retroactivo solicitado, en la medida en que, con su decisión de 12 de febrero de 1993 por la que concedía al demandante la asignación controvertida para uno de sus hijos, confirmada en este punto por la

decisión de 2 de septiembre de 1993 por la que desestimó su reclamación, la AFPN concedió a su decisión un efecto retroactivo limitado al 1 de diciembre de 1992.

- 76 Procede, por consiguiente, desestimar por infundado el motivo del demandante alegado contra la negativa de concederle, con efecto retroactivo al 1 de enero de 1992, el derecho a la asimilación a hijos a cargo que le ha sido reconocido para su hijo J.J.

Costas

- 77 A tenor del apartado 2 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Dado que el demandante ha solicitado que se condene en costas a la Comisión y al haber sido desestimados, en lo fundamental, los motivos formulados por la Comisión, procede condenarla en costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)

decide:

- 1) **Anular la decisión de la Comisión de 2 de septiembre de 1993, notificada al demandante mediante escrito de 6 de septiembre de 1993, por la que se desestimó su reclamación contra la decisión de 12 de febrero de 1993, así como esta última decisión, en la medida en que, si bien reconoce al demandante el derecho a la asignación para personas asimiladas a hijos**

a cargo para el primero de sus dos hijos, le deniegan esta asignación para el segundo de ellos.

- 2) Desestimar el recurso en todo lo demás.**
- 3) Condenar en costas a la Comisión.**

Kirschner

Bellamy

Kalogeropoulos

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 19 de junio de 1996.

El Secretario
H. Jung

El Presidente
H. Kirschner