CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. PHILIPPE LEGER

presentadas el 17 de enero de 1995 *

1. Para constituir una lista de reserva de mecanógrafas C 5/C 4 de lengua inglesa, la Comisión organizó la oposición general de selección COM/C/741, que fue objeto de una convocatoria publicada el 24 de diciembre de 1991. [1]

2. A tenor del número 2 de la parte B del punto II de dicha convocatoria, no serían admitidos a las pruebas los candidatos que poseyeran un diploma que diera acceso a los concursos de grado A o LA.

3. Mediante escrito de 9 de junio de 1992, se comunicó a la Sra. Noonan, demandada en casación, la decisión del tribunal de la oposición de no admitir su candidatura, debido a que había cursado estudios universitarios completos sancionados por un Honours Degree en literatura francesa e italiana, expedido por el University College de Dublín.

4. El 21 de agosto de 1992, la Sra. Noonan interpuso ante el Tribunal de Primera Instancia un recurso de anulación contra esta decisión, alegando que la prohibición impuesta a los titulares de diplomas universitarios de participar en las oposiciones de la categoría C es contraria a las disposiciones del Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «Estatuto»), al principio general de igualdad de trato y a la libertad para emprender actividades profesionales.

5. Previamente a la defensa en cuanto al fondo, la Comisión propuso una excepción de inadmisibilidad, alegando que un funcionario no puede invocar, en apoyo de un recurso interpuesto contra una decisión de un tribunal de oposición, motivos basados en la supuesta irregularidad de la convocatoria de la oposición, cuando no ha impugnado a su debido tiempo las disposiciones de dicha convocatoria que, según él, le resultan lesivas. La Comisión se basaba principalmente en la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de marzo de 1986, Adams y otros/Comisión, [2] y en la sentencia del

* Lengua original: francés.

1 — DO C 333 A, p. 11 (edición en lengua inglesa).

2 — Asunto 294/84, Rec. p. 977.

Tribunal de Primera Instancia de 16 de octubre de 1990, Gallone/Consejo. [3]

6. Para desestimar la excepción y declarar la admisibilidad del recurso, el Tribunal de Primera Instancia señaló, en primer lugar, mediante sentencia de 16 de septiembre de 1993, [4] que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia reconoce «[...] la admisibilidad de los motivos fundados en la no conformidad a Derecho de una convocatoria de oposición no impugnada a su debido tiempo, cuando dichos motivos se refieren a la motivación de la decisión de ejecución que se impugna». [5]

7. En segundo lugar, el Tribunal de Primera Instancia indicó que la sentencia Adams y otros/Comisión no contradecía esta jurisprudencia, ya que «[...] en el presente caso, los motivos basados en la irregularidad de la convocatoria de la oposición, que fueron declarados inadmisibles, no habían sido formulados por los demandantes en relación con la motivación de las decisiones por las que no se les admitieron a las pruebas de la oposición, que constituían el objeto del recurso». [6]

8. Por último, al comprobar que, en el caso de autos, los motivos basados en la no conformidad a Derecho de los requisitos de admisión exigidos por la convocatoria de la oposición, a saber, la exigencia de una falta de diploma, afectaban a la motivación de la decisión impugnada (motivada por el hecho de que la Sra. Noonan es, precisamente, titular de un diploma universitario), [7] el Tribunal de Primera Instancia declaró la admisibilidad del recurso mediante sentencia de 16 de septiembre de 1993, antes citada.

9. La Comisión pide a este Tribunal de Justicia que anule dicha sentencia.

10. El recurso de casación se basa en tres motivos:

— La sentencia no se ajusta a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y no se desprende de ésta: por consiguiente, existe inseguridad jurídica.

— La sentencia es fuente de «inseguridad administrativa».

— El plazo señalado por el Estatuto se ha ampliado indebidamente.

11. Paso a examinar sucesivamente estos tres motivos.

3 — Asunto T-132/89, Rec. p. II-549, apartado 20.

4 — Sentencia Noonan/Comisión (T-60/92, Rec. p. II-911).

5 — Apartado 24 de la sentencia recurrida.

6 — Apartado 25.

7 — Apartado 29.

I. ¿Admite la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia que un recurso de anulación de una decisión individual de no admisión a una oposición pueda basarse en la ilegalidad de los requisitos exigidos en la convocatoria de la oposición?

12. El razonamiento de la Comisión puede resumirse de la siguiente forma:

— La convocatoria de oposición es una decisión de la AFPN que puede perjudicar a un particular y ser objeto de un recurso de anulación con los requisitos de los artículos 90 y 91 del Estatuto.

