CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. WALTER VAN GERVEN

presentadas el 23 de marzo de 1993 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. El 7 de agosto de 1990 la Comisión ha interpuesto un recurso de casación ante el Tribunal de Justicia contra la sentencia dictada el 12 de julio de 1990 por la Sala Tercera del Tribunal de Primera Instancia en el asunto T-35/89, Albani y otros/Comisión (en lo sucesivo, «la sentencia impugnada»). [1]

Contexto

2. Los hechos que dieron origen al recurso en el que el Tribunal de Primera Instancia se pronunció mediante la sentencia impugnada ya han sido expuestos detalladamente en varias oportunidades. [2] Durante la segunda prueba escrita del concurso-oposición general COM/A/482, [3] los candidatos debían redactar un texto de 800 palabras como máximo. Los textos más largos no serían corregidos. Después de realizados los ejercicios, el tribunal del concurso pidió a los correctores que no corrigiesen los manuscritos que incluyeran más de 1.200 palabras.

Fundándose en la modificación de los requisitos de la segunda prueba escrita, Albani y otros candidatos no aprobados interpusieron un recurso contra las decisiones del tribunal del concurso mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 25 de mayo de 1988. Mediante auto de 15 de noviembre de 1989, el Tribunal de Justicia remitió los autos al Tribunal de Primera Instancia con arreglo al artículo 14 de la Decisión del Consejo de 24 de octubre de 1988 por la que se crea un Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas. Ante el Tribunal de Primera Instancia, la Comisión expuso que solamente cinco candidatos se habían beneficiado de la instrucción impugnada que se había dado a los correctores y que no figuraban en la lista de aprobados del concurso elaborada el 26 de mayo de 1988. No obstante, la Comisión no pudo aportar la prueba de sus afirmaciones al Tribunal de Primera Instancia ya que habían desaparecido todos los expedientes correspondientes.

El Tribunal de Primera Instancia decidió «anular la decisión del tribunal del concurso-oposición COM/A/482 relativa a la corrección de la segunda prueba escrita así como las actuaciones posteriores de este mismo concurso-oposición» y condenar en costas a la Comisión.

3. Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 7 de agosto de 1990, la Comisión interpuso el recurso de casación en el que hoy presento mis conclusiones. Mediante una serie de autos fechados el 15 de noviembre de 1990, el Tribunal de Justicia admitió la intervención de muchas partes coadyuvantes en apoyo de las pretensiones de la Comisión, de conformidad con el artículo 123 del Reglamento de Procedimiento. [4]

* Lengua original: neerlandés.

1 — Recopilación 1990, p. II-395.

2 — Véase la propia sentencia impugnada y el informe para la vista del presente recurso de casación.

3 — La convocatoria del concurso fue publicada el 12 de febrero de 1987 en el DO 1987, C 34, p. 15.

4 — Véanse los autos dictados por el Tribunal de Justicia el 15 de noviembre de 1990 en el asunto C-242/90 P, mediante los cuales, Allen y otros, Anchia y otros, André y otros, Buggenhout y otros y la Fédération de la fonction publique européenne (FFPE) y Zubizarreta y otros fueron admitidos para intervenir en el asunto.

Las partes recurridas son las partes demandantes en el procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia así como la Union Syndicale Bruxelles, parte coadyuvante en primera instancia.

4. La Comisión presentó una demanda de suspensión de la ejecución de dicha sentencia por estar convencida de que la sentencia impugnada le obligaba a despedir a los funcionarios ya nombrados a raíz del concurso-oposición general. Mediante auto sobre medidas provisionales dictado el 27 de noviembre de 1990, el Presidente del Tribunal de Justicia afirmó «que, a la espera de la decisión de este Tribunal de Justicia sobre el recurso de casación, la Comisión no está obligada a revocar los nombramientos conferidos con anterioridad a la fecha de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia». [5] Por lo tanto, al carecer de objeto la demanda de suspensión de la ejecución de la sentencia, fue desestimada por el Presidente.

