Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
TAMARA ĆAPETA
presentate il 6 luglio 2023[1]

Causa C-173/22 P

MG
contro

Banca europea per gli investimenti (BEI)

«Impugnazione – Funzione pubblica – Personale della Banca europea per gli investimenti (BEI) – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articolo 41, paragrafo 2, lettera a) – Diritto di essere ascoltato – Disposizioni amministrative applicabili al personale della BEI – Retribuzione – Assegni familiari – Assegni versati al genitore affidatario – Ricorso di annullamento e per risarcimento danni – Eccezione di illegittimità»

I. Introduzione

1. Quando si separano due dipendenti che lavorano per la stessa istituzione, come deve decidere tale istituzione sulla ripartizione degli assegni famigliari? Deve sentire entrambi i genitori prima di decidere e, se non lo ha fatto, quali sono le relative conseguenze?

2. Sono queste le questioni al centro della presente impugnazione proposta contro la sentenza del 21 dicembre 2021, MG/BEI (T-573/20, non pubblicata, EU:T:2021:915, in prosieguo: la «sentenza impugnata»).

II. Fatti e sentenza impugnata

3. Il ricorrente MG e la sua ex moglie A sono agenti della Banca europea per gli investimenti (BEI). MG lavora presso la BEI dal 1º febbraio 1998 e il 12 settembre 2003 ha sposato A, agente della BEI dal 2002. Hanno cinque figli.

4. La presente causa riguarda il procedimento amministrativo seguito dalla BEI per decidere di revocare gli assegni famigliari a MG a seguito del divorzio da A.

[1] Lingua originale: l'inglese.

5. Dai fatti illustrati nella sentenza impugnata risulta [2] che il procedimento in questione si è svolto parallelamente al procedimento giudiziario che ha avuto luogo dinanzi ai giudici di Lussemburgo e che ha portato al divorzio. Per agevolare la comprensione del contesto del presente procedimento, illustrerò separatamente il procedimento giudiziario dinanzi ai giudici di Lussemburgo e i procedimenti interni che si sono svolti dinanzi alla BEI.

A. Il procedimento dinanzi ai giudici di Lussemburgo

6. Il 22 agosto 2017, A ha presentato ricorso di divorzio da MG innanzi al tribunal d'arrondissement de Luxembourg (tribunale circoscrizionale di Lussemburgo, Lussemburgo).

7. Con ordinanza provvisoria del 14 novembre 2017, il tribunal d'arrondissement de Luxembourg (tribunale circoscrizionale di Lussemburgo) ha concesso ad A l'affidamento temporaneo dei figli. La stessa ordinanza imponeva a MG di lasciare la casa coniugale, cosa che lo stesso ha fatto nel dicembre 2017.

8. Con una seconda ordinanza provvisoria del 20 luglio 2018, il giudice di Lussemburgo ha ordinato a MG di corrispondere ad A un assegno di mantenimento di EUR 1 500 mensili (EUR 300 per ciascuno dei loro figli), esclusi gli assegni familiari, nonché i costi per la frequenza del Centro polivalente dell'infanzia (Centre polyvalent de l'enfance, CPE) da parte di tre bambini e la metà di tutte le spese straordinarie sostenute nell'interesse di tutti e cinque i figli. Inoltre, il giudice del procedimento sommario che ha emanato il provvedimento provvisorio ha ordinato alla BEI di pagare ad A le indennità scolastiche e gli assegni per i figli a carico.

9. Il 9 gennaio 2019 la Cour supérieure de justice (Corte suprema del Lussemburgo), in qualità di corte d'appello (Corte d'appello di Lussemburgo), ha respinto il ricorso di MG contro l'ordinanza provvisoria del 14 novembre 2017 nella parte in cui fissava la residenza dei figli minori presso l'indirizzo di A, riconoscendo tuttavia allo stesso MG il diritto di visita e di ospitare i figli ogni secondo fine settimana e per metà delle vacanze scolastiche.

10. Con sentenza del 21 marzo 2019, il tribunal d'arrondissement de Luxembourg (Tribunale circoscrizionale di Lussemburgo) ha dichiarato il divorzio tra MG e A.

11. Il 10 luglio 2019, la Cour supérieure de justice (Corte Suprema di Lussemburgo) si è pronunciata in qualità di corte d'appello sull'impugnazione proposta rispetto alla seconda ordinanza provvisoria del 20 luglio 2018 confermando il diritto di A di ricevere da MG l'assegno di mantenimento per la cifra mensile di EUR 300 per ciascun figlio. Tale Corte ha tuttavia riformato la medesima ordinanza provvisoria disponendo che MG non era tenuto a pagare determinate spese, in particolare quelle per il CPE, sostenute nell'interesse dei figli.

B. I procedimenti interni dinanzi alla BEI

12. Il 24 novembre 2017, MG è stato informato dalla BEI che, a seguito dell'ordinanza provvisoria del tribunal d'arrondissement de Luxembourg (Tribunale circoscrizionale di Lussemburgo) del 14 novembre 2017 (che affidava provvisoriamente i figli ad A), le indennità scolastiche e gli assegni per i figli a carico sarebbero stati versati ad A.

[2] Sentenza impugnata, punti da 1 a 25.

13. Il 28 dicembre 2017, A ha presentato domanda di conciliazione ai sensi dell'articolo 41 dello Statuto del personale della BEI, come applicabile nel caso di specie. A chiedeva alla BEI di riconoscere che i cinque figli erano a suo carico come previsto dall'ordinanza provvisoria del tribunal d'arrondissement de Luxembourg (Tribunale circoscrizionale di Lussemburgo) del 14 novembre 2017 e, di conseguenza, di riconoscere anche il suo diritto al pagamento degli assegni familiari e dei relativi diritti finanziari come previsto dallo Statuto stesso (in prosieguo: il «primo procedimento di conciliazione»).

14. Il 12 settembre 2018 il presidente della BEI ha stabilito che, a partire dall'ottobre 2018, i figli di A e MG fossero considerati a carico di A (in prosieguo: la «decisione del 12 settembre 2018»). In conseguenza di tale decisione è stato riconosciuto il diritto di A al pagamento degli assegni familiari e dei relativi diritti finanziari.

