CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. JEAN MISCHO
presentadas el 28 de octubre de 1987 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. Los recursos interpuestos por los Sres. Del Plato, Ferrari, Paruccini y Rodari contra la Comisión (asuntos acumulados 181 a 184/86) plantean el problema de saber de acuerdo con qué normas pueden acceder de la categoría B a la categoría A los funcionarios de los servicios científico y técnico de las Comunidades.

2. El Estatuto de los funcionarios (en lo sucesivo, «el Estatuto») sólo prevé expresamente dos formas de ascenso, a saber, el procedimiento de concurso y el de promoción.

3. En el marco del procedimiento de concurso, cuyas modalidades vienen definidas en el anexo III de éste, corresponde al tribunal de concurso, designado por la autoridad facultada para proceder a los nombramientos (AFPN), examinar a la totalidad de los candidatos y establecer la lista de los que considera aptos para ejercer las funciones en cuestión. De la mencionada lista la AFPN elige los candidatos que serán nombrados para los puestos vacantes (artículo 30). Confía totalmente en las apreciaciones hechas por el tribunal y no examina de nuevo el caso de los candidatos que no figuran en la lista.

4. En el marco del procedimiento de promoción, por el contrario (apartado 1 del artículo 45), la AFPN debe proceder a un examen comparativo de los méritos de todos los candidatos, es decir, de todos los funcionarios con una antigüedad mínima en su grado.

5. A partir de cierto momento, las instituciones tomaron la costumbre de llevar a cabo cada año promociones colectivas en el interior de las carreras (para la categoría A, de A 7 a A 6 y de A 5 a A 4). Con objeto de facilitar su tarea, encargaron a los «comités de promoción», investidos de carácter consultivo, llevar a cabo una preselección de los candidatos de mayor mérito, por no ser suficientes en la mayoría de los casos los puestos disponibles para ascender a la totalidad de los candidatos que posean la antigüedad necesaria.

6. El Tribunal de Justicia no ha cuestionado tal sistema, pero ha insistido en que la lista de los candidatos de mayor mérito sea asumida por la AFPN luego de un examen comparativo, por parte de ésta, de los méritos *de la totalidad* de los candidatos, incluso de los que no figuran en la lista.[1] (Quede claro que en ambos sistemas los nombramientos mismos quedan reservados a la AFPN.)

7. Resulta evidente que, cuando un funcionario de la categoría B es nombrado para un puesto A 7, es objeto de promoción en el sentido amplio del término. (En este sentido, véase la sentencia de 9 de octubre de 1984, Adam contra Comisión, asuntos acu-

* Traducido del francés.

1 — Véase, en especial, la sentencia de 12 de octubre de 1978, Ditterich/Comisión, 86/77, Rec. 1978, pp. 1855 y ss., especialmente p. 1864, apartado 17.

mulados 80 a 83/81 y 182 a 185/82, Rec. 1984, p. 3411, apartado 29, y D. Rogalla, *Fonction publique européenne*, ed. Fernand Nathan, Paris, ed. Labor, Bruxelles 1982, pp. 137 y 138.) Sin embargo, el Estatuto considera este tipo de promoción como una forma particular de ascenso que califica de «paso». El apartado 2 del artículo 45 dispone efectivamente que «el paso de un funcionario de un servicio o categoría a otro servicio o a otra categoría sólo podrá hacerse mediante *concurso*».

8. Pero, según el párrafo 2 del artículo 98, las disposiciones del apartado 2 del artículo 45 no serán aplicables a los funcionarios que desempeñen en el ámbito de la energía nuclear puestos de trabajo que exijan una capacitación científica o técnica y que sean retribuidos con cargo a créditos afectados al presupuesto de investigación e inversiones. ¿Según qué procedimientos tales funcionarios pueden pasar de la categoría D a la C, de la C a la B y de la B a la A?

9. Una primera interpretación, defendida por los demandantes en el marco de su primer motivo, consiste en afirmar que, puesto que no es aplicable el apartado 2 del artículo 45, se vuelve al apartado 1 de este artículo, es decir, al procedimiento de promoción «normal». Esta interpretación equivale a descuidar el hecho de que el apartado 1 de este artículo no contempla más que las promociones en el interior de la categoría a la que ya pertenece un funcionario: «La promoción [...] consistirá en el nombramiento del funcionario para el grado inmediatamente superior de la categoría o del servicio a que pertenezca».

10. En apoyo de esta tesis, podría afirmarse sin embargo que la restricción en cuestión se aplica únicamente por el hecho de que el artículo contiene además un apartado 2 que prescribe el concurso para los cambios de categoría. Desde el momento que se levanta esta última regla, como es el caso de los investigadores de Euratom, no hay ninguna otra razón lógica que pueda oponerse a que se aplique igualmente el procedimiento de promoción a los pasos de una categoría a otra superior.