5. Los días 3 y 8 de octubre de 1990, algunos de los aprobados en el concurso, que aún no habían sido nombrados funcionarios, interpusieron ante el Tribunal de Primera Instancia demandas de oposición de terceros contra la sentencia impugnada. A la espera del pronunciamiento del Tribunal de Primera Instancia sobre estas demandas, se suspendió el procedimiento ante el Tribunal de Justicia. [6] Mediante autos dictados el 26 de marzo de 1992, el Tribunal de Primera Instancia desestimó las demandas de oposición de terceros por ser inadmisibles, [7] tras lo cual, el presente recurso de casación pudo seguir su curso reglamentario.

6. La Comisión se somete a la sentencia del Tribunal de Primera Instancia por la que se anula la decisión del tribunal del concurso COM/A/482 que había modificado los criterios de corrección de la segunda prueba escrita. Sin embargo, solicita la anulación de la sentencia impugnada en la medida en que anula todas las actuaciones del procedimiento del concurso a partir de la segunda prueba escrita, sin limitar las consecuencias de esta anulación sólo al restablecimiento de los derechos de las partes demandantes. A este respecto, la Comisión se basa en los principios generales de seguridad jurídica, confianza legítima y proporcionalidad, así como en la jurisprudencia reiterada tanto del Tribunal de Justicia como del Tribunal de Primera Instancia. También añade que la sentencia impugnada está insuficientemente motivada.

Violación de los principios generales de seguridad jurídica, confianza legítima, proporcionalidad y del esmero con que debe procederse a la apreciación comparativa de los intereses controvertidos

7. La sentencia impugnada dispone en particular que:

«(apartado 43) [...] La inobservancia del límite de 800 palabras, si se demuestra que fue sustancial, constituye una irregularidad que puede afectar tanto a la decisión controvertida del tribunal del concurso en lo que atañe a la corrección de la prueba, como al procedimiento posterior.

(apartado 44) No obstante, al tratarse de un concurso-oposición general, cuyo desarrollo se efectúa en varias etapas, la irregularidad surgida en una etapa intermedia sólo justifica la nulidad de la decisión impugnada si la infracción altera el resultado del concurso [...]

5 — Auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 27 de noviembre de 1990 (C-242/90 P-R, Rec. p. I-4329), apartado 24.

6 — Auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 6 de febrero de 1991, no publicado en la Recopilación.

7 — Según el Tribunal de Primera Instancia, los demandantes no demostraron suficientemente en Derecho que no habían estado en condiciones de intervenir desde el principio del procedimiento en primera instancia. Auto del Tribunal de Primera Instancia de 26 de marzo de 1992, Ascasibar Zubizarreta y otros/Albani y otros (T-35/89 TO1, Rec. p. II-1599). Auto del Tribunal de primera Instancia de 26 de marzo de 1992, Buggenhout y otros/Albani (T-35/90 TO2, no publicado en la Recopilación).

(apartado 51) [La parte demandada] no aportó la prueba de su alegación principal, según la cual únicamente cinco candidatos habían sobrepasado levemente el límite de 800 palabras y que estas cinco personas no figuran en la lista de aprobados.

(apartado 52) En estas circunstancias, el Tribunal de Primera Instancia no puede verificar si se ha respetado el principio de igualdad de trato de los candidatos cuando se efectuó la corrección de la segunda prueba escrita, ni si esta infracción ha podido alterar el resultado final del concurso.

(apartado 53) Por consiguiente, procede estimar las pretensiones de los demandantes y anular la corrección de la segunda prueba escrita del concurso-oposición COM/A/482, así como las actuaciones posteriores del procedimiento [...]»

