CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. GIUSEPPE TESAURO

presentadas el 16 de junio de 1994 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. El Sr. Magdalena Fernández, funcionario de nacionalidad española de la Comisión, interpuso un recurso ante el Tribunal de Primera Instancia contra la decisión de la administración de 24 de julio de 1992, por la que se le negaba la indemnización por expatriación prevista en la letra a) del apartado 1 del artículo 4 del Anexo VII del Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «Estatuto»).

La referida disposición, recordémoslo, prevé que la indemnización por expatriación se concede a los funcionarios «que no tengan ni hayan tenido nunca la nacionalidad del territorio en cuyo Estado se encuentre su lugar de destino, y que en un período de cinco años cuyo término sea anterior en seis meses a su entrada al servicio de las Comunidades, no hubieren residido ni ejercido su actividad profesional principal, de forma habitual, en el territorio europeo de tal Estado. Para la aplicación de esta disposición no se tendrán en consideración las situaciones derivadas de servicios prestados a otro Estado o a una organización internacional».

2. Mediante sentencia de 28 de septiembre de 1993, [1] el Tribunal de Primera Instancia desestimó el recurso, señalando que en aquel caso no se reunían los requisitos necesarios para la concesión de la indemnización por expatriación, a saber, la falta de residencia habitual o de actividad profesional principal en el territorio del Estado de destino durante el período de referencia (apartados 24 a 30).

En particular, el Tribunal de Primera Instancia desestimó la alegación basada en que el demandante había pasado los ocho primeros meses del período de referencia en España, [2] por considerar que esta circunstancia era irrelevante, en la medida en que «el demandante, tras dicha estancia, continuó residiendo y trabajado en Lieja, como antes lo había hecho. Dicha ausencia del país de destino, esporádica y de corta duración, no puede ser considerada como suficiente para hacer perder su carácter habitual a la residencia del demandante en el Estado de destino, en el sentido de la mencionada disposición del Estatuto [...] En efecto, dicha ausencia se refiere exclusivamente a los ocho primeros meses del período de referencia y, por consi-

* Lengua original: italiano.

1 — Magdalena Fernández (T-90/92, Rec. p. II-971).

2 — El Tribunal de Primera Instancia señaló más concretamente que el demandante vivió efectivamente en Bélgica desde 1965 hasta el 1 de mayo de 1986, con excepción del período comprendido entre el 1 de octubre de 1980 y el 28 de junio de 1981, durante el que volvió «provisionalmente» a España, como se desprende de un certificado expedido por el Consulado de España. Dado que en este caso el período de referencia es el comprendido entre el 24 de noviembre de 1980 y el 30 de octubre de 1985, resulta que el demandante no vivió en Bélgica durante los ocho primeros meses de dicho período (véase el apartado 28 de la sentencia).

guiente, no basta para considerar como interrumpida la residencia habitual del demandante establecida en Bélgica desde 1965, debido a que este último residió ininterrumpidamente en dicho Estado durante todo el período de referencia restante» (apartado 29).

3. Fundamentalmente, es esta afirmación de la sentencia lo que se impugna en el recurso de casación del Sr. Magdalena Fernández, el cual reprocha al Tribunal de Primera Instancia el hecho de no haber tenido en cuenta o, por lo menos, de haber apreciado erróneamente, a efectos de la determinación de la residencia habitual, la estancia de ocho meses en España y de haber, por tanto, infringido la letra a) del apartado 1 del artículo 4 del Anexo VII del Estatuto.

Ante este motivo, la Comisión propone una excepción de inadmisibilidad, dado que, en su opinión, el demandante pretende de este modo cuestionar la exposición de los hechos efectuada por el Tribunal de Primera Instancia, [3] lo que no está admitido en un recurso de casación ante el Tribunal de Justicia.

4. Sin embargo, no considero fundada dicha excepción. En realidad, el demandante no pretende impugnar el hecho de que residió efectivamente en Bélgica durante casi la totalidad del período de referencia, sino sólo la afirmación, que se desprende de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia, de que el período de ocho meses transcurrido en España no es suficiente para que se pueda considerar interrumpida la residencia (habitual), fijada en Bélgica desde 1965. En opinión del demandante, el Tribunal de Primera Instancia incluso juzgó inútil comprobar si la referida estancia había interrumpido la residencia en Bélgica y, en caso afirmativo, hasta qué punto.

Por tanto, el motivo de recurso no se refiere a la exposición de los hechos, sino a la interpretación, efectuada por el Tribunal de Primera Instancia, de la letra a) del apartado 1 del artículo 4 del Anexo VII del Estatuto, sobre el extremo que se refiere al concepto de residencia habitual.

5. En cuanto al fondo, se trata, por tanto, de determinar si una interrupción de la residencia que se produce durante el período de referencia da lugar *ipso facto* al derecho a la indemnización por expatriación y, más concretamente, si estuvo en lo cierto el Tribunal de Primera Instancia al considerar que el período transcurrido fuera del territorio del Estado de destino del demandante no puede interrumpir, en el sentido de la referida disposición del Estatuto, la residencia habitual del demandante en Bélgica.

