ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção)

18 de Novembro de 1999 *

No processo C-191/98 P,

Georges Tzoanos, antigo funcionário da Comissão das Comunidades Europeias, residente em Atenas (Grécia), representado por E. Boigelot, advogado em Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado L. Schiltz, 2, rue du Fort Rheinsheim,

recorrente,

que tem por objecto um recurso do acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias (Quarta Secção) de 19 de Março de 1998, Tzoanos/ /Comissão (T-74/96, ColectFP, p. I-A-129 e II-343), em que se pede a anulação do referido acórdão,

sendo a outra parte no processo:

Comissão das Comunidades Europeias, representada por G. Valsesia, consultor jurídico principal, na qualidade de agente, assistido por D. Waelbroeck e O. Speltdoorn, advogados no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no

* Língua do processo: francês.

Luxemburgo no gabinete de C. Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção),

composto por: D. A. O. Edward (relator), presidente da Quinta Secção, exercendo funções de presidente da Primeira Secção, P. Jann e M. Wathelet, juízes,

advogado-geral: S. Alber,

secretário: R. Grass,

visto o relatório do juiz-relator,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 9 de Março de 1999,

profere o presente

Acórdão

1 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal de Justiça em 19 de Maio de 1998, G. Tzoanos interpôs, nos termos do artigo 49.º do Estatuto CE e das disposições correspondentes dos Estatutos CECA e CEEA do Tribunal de

Justiça, recurso do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 19 de Março de 1998, Tzoanos/Comissão (T-74/96, ColectFP, p. I-A-129 e II-343, a seguir «acórdão recorrido»), que negou provimento ao recurso interposto da decisão da Comissão de 22 de Junho de 1995 que lhe aplicou a pena de demissão sem perda de direitos à pensão de antiguidade, e da decisão de 18 de Fevereiro de 1996 que indeferiu expressamente a reclamação apresentada em 21 de Setembro de 1995 da decisão de 22 de Junho do mesmo ano.

2 Resulta do acórdão recorrido que G. Tzoanos é antigo funcionário da Comissão do grau A3 que foi, desde Julho de 1989, chefe da unidade 3 «Turismo» da Direcção A «Promoção da empresa e melhoria do seu enquadramento» da Direcção-Geral «Política empresarial, comércio, turismo e economia social» (DG XXIII) (a seguir «unidade XXIII.A.3») (n.° 1 do acórdão recorrido).

3 No final de 1993, a Direcção-Geral «Controlo financeiro» (DG XX) apurou a existência de problemas na gestão da unidade XXIII.A.3. No início de 1994, foi levado ao conhecimento dos superiores hierárquicos de G. Tzoanos um artigo de imprensa publicado em Julho de 1993, na Grécia, e que punha em causa este último (n.° 2 do acórdão recorrido).

4 Após ter procedido a inquérito sobre a actuação de G. Tzoanos na unidade XXIII.A.3, a autoridade investida do poder de nomeação (a seguir «AIPN») remeteu, em 22 de Dezembro de 1994, ao Conselho de disciplina cinco acusações contra G. Tzoanos, a saber:

— «ter exercido e exercer actividades exteriores não autorizadas»;

— «ter faltado ao cumprimento do dever de reserva por, sem informar os seus superiores, ter domicílio no mesmo endereço de uma firma exterior que

participava regularmente em projectos subsidiados ou a subsidiar pela Comissão, bem como por ter emitido publicamente críticas a um organismo nacional do sector do turismo»;

— «ter prestado serviços à Comissão no domínio das suas actividades profissionais por conta de pessoas ou organismos exteriores à instituição susceptíveis de terem comprometido a sua independência no exercício das funções de chefe de unidade na Comissão»;

— «ter preparado documentos para pessoas ou organismos exteriores à instituição, posteriormente destinados à Comissão, e contrários aos seus interesses, ou a parceiros externos participantes em projectos que beneficiavam de subsídios comunitários»;

— «ter cometido irregularidades administrativas e erros de gestão orçamental e financeira durante o exercício das funções de chefe da unidade 'Turismo'» (n.os 3 e 10 do acórdão impugnado).