8. Según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia en asuntos de funcionarios, la irregularidad de un concurso organizado para constituir una lista de reserva *no* ocasiona automáticamente la anulación de la totalidad de los resultados del concurso. Por el contrario, esta irregularidad debe dar lugar a un restablecimiento equitativo de los derechos de las partes a las que perjudica. [8]

Esta jurisprudencia es aplicable incluso cuando, por razón de circunstancias imputables a una Institución comunitaria organizadora de un concurso-oposición general, el Juez comunitario se encuentra en la imposibilidad de definir con precisión la influencia de una irregularidad determinada en el desarrollo posterior y en el resultado del concurso. Esta es la conclusión que se deduce de la sentencia Detti/Tribunal de Justicia de 14 de julio de 1983. [9]

9. En el asunto Detti/Tribunal de Justicia, se sometió al Tribunal de Justicia un recurso interpuesto por una candidata a un concurso cuyas pruebas se habían organizado a la vez en Bruselas y en Luxemburgo. Posteriormente, se supo que las pruebas del concurso de Bruselas no habían sido idénticas a las de Luxemburgo, de modo que se debió aplicar una compensación. Al ser interrogada por el Tribunal de Justicia, la administración no pudo exponer los criterios específicos que habían sido aplicados durante la corrección. El Tribunal de Justicia declaró entonces que «en estas circunstancias, el Tribunal de Justicia no puede verificar si se han aplicado criterios objetivos y, en particular, si se ha respetado la igualdad de trato entre los candidatos». Por oposición a la actitud adoptada por el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia impugnada, el Tribunal de Justicia no dedujo que debía anularse la totalidad del concurso. Por el contrario, decidió que:

«Tratándose de un concurso-oposición general organizado para la constitución de una lista de reserva, los derechos de la demandante serán protegidos adecuadamente si el tribunal del concurso y la AFPN consideran nuevamente sus decisiones y buscan una solución equitativa para su caso [...] sin que haya que cuestionar la totalidad de los resultados del concurso ni revocar los nombramientos efectuados al término del mismo.»

8 — Véanse las sentencias de 4 de diciembre de 1975, Costacurta/Comisión (31/75, Rec. p. 1563), apartado 17; de 30 de noviembre de 1978, Salerno y otros/Comisión (asuntos acumulados 4/78, 19/78 y 28/78, Rec. p. 2403), apartado 35; de 5 de abril de 1979, Orlandi/Comisión (117/78, Rec. p. 1613), apartado 25; de 28 de junio de 1979, Heirwegh y otros/Comisión (255/78, Rec. p. 2323), apartado 15; de 18 de febrero de 1982, Ruske/Comisión (67/81, Rec. p. 661), apartado 13; de 13 de mayo de 1982, Alaimo/Comisión (16/81, Rec. p. 1559), apartado 15. Véanse igualmente las conclusiones del Abogado General Sra. Rozès que figuran adjuntas a la sentencia de 9 de junio de 1983, Verzyck/Comisión (225/82, Rec. pp. 1991 y ss., especialmente p. 2010).

9 — Sentencia de 14 de julio de 1983, Detti/Tribunal de Justicia (144/82, Rec. p. 2421), apartado 33.

En una sentencia dictada posteriormente a la sentencia impugnada, el Tribunal de Justicia también adoptó este punto de vista. [10] Más adelante, volvió a confirmarlo en una sentencia dictada el 5 de diciembre de 1990:

«Por otra parte, sería contrario al principio de buena administración que un vicio de procedimiento relativo a un único funcionario supusiera cuestionar el conjunto de promociones de todos los funcionarios incluidos en la lista.» [11]

10. La jurisprudencia que acabo de citar se funda en la necesidad de encontrar una solución de equilibrio entre los intereses de los candidatos desfavorecidos por una irregularidad cometida en un concurso y los intereses de los demás candidatos. [12] Esta necesidad de equilibrar cuidadosamente los diversos intereses en juego es un principio general de buena administración, en este asunto, de buena administración de justicia, que está consagrado por el Derecho comunitario. Este principio no sólo exige del Juez que, por razones de seguridad jurídica, se esfuerce en restablecer equitativamente los derechos de los candidatos desfavorecidos sino que igualmente tenga en consideración la confianza legítima de los candidatos ya seleccionados y/o nombrados. [13] Esto significa que, en este asunto, a la búsqueda de una solución en el supuesto de procedimiento de selección irregular, el Juez debe comparar dos tipos de perjuicios y equilibrarlos; el perjuicio real sufrido por los candidatos desfavorecidos y que debe repararse equitativamente, por una parte, y el posible perjuicio que sufrirían los demás candidatos como consecuencia de la medida de reparación contemplada, por otra.