11. Sea como fuere, no es posible ignorar la otra restricción contenida en el apartado 1 del artículo 45, a saber, que la promoción sólo puede hacerse al grado superior. De ello resulta que, suponiendo que sea aplicable el apartado 1 del artículo 45, tan sólo los funcionarios de grado B 1 pueden acceder por vía de promoción a la categoría A.

12. Por su parte, la Comisión considera que el apartado 1 del artículo 45 del Estatuto no puede aplicarse en el caso de autos por cuanto existe una neta diferencia entre la promoción *stricto sensu* y el paso de una categoría a otra. Estima que el párrafo 2 del artículo 98, al suprimir la exigencia del concurso, confiere a la AFPN una amplia facultad de apreciación para organizar este tipo de ascenso, siempre que respete, claro está, los principios fundamentales de objetividad, igualdad, etc.

13. La Comisión hizo uso de esta facultad al adoptar las «modalidades de procedimiento previas a las decisiones de cambio de categoría B a A para los funcionarios y agentes temporales de los servicios científico y técnico» (en lo sucesivo, «modalidades de procedimiento») que se cuestionan en los

presentes asuntos. Estas modalidades prevén un procedimiento que, aun siendo diferente del de concurso, presente, sin embargo, numerosas analogías con este último.

14. En el presente contexto, deben ponerse de manifiesto en particular dos características de estas modalidades de procedimiento.

15. a) Mientras que, en el marco del apartado 1 del artículo 45, sólo es posible la promoción al grado superior, las modalidades de procedimiento brindan posibilidades de nombramiento a A 7 no sólo a los funcionarios de grado B 1, sino también a los funcionarios de los grados B 2, B 3 y B 4 que tengan cierta antigüedad.

16. Probablemente, la Comisión consideró que esta forma de obrar correspondía al espíritu de los artículos 92 y siguientes del Estatuto, que establecen una gran flexibilidad en las posibilidades de promoción de los investigadores de Euratom. En su sentencia de 20 de octubre de 1977 (Jänsch/Comisión, 5/76, Rec. 1977, pp. 1817, 1826 y 1827, apartados 16 a 18), el Tribunal de Justicia consideró que la posibilidad que tienen los funcionarios de Euratom de pasar de una categoría a otra sin concurso constituía una de las ventajas que el Estatuto había querido reservar a los investigadores para compensar la inseguridad que resulta para ellos de la limitación en el tiempo de los programas de investigación.

17. Expongo de pasada que, de esta forma, el Tribunal de Justicia adoptó una interpretación contraria a la defendida por uno de los primeros comentaristas del Estatuto, el Sr. A. M. Euler, Director General de la Comisión de Euratom.[2] Éste dedujo del artículo 98 que quedaba excluido que los funcionarios en cuestión fueran nombrados para un grado distinto del inmediatamente superior al suyo, ya corresponda a otra categoría o a la misma. Estimó que la justificación de esta *disposición restrictiva* debía hallarse en las numerosas ventajas de que pueden beneficiarse los funcionarios en cuestión, ya sea en el momento de su primer nombramiento, en virtud del artículo 95 y del párrafo 1 del artículo 98, ya sea en el momento de su promoción, en virtud del párrafo 3 del artículo 98, ya sea en virtud de otras disposiciones del título VIII.

18. Aun cuando la mencionada interpretación correspondiera a la intención de los autores del Estatuto, no se desprende necesariamente del texto sin embargo, y, al mantenerla, el Tribunal de Justicia introdujo una rigidez excesiva en las posibilidades profesionales de tales funcionarios.

19. b) En segundo lugar, el sistema establecido por la Comisión crea un comité *ad hoc*, que *no* se califica de comité consultivo. Al término de sus actuaciones, este comité dirige a la AFPN un informe motivado con la lista de los candidatos reconocidos aptos para ejercer funciones de categoría A. Esta lista final de aptitud conserva su validez hasta la publicación de una nueva lista. [«Modalidades de procedimiento», letras c) y f) del apartado 2 del punto III].

20. La AFPN no examina, por lo tanto, los méritos del conjunto de candidatos presentados. Acepta automáticamente la lista de aptitud y, a medida que se van produciendo vacantes, nombra a las personas que figuran en la lista. *En este aspecto esencial, el procedimiento* ad hoc *se asemeja netamente al procedimiento de concurso.*

2 — A. M. Euler, «Europäisches Beamtenstatut», Dritter Teilband, p. 692, *Kölner Schriften zum Europarecht*, Carl Heymanns Verlag KG, 1966.