15. Dalla sentenza impugnata risulta che MG non aveva preso parte al primo procedimento di conciliazione [3]. Nelle sue osservazioni e nel corso dell'udienza, la BEI ha spiegato che la procedura di conciliazione non può ammettere parti diverse da coloro che l'hanno promossa. Pertanto, MG non poteva intervenire nel procedimento promosso da A.

16. Con lettera dell'11 ottobre 2018, la BEI ha comunicato a MG la sua decisione (in prosieguo: la «decisione dell'11 ottobre 2018») secondo la quale, a partire dall'ottobre 2018, MG stesso non aveva più diritto agli assegni familiari, agli assegni per i figli a carico e alle indennità scolastiche (collettivamente, di seguito, gli «assegni familiari») né ai relativi diritti finanziari previsti dalle disposizioni amministrative applicabili al personale della BEI (in prosieguo: le «disposizioni sul personale della BEI»). La lettera in questione spiegava che tali assegni sarebbero stati corrisposti ad A in base alla decisione del 12 settembre 2018.

17. Le disposizioni applicate dalla BEI nella decisione sul riconoscimento degli assegni familiari, in vigore all'epoca dei fatti, erano previste agli articoli 2.2.1 e 2.2.2 delle disposizioni sul personale della BEI. Tali disposizioni recitavano quanto segue:

«2.2.1. Assegni famigliari

I seguenti dipendenti hanno diritto agli assegni familiari in misura pari al 5% della retribuzione mensile base:

(a) dipendenti coniugati;

(b) dipendenti legalmente separati o divorziati che sono tenuti, in forza di provvedimento dell'autorità giudiziaria, a fornire il mantenimento principale;

(c) dipendenti non coniugati, legalmente separati, divorziati o in stato vedovile se hanno diritto all'assegno per i figli a carico.

(…)

[3] Punto 73 di tale sentenza.

Qualora due coniugi siano dipendenti della Banca, l'assegno dovrà esser pagato al coniuge con la retribuzione mensile di base più elevata. Qualora uno dei coniugi sia un dipendente della Banca e l'altro sia un dipendente di un'altra organizzazione internazionale, l'indennità sarà corrisposta al dipendente della Banca a condizione che l'altra organizzazione non paghi un'indennità analoga al suo coniuge.

(…)

2.2.2. Figlio a carico

Il figlio al cui mantenimento il dipendente provveda effettivamente e che sia suo figlio legittimo, legittimato, naturale riconosciuto o adottivo oppure figlio del coniuge, sarà considerato figlio a carico di tale dipendente a condizione che la Banca o un'altra istituzione dell'Unione europea non ritenga che tale figlio sia a carico di un altro dipendente, funzionario o agente, e che non abbia un impiego retribuito.

Alle medesime condizioni, la Banca può anche considerare figlio a carico un figlio il minore che il dipendente abbia accolto in casa propria.

Quando il figlio convive con il dipendente o quest'ultimo contribuisce al mantenimento del figlio in misura che superi almeno del 50% l'assegno per i figli a carico (…) dovrà ritenersi che il dipendente provveda effettivamente al mantenimento del figlio».

18. In risposta alla decisione dell'11 ottobre 2018, MG ha comunicato alla BEI, con lettera del 29 ottobre 2018, il proprio dissenso rispetto ai provvedimenti da essa annunciati. Inoltre, ha dichiarato che la sua lettera del 29 ottobre 2018 doveva considerarsi quale richiesta di conciliazione ai sensi dell'articolo 41 dello Statuto del personale.

19. Non avendo ricevuto risposta dalla BEI, MG ha rinnovato la propria richiesta con lettera del 10 dicembre 2018.

20. La BEI ha respinto le obiezioni di MG con lettera del 7 gennaio 2019, senza tuttavia affrontare la questione dell'avvio del procedimento di conciliazione (in prosieguo: la «decisione del 7 gennaio 2019»).

21. MG ha replicato con email dell'11 gennaio 2019, con la quale ha presentato una nuova richiesta di conciliazione ai sensi dell'articolo 41 dello Statuto del personale. Tale richiesta era volta a impugnare la decisione dell'11 ottobre 2018 e, laddove necessario, la decisione del 7 gennaio 2019.

22. Il 14 gennaio 2019, la BEI ha confermato di aver ricevuto la richiesta di conciliazione presentata da MG.

23. Dopo che MG aveva presentato nuova richiesta di avvio del procedimento di conciliazione, la Commissione di conciliazione si è riunita in varie occasioni nel 2019 e nel 2020. Tra il 9 marzo e il 4 giugno 2020, i suoi tre membri hanno scambiato una serie di email per commentare e modificare il contenuto del verbale del procedimento di conciliazione. Con email del 4 giugno 2020, il presidente della Commissione di conciliazione ha sottoposto al Presidente della BEI tale verbale precisando, tra l'altro, che la procedura di conciliazione aveva avuto esito negativo e che non era possibile trovare un accordo su una relazione di chiusura del procedimento.

24. Con lettera del 30 luglio 2020 (in prosieguo: la «decisione del 30 luglio 2020»), inoltrata al ricorrente con email del 31 luglio 2020, il Presidente della BEI lo informava di aver ricevuto le conclusioni della Commissione di conciliazione, segnalando altresì di aver preso atto del fallimento del procedimento di conciliazione. A tale lettera era allegato il verbale del procedimento di conciliazione.

C. Ricorso dinanzi al Tribunale

25. Il 14 settembre 2020, MG ha promosso una causa dinanzi al Tribunale chiedendo di:

– annullare la decisione dell'11 ottobre 2018 che lo aveva privato del diritto agli assegni familiari (comprendenti, in particolare, le spese per la cura per l'accudimento dei figli e per il CPE che la BEI aveva erroneamente dedotto dal suo stipendio fino al novembre 2019) nonché ai relativi diritti finanziari (comprendenti, in particolare, sgravi fiscali e il rimborso delle spese mediche da lui sostenute per i figli);

– se necessario, annullare le decisioni del 7 gennaio 2019 e del 30 luglio 2020;

– condannare la BEI al risarcimento dei danni morali patiti per un valore pari a EUR 10 000;

– condannare la BEI al pagamento delle spese.