11. La obligación de buscar con cuidado una solución de equilibrio de los diversos intereses en juego y de equilibrar los perjuicios real y posible, surgen claramente de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a los asuntos de funcionarios. Así es como en la sentencia Oberthür/Comisión dictada en 1980, [14] el Tribunal de Justicia declaró:

«Se deduce de las consideraciones que anteceden que la Comisión ha cometido un acto lesivo al poner o al dejar a la demandante en una situación menos favorable que la de los demás funcionarios candidatos a la promoción. Por ello, el procedimiento de promoción a B 2 para el año 1978 adolece de una irregularidad respecto a la demandante» (apartado 11).

10 — Sentencia de 22 de junio de 1990, Marcopoulos/Tribunal de Justicia (asuntos acumulados T-32/89 y T-39/89, Rec. p. II-281), apartado 44.

11 — Sentencia de 5 de diciembre de 1990, Marcato/Comisión (T-82/89, Rec. p. II-735), apartado 51.

12 — Igualmente, otros intereses pueden merecer protección, como por ejemplo, el interés de un servicio (y de sus usuarios) o la necesidad de garantizar la continuidad de un servicio público. Véase la sentencia de 13 de febrero de 1979, Martin/Comisión (24/78, Rec. p. 603), apartado 10. Para otro ejemplo en el que se ha debido encontrar una solución de equilibrio entre diversos intereses en un asunto de funcionarios, véase la sentencia de 27 de octubre de 1976, Prais/Consejo (130/75, Rec. p. 1589), apartado 15.

13 — El Tribunal de Justicia se refiere al principio de seguridad jurídica en virtud del cual merece protección la confianza legítima de los interesados. Sentencia de 4 de julio de 1973, Westzucker (1/73, Rec. p. 723), apartado 13. Para una aplicación de estos principios en el marco de recursos de anulación interpuestos por funcionarios: sentencias de 19 de mayo de 1983, Mavridis/Parlamento (289/81, Rec. p. 1731), apartado 21; de 29 de junio de 1988, Gritzmann-Martignoni/Comisión (124/87, Rec. p. 3491), apartado 18; de 7 de febrero de 1991, Tagaras/Tribunal de Justicia (asuntos acumulados T-18/89 y T-24/89, Rec. p. II-53), apartado 40; de 18 de febrero de 1993, Mc Avoy/Parlamento (T-45/91, Rec. p. II-83), apartado 56.

14 — Sentencia de 5 de junio de 1980 (24/79, Rec. p. 1743). Esta sentencia fue seguida por el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia Marcato, apartado 51.

Por una parte, el Tribunal de Justicia dedujo que:

«La revocación de las promociones de 40 funcionarios efectivamente promovidos a B 2 constituiría una sanción excesiva de la irregularidad cometida [...]» (apartado 13).

Por otra parte, el Tribunal de Justicia ha velado por los intereses del funcionario desfavorecido al considerar que una indemnización que debía determinarse *ex aequo et bono* «constituye, en este caso, la forma de reparación que mejor corresponde, a la vez, a los intereses de la demandante y a las exigencias del servicio» (apartado 14). [15]

