CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 14 de julio de 1998 *

1. El Parlamento Europeo recurre en casación la sentencia del Tribunal de Primera Instancia, de 10 de julio de 1997, [1] que anuló sus decisiones de 22 de mayo y de 9 de agosto de 1995, mediante las que decidió y confirmó, respectivamente, que la funcionaria Sra. Gaspari había faltado al trabajo de modo irregular durante un día, por lo que procedió a descontárselo del período de vacaciones anuales.

Los hechos del litigio

2. Los hechos que se declaran probados en la sentencia de primera instancia son, en síntesis, los siguientes:

— El día 3 de mayo de 1995 la Sra. Gaspari presentó a los servicios administrativos del Parlamento un certificado médico que reconocía su incapacidad laboral durante el período del miércoles 3 al viernes 5 de mayo de 1995.

— El jueves 4 de mayo de 1995 el médico de control del Parlamento visitó a la Sra. Gaspari en su domicilio para examinarla, y le comunicó que la encontraba en condiciones de volver a su trabajo al día siguiente, viernes.

— La Sra. Gaspari no se incorporó a su trabajo hasta el lunes 8 de mayo de 1995. En esa misma fecha dirigió un escrito a la Dirección de Personal, quejándose del comportamiento del médico de control.

— El 22 de mayo de 1995 la División de Personal comunicó a la Sra. Gaspari que consideraba su ausencia como no autorizada y que, en virtud del artículo 60 del Estatuto de los Funcionarios, el día de ausencia sería computado dentro de su período de vacaciones anuales. Esta decisión fue confirmada el 9 de agosto de 1995.

— El 21 de agosto de 1995 la Sra. Gaspari interpuso una reclamación administrativa (fechada el día 11 del mismo mes) contra la decisión de 22 de mayo anterior, alegando que había seguido las indicaciones

* Lengua original: español.

1 — Asunto T-36/96, Rec. p. II-595.

de su médico personal, que las alegaciones del médico de control no tenían fundamento, y que éste había usado métodos «partidarios».

— El 13 de diciembre de 1995 el Parlamento desestimó la citada reclamación.

La fundamentación de la sentencia de instancia

3. De los tres motivos de anulación alegados por la Sra. Gaspari contra la decisión administrativa (falta de motivación, violación del artículo 59 del Estatuto de los Funcionarios y error manifiesto de apreciación) el Tribunal de Primera Instancia sólo examina el primero pues, a su juicio, es suficiente para estimar la demanda.

4. Tras afirmar que el acto impugnado no es, propiamente, el informe del médico de control, sino la decisión administrativa que consideró la ausencia como no autorizada, el Tribunal de Primera Instancia destaca que, en realidad, tal decisión se basaba única y exclusivamente en aquel informe.

5. A juicio del Tribunal de Primera Instancia, la consecuencia lógica de esta premisa es que el funcionario afectado debe, si así lo solicita, «poder conocer el informe del médico de control», para estar en condiciones de saber los motivos de la decisión y evaluar su pertinencia.

6. Dado que el informe no fue comunicado ni a la funcionaria ni a su médico personal, en el caso de autos la motivación se limitaba a una mera referencia a la opinión del médico de control, quien estimó que aquélla debía incorporarse al trabajo el viernes 5 de mayo. Según el Tribunal de Primera Instancia, tal motivación es «meramente formal y, por tanto, insuficiente para que la demandante pueda apreciar su pertinencia».

7. Añade el Tribunal de Primera Instancia que, además, se ha vulnerado el derecho de la demandante a la defensa: al no haberle sido comunicadas las conclusiones de la visita médica, la Sra. Gaspari no pudo ni expresar su opinión al respecto ni impugnarlas con posibilidades de éxito. El derecho a la defensa exige que el interesado pueda exponer su punto de vista sobre el contenido íntegro del informe del médico de control.

Los motivos del recurso de casación

8. El recurso de casación se basa en los cuatro [2] motivos siguientes:

a) El Tribunal de Primera Instancia debería haber acordado la inadmisibilidad del recurso interpuesto al amparo del artículo 179 del Tratado CE, ya que los motivos en él formulados no habían sido invocados en la reclamación administrativa previa.

b) El Tribunal de Primera Instancia cometió un error al considerar que el acto impugnado carecía de motivación o que ésta era insuficiente. Incumbe al funcionario afectado demostrar que el dictamen del médico de control no estaba fundado. De no ser así, todo el sistema previsto en el apartado 1 del artículo 59 del Estatuto de los Funcionarios perdería su sentido.

c) El Tribunal de Primera Instancia vulneró el apartado 2 del artículo 48 del Reglamento de Procedimiento, al apreciar la presunta violación del derecho de defensa, motivo que sólo había sido suscitado por la funcionaria demandante en la fase procesal de réplica.

d) En todo caso, no se produjo ninguna vulneración del derecho de defensa, por lo que el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de derecho al anular, por esta razón, las decisiones administrativas impugnadas.

