CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE ALBERTO TRABUCCHI DEL 5 APRILE 1973

Signor Presidente,

Signori Giudici,

L'introduzione nel sistema di protezione dei diritti e interessi dei funzionari previsto dallo statuto di un adempimento preliminare necessario per potere iniziare la procedura giudiziaria doveva fatalmente dare origine a discussioni e controversie circa i criteri d'applicazione della nuova normativa, e soprattutto per stabilire quale sia il minimo richiesto perché tale adempimento possa considerarsi espletato.

La presente causa, nell'attuale fase di discussione sulla ricevibilità dell'istanza introduttiva del ricorso, offre al vostro giudizio un caso tipico la cui soluzione non mancherà di costituire un precedente importante per il chiarimento dei problemi che si pongono in relazione alla determinazione dell'avvenuto adempimento del ricorso amministrativo, il quale costituisce ormai una condizione di ricevibilità del ricorso davanti a questa Corte, conformemente al nuovo testo dell'articolo 91 dello statuto dei funzionari quale risulta dalla modifica apportata con il regolamento del Consiglio n. 1473/72 del 30 giugno 1972.

L'interesse delle parti a ottenere la vostra pronuncia sulla ricevibilità del presente ricorso è peraltro assai relativo. Qualora infatti non vi siano dubbi sulla ricevibilità del nuovo ricorso di contenuto sostanzialmente identico che la stessa ricorrente ha introdotto il 22 marzo scorso (causa n. 112-73), il quale pare essere stato preceduto da un regolare reclamo amministrativo, ci si potrebbe chiedere se ancora sussista nella specie un interesse sufficiente della convenuta a persistere nella sua eccezione d'irricevibilità. È certo che la Commissione ha un generico interesse ad avere da voi, signori Giudici, la soluzione del problema processuale posto in questa causa, onde potersi poi regolare in eventuali analoghe situazioni future. Ma si potrebbe avere il dubbio se la Corte sia obbligata a pronunciarsi su una questione che nella specie sarebbe puramente accademica in mancanza di un interesse concreto delle parti nel caso particolare di cui trattasi: judex judicat, Tribonianus aut Ulpianus respondeat!

Potrà forse confortarci per l'utilità del comune lavoro la prospettiva che la vostra pronuncia possa avere una funzione concreta riguardo alla ripartizione delle spese fra le parti in causa.

Vi sono anche altre ragioni che ci fanno ritenere più che probabile il carattere essenzialmente accademico del nostro esame della questione di ricevibilità. Secondo quanto è stato giudicato nella sentenza 44-71 (Marcato/Commissione, Racc. 1972, p. 433: mi riferisco al testo originale francese, dato che la traduzione italiana erroneamente attribuisce alla convenuta le considerazioni che sono proprie della Corte) e che voi avete confermato nella più recente decisione in altra causa Marcato, n. 37-72 del 15 marzo scorso, un reclamo amministrativo contro le decisioni di una commissione di concorso non ha senso, dal momento che l'autorità amministrativa non ha il potere di annullare o riformare decisioni del genere. Perció, il solo mezzo di cui dispongono gli interessati per tutelarsi contro tali atti è il ricorso davanti a questa Corte.

Stando così le cose, mi pare che sarebbe inutile imporre ai funzionari che intendono tutelarsi contro la decisione di una commissione di concorso l'espletamento preliminare di una procedura che non potrebbe svolgere la funzione per cui è stata istituita. Cessante ratione legis, cessat et ipsa lex! Perciò, sulla base della vostra giurisprudenza, il ricorso giurisdizionale dovrebbe essere ammesso nella specie anche in assenza di un reclamo amministrativo, almeno nella misura in

cui esso riguarda attività di commissioni di concorso che sfuggono al controllo dell'autorità amministrativa. E questo basterebbe.

Comunque sia, è ora mio compito di considerare i problemi circa la nozione di reclamo amministrativo sollevati dall' eccezione opposta dalla convenuta alla ricevibilità del ricorso.

Voi sapete che il Consiglio, subordinando mediante il già menzionato regolamento n. 1473/72 l'esperibilità del ricorso giurisdizionale all'introduzione del reclamo amministrativo previsto dall'articolo 90, paragrafo 2, ha voluto evitare che delle controversie risolubili già sul piano amministrativo siano portate prematuramente in sede giurisdizionale.