26. Nella sentenza impugnata, per quanto riguarda le domande di annullamento il Tribunale ha respinto tutti i suddetti motivi di ricorso e, di conseguenza, ha respinto tale parte del ricorso.

27. Tuttavia, con riferimento alla domanda di risarcimento, il Tribunale ha riconosciuto che la BEI aveva risposto con un ingiustificato ritardo di oltre tre mesi alla domanda di MG di avviare il procedimento di conciliazione a seguito della decisione del 7 gennaio 2019 e non aveva risposto alla prima domanda di conciliazione contenuta nella lettera del 29 ottobre 2018. Il Tribunale ha inoltre stabilito che, a causa di tale ingiustificato ritardo, la BEI aveva tenuto MG in uno stato di prolungata incertezza e gli aveva pertanto procurato danni morali. In tal senso, il Tribunale ha condannato la BEI a risarcire MG per tali danni, valutati in via equitativa in EUR 500, respingendo invece le domande di risarcimento per la parte restante. Il Tribunale ha altresì disposto la compensazione delle spese di lite sostenute da ciascuna delle parti.

III. L'impugnazione

28. Con atto depositato nella cancelleria della Corte il 7 marzo 2022, MG chiede alla Corte di:

– dichiarare la presente impugnazione ricevibile e fondata;

– annullare la sentenza impugnata;

– per l'effetto, accogliere le sue domande presentate in primo grado e annullare la decisione della BEI dell'11 ottobre 2018 con cui allo stesso erano stati negati gli assegni familiari (comprensivi, in particolare, delle spese per accudimento dei figli e CPE che la BEI aveva erroneamente dedotto dalla sua retribuzione fino al novembre 2019) e i relativi diritti finanziari (compresi, in particolare, gli sgravi fiscali e il rimborso delle spese mediche dei figli da lui sostenute) e, se necessario, annullare la decisione del 7 gennaio 2019 con la quale erano state interamente

respinte le sue domande e, se necessario, annullare la decisione della BEI del 30 luglio 2020 che prendeva atto dell'assenza della conciliazione e confermava la decisione dell'11 ottobre 2018, con la quale era stato disposto il risarcimento dei danni materiali e morali patiti da MG e,

– condannare la BEI al pagamento delle spese dei due procedimenti.

29. La BEI chiede alla Corte di:

– respingere l'impugnazione e

– condannare il ricorrente al pagamento delle spese del presente procedimento nonché di quelle del procedimento di primo grado.

30. All'udienza del 17 maggio 2023 hanno partecipato il ricorrente e la BEI.

IV. Analisi

31. L'impugnazione si fonda su cinque motivi.

32. Tuttavia, la Corte ha chiesto che le presenti conclusioni riguardassero solo le due questioni sollevate nell'impugnazione: se il Tribunale abbia errato nel ritenere che il diritto di essere ascoltato non sia stato violato (primo motivo di impugnazione) e se abbia valutato erroneamente l'eccezione di illegittimità delle disposizioni sul personale della BEI in merito agli assegni familiari (seconda parte del terzo motivo di impugnazione e quarto motivo di impugnazione).

A. Il diritto di essere ascoltato

33. Il primo motivo di impugnazione riguarda soltanto la prima decisione, ovvero la decisione dell'11 ottobre 2018, con la quale la BEI ha informato MG che, a partire dall'ottobre 2018, non avrebbe più avuto diritto agli assegni familiari né ai relativi diritti finanziari attribuiti in base alle disposizioni sul personale della BEI in quanto erano stati assegnati ad A dalla decisione del 12 settembre 2018.

34. L'appellante rileva di non essere stato sentito dalla BEI prima che tale decisione fosse emessa e che ciò costituisce una violazione del diritto di essere ascoltato. La violazione di tale diritto comporterebbe l'invalidità della decisione dell'11 ottobre 2018.

35. Nei punti 73 e 74 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ritenuto quanto segue:

«73. A tale riguardo, […] è pacifico che, con la [decisione] dell'11 ottobre 2018, la BEI abbia inviato [a MG] una comunicazione con la quale lo informava che non avrebbe più ricevuto gli assegni familiari, gli assegni per i figli a carico e le indennità scolastiche. Tale [decisione] era pertanto volta a informare [MG] dell'esito della conciliazione promossa da A senza che lui fosse stato ascoltato in tale procedura.

74. D'altro canto, […] occorre rilevare che la [decisione] del 7 gennaio 2019, che confermava la [decisione] dell'11 ottobre 2018 e al contempo ne chiariva e ne sviluppava le argomentazioni, è stata adottata in seguito alle osservazioni articolate [da MG] nelle lettere del 29 ottobre e del 10 dicembre 2018. È da rilevare quindi che [MG] ha potuto fornire le

sue osservazioni in merito alle argomentazioni esposte dalla BEI nella sua [decisione] iniziale dell'11 ottobre 2018 ed esporre le proprie osservazioni in merito ai motivi in essa contenuti, che sono state considerate prima della posizione espressa dalla BEI nella sua [decisione] del 7 gennaio 2019.»

36. Pertanto, il Tribunale ha stabilito che non vi è stata alcuna violazione del diritto di essere ascoltato poiché MG aveva avuto la possibilità di esporre le sue osservazioni in merito alla decisione dopo che era stata adottata e la BEI le ha prese in considerazione.

1. Il diritto di MG di essere ascoltato è stato violato?

37. L'articolo 41, paragrafo 2, lettera a), della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») stabilisce «il diritto di ogni persona di essere ascoltata prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che le rechi pregiudizio».

38. La Corte ha già spiegato lo scopo del diritto di essere ascoltato. Come spiega la Corte stessa, «il diritto di essere ascoltato mira, segnatamente, a garantire che qualsiasi decisione lesiva sia adottata con piena cognizione di causa e ha in particolare l'obiettivo di consentire all'autorità competente di correggere un errore o all'interessato di far valere gli elementi relativi alla sua situazione personale tali da far sì che la decisione sia, o meno, adottata o abbia un contenuto piuttosto che un altro» [4].