Dicho esto, recordaré en primer lugar que es jurisprudencia reiterada que «la concesión de la indemnización por expatriación tiene por objeto compensar las cargas y desventajas especiales resultantes de la entrada al servicio de las Comunidades Europeas para los funcionarios que, por este hecho, se ven obligados a trasladar su residencia del país en que residen al de destino e integrarse en un

3 — Véase el apartado 28 de la sentencia.

nuevo medio. Por otra parte, la noción de expatriación depende también de la situación subjetiva del funcionario, a saber, el grado de integración en su nuevo medio que resulte, por ejemplo, del hecho de su residencia habitual o del ejercicio de su actividad profesional principal». [4]

6. Ahora bien, habida cuenta del tenor literal de la letra a) del apartado 1 del artículo 4 del Anexo VII del Estatuto y de la finalidad de la indemnización por expatriación, tal como ha precisado la jurisprudencia que acabo de mencionar, es evidente que la residencia (habitual) del funcionario o agente antes de su entrada al servicio de las Comunidades constituye un criterio fundamental para el reconocimiento del derecho a la indemnización por expatriación.

En realidad, la disposición estatutaria de que se trata no define el concepto de residencia habitual; se limita a referirse al lugar en el que el funcionario ha «residido de forma habitual». No obstante, de una jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, aun cuando haya sido establecida en otros sectores del Derecho comunitario, se desprende que debe considerarse como residencia habitual «el lugar en que el interesado ha establecido el centro permanente de sus intereses» [5] y que, a efectos de comprobación, es preciso tener en cuenta todos los elementos de hecho constitutivos de la residencia. [6]

7. Ahora bien, el Tribunal de Primera Instancia determinó, sin que el demandante lo niegue, que, durante el período de referencia, con excepción de los ocho meses pasados en España, el demandante tenía su residencia en Bélgica. En tales circunstancias, no puede considerarse que, en contra de lo que parece pretender el demandante, el hecho de que, durante el período de referencia, el interesado estuviera ausente físicamente (durante ocho meses) del lugar de destino pueda dar lugar —de manera automática— a una interrupción de la residencia fijada en Bélgica desde 1965 y, por ese mero hecho, a la concesión de la indemnización por expatriación. [7]

En cambio, es cierto que en cualquier caso será preciso comprobar, a la luz de la jurisprudencia que acaba de citarse, si dicha interrupción permite estimar que el interesado desplazó el centro permanente de sus intereses a otro Estado.

8. A este respecto, recordaré que el Juez de primera instancia llegó a la conclusión de que la estancia en España no puede considerarse suficiente «para hacer perder su carácter habitual a la residencia del demandante en el Estado de destino» (apartado 29 de la sentencia). Estimo que dicha conclusión es

4 — Sentencia de 10 de octubre de 1989, Atala Palmerini/Comisión (201/88, Rec. p. 3109), apartado 9. Véanse, además, las recientes sentencias de 8 de abril de 1992, Costacurta Gelabert/Comisión (T-18/91, Rec. p. II-1655), apartado 42, y de 30 de marzo de 1993, Vardakas/Comisión (T-4/92, Rec. p. II-357), apartado 39.

5 — Véanse las recientes sentencias de 23 de abril de 1991, Ryborg (C-297/89, Rec. p. I-1943), apartado 19, y de 10 de julio de 1992, Benzler/Comisión (T-63/91, Rec. p. II-2095), apartado 25.

6 — Véase la sentencia de 14 de julio de 1988, Schäflein/Comisión (284/87, Rec. p. 4475), apartado 10.

7 — Sobre este extremo, véase la sentencia de 9 de octubre de 1984, Witte/Parlamento (188/83, Rec. p. 3465), apartados 9 a 12.

correcta, dado que el Tribunal de Primera Instancia comprobó que el demandante «se fue [sólo] provisionalmente» a España, para volver luego a vivir y a trabajar en Bélgica. Efectivamente, teniendo en cuenta la interpretación del concepto de residencia habitual, no puede considerarse, sin modificar completamente el sentido y la finalidad de la letra a) del apartado 1 del artículo 4 del Anexo VII del Estatuto, que la ausencia durante ocho meses del territorio belga implica que el interesado desplazó el centro de sus intereses a España.

Por tanto, el referido motivo carece de fundamento, ya que en este asunto no resulta haber ningún error de Derecho en la interpretación dada por el Tribunal de Primera Instancia.

9. A la luz de las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia que desestime el recurso de casación formulado por el Sr. Magdalena Fernández.

En cuanto a las costas, propongo que el demandante cargue con la totalidad de las mismas, incluidos los gastos realizados por la demandada en el marco del recurso de casación.