Nell'ipotesi che, nell'ambito del nuovo regime di ricorso, l'esistenza di un reclamo preliminare sia considerata necessaria anche in relazione a decisioni di commissioni di concorso, per risolvere l'eccezione d'irricevibilità opposta dalla convenuta al ricorso intentato dalla signorina Campogrande contro certe procedure di concorso, occorre determinare il carattere del reclamo previsto dall'articolo 90, paragrafo 2, dello statuto dei funzionari nel suo testo attuale. Tale regolamento, pubblicato il 16 luglio 1972, benché disponga la sua entrata in vigore a partire dal 1° luglio dello stesso anno, non è evidentemente opponibile ai funzionari anteriormente alla data della sua pubblicazione. È indubbio che fino a tale data la ricorrente avrebbe potuto impugnare la decisione di cui trattasi senza dover preliminarmente esperire la procedura del reclamo. Siccome però il ricorso è stato introdotto soltanto il 28 agosto successivo, in virtù del principio generale «tempus regit actum», questo ricorso si trova sottoposto al nuovo regime in vigore all'epoca della sua presentazione.

Per stabilire la ricevibilità del ricorso occorre quindi accertare se sia stata soddisfatta la condizione del reclamo prevista dalla nuova disciplina.

Tale questione, riguardante il caso di specie, non può peraltro essere tenuta disgiunta da considerazioni di carattere più generale che riguardano certi aspetti del nuovo sistema di ricorso.

Senza voler qui porre in dubbio l'utilità di un meccanismo di filtraggio in sede amministrativa delle controversie che insorgono in relazione all'applicazione dello statuto fra i funzionari e l'amministrazione, mi pare altrettanto indubbio che un sistema del genere, concepito nell'interesse dell'economia del lavoro delle autorità giurisdizionali e amministrative, debba assicurare la sostanziale salvaguardia dei diretti interessati, i funzionari.

Nell'ambito di tale prospettiva va considerato e interpretato il nuovo meccanismo. Se il reclamo in via amministrativa dovesse corrispondere sostanzialmente agli stessi requisiti che valgono per il ricorso giurisdizionale, ne risulterebbe per il funzionario, non già uno snellimento e un alleggerimento, ma un aggravio e una complicazione. Se la procedura di reclamo amministrativo è stata resa necessaria per cercare di evitare in tutta la misura del possibile le complicazioni e gli oneri della procedura giurisdizionale, occorre dare al reclamo una configurazione priva di formalismo, e in particolare occorre evitare che il modo e la forma in cui esso dev'essere effettuato possano pregiudicare le possibilità di tutela giurisdizionale di cui deve disporre l'interessato in caso di mancata composizione della controversia in sede amministrativa. D'altra parte, questa esigenza va contemperata con l'altra esigenza, che è perseguita dall'istituto del reclamo obbligatorio, di consentire che le richieste dell' interessato siano portate a conoscenza dell'autorità amministrativa, che è competente a dare eventualmente soddisfazione al funzionario, prima che questa si trovi di fronte alle stesse richieste in sede giurisdizionale.

La mancanza di precise regole formali nel considerare il reclamo amministrativo deve riflettersi anche per quanto riguarda la qualificazione, ai sensi dell'articolo 90, paragrafo 2, delle richieste promananti dai funzionari in relazione ad atti amministrativi che recano pregiudizio.

Sempre la fissazione di una disciplina procedurale viene inevitabilmente a limitare il libero sviluppo degli argomenti che il diritto potrebbe riconoscere agli interessati; dobbiamo però evitare che l'effetto vada al di là di quello che è sostanzialmente il suo scopo.

Per questo, se passiamo ora alla situazione del presente caso, rispetto al quale per una delle prime volte la Commissione solleva la nuova eccezione d'irricevibilità, dobbiamo esaminare la situazione con riguardo alla sostanza degli atti posti in essere e con considerazione speciale alle circostanze anche temporali del ricorso. Non dobbiamo dimenticare che la modificazione in parola è entrata in vigore nel luglio 1972, proprio mentre si chiudeva la procedura amministrativa, sulla cui natura si discute, aperta dalla lettera inviata il 18 maggio 1972 dalla ricorrente al signor Coppé, e a cui questi aveva risposto con lettera dell'11 luglio seguente.