12. En la sentencia antes citada Martin/Comisión de 13 de febrero de 1979, el Tribunal de Justicia procedió a un examen análogo de los intereses en juego, pero, esta vez, llegó a una conclusión inversa. [16] En esta sentencia, que igualmente se refería a un recurso de anulación dirigido contra una decisión de un tribunal de concurso, el Tribunal de Justicia anuló la decisión impugnada «así como el procedimiento posterior del concurso y el nombramiento posteriormente efectuado». La especial naturaleza de este asunto explica que el Tribunal de Justicia aquí haya optado por pronunciar la anulación de una manera tan drástica en vez de optar por una forma menos radical para restablecer los derechos de los candidatos desfavorecidos. En efecto, el litigio se refería a un concurso en el que sólo dos candidatos habían sido admitidos a las pruebas escritas. Tras haber comprobado que el tema de la prueba había sido elegido de modo tal que uno de los candidatos se encontraba en una situación mucho más ventajosa, el Tribunal de Justicia decidió anular tanto la decisión del tribunal del concurso por la que no se admitía a la prueba oral al candidato desfavorecido como el procedimiento posterior del concurso y el nombramiento seguidamente efectuado. No existe razón alguna para sorprenderse de la dirección tomada por el Tribunal de Justicia cuando, en dicho asunto, no debía tener en cuenta la confianza legítima de otros muchos candidatos.

13. Esta jurisprudencia nos lleva a pensar que en la sentencia impugnada el Tribunal de Primera Instancia no adoptó una solución que mantuviese el equilibrio entre los intereses en juego. En efecto, anuló un procedimiento de concurso que había permitido la selección de 67 candidatos considerados aptos y el nombramiento de por lo menos 38 de ellos, debido a que dicho procedimiento contenía irregularidades que lesionaban los derechos de 4 candidatos suspendidos, a saber, los demandantes en primera instancia. En mi opinión, se desprende de los pasajes de la sentencia impugnada antes citados (en el punto 7) que, al pronunciar la nulidad, el Tribunal de Primera Instancia se preocupó de un modo demasiado unilateral por restablecer los derechos de las partes demandantes sin considerar de modo alguno la situación jurídica de las demás partes interesadas. Es posible que su decisión haya sido guiada por el hecho de que la Comisión había extraviado los ejercicios de las pruebas y, por consiguiente, no pudo probar sus afirmaciones. No obstante, este elemento no justifica por sí mismo que se adopte una sanción drástica de nulidad como la que el Tribunal de Primera Instancia pronunció en la sentencia impugnada, pues no se ha demostrado que, teniendo en cuenta todos los intereses que están en juego en este litigio, esta sanción sea estrictamente necesaria para garantizar el restablecimiento equitativo de los derechos de los candidatos desfavorecidos.

15 — Véanse igualmente las conclusiones del Abogado General Sr. Warner adjuntas a la sentencia de 12 de octubre de 1978, Ditterich/Comisión (86/77, Rec. pp. 1855 y ss., especialmente p. 1876): «Aun suponiendo que la validez de la lista constituya un elemento esencial de la validez de estas promociones, su anulación podría causar a los funcionarios cuyos nombres en ella figuran un daño que, en conjunto, es desproporcionado en relación con el perjuicio sufrido por la demandante.»

16 — Véase nota 12 *supra*.

14. Por consiguiente, concluyo en que la sentencia impugnada viola un principio general del Derecho comunitario, a saber, el principio que exige que se proceda a equilibrar cuidadosamente los intereses en juego, en la medida en que se refiere a los actos adoptados en el marco del concurso COM/A/482; el Tribunal de Primera Instancia no ha buscado una solución que equilibre los diversos intereses presentes y, en particular, porque no ha examinado si, para restablecer equitativamente los derechos de las partes demandantes, la sanción que se imponía era precisamente la de nulidad con todas las consecuencias que dicha anulación —además mal precisada (véanse los puntos 17 y ss. *infra*)— ocasiona a los demás candidatos.

Motivación insuficiente de la sentencia impugnada

15. La Comisión también afirma, en términos bastantes generales, que la sentencia impugnada está insuficientemente motivada. Me parece poder deducir del escrito de interposición del recurso de casación que la Comisión desea, en particular, llamar la atención del Tribunal de Justicia sobre dos pretendidas lagunas en los fundamentos de Derecho. Por una parte, la sentencia impugnada se aparta de la jurisprudencia reiterada sin indicar la razón (véase el punto 16 *infra*) y, por otra, el Tribunal de Primera Instancia no ha indicado con la suficiente precisión cuáles son las actuaciones que anula de entre los actos adoptados en el marco del concurso COM/A/482 (véanse los puntos 17 a 24 *infra*).