— Pasado el plazo de tres meses a partir de su publicación, la convocatoria de oposición ya no puede impugnarse.

— El candidato destinatario de una decisión individual de no admisión a una oposición no puede basarse, para obtener la anulación de dicha decisión, en la ilegalidad de la convocatoria de la oposición, a no ser que vuelva a computarse el citado plazo de tres meses y se vulnere el principio de seguridad jurídica.

— Desde la sentencia Adams y otros/Comisión, [8] que se aparta de la jurisprudencia anterior, «[...] el plazo señalado para recurrir contra la supuesta no conformidad a Derecho de una convocatoria de oposición no puede volver a computarse salvo si el origen de cualquier irregularidad producida durante el desarrollo de la oposición puede encontrarse en la formulación de la convocatoria de la oposición». [9]

— Una irregularidad producida durante el desarrollo de la oposición no puede tener su origen en una disposición clara y no susceptible de interpretación de la convocatoria de oposición. [10]

13. Lo digo de entrada, no encuentro en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia las dos tendencias que distingue la Comisión. Por el contrario, detecto un afinamiento progresivo de la postura de los órganos jurisdiccionales comunitarios, que procede exponer a continuación.

14. La jurisprudencia de este Tribunal de Justicia se basa en una distinción capital.

8 — Antes citada.
9 — Véase el recurso de casación.
10 — *Ibidem.*

15. Por una parte, la convocatoria de oposición es un acto general e impersonal producido por una Institución comunitaria que se dirige a todos los candidatos potenciales. Puede ser objeto de un recurso de anulación interpuesto por un particular dentro de un plazo de tres meses a partir de su publicación (apartado 2 del artículo 90 del Estatuto). Conforme a lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 173 del Tratado CE, el demandante deberá probar que el acto le resulta lesivo y le afecta directa e individualmente.

16. Por otra parte, la decisión de no admisión a la oposición es una decisión individual adoptada de conformidad con la convocatoria de oposición cuyas disposiciones aplica. El destinatario demostrará fácilmente que le resulta lesiva. Esta decisión se refiere a los requisitos exigidos por la convocatoria de la oposición.

17. ¿Puede un candidato, para obtener la anulación de una decisión de no admisión, invocar la ilegalidad de la convocatoria de la oposición? En otras palabras, ¿puede invocar una especie de *excepción de ilegalidad,* en respuesta a la decisión del tribunal de la oposición de no admitirlo a las pruebas?

18. Este Tribunal de Justicia definió dicha excepción, prevista en el artículo 184 del Tratado CE, como «[...] la expresión de un principio general que garantiza a cualquiera de las partes, para obtener la anulación de una Decisión que le afecte directa e individualmente, el derecho a cuestionar la validez de los actos institucionales anteriores que constituyan la base jurídica de la Decisión impugnada, cuando la referida parte no disponga del derecho a interponer, con arreglo al artículo 173 del Tratado, un recurso directo contra dichos actos, cuyas consecuencias sufriría así sin haber podido solicitar su anulación». [11]

19. Desde la sentencia Simmenthal/Comisión, [12] el Tribunal de Justicia considera que la excepción de ilegalidad puede proponerse contra todo acto de alcance general que produzca efectos análogos a los creados por un Reglamento. [13]

20. El Tribunal de Justicia exige que exista un *vínculo jurídico directo* entre la decisión individual impugnada y el acto de alcance general que es objeto de la excepción. [14]

21. El Tribunal de Justicia aplica la excepción de ilegalidad a los litigios relativos a la función pública comunitaria basados en el artículo 179 del Tratado CE y en el artículo 91 del Estatuto. Este Tribunal declaró en principio, en el asunto Acton y otros/Comisión, [15] relativo a recursos de anulación de decisiones individuales de

11 — Sentencia de 6 de marzo de 1979, Simmenthal/Comisión (92/78, Rec. p. 777), apartado 39.

12 — Citada en la nota anterior.

13 — Véase el apartado 40.

14 — Sentencia de 31 de marzo de 1965, Macchiorlati Dalmas e Figli (21/64, Rec. pp. 227 y ss., especialmente p. 245).