Sobre la excepción de inadmisibilidad planteada por la Comisión

21. Los demandantes estiman, por razones que recordaré más tarde, que las modalidades de procedimiento son ilegales y solicitan, por consiguiente, que el Tribunal de Justicia las declare inaplicables en virtud de los artículos 184 del Tratado CEE y 156 del Tratado CEEA.

22. La Comisión considera inadmisible esta excepción de ilegalidad.

23. A tenor de lo dispuesto en los dos artículos invocados por los demandantes, el acto cuya ilegalidad se alega debe ser «[...] un Reglamento del Consejo o de la Comisión [...]».

24. No obstante esta terminología, el Tribunal de Justicia considera que los artículos 184 del Tratado CEE y 156 del Tratado CEEA son la expresión de un principio fundamental de Derecho comunitario, en cuya virtud la excepción de ilegalidad debe poder oponerse a la aplicación de cualquier acto de las instituciones creador de normas generales, siempre que exista un nexo jurídico directo y necesario entre el acto impugnado y el acto general cuya ilegalidad se excepciona. [3]

25. Por lo que se refiere al Estatuto de los funcionarios, el Tribunal de Justicia ha declarado en la sentencia de 18 de marzo de 1975: [4]

«[...] en el marco de la vía de recurso establecida por el artículo 91 del Estatuto de los funcionarios y en el caso de un acto de carácter general destinado a ser aplicado mediante una serie de decisiones individuales que afecten al conjunto o a gran parte de los funcionarios de una institución, el funcionario, considerado individualmente, no podrá verse privado del derecho a invocar la ilegalidad de este acto para impugnar la decisión individual que le permite saber con certeza de qué forma y en qué medida se ven afectados sus intereses particulares».

26. ¿Pueden ser consideradas las modalidades de procedimiento como tal acto?

27. A este respecto, el Tribunal de Justicia ya tuvo ocasión de pronunciarse en los siguientes términos: [5]

«[...] si, según una jurisprudencia constante, una directriz interna o una medida de orden interno, tales como las "modalidades de procedimiento" fijadas por la Comisión, no puede calificarse como norma jurídica a cuya observancia está obligada en cualquier caso la administración, enuncia, sin embargo, una norma de conducta que señala la práctica a seguir, de la que no puede apartarse la administración, sin exponer las razones que le llevaron a ello, so pena de conculcar el principio de la igualdad de trato». [6]

28. Tal directriz interna no puede, en ningún caso, establecer reglas que introduzcan excepciones a las disposiciones del Estatuto. [7]

3 — Véase, en último lugar, la sentencia de 10 de junio de 1986, Usinor, asuntos acumulados 81 y 119/85, Rec. 1986, p. 1777, apartado 13.

4 — Sentencia de 18 de marzo de 1975, Marie-Louise Acton y otros, asuntos acumulados 44, 46 y 49/74, Rec. 1975, p. 383, apartado 7: «En el presente caso, el acto de carácter general destinado a ser aplicado» era una decisión de la Comisión de 21 de marzo de 1973 de proceder a una retención sobre los sueldos de los funcionarios que habían participado en una huelga.

5 — Sentencia de 9 de octubre de 1984, R. Adam y otros, asuntos acumulados 80 a 83/81 y 182 a 185/82, Rec. 1984, p. 3411, apartado 22; y también mis conclusiones en el asunto 15/85, Consorzio cooperative d'Abruzzo, Rec. 1987, pp. 1005 y ss., especialmente p. 1014, y las sentencias que allí se indican: sentencia de 30 de enero de 1974, Louwage, 148/73, Rec. 1974, p. 81, apartado 12; sentencia de 1 de diciembre de 1983, Michael, 343/82, Rec. 1983, p. 4023, apartado 14; sentencia de 13 de diciembre de 1984, Lux, asuntos acumulados 129 y 274/82, Rec. 1984, p. 4127, apartado 20.

6 — Véase, en el mismo sentido, la sentencia de 21 de abril de 1983, S. Ragusa, 282/81, Rec. 1983, p. 1245, apartado 18: «La medida de orden interno» en cuestión, a la que el Tribunal de Justicia reconoce valor jurídico, es una nota de la AFPN que describe un esquema de procedimiento de promoción (no previsto por el Estatuto).

7 — Véase sentencia de 1 de diciembre de 1983, Ch. Michael, 343/82, Rec. 1983, p. 4023, apartado 16.

29. Cabe, por tanto, extraer la conclusión de que, si uno o varios funcionarios afectados por tal norma estiman que ésta infringe una disposición del Estatuto o un principio general de Derecho comunitario, se les debe autorizar a oponer frente a ella una excepción de ilegalidad.

30. La Comisión estima, sin embargo, que tal excepción de ilegalidad es inadmisible en el caso de autos, dada la similitud que existe entre las modalidades de procedimiento y la convocatoria de concurso. Se funda en la sentencia de 11 de marzo de 1986 (H. Adams y otros/Comisión, 294/84, Rec. 1986, p. 977), cuyo pasaje pertinente aquí se cita en la letra A del punto II del informe para la vista.