16. Según señalé antes (en los puntos 8 y 9 *supra*), la sentencia impugnada se aparta de la jurisprudencia reiterada tanto del Tribunal de Justicia como del Tribunal de Primera Instancia. Sin embargo, el Tribunal de Primera Instancia no indica en ninguna parte la razón por la cual tomó sus distancias frente a la jurisprudencia, siendo dicha explicación aconsejable. [17] No obstante estimo que la sentencia impugnada adolece de insuficiencia de motivación en este punto. En efecto, el Tribunal de Primera Instancia de ninguna manera está vinculado por la jurisprudencia y, por tanto, no está obligado a dar explicaciones cuando decide tomar sus distancias frente a ésta.

17. Por el contrario, coincido con la Comisión para afirmar que la sentencia impugnada presenta lagunas en la medida en que en los fundamentos de Derecho no se indica clara y nítidamente cuáles son los actos anulados en el fallo.

18. Como he dicho, además de la decisión del tribunal del concurso relativa a la corrección de la segunda prueba escrita, la sentencia impugnada anula igualmente «las actuaciones posteriores del concurso-oposición». Las partes disienten totalmente sobre cuáles son los actos que el Tribunal de Primera Instancia quiso de este modo.

19. Según la Comisión, la sentencia anula igualmente la lista de los aprobados del concurso *y* los nombramientos efectuados con base en esta lista. [18] Para ello parece basarse en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual «cuando el Tribunal de Justicia anula una decisión, el autor de la misma está obligado a *derogar* o, al menos, a no aplicar una decisión posterior, esencialmente confirmatoria de la primera» (el subrayado es mío). [19]

17 — Esta jurisprudencia reiterada ni siquiera ha sido mencionada en la sentencia impugnada, que no hace la mínima referencia a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia o del Tribunal de Primera Instancia.

18 — Parece que la Comisión mantiene este punto de vista incluso después del auto sobre medidas provisionales del Presidente del Tribunal de Justicia. Véanse las observaciones por ella presentadas sobre los escritos presentados por las partes coadyuvantes, punto 4.

19 — Sentencia de 26 de mayo de 1971, Bode/Comisión (asuntos acumulados 45/70 y 49/70, Rec. p. 465), apartado 12.

La Union Syndicale Bruxelles también considera que la sentencia implica la anulación tanto de la lista de aptitud como de los nombramientos efectuados entretanto, pero se funda en otros motivos. En su opinión, cualquier otra interpretación de la sentencia impugnada no ofrecería a las partes demandantes en primera instancia un restablecimiento suficiente de sus derechos. [20]

20. Los funcionarios ya nombrados estiman que la sentencia más bien contempla la lista de aptitud, pero de ninguna manera los nombramientos ya efectuados. [21] En primer lugar, fundan su convicción en el Anexo III del Estatuto de los Funcionarios. Con arreglo al artículo 5 de este Anexo, el procedimiento de concurso se termina mediante el establecimiento de la lista de aptitud y su comunicación a la Autoridad Facultada para Proceder a los Nombramientos. Por lo tanto, el nombramiento de los funcionarios *no* forma parte del procedimiento de concurso anulado. [22]

Los funcionarios ya nombrados se refieren igualmente a la reapertura del procedimiento del concurso-oposición COM/A/482 decidida por la Comisión tras la sentencia impugnada [23] dictada por el Tribunal de Primera Instancia. Los «candidatos aprobados del concurso nombrados ya funcionarios» no han sido admitidos al concurso reabierto. En el supuesto de que sus nombramientos también fueran revocados, según los funcionarios ya nombrados, ello significaría que no se ha respetado el principio de igualdad cuando se produjo la reapertura del concurso. [24]

Por último, algunos de los funcionarios ya titularizados se amparan en el principio de nombramiento vitalicio y en el principio de derecho a la carrera al que pueden pretender los funcionarios de las Comunidades Europeas. [25]