El primer motivo de casación

9. El Parlamento Europeo alega, en primer lugar, que el Tribunal de Primera Instancia no debió haber admitido el recurso de la Sra. Gaspari, pues los motivos en que se apoyaba eran distintos de los expuestos en la reclamación administrativa previa.

10. Tal alegación no deja de ser sorprendente, en este momento procesal, habida cuenta de que no fue invocada en la contestación a la demanda de primera instancia. Si la defensa del Parlamento consideraba inadmisible el recurso de primera instancia, lo lógico era haber formulado la alegación oportuna, en el momento procesal idóneo, precisamente ante el órgano jurisdiccional que debía resolverlo. Basta leer aquel escrito procesal para comprobar, por el contrario, que en él se polemiza sobre la motivación de

2 — En realidad, las rúbricas del escrito de interposición del recurso se refieren sólo a tres motivos, que son la inadmisibilidad de la demanda de instancia, la existencia de motivación y la introducción de oficio de un motivo por parte del Tribunal de Primera Instancia. Sin embargo, al desarrollar este último motivo, el Parlamento emplea una doble argumentación, procesal y sustantiva, que considero necesario tratar por separado. Aun cuando podría haberme referido a la primera parte del tercer motivo y a la segunda parte del tercer motivo, para mayor claridad he preferido hablar de dos motivos autónomos.

las decisiones y sobre el supuesto error de apreciación, pero no se formula ninguna alegación sobre la inadmisibilidad de la demanda de la Sra. Gaspari. El escrito de contestación a la demanda solicitaba la desestimación del recurso por razones de fondo y, en ningún caso, su inadmisibilidad.

11. Por lo demás, nada impide que un recurso jurisdiccional ante el Tribunal de Primera Instancia alegue argumentos jurídicos que no hayan sido invocados en la reclamación administrativa previa. La concordancia entre la reclamación administrativa y el recurso jurisdiccional, a la que se ha referido en ocasiones el Tribunal de Justicia, [3] exige que las pretensiones del reclamante sean iguales en una y otro y que la *causa petendi* haya sido prefijada en la reclamación, todo ello con la finalidad de salvaguardar la naturaleza de ésta. Pero tal exigencia no puede interpretarse en términos tan rígidos que impidan al recurrente añadir ante el Tribunal de Primera Instancia argumentos (o pruebas) nuevos, diferentes de los ya invocados en su reclamación administrativa. No tendría demasiado sentido la preceptiva intervención de letrado en los recursos de funcionarios ante el Tribunal de Primera Instancia sólo para repetir los argumentos expuestos por aquéllos, sin intervención de letrado, en sus reclamaciones administrativas.

12. En el caso de autos, tanto la reclamación administrativa como el recurso coinciden en su pretensión (la declaración de nulidad de las decisiones), en su causa de pedir (la conducta supuestamente irregular de la Institución demandada) e, incluso, en algunos de los argumentos jurídicos aducidos. El hecho de que el recurso jurisdiccional incorpore otros argumentos adicionales, o dé forma en derecho a los aducidos con anterioridad, no puede, a mi juicio, determinar su inadmisibilidad.

13. Finalmente, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia permite que el examen de un vicio de orden público que afecte a un acto impugnado (y en tal categoría de vicios se encuentran la falta de motivación y el atentado a los derechos de defensa) tenga lugar en cualquier fase del proceso, sin que el derecho del recurrente a alegarlos caduque por el mero hecho de no haberlos invocado en la reclamación previa. [4]

El segundo motivo de casación

14. El problema que plantea el segundo motivo de casación se refiere a la exigencia de motivación de las decisiones impugnadas. Como ya he afirmado, éstas sólo contenían una referencia al informe del médico de control, pero no transcribían su contenido.

15. El análisis de este motivo del recurso ha de partir de una cuestión de principio: ¿Debe una institución comunitaria incluir, en la motivación de decisiones como las de autos, el texto del informe realizado por el médico de control tras la visita al funcionario? Si no es así, ¿puede considerarse que dichas

3 — Véanse las citas de esta jurisprudencia en el apartado 9 de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 29 de marzo de 1990, Alexandrakis/Comisión (T-57/89, Rec. p. II-143).