31. La Comisión no se equivoca al afirmar que las modalidades de procedimiento «valían, *a semejanza de una convocatoria de concurso,* para un procedimiento bien determinado para pasar de la categoría B a la categoría A, abierto, en las condiciones que en él se indicaban, a los funcionarios y agentes temporales de los servicios científico y técnico de la categoría B que presentaran su candidatura antes del 30 de septiembre de 1983».

32. Por otra parte, cabe declarar que no se trataba formalmente de una convocatoria de concurso y que el texto impugnado contenía normas de cierto carácter normativo que no se encuentran en las verdaderas convocatorias de concurso.

33. Además, en la sentencia Jänsch (sentencia de 20 de octubre de 1977, 5/76, Rec. 1977, p. 1817), el Tribunal de Justicia tuvo ya ocasión de rechazar una demanda en la que se pedía la anulación de las modalidades de procedimiento (en una versión anterior, en su mayor parte idéntica) y consideró implícitamente admisible el recurso interpuesto contra esta normativa.

34. Finalmente, hay que exponer que desde la sentencia en el asunto Adams, de 11 de marzo de 1986, el Tribunal de Justicia conoció otro asunto (Gavanas/Consejo, 307/85, Rec. 1987, p. 2435) en el cual la institución demandada sostuvo que una petición de anulación de un nombramiento por el hecho de la irregularidad de un concurso era inadmisible, por cuanto el demandante no había impugnado dentro de plazo la organización del concurso. El Abogado General Sr. Lenz [8] expuso que la mayor parte de la jurisprudencia admitía que, en tales casos, los actos adoptados en la fase inicial (convocatoria de concurso, actos adoptados en el marco del procedimiento de concurso) podían ser incluidos en el procedimiento como actos preparatorios y podían ser impugnados a título incidental. A este respecto, se remite a las sentencias en los asuntos 11/65, [9] 21/65, [10] 37/72 [11] y 101/77, [12] y sugiere no desestimar los motivos en cuestión por cuanto debían haber sido objeto de un recurso dentro de plazo.

35. En el apartado 16 de su sentencia de 10 de junio de 1987, en el asunto Gavanas, antes citado, el Tribunal de Justicia declaró que «dado que la ilegalidad de los actos que condujeron al acto lesivo, principalmente de los actos del tribunal de concurso, puede ser invocada con ocasión de un recurso contra

8 — Conclusiones del Abogado General Sr. C. O. Lenz de 21 de enero de 1987, Gavanas/Consejo, 307/85, Rec. 1987, p. 2435, apartados 27 y 28.

9 — Sentencia de 14 de diciembre de 1965, Morina/Parlamento, 11/65, Rec. 1965, p. 1259.

10 — Sentencia de 14 de diciembre de 1965, Morina/Parlamento, 21/65, Rec. 1965, p. 1279.

11 — Sentencia de 15 de marzo de 1973, Marcato/Comisión, 37/72, Rec. 1973, p. 361.

12 — Sentencia de 13 de abril de 1978, Ganzini/Comisión, 101/77, Rec. 1978, p. 915.

la decisión final que prepararon, no cabría deducir una conformidad por parte del demandante por el hecho de no haber interpuesto un recurso directo contra los actos del tribunal de oposiciones».

36. En virtud de todo lo expuesto, propongo no desestimar, por haber sido presentados fuera de plazo, los motivos invocados por los demandantes contra la legalidad de las modalidades de procedimiento.

a) *Sobre el cometido atribuido al comité* ad hoc

37. En el marco de su primer motivo, los demandantes plantean una excepción de inadmisibilidad contra uno de los elementos esenciales de las modalidades de procedimiento, a saber, el hecho de que éstas conceden al comité *ad hoc* la facultad de establecer con carácter definitivo una lista de aptitud, como si se tratara de un concurso.

38. De esta forma, las modalidades de procedimiento infringen el apartado 1 del artículo 45, única disposición aplicable al presente caso. Los demandantes alegan que, según este texto, las decisiones de nombramiento deben ser adoptadas libremente por la AFPN, luego de realizar un examen comparativo de los méritos de todos los candidatos, así como de los informes de que han sido objeto, *sin que su voluntad pueda verse vinculada por el dictado de una lista de aptitud.*

39. Sin embargo, parece que los demandantes no pueden invocar válidamente este argumento puesto que, tal y como he demostrado antes, caso de ser aplicable el apartado 1 del artículo 45, éste sólo permite promociones «al grado superior», es decir, de B 1 a A 7, incluso a A 8. Ahora bien, en el momento de la interposición de los recursos, uno de los demandantes ocupaba el grado B 2, dos de ellos ocupaban el grado B 3 y el cuarto ocupaba el grado B 4.