39. Pertanto, il diritto di essere ascoltato giova sia all'amministrazione, in quanto le consente di prendere una decisione corretta, sia alla persona i cui diritti sono lesi. Il suo primo obiettivo è di consentire l'istruzione del fascicolo e l'accertamento dei fatti nel modo più preciso e corretto possibile, mentre il suo secondo obiettivo è di garantire che la persona interessata possa esporre le proprie difese.

40. Per raggiungere questo duplice scopo è evidente che occorre dare alla persona la possibilità di esporre le proprie posizioni durante una procedura amministrativa, vale a dire *prima* che sia adottata la decisione potenzialmente lesiva degli interessi della persona in causa [5].

41. Nel caso di specie, è pacifico che MG è stato pregiudicato dalla decisione dell'11 ottobre 2018. In effetti, la giurisprudenza ha già stabilito che una riduzione della retribuzione, ad esempio una riduzione degli assegni familiari, costituisce un provvedimento che pregiudica la persona interessata [6].

42. È altresì chiaro che MG non è stato invitato a esporre le sue posizioni prima che fosse adottata la decisione lesiva dei suoi interessi.

43. A tale riguardo, desidero sottolineare alla lettera a) del paragrafo 2 dell'articolo 41 della Carta non si preveda che sia istruita un'udienza formale [7].

4 Sentenze del 4 giugno 2020, SEAE/De Loecker (C-187/19 P, EU:C:2020:444, punto 69 e giurisprudenza ivi citata) e del 21 ottobre 2021, Parlamento/UZ (C-894/19 P, EU:C:2021:863, punto 90).

5 Sentenze del 4 giugno 2020, SEAE/De Loecker (C-187/19 P, EU:C:2020:444, punto 68 e giurisprudenza ivi citata) e del 21 ottobre 2021, Parlamento/UZ (C-894/19 P, EU:C:2021:863, punto 89) (il corsivo è mio).

6 Sentenza del 10 marzo 2021, BEI (T-134/19, EU:T:2021:119, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

7 Sentenza del 9 febbraio 2023, Boshab/Consiglio (C-708/21 P, non pubblicata, EU:C:2023:84, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

44. Tuttavia, il diritto di essere ascoltato implica che l'interessato debba avere la possibilità di influenzare il processo decisionale in questione prima che la decisione sia raggiunta [8].

45. Sono consapevole che le amministrazioni di regola non ascoltano ogni persona ogniqualvolta si verifichi un cambiamento del suo stato che incida negativamente sui suoi diritti. Tuttavia, ciò non significa che tale prassi sia conforme alle disposizioni di cui alla lettera a) punto del paragrafo 2 dell'articolo 41 della Carta.

46. Attualmente, le comunicazioni non sono più un problema. Ciò è quanto mai vero all'interno di un'amministrazione. Ogni dipendente pubblico dispone di solito di un indirizzo email noto ai vari organi muniti di poteri decisionali. In effetti, la crisi del COVID-19 ha dimostrato che le comunicazioni in forma elettronica possono in molti casi sostituire facilmente le riunioni in presenza.

47. Risulta quindi difficile riuscire a giustificare una prassi amministrativa che non consenta a una persona di esprimere le proprie posizioni su una decisione per essa potenzialmente pregiudizievole (sulla base di ragioni quali i limiti di tempo, la carenza di personale o altro).

48. Per garantire il rispetto del diritto di essere ascoltato sarebbe stato sufficiente inviare a MG di un'email con la quale gli fosse stata concessa l'opportunità di esporre le sue osservazioni sulla decisione proposta e sulle relative motivazioni entro un termine ragionevole.

49. Nel procedimento che ha portato alla decisione dell'11 ottobre 2018 non è stata concessa a MG tale possibilità. MG non era parte nel procedimento di conciliazione promosso da A e non è mai stato ascoltato prima della decisione che lo ha privato degli assegni familiari che aveva ricevuto fino a quel momento. Non gli è stata quindi data la possibilità di reagire alla decisione proposta e alla sottostante motivazione.

50. Contrariamente a quanto sostenuto dal Tribunale, ritengo che il fatto che MG abbia potuto fornire le sue osservazioni sulla decisione dell'11 ottobre 2018 dopo la relativa adozione e che le sue osservazioni siano state riportate nella decisione del 7 gennaio 2019 non modifichi la conclusione secondo la quale il suo diritto di essere ascoltato è stato violato. In effetti, la prima lettera non era un atto preparatorio incorporato in una decisione successiva. Piuttosto, essa stessa era la decisione, mentre la seconda lettera si limitava a confermare la decisione iniziale. Pertanto la decisione con la quale MG era stato privato del suo diritto agli assegni familiari era la lettera dell'11 ottobre 2018.

51. Ciò è stato confermato dalla BEI quando, in udienza, ha spiegato che la decisione dell'11 ottobre 2018 era effettivamente definitiva e non meramente provvisoria, per quanto sia stata confermata dalla BEI stessa con la lettera del 7 gennaio 2019.

52. MG non era mai stato invitato ad esprimere le proprie posizioni prima dell'adozione della decisione dell'11 ottobre 2018.

[8] Si vedano, a tale riguardo, le sentenze del 23 settembre 2020, UE/Commissione europea (T-338/19, EU:T:2020:430, punto 60 e giurisprudenza ivi citata), e del 30 settembre 2021, Corte dei conti/Pinxten (C-130/19, EU:C:2021:782, punto 167). Naturalmente, ciò non significa che si debba *sempre* intralciare il modo di procedere dell'amministrazione. La giurisprudenza riconosce che possono sussistere circostanze specifiche, come le ispezioni, nelle quali l'audizione può intervenire in un momento successivo (v., a tale riguardo, le sentenze del 18 dicembre 2008, Sopropé, C-349/07, EU:C:2008:746, punto 41; del 3 luglio 2014, Kamino International Logistics e Datema Hellmann Worldwide Logistics, C-129/13 e C-130/13, EU:C:2014:2041, punti 54 e 55 e giurisprudenza ivi citata, e del 20 dicembre 2017, Prequ' Italia, C-276/16, EU:C:2017:1010, punti 50 e 51 e giurisprudenza ivi citata). Tuttavia, non si è sostenuto che ricorresse una situazione simile nella causa in oggetto.