15 — Sentencia de 18 de marzo de 1975 (asuntos acumulados 44/74, 46/74 y 49/74, Rec. p. 383).

deducciones de retribución por causa de huelga, adoptadas para aplicar una decisión de carácter general de la Comisión, que:

«[...] en el marco del recurso establecido por el artículo 91 del Estatuto de los Funcionarios y en el caso de un acto de carácter general destinado a aplicarse mediante una serie de decisiones individuales que afectan a todos o a gran parte de los funcionarios de una Institución, el funcionario, individualmente considerado, no puede verse privado del derecho a invocar la ilegalidad de dicho acto para impugnar la decisión individual que le permite saber con certeza cómo y en qué medida quedan afectados sus intereses particulares». [16]

22. Considero que, desde la sentencia del Tribunal de Justicia de 31 de marzo de 1965, Ley/Comisión, [17] hasta la sentencia Gallone/Consejo, antes citada, la jurisprudencia a la que se refieren las partes aplicó precisamente este principio, fijando, a lo largo del tiempo, los requisitos de aplicación al ámbito particular del presente asunto:

1. El acto general e impersonal no debe ser susceptible de recurso inmediato por un particular o debe poder ser impugnado por un particular, sólo excepcionalmente. En efecto, a tenor de la sentencia Simmenthal/Comisión, antes citada, «[la] interpretación amplia del artículo 184 obedece a la necesidad de garantizar un control de legalidad en beneficio de las personas a las que el párrafo segundo del artículo 173 excluye de la posibilidad de interponer recurso directo contra los actos de carácter general, en el momento en que son objeto de decisiones de aplicación que las afectan directa e individualmente». [18] Así, en la sentencia de 9 de marzo de 1994, TWD, [19] este Tribunal de Justicia declaró que el beneficiario de una ayuda de Estado que interpone un recurso contra el acto administrativo, mediante el cual la autoridad nacional revoca las certificaciones que constituyen la base jurídica de las subvenciones, no puede invocar, con carácter incidental, la ilegalidad de la decisión de la Comisión por la que se declara que la ayuda es contraria al Derecho comunitario. El Tribunal de Justicia señaló: «[...] la recurrente en el asunto principal [...] indudablemente podría haberla impugnado en virtud del artículo 173 del Tratado». [20]

En materia de oposiciones, debe destacarse que la convocatoria de oposición es una medida de aplicación general (que la parte demandada en casación compara a una licitación) [21] que sólo excepcionalmente podrá ser objeto de un recurso de anulación interpuesto por un particular. La sentencia de 19 de junio de 1975, Küster/Parlamento, [22] es atípica a este respecto. En dicho asunto, la convocatoria de concurso interno imponía un requisito de acceso al puesto relativo a los conocimientos lingüísticos, que tuvo por

16 — Apartado 7.
17 — Asuntos acumulados 12/64 y 29/64, Rec. p. 143.
18 — Apartado 41.
19 — Asunto C-188/92, Rec. p. I-833.
20 — Apartado 24.
21 — Apartado 3.8 del escrito de contestación.
22 — Asunto 79/74, Rec. p. 725.

efecto la no admisión de la candidatura del Sr. Küster y menoscabó su vocación a la promoción.

Debe añadirse que, en la práctica, la convocatoria de oposición no será impugnada antes de que se presenten los impresos de candidatura. Lo será con la decisión individual de no admisión. Así, el recurso interpuesto directamente contra la convocatoria de oposición no es imposible. Sigue siendo excepcional. [23]

2. El recurso va dirigido contra la decisión individual de no admisión y *se basa* en la ilegalidad de la convocatoria de la oposición. [24] El demandante debe probar la existencia de un vínculo directo [25] entre las irregularidades de la convocatoria de oposición invocadas y la decisión de no admisión adoptada por el tribunal de la oposición.

El Tribunal de Justicia resumió este principio en la sentencia Simonella/Comisión: [26]

«[...] debe rechazarse [el] motivo (basado en la no conformidad con el Estatuto de la convocatoria del concurso-oposición), en la medida en que se dirige contra la omisión de indicar la valoración de determinadas pruebas en la convocatoria del concurso-oposición, pero [...] debe ser examinado en cuanto se refiere a la motivación de la decisión impugnada [...]», [27]

o, de forma aún más clara, en la sentencia Agazzi Léonard/Comisión: [28]

«[...] han de desestimarse tales motivos en la medida en que se refieren a irregularidades en la convocatoria misma del concurso-oposición, pero [...] deben examinarse en cuanto al fondo en la medida en que atañen a irregularidades que hubieran viciado el propio desarrollo del concurso-oposición». [29]

23. De esta forma se trata de evitar que, a través de la impugnación de una decisión individual, en realidad se vuelva a poner en entredicho la propia convocatoria de oposición, cuando el vicio que supuestamente afecta a dicha convocatoria carece de efecto sobre la decisión individual.