40. De ello se deriva que la excepción de ilegalidad planteada por ellos frente a las modalidades de procedimiento es inadmisible por falta de interés.

41. El Tribunal de Justicia recordará que, en el pasado, declaró en varias ocasiones que ciertos motivos eran inadmisibles por falta de interés (véase, sobre todo, el asunto 37/72, ya citado; Deboek/Comisión, 90/74, Rec. 1975, p. 1123, y las sentencias citadas por el Abogado General Sr. J. P. Warner en sus conclusiones relativas a este asunto, Rec. 1975, p. 1141).

42. Sin embargo, creo mi deber examinar subsidiariamente el fondo de la argumentación de los demandantes.

43. A este respecto, creo, en primer lugar, que si la comisión concede promociones a funcionarios de grado B 1 en virtud de los criterios y del procedimiento previstos en el apartado 1 del artículo 45, no me parece posible criticarla.

44. Pero ello no significa que, al adoptar las modalidades de procedimiento, la Comisión haya elegido una vía ilegal.

45. En su sentencia Jänsch, ya citada, el Tribunal de Justicia dio una interpretación amplia al párrafo 2 del artículo 98 al declarar que la posibilidad de que los funcionarios a los que se refiere el artículo 92 pasen de una categoría a otra sin concurso ya estaba *incluida* en este artículo. En opinión del Tribunal de Justicia, se trata de una posibilidad distinta de la que deriva eventualmente

del apartado 1 del artículo 45 y no está limitada a los funcionarios de grado B 1.

46. Por lo tanto, la cuestión radica en saber si la Comisión, al proceder en virtud del párrafo 2 del artículo 98, tenía o no el derecho de inspirarse en el procedimiento de concurso y, sobre todo, de asumir el principio de una lista de aptitud establecida definitivamente por el tribunal de concurso.

47. Dicho de otra forma, ¿cuál es el alcance efectivo del párrafo 2 del artículo 98, según el cual las disposiciones del apartado 2 del artículo 45 «no serán aplicables» a los funcionarios retribuidos con cargo al presupuesto de investigación e inversiones? Según este último texto, «el paso de un funcionario [...] de una categoría [...] a otra categoría superior sólo podrá hacerse mediante concurso». Al no ser aplicable esta norma por efecto del artículo 98, el paso en cuestión *puede hacerse sin concurso.*

48. Sin embargo, a mi juicio, es contrario a la lógica sacar de estos dos textos la conclusión de que, por lo que se refiere a los funcionarios de Euratom, el paso de la categoría B a la categoría A *debe* hacerse *sin* concurso.

49. Si la Comisión está facultada para organizar un concurso, también lo está para aplicar un procedimiento que, aunque distinto del de concurso, toma de éste ciertos elementos distintivos.

50. Efectivamente, el Tribunal de Justicia tuvo ocasión de precisar:

«nada impide, en principio, a la autoridad facultada para proceder a los nombramientos dictar por medio de una decisión interna de carácter general normas para el ejercicio de la facultad discrecional que le confiere el Estatuto» (sentencia de 6 de junio de 1985, De Santis, 146/84, Rec. 1985, p. 1723, 1734, apartado 11).

51. Por otra parte, el Tribunal de Justicia decidió igualmente que, aun en los casos en que la Comisión tiene la posibilidad de proveer un puesto por vía de promoción, por haber un candidato con la antigüedad requerida, sin embargo, fundándose en la amplia facultad de apreciación de que dispone, puede decidir organizar un concurso (sentencia de 25 de noviembre de 1976, Kuster/ Parlamento Europeo, 123/75, Rec. 1976, p. 1701, 1709).

52. Finalmente, es de todo punto evidente que las modalidades de procedimiento no suponen, como lo afirman los demandantes, que la AFPN haya delegado su «facultad de promoción». La AFPN procede libremente a los cambios de categoría basándose en la lista de aptitud. La inscripción en la lista no crea derecho al nombramiento.

b) *Sobre la infracción de las normas relativas a los concursos*

53. Los demandantes alegan que, a partir del momento en que la Comisión restableció un sistema de concurso, debía haber respetado la totalidad de las normas relativas al procedimiento de concurso que se detallan en el anexo III del Estatuto.

54. Considero haber expuesto ya con anterioridad por qué no estaba obligada a hacerlo.

55. Además, la Comisión no pudo respetar la norma según la cual la convocatoria de concurso debe especificar la clase de funciones y atribuciones correspondientes a los puestos de trabajo que deban proveerse [letra c) del apartado 1 del artículo 1 del

anexo III] ya que, en el momento de la publicación de las modalidades de procedimiento, no era posible saber con certeza qué puestos iban a quedar vacantes en el transcurso del período de validez de la lista de aptitud.