53. Per i motivi che precedono, ritengo che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto quando ha concluso che il diritto di MG di essere ascoltato non era stato violato.

2. Conseguenze della violazione del diritto di essere ascoltato

54. La seconda questione sollevata dalla presente impugnazione riguarda le conseguenze della violazione del diritto di essere ascoltato. Una tale violazione comporta automaticamente l'invalidità della decisione adottata all'esito di un procedimento nel quale un soggetto non sia stato ascoltato?

55. In merito a tale questione, la Corte di giustizia ha ripetutamente sancito che una violazione dei diritti di difesa, in particolare del diritto di essere ascoltato, giustifica l'annullamento di una decisione adottata al termine di un procedimento solo qualora, in assenza di tale irregolarità, tale procedimento avrebbe potuto concludersi con un risultato diverso [9].

56. Tuttavia, il requisito che il procedimento «avrebbe potuto concludersi con un risultato diverso» non significa che si debba stabilire con certezza che la decisione sarebbe stata diversa. Per ritenere invalida tale decisione, è sufficiente che non si possa escludere completamente la possibilità che sarebbe stato deciso altrimenti se la persona pregiudicata da tale decisione fosse stata in grado di svolgere le proprie difese [10].

57. Ciò mi porta alla questione successiva, ovvero se sarebbe stato possibile un esito diverso nelle circostanze del caso di specie.

58. A tale riguardo, si può distinguere tra le situazioni in cui l'amministrazione gode di discrezionalità sulle modalità di decisione dei singoli casi e quelle in cui tale discrezionalità invece non è prevista.

59. Nei casi in cui l'amministrazione gode di discrezionalità in merito alle modalità di risoluzione dei singoli casi, omettere di ascoltare la persona interessata comporta l'invalidità della decisione adottata in violazione del diritto di essere ascoltato. Applicando tale logica al caso di specie, se, per decidere chi abbia diritto agli assegni familiari, la BEI avesse potuto valutare liberamente tutti i fatti del caso de quo (ad esempio, il modo in cui A e MG si dividono in pratica tra loro le spese di mantenimento dei loro figli successivamente al divorzio e come decidono la ripartizione degli assegni familiari), l'ascolto della posizione di MG avrebbe potuto influenzare la decisione.

60. D'altro canto, se la BEI stava decidendo sulla base di disposizioni chiare e non derogabili, la domanda se la violazione del diritto di essere ascoltato comporti l'invalidità della decisione potrebbe avere una risposta diversa.

61. Sotto tale profilo, la BEI afferma di non aver goduto di alcuna discrezionalità nel caso di specie quanto al modo per risolvere la questione della ripartizione degli assegni familiari dopo il divorzio tra A e MG. Piuttosto, doveva applicare le disposizioni sul personale della BEI in materia di

[9] V., ad esempio, le sentenze del 14 febbraio 1990, Francia/Commissione (C-301/87, EU:C:1990:67, punto 31), del 25 giugno 2020, HF/Parlamento (C-570/18 P, EU:C:2020:490, punto 72 e giurisprudenza ivi citata), e del 14 luglio 2022, SGI Studio Galli Ingegneria/Commissione (C-371/21 P, non pubblicata, EU:C:2022:566, punto 82).

[10] Sentenze del 10 luglio 1980, Distillers Company/Commissione (30/78, EU:C:1980:186, punto 26), del 1º ottobre 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Consiglio (C-141/08 P, EU:C:2009:598, punti 88 e 94) e del 1º dicembre 2022, EUIPO/Vincenti (C-653/20 P, non pubblicata, EU:C:2022:945, punto 48).

attribuzione degli assegni familiari, che le lasciavano solo dei poteri limitati. In altre parole, quand'anche MG fosse stato ascoltato, la BEI non avrebbe avuto altra scelta se non prendere la medesima decisione da essa adottata, attribuendo gli assegni familiari ad A.

62. Ciò pone fine alla questione? Se ammettiamo che le disposizioni sul personale della BEI applicabili non consentivano di decidere altrimenti, la violazione del diritto di essere ascoltato, quand'anche fosse accertata, non avrebbe avuto conseguenze?

63. Suggerirei una risposta diversa. Una persona che si trovi in una situazione simile a quella di MG avrebbe potuto influenzare la decisione finale in almeno due modi diversi, se avesse avuto l'opportunità di esprimere le proprie posizioni.

64. In primo luogo, nel caso di specie MG avrebbe potuto sostenere che l'interpretazione delle disposizioni sul personale da parte della BEI era errata. Quindi, quand'anche tali disposizioni non lasciassero margini di discrezionalità quanto alla decisione su come attribuire gli assegni familiari, l'esito avrebbe potuto essere diverso da quello proposto dalla BEI nel caso de quo.

65. La BEI ha spiegato in udienza di aver originariamente continuato (dalla fine del 2017 al settembre 2018) a pagare gli assegni familiari a MG. Poiché tali assegni venivano corrisposti in ragione degli stipendi guadagnati, e poiché l'ammontare degli stipendi di MG era superiore a quello degli stipendi di A, il valore finale versato a beneficio dei figli tramite i genitori non sarebbe diminuito. Successivamente, la BEI ha modificato la propria interpretazione e ha concluso che le disposizioni applicabili prevedono l'attribuzione degli assegni familiari alla persona che ha l'affidamento del figlio o dei figli. Sostiene la BEI che tale interpretazione era il risultato del combinato disposto degli articoli 2.2.2. e 2.2.1. delle sue disposizioni sul personale, che prevedono che gli assegni familiari siano corrisposti alla persona che ha i figli a carico.

66. Quanto precede dimostra che anche la BEI è incerta sul corretto significato delle proprie disposizioni sul personale quando vengono applicate al divorzio tra due dei suoi dipendenti. Come da essa dichiarato in udienza, l'applicazione di tali disposizioni a una situazione del genere era all'epoca una novità anche per la BEI. Pertanto, se fosse stato consentito a MG di esporre il proprio punto di vista sulla corretta interpretazione delle disposizioni in oggetto, la decisione avrebbe potuto essere diversa.