24. La sentencia Adams y otros/Comisión, antes citada, se inscribe en esta lógica. El recurso de anulación de la decisión del tribunal de la oposición de no admitir a un

23 — Este es también el caso del recurso de anulación interpuesto por un particular contra un Reglamento. Véase la sentencia de 18 de mayo de 1994, Codorníu/Consejo (C-309/89, Rec. p. I-1853).

24 — Véase la sentencia de 14 de diciembre de 1965, Morina/Parlamento (11/65, Rec. pp. 1259 y ss., especialmente p. 1268): «[...] las pretensiones relativas a la oposición sólo pueden admitirse en la medida en que constituyan el fundamento del recurso dirigido contra dicho acto».

25 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 22 de marzo de 1972, Costacurta/Comisión (78/71, Rec. p. 163), apartado 12.

26 — Sentencia de 6 de julio de 1988 (164/87, Rec. p. 3807).

27 — Apartado 19.

28 — Sentencia de 6 de julio de 1988 (181/87, Rec. p. 3823).

29 — Apartado 24.

candidato a las pruebas de la oposición estaba basado, principalmente, en los dos motivos siguientes.

25. En primer lugar, la convocatoria de la oposición infringió la letra d) del artículo 1 del Anexo III del Estatuto, en la medida en que no especificaba los títulos y otros diplomas o el grado de experiencia exigido para los puestos que debían cubrirse. Las indicaciones facilitadas en escritos posteriores fueron extemporáneas.

26. En segundo lugar, el carácter de las pruebas, tal como se indicaba en la convocatoria de la oposición, entraba en contradicción con la letra e) del artículo 1 del Anexo III del Estatuto, que exige que se especifique «en el caso de una oposición, la clase de los exámenes y su respectiva puntuación». Según los demandantes, no se especificaron las pruebas.

27. Respecto al primer punto, está claro que una mayor precisión de la convocatoria de la oposición en relación con los requisitos de experiencia profesional no habría tenido influencia alguna sobre las decisiones individuales de no admisión. En cuanto al segundo punto, no pudo afectar a los demandantes, ya que no participaron en las pruebas.

28. Como las irregularidades de la convocatoria de la oposición invocadas no estaban vinculadas con la motivación de las decisiones de no admisión (cualificación y experiencia insuficientes), el Tribunal de Justicia declaró su inadmisibilidad, destacando que, de esta forma, a través de la impugnación de las decisiones individuales, lo que en realidad se ponía en entredicho era la regularidad de la convocatoria de la oposición. [30]

29. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia sólo examinó el fondo de los motivos basados en la ilegalidad de determinadas actuaciones del tribunal de la oposición durante el desarrollo del procedimiento. [31]

30. Por último, el análisis de la sentencia Adams y otros/Comisión, antes citada, lleva a destacar que la anulación de las decisiones de no admisión se produjo finalmente por razones distintas de las basadas en la no conformidad a Derecho de la convocatoria de la oposición. Además, no es irrelevante que el procedimiento de concurso durara, en dicho asunto, dos años y medio.

31. En el marco de un recurso dirigido contra una decisión individual de no admisión, no puede alegarse una ilegalidad de la convocatoria de la oposición que no está

30 — Véase el apartado 17 de la sentencia Adams y otros/Comisión.

31 — *Ibidem*, apartado 18.

relacionada con la decisión de no admisión. Así, el Tribunal de Primera Instancia dedujo acertadamente de la sentencia Adams y otros/Comisión:

«[...] en el presente caso, los motivos basados en la irregularidad de la convocatoria de la oposición, que fueron declarados inadmisibles, no habían sido formulados por los demandantes en relación con la motivación de las decisiones por las que no se les admitieron a las pruebas de la oposición, que constituían el objeto del recurso». [32]

32. Si, por el contrario, las disposiciones impugnadas de la convocatoria de oposición son aquellas sobre las que se basa la decisión de no admisión, ¿puede entonces admitirse la excepción de ilegalidad? ¿Se encuentra el «vínculo jurídico directo» que menciona la jurisprudencia de este Tribunal de Justicia relativa a la excepción de ilegalidad del artículo 184 del Tratado?