Nel qualificare la domanda contenuta nella lettera del 18 maggio, dobbiamo tener presente che questa è stata scritta prima della pubblicazione delle modifiche apportate all'articolo 91 dello statuto.

In questa lettera, la signorina Campogrande ha espresso una protesta circostanziata e diretta al membro della Commissione il quale era competente per le questioni amministrative (non mi pare che valga la pena di soffermarsi sulle eccezioni della convenuta relative al fatto che la lettera non era stata indirizzata alla Commissione stessa, né per via gerarchica: la circostanza che la lettera non è stata rinviata al mittente, e che anzi abbia ricevuto una risposta dal membro competente della Commissione, vale infatti a sanare ogni eventuale irregolarità di tal sorta). Tale protesta era rivolta contro una decisione presa nei riguardi della ricorrente da una commissione di concorso, e di cui la ricorrente aveva avuto, non sappiamo come, notizia prima ancora che la stessa decisione venisse ufficialmente pubblicata. In considerazione di quest'ultima circostanza, difficilmente si potrebbe, a rigor di termini, ritenere esistente un reclamo formale. Tuttavia, nello spirito sopra invocato, dobbiamo ben valutare che una risposta ai motivati rilievi dell'interessata è stata data proprio dall'organo al quale avrebbe dovuto rivolgersi anche il reclamo formale; e detta risposta è stata scritta dopo che il membro competente della Commissione ha conosciuto i fatti, in modo tale da consentirgli un discorso sostanziale di motivato rifiuto.

Le condizioni essenziali per riconoscere a una domanda il carattere di reclamo sono, una di carattere formale, e cioè che la domanda sia rivolta all'autorità competente, e una di carattere sostanziale, cioè che sia richiesto chiaramente a detta autorità di intervenire per modificare una presa di posizione o per supplire a una carenza di un organo inferiore, la quale abbia influito sulla situazione giuridica del funzionario che presenta la domanda.

Mi pare che, una volta una domanda soddisfi queste due esigenze fondamentali, non si dovrebbe chiedere altro per non aggravare eccessivamente la posizione del funzionario, il quale — non si dimentichi — non dev'esser messo nella pratica necessità (in una procedura puramente amministrativa) di valersi dell'ausilio di un avvocato.

Nella specie, la ricorrente, rivolgendosi al membro della Commissione responsabile delle questioni amministrative, aveva chiesto la modifica di un provvedimento amministrativo a lei pregiudizievole.

Quello che ora vi viene chiesto, signori Giudici, è se la ricorrente avrebbe dovuto, per adempiere le formalità del nuovo articolo 91, ripetere allo stesso organo il reclamo al quale l'autorità competente aveva già dato una precisa risposta. A un interrogativo di questo genere, io ritengo che, almeno in un momento di prima applicazione del nuovo regolamento, non si possa rispondere positivamente. Tenendo presente la circostanza che la possibilità di tutela giurisdizionale è assicurata ai funzionari dagli stessi trattati istitutivi delle Comunità, nonché le ragioni che

sopra abbiamo esposto contro una rigida costruzione del procedimento amministrativo di reclamo quale è ora regolato nella nuova versione dell'articolo 91 dello statuto, non si può arrivare a pretendere, in sostanziale ripetizione del contenuto di un reclamo già presentato, l'adempimento di un atto che si ha tutte le ragioni di considerare inutile, soltanto per rispondere con forme e termini più adeguati al presupposto processuale stabilito nel nuovo sistema.

E pertanto, riservando tutte le questioni di sostanza e di adeguatezza tra reclamo e ricorso, vi proponiamo di respingere l'eccezione d'irricevibilità, quantomeno per quanto riguarda la parte delle conclusioni del ricorso che già si trovavano sostanzialmente contenute nella lettera del 18 maggio 1972, e di passare quindi all'esame del fondamento sostanziale del ricorso.

Indipendentemente dall'esito del ricorso, le spese afferenti al procedimento a cui ha dato luogo l'eccezione d'irricevibilità sollevata dalla convenuta dovranno essere sopportate da questa.