21. Los aprobados del concurso COM/A/482 que aún no han sido nombrados afirman, por su parte, que la sentencia impugnada o bien anuló la lista de aptitud y los nombramientos ya efectuados, o bien no anuló ni la lista ni los nombramientos. En efecto, una «disociación» de la lista de aptitud y de los nombramientos y, por consiguiente, la creación de una distinción entre los aprobados ya nombrados y los aprobados que aún no lo están, sería perfectamente arbitraria. Esta disociación y esta distinción son aún más arbitrarias cuando el procedimiento de titularización de algunos candidatos aprobados que aún no han sido nombrados ya se encontraba en una fase muy avanzada en el momento en que el Tribunal de Primera Instancia pronunció la sentencia impugnada. Si, mediante su sentencia, el Tribunal de Primera Instancia hubiera querido establecer dicha distinción, al menos debería haber expuesto sus motivos, cosa que no ha hecho. [26]

20 — Observaciones escritas, punto 2.

21 — Véanse las observaciones escritas presentadas por las partes coadyuvantes André y otros y Allen y otros, puntos 11 y 12. Las observaciones presentadas por Anchia y otros son menos explícitas.

22 — Véase la sentencia de 16 de octubre de 1984, Williams/Tribunal de Cuentas (257/83, Rec. p. 3547), apartado 10: «Por otra parte, la decisión de nombramiento [...] ha cerrado el procedimiento de concurso.»

23 — Comunicación 91/C 197/08 de la Comisión (relativa a la) reapertura del concurso COM/A/482, DO 1991, C 197, p. 14.

24 — Observaciones escritas presentadas por las partes coadyuvantes Anchia y otros, puntos 9 y 10.

25 — Observaciones escritas presentadas por las partes coadyuvantes Anchia y otros, punto 11. Según la Fédération de la fonction publique européenne (FFPE), estos principios constan en el artículo 1 del Estatuto de los Funcionarios, observaciones escritas de la FFPE, p. 4.

26 — Véanse las observaciones escritas presentadas por las partes coadyuvantes Zubizarreta y otros y Buggenhout y otros (puntos 27 y 63-64).

22. El Presidente del Tribunal de Justicia declaró en su auto sobre medidas provisionales: [27]

«(apartado 21) Hay que observar en este punto que ni el procedimiento seguido ante el Tribunal de Primera Instancia ni el fallo de la sentencia por él dictada se refirieron ni se refieren a los nombramientos ya conferidos a raíz del concurso litigioso.

(apartado 22) En efecto, el procedimiento de concurso, tal como se establece en el Anexo III del Estatuto, termina con el establecimiento de la lista de aptitud y la remisión de ésta a la Autoridad Facultada para Proceder a los Nombramientos y acompañada de un informe motivado del tribunal. Por tanto, la anulación por el Tribunal de Primera Instancia de las actuaciones posteriores del procedimiento de concurso, junto a la anulación de la decisión del tribunal del concurso-oposición relativa a la corrección de la segunda prueba escrita, sólo puede referirse, *como máximo,* a la anulación de la lista de aptitud [...]

(apartado 24) Hay que tener en cuenta, por consiguiente, que, *a la espera de la decisión de este Tribunal de Justicia sobre el recurso de casación,* la Comisión no está obligada a revocar los nombramientos conferidos con anterioridad a la fecha de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia» (el subrayado es mío).

23. De la lectura que antecede podrá comprenderse que la decisión de anulación contenida en la sentencia impugnada puede ser objeto de varias interpretaciones muy divergentes (puesto que la sentencia podría haber anulado la lista de aptitud y los nombramientos efectuados en base a la misma, o haber anulado únicamente la lista de aptitud o no haber anulado ni la lista ni los nombramientos). La única conclusión que me parece posible, es que le falta claridad. En ninguna parte de la sentencia aparece que, aparte de anular la decisión del tribunal de concurso relativa a la corrección de la segunda prueba escrita, el Tribunal de Primera Instancia quiso o no quiso anular igualmente la lista de aptitud elaborada a raíz del concurso. Como se indica en los fundamentos de Derecho del auto sobre medidas provisionales antes citado, el fallo de la sentencia impugnada no podía referirse a los nombramientos ya efectuados a raíz del concurso controvertido. [28] Incluso en este punto, la sentencia impugnada no es para nada explícita.