67. In secondo luogo, quand'anche le disposizioni sul personale della BEI che obbligano l'amministrazione a prendere una determinata decisione siano abbastanza chiare da non lasciare alcun margine di interpretazione, è possibile che siano legalmente invalide e quindi inapplicabili. Nel contesto del caso di specie, se gli fosse stata concessa l'opportunità di esprimere le sue posizioni, MG avrebbe potuto contestare la validità delle disposizioni sul personale sul piano legale. Di fatto, ha sollevato tale questione dinanzi al Tribunale, affermando che tali disposizioni, come interpretate e applicate dalla BEI, violano il principio della parità di trattamento.

68. Se avesse potuto sollevare tale questione durante il procedimento amministrativo, l'amministrazione della BEI sarebbe stata obbligata a decidere in merito all'eccezione di invalidità. Come il principio del primato del diritto dell'Unione europea autorizza e obbliga le amministrazioni nazionali ad annullare le norme nazionali incompatibili,[11] allo stesso modo l'amministrazione dell'Unione è autorizzata e obbligata ad annullare le disposizioni interne quando sono in contrasto con le norme dell'Unione. Pertanto la BEI, se avesse stabilito che le

[11] Sentenze del 22 giugno 1989, Costanzo (103/88, EU:C:1989:256) e del 4 dicembre 2018, Minister for Justice and Equality e Commissioner of An Garda Síochána (C-378/17, EU:C:2018:979).

disposizioni sul personale sono invalide, non avrebbe potuto applicarle. Se invece la BEI avesse ritenuto invalide le disposizioni in questione, MG avrebbe potuto accettare la sua motivazione oppure decidere di impugnare tale conclusione dinanzi al Tribunale. L'aspetto importante è che se gli fosse stata concessa l'opportunità di esprimere le proprie posizioni prima della decisione dell'11 ottobre 2018, la decisione avrebbe potuto essere diversa quand'anche le disposizioni sul personale della BEI applicabili non avessero lasciato all'amministrazione alcun margine di discrezionalità su come risolvere il caso specifico.

69. Pertanto, quello che cerco di sottolineare è che è difficile concludere astrattamente che il coinvolgimento di una persona in un procedimento che porta all'adozione di una decisione pregiudizievole nei suoi confronti non avrebbe potuto incidere sulla decisione stessa.

70. Per tale motivo, suggerisco alla Corte di dichiarare che, qualora l'amministrazione non permetta a coloro che possano essere pregiudicati da una sua decisione di esprimere il proprio punto di vista, ciò comporta, in linea di principio, l'invalidità di tale decisione, con conseguente necessità di avviare di un nuovo procedimento in cui tale persona sia ascoltata.

71. L'esempio seguente spiega come una procedura amministrativa avrebbe potuto essere rispettosa del diritto di essere ascoltato nel caso in questione. Dopo la conclusione del procedimento di conciliazione promosso da A, la BEI avrebbe potuto invitare MG a esprimere le proprie posizioni prima di decidere di attribuire gli assegni familiari ad A. Se MG avesse contestato la validità di una disposizione che comporta che venga riconosciuto soltanto ad A il diritto all'attribuzione degli assegni familiari, la BEI avrebbe dovuto spiegare per quali motivi ha ritenuto valida la disposizione in questione. Solo dopo aver fatto ciò la BEI avrebbe potuto decidere di attribuire ad A gli assegni familiari. MG avrebbe quindi avuto la possibilità di impugnare tale decisione dinanzi al Tribunale, sostenendo, tra l'altro, che le disposizioni sul personale della BEI sono legalmente invalide.

72. In effetti, MG ha chiesto al Tribunale di accertare che le disposizioni sul personale della BEI sono legalmente invalide. Esaminerò tale domanda al punto seguente.

73. Sono tuttavia dell'opinione che a questo punto la decisione dell'11 ottobre 2018 debba essere annullata sulla base del primo capo della domanda, ovvero perché applicata in violazione del diritto di MG di essere ascoltato.

B. Eccezione di illegittimità degli articoli 2.2.1 e 2.2.2 delle disposizioni sul personale della BEI

74. In sostanza, nella seconda parte del suo terzo motivo di impugnazione MG lamenta che il Tribunale ha erroneamente respinto la sua eccezione di illegittimità in merito alle summenzionate disposizioni sul personale della BEI in materia di assegni familiari. Più specificamente, il ricorrente sostiene che il Tribunale ha errato nel ritenere che tali disposizioni non violassero i principi di parità di trattamento e non discriminazione.

75. Come spiegato dalla BEI in udienza, le due disposizioni sul personale applicabili sono interpretate nel senso che, dopo il divorzio tra due persone che sono entrambe alle dipendenze della BEI, gli assegni familiari spettano al genitore che ha l'affidamento dei figli. Tali disposizioni, sia nella versione applicabile all'epoca sia nella versione nuova, consentono che gli assegni

familiari siano ripartiti solo in caso di affidamento condiviso. Poiché il tribunal d'arrondissement de Luxembourg (tribunale circoscrizionale di Lussemburgo) ha deciso di assegnare l'affidamento dei figli ad A, le disposizioni prevedevano che gli assegni familiari fossero versati a lei.

76. Nella sentenza impugnata, il Tribunale ha ritenuto che le disposizioni sul personale in questione non violano il principio della parità di trattamento poiché «la situazione del genitore affidatario e quella del genitore non affidatario sono diverse e pertanto le disposizioni sul personale possono prevedere un trattamento diverso per ciascuna situazione» [12].

77. Il ricorrente non è d'accordo. A suo parere, per quanto riguarda il mantenimento dei figli i genitori divorziati si trovano in una situazione paragonabile poiché entrambi condividono tale obbligazione. Essi dovrebbero quindi godere degli stessi diritti per quanto riguarda gli assegni familiari, dato che questi costituiscono un sostegno alla copertura degli oneri di tale mantenimento. MG sostiene che, se il criterio utilizzato è costituito dall'obbligazione di provvedere al mantenimento dei figli, il fatto che un genitore abbia l'affidamento dei figli non lo pone in una posizione diversa rispetto al genitore non affidatario.