56. Evidentemente, la Comisión debía velar por que no se infringiera una norma superior de derecho.

57. Los demandantes insisten sobre todo en el hecho de que la lista debía contener, como lo prevé el penúltimo párrafo del artículo 5 del anexo III, un número de candidatos al menos doble del número de puestos de trabajo sacados a concurso.

58. El texto en cuestión precisa que tal debe ser el caso «en la medida de lo posible».

59. Por otra parte, incluso si el número de candidatos que figuran en la lista no hubiera sobrepasado de forma sensible las disponibilidades presupuestarias previsibles, esta particularidad no habría viciado el resultado de los trabajos del comité, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Según la sentencia de 26 de octubre de 1978 (Agneessens/Comisión, 122/77, Rec. 1978, pp. 2085 y ss., especialmente pp. 2098 y 2099), «el párrafo 5 del artículo 5 del anexo III sólo contiene una *recomendación* al tribunal del concurso para facilitar las decisiones de la AFPN y cuya apreciación depende del carácter y de las circunstancias del concurso, del número de candidatos y de sus calificaciones». Por consiguiente, la disposición en cuestión no constituye un principio fundamental que tenga que ser respetado en cualquier circunstancia.

60. Se le solicitó al comité *ad hoc* tener en cuenta las disponibilidades presupuestarias previsibles, es decir, los puestos que podían quedar vacantes y ser provistos mediante paso de una categoría a otra en el transcurso del período de validez de la lista de aptitud. Esta duración no había sido fijada de antemano: se había estipulado tan sólo que la lista conservaría validez hasta la redacción de una nueva [letra f) del apartado 2 del punto III]. Dado que los procedimientos de promoción de este tipo no tuvieron lugar a un ritmo completamente regular, había cierta incertidumbre en cuanto al período de validez de la lista y, por consiguiente, sobre el número total de las disponibilidades presupuestarias previsibles. En tales condiciones, no le era posible a la Comisión determinar con certeza el «número de puestos de trabajo sacados a concurso» y, por lo tanto, para el comité también era imposible extrapolar el doble número de tales puestos.

61. Ahora, *a posteriori*, de las cifras aportadas por la Comisión resulta que, en la fecha de la fase oral, se habían realizado nueve nombramientos y estaban a punto de producirse otros dos, siendo así que la lista de aptitud contenía quince nombres. De esta forma, tres años después del procedimiento de selección, el número de candidatos que figuran en la lista sobrepasa sensiblemente el número de puestos de trabajo que deben proveerse.

62. En tales condiciones, no puede acogerse este motivo.

c) *Acerca de la ruptura de la igualdad en perjuicio de los candidatos poseedores de un título*

63. Por las razones que se exponen con mayor detalle en el informe para la vista, los demandantes estiman que la dispensa de

memoria prevista por las modalidades de procedimiento en beneficio de los funcionarios o agentes titulares de un diploma universitario tuvo realmente como efecto perjudicarles en relación con los demás candidatos.

64. A este respecto, recordemos en primer lugar que, según una constante jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el principio general de igualdad, que forma parte de los principios fundamentales del Derecho comunitario, no prohíbe tratar de distinta forma situaciones que no son idénticas.

65. Por ello, no puede negarse que existe una diferencia objetiva entre los poseedores de un título universitario y los demás candidatos. A mi juicio, la Comisión no ha incurrido en error manifiesto de apreciación al considerar que las aptitudes de los primeros se demuestran, al menos en parte, por la posesión de un título y que, por ello, no se les exigía que presentaran una memoria.

66. Ciertamente no cabe excluir que en un caso particular, un candidato pueda demostrar mejor sus aptitudes presentando una memoria y respondiendo a cuestiones relacionadas con la misma, en vez de verse obligado a realizar una exposición improvisada sobre un tema elegido por él entre los tres temas propuestos por el comité *ad hoc*.

67. Pero, por otra parte, solamente el candidato titulado al que se le sugirió presentar una memoria y que realmente lo hizo estimó que la mencionada elección le había perjudicado.

68. De una forma general, los demandantes, que estiman que la posesión de un título les daba el derecho de acceder *ipso facto* a la lista de aptitud, no pueden negar que se considera que poseen conocimientos básicos más amplios y más profundos que los candidatos que adquirieron sus competencias por el ejercicio de una función, y que tales conocimientos debieran ponerles en condiciones de realizar, sin excesivas dificultades, una exposición sobre un tema por lo menos próximo a su especialidad. Si se examina la lista de temas de exposición entre los que debieron elegir los demandantes, se comprueba efectivamente que tal era el caso de los temas propuestos.