33. Esta cuestión se dejó sin respuesta en la sentencia Adams y otros/Comisión.

34. Las sentencias posteriores recuerdan el principio establecido por dicha sentencia, según el cual:

«[...] el funcionario que estima que una convocatoria de concurso le causa perjuicio por su irregularidad debe impugnarla dentro del plazo legal. Si no fuera así, sería posible impugnar una convocatoria de concurso mucho tiempo después de publicada y cuando la mayor parte o todas las actuaciones del concurso ya se han desarrollado, lo que es contrario a los principios de la seguridad jurídica, de la confianza legítima y de la buena administración». [33]

35. Añaden:

«Es verdad que el hecho de no haber impugnado la convocatoria de concurso en el plazo correspondiente no impide al demandante objetar las irregularidades comprobadas durante el desarrollo del concurso, aun si el origen de tales irregularidades puede ser encontrado en el texto de la convocatoria del concurso.» [34]

32 — Apartado 25 de la sentencia recurrida.

33 — Apartado 13 de la sentencia de 8 de marzo de 1988, Sergio y otros/Comisión (asuntos acumulados 64/86, 71/86, 72/86, 73/86 y 78/86, Rec. p. 1399). Véase, también, el apartado 15 de la sentencia Simonella/Comisión, antes citada, y el apartado 22 de la sentencia Agazzi Léonard/Comisión, antes citada.

34 — *Ibidem*, apartado 15. Véase, también, el apartado 16 de la sentencia Simonella/Comisión, antes citada; el apartado 23 de la sentencia Agazzi Léonard/Comisión, antes citada, y el apartado 20 de la sentencia Gallone/Consejo, antes citada.

36. La irregularidad detectada debe haber producido efectos en el propio desarrollo de la oposición.

37. Así, el Tribunal de Primera Instancia pudo señalar, acertadamente: «[...] cuando el motivo basado en la irregularidad que se alega de la convocatoria de la oposición no impugnada a su debido tiempo versa sobre la motivación de la decisión individual que se impugna, el Tribunal de Justicia ha reconocido la admisibilidad de este motivo». [35]

38. Considero que ocurre lo mismo cuando el tribunal de la oposición no dispone de ninguna facultad discrecional a la hora de aplicar los requisitos exigidos por la convocatoria de oposición. En este supuesto, no dispone de ningún margen de apreciación que le permita evitar la aplicación de las disposiciones de dicha convocatoria.

39. ¿Qué sucede por lo que respecta a la Sra. Noonan? La negativa a admitirla a las pruebas se explica directamente por el requisito de falta de diploma universitario que figura en la convocatoria de la oposición. El motivo que consiste en negar la conformidad a Derecho de este requisito está directamente vinculado con la motivación de la decisión impugnada. Es lo que declaró el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 29 de su sentencia.

35 — Apartado 27 de la sentencia recurrida.

40. En consecuencia, dicha sentencia se sitúa en la línea de la jurisprudencia de este Tribunal de Justicia, en la que se basa expresamente y que ha interpretado exactamente. Por consiguiente, no encuentro aquí ninguna vulneración del principio de seguridad jurídica.

II. ¿Es la solución adoptada por el Tribunal de Primera Instancia fuente de «inseguridad administrativa»?

41. Según la Comisión, la solución adoptada por el Tribunal de Primera Instancia produce el efecto de permitir que se vuelvan a poner en entredicho durante tiempo indefinido los requisitos exigidos por la convocatoria de la oposición, aun cuando sean claros y no susceptibles de interpretación.

42. Este motivo exige únicamente breves observaciones.

43. No hay ampliación indefinida del plazo para interponer un recurso de anulación, por la sencilla razón de que, en el presente asunto, no se trata de un recurso de anulación.

44. La excepción de ilegalidad no debe confundirse con dicho recurso, cuyos efectos no

comparte. «El Reglamento no será anulado *erga omnes*. Se declarará inaplicable en la medida en que se concrete en la decisión individual. Esta declaración sólo producirá efectos entre las partes y no volverá a poner en entredicho la propia existencia del Reglamento.» [36] Por lo tanto, la excepción de ilegalidad pone relativamente en entredicho el acto reglamentario.

45. Por otra parte, las disposiciones claras de la convocatoria de la oposición sólo pueden discutirse en la medida en que estén directamente vinculadas con la motivación de la decisión individual de no admisión.

III. ¿Queda «indebidamente ampliado» el plazo fijado por el Estatuto para interponer recurso?

46. Este tercer motivo ha quedado ya respondido, [37] siendo innecesarias más explicaciones.

47. En consecuencia, propongo que se confirme la sentencia recurrida.

48. La sentencia del Tribunal de Justicia no pondrá fin al proceso, a efectos del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento. Por consiguiente, no procede pronunciarse sobre las costas, decisión que debe reservarse.

36 — Joliet, R.: *Le droit institutionnel des Communautés européennes — Le contentieux*, 1981, p. 137.

37 — Véase *supra*, el punto 43.