78. Per contro, la BEI sostiene che l'affidamento dei figli è l'unico criterio preciso per accertare se un genitore «mantiene effettivamente» un figlio oppure no. Poiché gli assegni familiari sono attribuiti ai fini del mantenimento di un figlio, le disposizioni sul personale della BEI che considerano l'affidamento come criterio determinante non risultano discriminatorie.

79. È il caso di precisare che il principio della parità di trattamento prevede che le persone in situazioni paragonabili [13] siano trattate in modo uguale. Al contrario, se due persone non si trovano in condizioni paragonabili, lo stesso principio prevede che siano trattate in modo diverso, a meno che non sussistano motivi oggettivi per trattarle allo stesso modo [14].

80. Un genitore divorziato a cui è assegnato l'affidamento dei figli si trova in una situazione paragonabile a quella del genitore divorziato non affidatario ma che ha soltanto il diritto di visita nel fine settimana e durante le vacanze?

81. Di primo acchito si potrebbe sostenere che tali genitori non si trovano in una situazione paragonabile. Dopo tutto, un genitore che ha l'affidamento dei figli deve prendersi cura della loro vita di ogni giorno e il suo tempo è limitato da tale esigenza quotidiana. Invece, il tempo di cui dispone il genitore non affidatario risulta intaccato solo marginalmente (per esempio, ogni secondo fine settimana e metà delle vacanze). Per fare un esempio molto semplice, un genitore che non abbia l'affidamento può decidere di andare al cinema la sera senza troppi problemi; se però l'altro genitore volesse fare lo stesso, deve organizzarsi ed eventualmente cercare e pagare una baby-sitter. Sono convinta che la maggior parte delle persone riterrebbe che questi due genitori non si trovano in situazioni paragonabili.

[12] Punto 107 della sentenza impugnata.

[13] La giurisprudenza non richiede che le situazioni siano identiche, ma solo che siano paragonabili. V. ad esempio le sentenze del 27 ottobre 1993, Enderby (C-127/92, EU:C:1993:859, punto 16) e del 16 dicembre 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e a. (C-127/07, EU:C:2008:728, punto 25).

[14] Sentenze del 13 dicembre 1984, Sermide (106/83, EU:C:1984:394, punti 28) e del 4 maggio 2023, Glavna direktsia «Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto» (lavoro notturno) (cause riunite da C-529/21 a C-536/21 e da C-732/21 a C-738/21, EU:C:2023:374, punto 52 e giurisprudenza ivi citata).

82. Tuttavia, quando si tratta di valutare se due persone si trovino in situazioni paragonabili sul piano di determinati diritti, si deve valutare la loro comparabilità nel contesto della norma che prevede il diritto in questione e delle sue finalità [15].

83. Gli assegni familiari contribuiscono ad allevare l'onere finanziario che sorge in relazione al mantenimento dei figli. Essi svolgono quindi una funzione sociale giustificata dalle spese che derivano da un bisogno attuale e ben definito, ricollegabile all'esistenza e all'effettivo mantenimento di un figlio [16].

84. Tale interpretazione è confermata dalla giurisprudenza sul regolamento n. 883/2004 [17]. La Corte ha precisato che la nozione di assegni familiari comprende tutte le prestazioni in natura o in denaro destinate a compensare i carichi familiari, ad esclusione degli anticipi sugli assegni di mantenimento e degli assegni speciali di nascita o di adozione. Pertanto si deve interpretare l'espressione «compensare i carichi familiari» come riferita in particolare a un contributo al bilancio familiare destinato ad alleviare gli oneri derivanti dal mantenimento dei figli [18].

85. Il Mediatore europeo ha espresso un ragionamento analogo, aggiungendo in una decisione del 2017 che «nonostante sia parte della retribuzione di un agente, l'assegno per i figli a carico non è destinato al mantenimento dello stesso agente bensì a quello esclusivamente del o dei suoi figli» [19].

86. In breve, anche se non sono versati a beneficio dei genitori bensì per contribuire allo sviluppo e all'educazione dei figli, gli assegni familiari servono ad alleviare l'onere finanziario dei genitori che provvedono al mantenimento dei propri figli.

87. Se è questo lo scopo degli assegni familiari, il criterio in base al quale si può decidere se un genitore che ha l'affidamento dei figli è paragonabile al genitore non affidatario è se entrambi i genitori contribuiscono finanziariamente al mantenimento dei figli. Si dovrebbe pertanto concludere, come a mio avviso correttamente sostiene il ricorrente, che i genitori che contribuiscono entrambi all'effettivo mantenimento dei figli si trovano in una situazione paragonabile.

[15] Su tale aspetto si vedano ad esempio, in materia di diritto del pubblico impiego, la sentenza del 14 luglio 2022, Commissione/ VW e a., (cause riunite da C-116/21 P a C-118/21 P, C-138/21 P e C-139/21 P, punto 127 e giurisprudenza ivi citata) e, più in generale nel campo delle libertà di movimento, sentenze del 18 luglio 2007, *Oy AA* (C-231/05, EU:C:2007:439, punti 36 e 38) e del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN (C-545/19, EU:C:2022:193, punti 51 e 59, oltre alla giurisprudenza ivi citata).

[16] A proposito della finalità da riconoscere agli assegni familiari, il Tribunale è stato di questo stesso avviso nella sentenza impugnata (v. punto 102 della sentenza citata). Più in generale, v. le precedenti sentenze del 27 novembre 1980, Sorasio-Allo e a./Commissione (cause riunite 81/79, 82/79 e 146/79, EU:C:1980:270, punti 15 e 16); e del 28 novembre 1991, Schwedler/Parlamento (C-132/90 P, EU:C:1991:452, punto 14).

[17] Regolamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (GU 2004, L 166, pag. 1 e rettifica, in GU 2004, L 200, pag. 1) nonché giurisprudenza sull'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento (UE) n. 492/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 aprile 2011 relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione (GU 2011, L 141, pag. 1).