24. Según el párrafo primero del artículo 176 del Tratado, una Institución comunitaria, en este caso la Comisión, autora de un acto anulado por decisión judicial, estará obligada a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de anulación. Por el contrario, el Juez comunitario no puede condenar por sí mismo a dicha Institución a adoptar algunas medidas de ejecución específicas. [29] No obstante, ello no impide —precisamente para permitir que la Institución interesada adopte las medidas necesarias— que el Juez deba indicar sin equívocos cuáles son los actos que precisamente anula.

Al no indicar cuáles son «las actuaciones del procedimiento posterior de concurso» que están afectadas por la anulación pronunciada, el Tribunal de Primera Instancia impide además al Tribunal de Justicia que verifique,

27 — Véase la nota 5 *supra.*

28 — En el supuesto contrario, el Tribunal de Primera Instancia se habría pronunciado *ultra petita* puesto que el recurso interpuesto ante dicho Tribunal no se refería a los nombramientos.

29 — Sentencia Verzyck/Comisión, apartado 19.

conforme al artículo 51 del Estatuto del Tribunal de Justicia, si la sentencia impugnada ha violado el Derecho comunitario. Sin embargo, en varias ocasiones, el Tribunal de Justicia ha declarado, también en asuntos de funcionarios, que «la motivación de una decisión lesiva debe permitir al Tribunal de Justicia que ejerza su control sobre la legalidad». [30] Este principio me parece totalmente aplicable a las sentencias del Tribunal de Primera Instancia que, a semejanza de las decisiones de nombramiento, también están sometidas al control del Tribunal de Justicia, aunque sea de modo diferente.

25. De lo que concluyo que, al no indicar claramente cuáles son los actos adoptados por la Comisión en el marco del concurso COM/A/482 que el Tribunal de Primera Instancia quería anular mediante su sentencia, dicho Tribunal no ha definido ni motivado suficientemente el fallo de su decisión.

Conclusión

26. De conformidad con el artículo 54 del Estatuto del Tribunal de Justicia, si se estimare el recurso de casación, el Tribunal de Justicia podrá o bien resolver él mismo definitivamente el litigio, cuando su estado así lo permita, o bien devolver el asunto al Tribunal de Primera Instancia para que este último resuelva.

Dado que, si son acogidos por el Tribunal de Justicia, los motivos de nulidad, cuyo fundamento antes he reconocido, pueden dar lugar a una apreciación de hecho, propongo al Tribunal de Justicia que se devuelva el asunto al Tribunal de Primera Instancia.

27. Teniendo en cuenta las observaciones que acabo de exponer, propongo al Tribunal de Justicia que se pronuncie en los siguientes términos:

1) Se anula la sentencia dictada por el Tribunal de Primera Instancia el 12 de julio de 1990 en el asunto T-35/89, Albani y otros/Comisión, debido a que dicha sentencia:
   — declara la anulación de las actuaciones de la Comisión en el marco del concurso COM/A/482 sin examinar, respecto a los intereses de los demás candidatos, si dicha anulación es estrictamente necesaria para restablecer equitativamente los derechos de los candidatos desfavorecidos, y/oxix
   — no indica claramente cuáles son las actuaciones de la Comisión en el marco del concurso COM/A/482 que deben anularse.
2) Se devuelve el asunto al Tribunal de Primera Instancia.»

30 — Sentencia de 1 de diciembre de 1983, Morina/Parlamento (18/83, Rec. p. 4051), apartado 11. Véase también la sentencia de 15 de diciembre de 1966, Serio/Comisión de la C. E. A. (62/65, Rec. pp. 813 y ss., especialmente p. 826).