69. Las cuestiones que formuló a continuación el comité sobre ciertos aspectos del tema elegido no pudieron coger a los candidatos completamente desprevenidos.

70. Sin embargo, el asesor de los demandantes estima que el Sr. Del Plato, arquitecto, se vio especialmente perjudicado por el sistema adoptado por el comité *ad hoc*. Este candidato eligió, entre los tres temas que se le propusieron, la realización de una exposición sobre «el papel del arquitecto en un centro de investigación nuclear en funcionamiento». Es difícilmente admisible que este tema y las cuestiones que se le plantearon sobre el mismo en el siguiente cuarto de hora le privaran de la posibilidad de demostrar sus competencias y le pusieran en una situación de inferioridad en relación con los candidatos a los que se les admitió presentar una memoria.

71. En virtud de todo lo expuesto, estimo que no se violó el principio de igualdad en perjuicio de los poseedores de un título universitario.

d) *Sobre las críticas relativas a la última parte de la entrevista*

72. El último cuarto de hora de las entrevistas versaba sobre cuestiones de cultura general científica y técnica. Los demandantes afirman que las cuestiones, que no tenían relación con sus especialidades, eran tan generales que el candidato no podía hacer otra cosa que responder con generalidades.

73. A este respecto, hay que observar que esta fase de la entrevista se desarrolló de la misma forma para los candidatos de ambas categorías. Las cinco cuestiones planteadas a cada candidato procedían de una única lista. Para cada candidato, una de las cuestiones estaba relacionada con su especialidad. Las otras cuatro cuestiones no corrían el riesgo de ser muy difíciles o muy fáciles. Cuanto mayor fuera la cultura científica y técnica de un candidato, mayor sería el número de cuestiones que le debían parecer fáciles.

74. Cabe incluso suponer que los poseedores de un título de enseñanza superior, en principio, debían responder mejor a estas cuestiones que los demás candidatos.

75. La amplia facultad de apreciación que el Tribunal de Justicia reconoce a todos los órganos de selección permitía perfectamente al comité *ad hoc* proceder de la forma en que lo hizo. El método seguido no podía conducir a una apreciación claramente equivocada de la aptitud de los candidatos.

e) *Acerca de la inexistencia de acta de las distintas entrevistas*

76. Sobre este extremo, puedo ser sumamente breve. En su informe motivado, el comité *ad hoc* explicó detalladamente la forma en que procedió. Tanto la AFPN como el Tribunal de Justicia han podido comprobar que el comité procedió de forma seria y metódica. El comité explicó la forma en que valoró las distintas fases del procedimiento. No cabe exigir del citado comité que levantara acta, en su informe, de la totalidad de las cuestiones que formuló a los candidatos ni de la forma en que éstos respondieron. Finalmente, no podía ser cuestión de unir al informe los puntos obtenidos por cada candidato al término de cada fase y globalmente, puesto que, en caso de indiscreción, ello hubiera perjudicado a los candidatos peor clasificados.

f) *Sobre la inobservancia de los plazos inicialmente previstos*

77. Resulta evidente que estos plazos tenían valor meramente indicativo.

g) *Sobre la no divulgación del método de calificación*

78. Ya he abordado esta cuestión en la letra e).

h) *Sobre la irregularidad de la utilización de un cuestionario tipo dirigido a los superiores jerárquicos y la violación de los derechos a la defensa*

79. Los demandantes alegan que el cuestionario tipo dirigido por el comité *ad hoc* a los

superiores jerárquicos de los candidatos no puede considerarse equivalente a la entrevista con *los* superiores jerárquicos de cada candidato prevista en las modalidades de procedimiento y que, por lo tanto, infringió el texto de las citadas modalidades.

80. Es preciso reconocer que el citado cuestionario no se hallaba previsto por las normas de procedimiento. Sin embargo, me parece que entre un cuestionario y una entrevista no existe una diferencia tal que el primero no pueda considerarse como equivalente a la segunda. Un cuestionario, por el esfuerzo de reflexión y de redacción que obliga a realizar, —a mi juicio— ofrece a los candidatos garantías más serias que una simple entrevista.

81. Además, se deduce del escrito de réplica de los demandantes que si el tribunal de concurso hubiera celebrado las entrevistas en cuestión, los demandantes habrían impugnado de todas formas su legalidad caso de no haber podido pronunciarse sobre las observaciones orales de los mencionados superiores. Se habrían basado en la misma sentencia de 11 de marzo de 1986 (Hermanus Adams/Comisión, 294/84, Rec. 1986, p. 977) que ahora invocan frente al hecho de que no se les presentaron las respuestas de sus superiores al cuestionario para hacer un comentario.