[18] V. in tal senso la sentenza del 2 aprile 2020, Caisse pour l'avenir des enfants (figlio del coniuge di un lavoratore frontaliero) (C-802/18, EU:C:2020:269, punto 38 e giurisprudenza ivi citata).

[19] Raccomandazione del Mediatore europeo nel caso 374/2014/DR contro la Banca europea per gli investimenti in merito al pagamento degli assegni per i figli a carico, punto 19. Disponibile alla pagina https://www.ombudsman.europa.eu/fr/recommendation/en/69347

88. Inoltre, la giurisprudenza ha già chiarito che nulla osta a che un figlio si possa considerare effettivamente mantenuto contemporaneamente da più persone. Di conseguenza, il figlio di due funzionari dell'Unione divorziati può considerarsi effettivamente mantenuto allo stesso tempo da tali due funzionari e quindi contemporaneamente a carico degli stessi [20].

89. Tale valutazione non può dipendere da quale sia il genitore affidatario, poiché l'affidamento a un solo genitore non esime l'altro dal partecipare alle spese di mantenimento dei figli. Non significa nemmeno che entrambi i genitori non continuino a contribuire finanziariamente ad allevare i loro figli. Al contrario, decidere se due genitori divorziati si trovino in una situazione paragonabile, con riferimento agli assegni familiari, implica una valutazione sia in fatto che in diritto. Tale decisione impone infatti di rispondere alla domanda se entrambi i genitori contribuiscano effettivamente alle esigenze di mantenimento dei figli.

90. Se provvedono entrambi effettivamente al mantenimento (finanziario) i loro figli, sul piano del diritto agli assegni familiari il genitore divorziato che ha l'affidamento dei figli e l'altro genitore non affidatario si trovano quindi in una situazione paragonabile.

91. Pertanto, una disposizione che assegna automaticamente gli assegni familiari al genitore che ha l'affidamento dei figli, anche se entrambi i genitori partecipano (finanziariamente) al loro mantenimento, viola il principio della parità di trattamento.

92. Sostenere che, ai fini degli assegni familiari, la situazione di entrambi i genitori è paragonabile non sminuisce le particolari difficoltà e gli oneri aggiuntivi che il genitore affidatario deve affrontare. Tale genitore potrebbe in realtà dover sostenere costi finanziari aggiuntivi dovuti al fatto che i figli vivono sotto il suo tetto (ad esempio, il costo di una baby-sitter per poter andare al cinema, come già detto sopra a titolo di esempio). Esistono tuttavia altri mezzi legali per affrontare specificamente le eventuali disparità che permanessero tra i genitori, come gli assegni di mantenimento o persino gli assegni alimentari. Tuttavia, gli assegni di mantenimento e gli assegni familiari sono due cose diverse [21].

93. Pertanto, anche se il Tribunale ha correttamente riconosciuto tali caratteristiche e finalità degli assegni familiari, è tuttavia giunto all'errata conclusione che, per quanto riguarda il diritto agli assegni familiari, la situazione di entrambi i genitori non è paragonabile.

94. Quindi, il Tribunale è incorso in un errore di diritto quando ha respinto l'eccezione di illegittimità presentata dal ricorrente con la motivazione che le disposizioni sul personale della BEI non violano il principio della parità di trattamento.

95. Di conseguenza, suggerisco che la Corte dichiari fondati il primo motivo di impugnazione, la seconda parte del terzo motivo di impugnazione e il quarto motivo di impugnazione e che annulli il punto 2 del dispositivo della sentenza impugnata.

[20] Si vedano. in tal senso la sentenza del 28 novembre 1991, Schwedler/ Parlamento (C-132/90 P, EU:C:1991:452, punto 17), ripresa nelle sentenze del 3 marzo 1993, Peroulakis/Commissione (T-69/91, EU:T:1993:16, punto 32); del 12 novembre 2002, López Cejudo/Commissione (T-271/01, EU:T:2002:272, punto 33); e del 10 ottobre 2006, Arranz Benitez/Parlamento (T-87/04, EU:T:2006:297, punto 37).

[21] V. in tal senso la sentenza del 2 aprile 2020, Caisse pour l'avenir des enfants (figlio del coniuge di un lavoratore frontaliero) (C-802/18, EU:C:2020:269, punto 38 e giurisprudenza ivi citata).

V. Decisione definitiva sul merito della causa

96. Ai sensi dell'articolo 61 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, quando annulla una decisione del Tribunale la Corte può statuire definitivamente sulla controversia qualora lo stato degli atti lo consenta.

97. Ritengo che tale condizione sussista nel caso di specie. La Corte non ha quindi motivo di rimettere nuovamente la causa al Tribunale.

98. Propongo alla Corte di annullare le decisioni dell'11 ottobre 2018 e del 7 gennaio 2019 nonché qualsiasi decisione successiva con cui a MG sia stata negata la metà degli assegni familiari e dei relativi diritti pecuniari. La decisione dell'11 ottobre è invalida per due ragioni: è stata adottata in violazione del diritto di essere ascoltato e viola il principio della parità di trattamento. La decisione del 7 gennaio 2019 non violava il diritto di essere ascoltato, poiché MG ha avuto l'opportunità di esprimere le proprie posizioni prima che fosse adottata, ma è invalida perché viola il principio della parità di trattamento.

VI. Conclusione

99. Alla luce delle considerazioni che precedono, sono pertanto dell'opinione che:

– il primo motivo di impugnazione, la seconda parte del terzo motivo di impugnazione e il quarto motivo di impugnazione debbano essere accolti;

– la Corte debba annullare il secondo punto del dispositivo della sentenza del 21 dicembre 2021, MG/BEI (T-573/20, non pubblicata, EU:T:2021:915);

– la Corte debba annullare le decisioni dell'11 ottobre 2018 e del 7 gennaio 2019 nonché qualsiasi decisione successiva con cui a MG sia stata negata la metà degli assegni familiari (comprese, in particolare, le spese per l'accudimento dei figli e il CPE che la BEI aveva erroneamente dedotto dal suo stipendio fino al novembre 2019) e dei relativi diritti pecuniari (comprese, in particolare, le agevolazioni fiscali).