4 — Sentencia de 20 de febrero de 1997, Daffix (C-166/95 P, Rec. p. I-983), apartados 24 y 25.

decisiones carezcan de la motivación exigible a estos actos administrativos?

16. A mi entender, la decisión que considera como injustificada la ausencia de un funcionario debe, sin duda, expresar las razones que asisten a la Institución decisora para adoptar tal acto: si se trata de ausencias posteriores a una visita médica de control, en la cual consta —y así lo admite el interesado— que el médico ha reclamado en persona al funcionario la vuelta al trabajo, sin que ésta se haya producido, la decisión queda suficientemente motivada exponiendo tales hechos y citando, como aplicables, los artículos 59 y 60 del Estatuto de los Funcionarios.

17. No considero necesario que semejantes decisiones deban incluir, además, el texto íntegro del informe rendido por el médico de control a la Institución correspondiente, ni los juicios de valor clínicos que en él se contengan o que, eventualmente, pudieran ser recabados de dicho médico.

18. En ocasiones, el secreto médico puede incluso prohibir al facultativo de control que comunique a la Institución correspondiente sus apreciaciones técnicas sobre el enfermo. [5] En tales casos, basta que su dictamen contenga la apreciación final sobre la pertinencia, o no, de la reincorporación del funcionario al trabajo. Es precisamente, dicha conclusión final (y no sus antecedentes clínicos) la que, a su vez, constituye la motivación del acto administrativo. De hecho, y para guardar la debida simetría con la situación inversa, tampoco es exigible que en el certificado del médico personal que prescribe la baja al funcionario, aquél exprese sus apreciaciones técnicas detalladas sobre la situación de éste.

19. Incluso si las exigencias del secreto médico no llegasen tan lejos y el facultativo de control pudiera transmitir a la Institución todas sus apreciaciones, no por ello esta última está obligada a incorporarlas a la decisión que considere injustificada la ausencia del funcionario, bastando una referencia al dictamen del médico. Con los matices que a continuación expondré, esta motivación sucinta puede ser válida, en el sentido de suficiente para justificar el acto administrativo, sin perjuicio de que ulteriormente, en caso de discrepancia, haya lugar a su ampliación.

20. Entiendo que en este último extremo se halla la clave del litigio. La Institución de la que depende el funcionario puede no incluir en su decisión originaria el contenido del informe del médico de control, pero no puede negarse a recabar dicho informe y a facilitárselo al funcionario interesado, [6]

5 — Según el artículo 86 de las Normas Deontológicas del Colegio de Médicos de Luxemburgo, aportadas como anexo III del recurso de casación, el médico encargado del control está obligado al secreto profesional para con la administración o con el organismo que le contrata, a los cuales no puede ni debe proporcionar sino sus conclusiones en el orden administrativo, sin indicar las razones de orden médico en que se basan.

6 — Al referirme al deber de la Institución, en sí misma considerada, no entro en la cuestión de cuál de sus servicios internos ha de facilitar al funcionario el informe. Sobre esta cuestión (a mi juicio, totalmente accesoria) giró parte de la exposición del Parlamento durante la vista del recurso.

cuando éste legítimamente lo solicite, bien sea para conocer sus términos, bien para proceder a una impugnación del acto administrativo que se adoptó sobre la base del dictamen médico.

21. Tal aspecto de la cuestión no concierne, sin embargo, a la exigencia de motivación del acto administrativo, sino a una fase posterior de su existencia, cual es su eventual impugnación administrativa o jurisdiccional. Dado el carácter eminentemente técnico de las apreciaciones del médico de control, su informe constituye un medio de prueba que, llegado el caso, puede ser contrastado con otros similares o sometido a una pericia contradictoria en el curso del proceso de revisión y control del acto administrativo.

22. Me parece necesario insistir en este extremo: para motivar el acto por el que consideró irregular la ausencia de la funcionaria era suficiente que la Institución expresara los hechos probados (la visita del médico, la orden de reincorporación expresamente dada a la funcionaria, la conducta ulterior de ésta) y los preceptos del Estatuto aplicables a tal conducta, sobre los cuales se funda la decisión. La disconformidad de la funcionaria con esta última, basada en su juicio negativo sobre las conclusiones del médico, requerirá que en el curso de la reclamación administrativa (y *a fortiori* en la vía jurisdiccional de control) pueda conocer, si lo solicita, el informe médico correspondiente. Pero se trata de dos momentos diferentes, que conviene no confundir.