82. Por lo tanto, basta con examinar si los demandantes debían haber podido pronunciarse sobre las respuestas de sus superiores. A este respecto, procede señalar en primer lugar que hay una diferencia sustancial entre el asunto Adams y el caso de autos por cuanto en aquél las entrevistas tuvieron un papel mucho más importante. Se trataba de saber si cincuenta y tres funcionarios debían haber sido inscritos en la lista de candidatos admitidos a las pruebas de un concurso. Respecto a ellos, se habría adoptado una decisión denegatoria fundada exclusivamente en sus expedientes y en las entrevistas celebradas entre el tribunal de concurso y los asistentes de los Directores Generales.

83. En los presentes asuntos, la decisión de no inscribir a los demandantes en la lista de aptitud fue adoptada después de las entrevistas que *ellos mismos* celebraron con el comité *ad hoc*.

84. Se concedieron las puntuaciones a los candidatos únicamente en virtud de dos entrevistas. (La valoración de la primera entrevista se vio modificada en ocasiones por la atribución de una bonificación a las publicaciones de los candidatos, que fueron leídas y comentadas por un miembro del tribunal de concurso.) Las respuestas de los superiores jerárquicos al cuestionario no fueron tenidas en cuenta a efectos de puntuación.

85. Tampoco nos encontramos con el tipo de situación que en el asunto Rittweger (sentencia de 3 de febrero de 1971, 21/70, Rec. 1971, pp. 7 y ss., especialmente pp. 17 y 18) llevó al Tribunal de Justicia a afirmar que podía anular el procedimiento un télex dirigido por el servicio de personal a los miembros de la Comisión en el transcurso de un procedimiento de selección y que, aunque contenía apreciaciones sobre los candidatos, no había llegado a conocimiento de éstos. En este asunto, la decisión fue adoptada sin someter a los candidatos a pruebas y sin que la AFPN celebrara una entrevista con ellos. Además, el Tribunal de

Justicia, en su sentencia, puso de manifiesto expresamente que el télex en cuestión había ejercido una influencia determinante sobre el contenido de las decisiones impugnadas y que contenía apreciaciones poco favorables para la demandante, en sorprendente contradicción con el juicio que emanaba del informe de calificación del que había sido objeto.

86. No es ésta la situación en el caso de autos. Por las razones antes expuestas, no cabe afirmar que las respuestas de los superiores jerárquicos al cuestionario ejercieran una influencia decisiva sobre las decisiones del comité *ad hoc*. Por otra parte, es un hecho que ninguna de las citadas respuestas contenía una apreciación negativa.

87. En el transcurso de la fase oral del procedimiento, el Abogado de los demandantes llegó a decir incluso que las respuestas a los cuestionarios debían haber llevado al comité *ad hoc* a inscribir a los demandantes en la lista de aptitud. Ahora bien, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, una irregularidad de procedimiento sólo acarrea la anulación en todo o en parte de una decisión si se prueba que, de no haber existido tal irregularidad, la decisión impugnada podría haber tenido un contenido distinto (sentencia de 23 de abril de 1986, Bernardi/Parlamento Europeo, 150/84, Rec. 1986, p. 1375, apartado 28, y sentencia de 29 de octubre de 1980, Van Landewyck/Comisión, asuntos acumulados 209 a 215 y 218/78, Rec. 1980, pp. 3125 y ss., especialmente p. 3239).

88. En esta situación, tampoco pueden estimarse estos dos motivos.

i) *Sobre los motivos propios del Sr. Paruccini*

89. El Sr. Paruccini alega en primer lugar que su memoria no fue examinada por el tribunal de concurso. Si con ello el demandante quiere afirmar que todos los miembros del tribunal no leyeron su memoria, hay que declarar que tal exigencia no figura en las modalidades de procedimiento. Si por el contrario el demandante pretende que no tuvo ocasión de realizar durante quince minutos una presentación oral de la memoria ante el comité *ad hoc*, no ha aportado la prueba de tal vicio de procedimiento.

90. En segundo lugar, el demandante estima que el comité *ad hoc* debía haber recabado el asesoramiento de un experto, a la vista del carácter altamente especializado del tema de su memoria.

91. El texto de las modalidades de procedimiento prevé: «el comité *puede* designar expertos que le asesoren en el momento de la presentación de la memoria y en el examen de ésta en presencia del candidato». El comité estaba pues facultado para estimar que, en el presente caso, no era preciso recurrir a un experto. Además, ni se ha ofrecido ni, por consiguiente, se ha aportado la prueba de que el miembro del comité que examinó la memoria del demandante y que le concedió la valoración de «bueno» no tuviera la calificación exigida para apreciar el valor de la misma.

Conclusión

92. Al no haber podido considerarse fundados ninguno de los motivos invocados por los demandantes, sólo puedo proponer al Tribunal de Justicia que desestime los recursos.

93. Deberá resolverse sobre las costas según el artículo 70 del Reglamento de Procedimiento.