23. Una negativa de la Institución a aquella solicitud no infringiría la obligación de motivación, sino, eventualmente, el derecho del funcionario a reaccionar, en plenitud de conocimientos y en igualdad de armas, contra un acto administrativo que le perjudica. En este sentido hay que analizar las apreciaciones que hace el Tribunal de Primera Instancia, en la sentencia recurrida, sobre el derecho de defensa, en torno a las cuales giran los motivos de casación tercero y cuarto.

24. Procede, pues, la estimación de este motivo del recurso de casación, pues el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de derecho al considerar insuficientemente motivadas las decisiones administrativas objeto de impugnación.

El tercer motivo de casación

25. Mediante su tercer motivo de casación [7] el Parlamento censura la sentencia del Tribunal de Primera Instancia por no haber respetado el apartado 2 del artículo 48 de su Reglamento de Procedimiento, a tenor del cual en el curso del proceso no podrán invocarse motivos nuevos, a menos que se funden en razones de hecho y de derecho que hayan aparecido durante el procedimiento.

26. Alega la representación del Parlamento que el motivo consistente en la vulneración

7 — Véase la nota 2 sobre la exposición sistemática del escrito de interposición del recurso de casación.

del derecho de defensa sólo fue introducido por la demandante en su escrito de réplica, sin que constara en la reclamación administrativa previa. El Tribunal de Primera Instancia no debería, por tanto, haberlo admitido. *A fortiori*, tampoco debió el Tribunal de Primera Instancia apreciarlo de oficio.

27. En lo que se refiere a las eventuales diferencias entre el contenido de la reclamación administrativa y el del recurso ante el Tribunal de Primera Instancia, me remito a lo que ya he afirmado sobre el primer motivo de casación. Insisto en que no me parece censurable que, sin alterar la pretensión ni la causa de pedir, el recurso jurisdiccional invoque argumentos jurídicos adicionales sobre los que ya se adujeron en vía administrativa. En todo caso, además, tratándose de vicios de orden público, siempre es posible su alegación ulterior.

28. En cuanto a la supuesta desviación ocurrida dentro del proceso, tampoco creo que se haya vulnerado el artículo 48 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, y ello por dos razones:

a) de un lado, no hay necesidad de examinar hasta qué punto este órgano jurisdiccional puede, de oficio, examinar ciertos vicios de un acto comunitario que infrinjan derechos fundamentales, pues en el caso de autos la vulneración del derecho a la defensa fue suscitada por la parte demandante, como expresamente reconoce la defensa del Parlamento; [8]

b) de otro lado, si es cierto que la rúbrica del primer motivo de la demanda se refería sólo a la motivación del acto, también lo es que su contenido subrayaba la imposibilidad, para la funcionaria, de examinar e impugnar el fondo de la decisión atacada, argumento que concierne al derecho de defensa.

29. En consecuencia, el Tribunal de Primera Instancia no vulneró ninguna regla de derecho al pronunciarse, en la sentencia, sobre un argumento jurídico suscitado por la parte demandante en el curso del procedimiento ante él desarrollado.

El cuarto motivo de casación

30. Tras haber aducido que el argumento relativo a la violación del derecho de defensa debió ser declarado inadmisible por la sentencia de instancia, la representación del Parlamento Europeo afirma que, en todo caso, dicha violación nunca ha existido.

8 — Apartado 50 del escrito de recurso: «[...] La introducción por el Tribunal de Primera Instancia de este nuevo argumento [...] invocado por la demandante sólo en la fase de réplica [...]».

31. El análisis de este motivo de casación requiere una previa clarificación: la de precisar si el Parlamento negó, en efecto, a la demandante el acceso al dictamen médico. Se trata de un hecho sobre el cual la sentencia de instancia no contiene afirmación alguna bajo el epígrafe «hechos en el origen del litigio», y que tampoco es aludido en los epígrafes «procedimiento precontencioso» o «procedimiento judicial». Sin embargo, posteriormente, en sus consideraciones jurídicas, el Tribunal de Primera Instancia afirma por dos veces que la demandante solicitó el informe médico en su reclamación administrativa (apartados 30 y 31).

32. El contenido de tal reclamación administrativa de la demandante era muy sucinto, y se limitaba a dos alegaciones: «1) yo no he hecho sino seguir a la letra lo que mi médico ha considerado necesario, esto es, una baja laboral de tres días; 2) las observaciones del médico de control (que a mi médico le gustaría conocer) carecen forzosamente de fundamento, pues era la primera vez que me veía y en otras ocasiones ha empleado estos métodos partidarios, como lo demuestra la nota adjunta del Comité de Personal de 30 de mayo de 1995».

33. Por su parte, el Parlamento insiste en que la demandante reconoció, durante la vista ante el Tribunal de Primera Instancia, que nunca había solicitado examinar el informe del médico de control.

34. Como el Tribunal de Primera Instancia es juez de los hechos y el recurso de casación no constituye un marco idóneo para revisarlos, habida cuenta además de que la representación del Parlamento no ha invocado que se haya producido la desnaturalización de un elemento de prueba, directa e inmediatamente deducible a partir de este último, hay que admitir que la Sra. Gaspari solicitó en su reclamación administrativa el acceso al informe médico. El silencio de la Institución demandada ante esta petición, ¿afecta retroactivamente a la validez de las decisiones anteriores a la fecha de la reclamación?

35. A mi juicio, la respuesta debe ser negativa: ya he afirmado que las decisiones objeto de la reclamación eran suficientes para explicar a su destinataria las razones por las que la administración consideraba irregular su ausencia. La Sra. Gaspari, además, admite haber recibido del médico de control que la visitó la indicación de reincorporarse al trabajo al día siguiente, cuya explicación obvia es que aquél la creía apta para ello. Si la funcionaria necesitaba el informe médico detallado (por ejemplo, para ponerlo en conocimiento de su médico particular) pudo haberlo solicitado en cualquier momento previo a la reclamación, con el fin de fundamentarla de manera más precisa.

36. En todo caso, la negativa (implícita) del Parlamento a facilitar a la funcionaria el informe médico, solicitado en los términos a que antes me he referido, podría ser motivo para anular la decisión que puso fin a la reclamación administrativa, por supuesta vulneración de los derechos de defensa, producida en el curso de dicha reclamación, pero no para anular las decisiones originarias.

37. Considero necesario subrayar esta diferencia: de un lado, las decisiones objeto del litigio estaban, en su origen, suficientemente motivadas, pues daban a conocer a la interesada las razones por las cuales la administración entendía que su ausencia había sido injustificada. De otro lado, aun admitiendo que el Parlamento, a instancias de la funcionaria, debió haberle entregado copia del informe médico (finalmente aportado en el procedimiento seguido ante el Tribunal de Primera Instancia), ello no afecta a la exigencia de motivación, sino a un elemento de prueba susceptible de contradicción en el marco de la reclamación administrativa previa y, *a fortiori*, en el recurso jurisdiccional.

38. Por tanto, si hubo vulneración del derecho a la defensa, la hubo en un momento cronológico posterior a la adopción de las decisiones impugnadas. Se trataría, pues, de un vicio que no afecta a éstas, sino a un acto administrativo ulterior, como es el que pone fin a la reclamación administrativa. Paradójicamente, dicho último acto no fue anulado por la sentencia recurrida, que sólo invalida las decisiones de 22 de mayo y de 9 de agosto de 1995.

39. En conclusión, procede estimar también el cuarto motivo de casación, dado que el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de derecho al anular las dos decisiones impugnadas por un hecho (la falta de respuesta a la ulterior solicitud de comunicación del informe médico) posterior a aquéllas y que no puede afectar a su validez.

40. Finalmente, dado que el Tribunal de Primera Instancia no se pronunció sobre los otros dos motivos de impugnación aducidos por la funcionaria recurrente en primera instancia, respecto de los cuales aún subsisten problemas de apreciación de los hechos y valoración de las pruebas, procede, de conformidad con el artículo 54 del Estatuto (CE) del Tribunal de Justicia, devolverle el asunto para que los resuelva.

41. No concurriendo, a mi juicio, el supuesto previsto en el artículo 122 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, no ha lugar a que la sentencia contenga pronunciamiento en costas.

Conclusión

42. Sugiero, en consecuencia, al Tribunal de Justicia que estime el recurso interpuesto por el Parlamento Europeo, de modo que:

1) Anule la sentencia del Tribunal de Primera Instancia, de 10 de julio de 1997, recaída en el asunto T-36/96.

2) Devuelva el asunto al Tribunal de Primera Instancia, a fin de que se pronuncie sobre los demás motivos de impugnación alegados por la funcionaria demandante.

3) Reserve la decisión sobre las costas.