5 Em 5 de Abril de 1995, a AIPN enviou um relatório complementar ao conselho de disciplina (n.º 15 do acórdão recorrido).

6 Em 23 de Maio de 1995, o conselho de disciplina proferiu parecer fundamentado, por unanimidade, e que recomendava à AIPN a aplicação a G. Tzoanos da sanção disciplinar referida no artigo 86.º, n.º 2, alínea f), do Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias (a seguir o «Estatuto»), ou seja, a

demissão sem perda do direito a pensão. O referido parecer foi notificado a G. Tzoanos em 1 de Junho seguinte (n.° 16 do acórdão recorrido).

7 Em 12 de Junho de 1995, G. Tzoanos foi ouvido nos termos do artigo 7.°, terceiro parágrafo, do anexo IX do Estatuto (n.° 17 do acórdão recorrido).

8 Em 22 de Junho de 1995, a AIPN considerando fundadas como assentes as cinco acusações que submetera ao conselho de disciplina (n.° 4 do presente acórdão), e, tal como este, que os factos de que G. Tzoanos era acusado foram apurados mediante provas incontestáveis e amplamente reconhecidos pelo acusado, aplicou-lhe a sanção disciplinar prevista no artigo 86.°, n.° 2, alínea f), do Estatuto, isto é, a demissão, sem redução ou supressão do direito à pensão de aposentação (a seguir «decisão recorrida»). Esta decisão foi notificada a G. Tzoanos em 23 de Junho de 1995, passando a produzir efeitos em 1 de Agosto do mesmo ano (n.° 18 do acórdão recorrido).

9 Por nota de 21 de Setembro de 1995, registada no Secretariado Geral da Comissão em 25 seguinte, G. Tzoanos apresentou uma reclamação nos termos do artigo 90.°, n.° 2, do Estatuto, que foi expressamente indeferida por decisão de 19 de Fevereiro de 1996 (n.° 19 do acórdão recorrido).

10 Foi nestas condições que, por petição entregue na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 17 de Maio de 1996, G. Tzoanos interpôs recurso pedindo

a anulação da decisão recorrida bem como da de indeferimento da reclamação apresentada em 21 de Setembro de 1995 da decisão de 22 de Junho do mesmo ano.

O acórdão recorrido

11 No acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância, após ter examinado os fundamentos invocados por G. Tzoanos, negou provimento ao recurso na totalidade.

12 Para mais ampla exposição do enquadramento jurídico e factual, remete-se para o acórdão recorrido.

13 O recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância baseia-se em violação do direito comunitário, e especificamente:

— do artigo 33.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, que dispõe que os acórdãos devem ser fundamentados, disposição aplicável ao Tribunal de Primeira Instância nos termos do artigo 46.° do mesmo Estatuto. No entender de G. Tzoanos, o dever de fundamentação dos acórdãos implica, nomeadamente, que os fundamentos invocados sejam legalmente admissíveis, isto é, suficientes, pertinentes, não viciados de erro de direito ou de facto e não contraditórios;

— da violação do Estatuto, em especial dos artigos 12.°, 13.°, 14.° 17.°, 21.°, primeiro e segundo parágrafos, 25.°, 87.°, segundo parágrafo, 88.°, quinto

parágrafo, bem como do seu anexo IX, mais especificamente dos artigos 1.°, 2.°, 3.°, 7.°, segundo parágrafo, e 11.°;

— dos princípios gerais do direito comunitário, nomeadamente os do respeito dos direitos da defesa, do direito a um debate contraditório e a um tribunal imparcial (e do artigo 6.° da Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais), da segurança jurídica, da boa-fé, da protecção da confiança legítima, do dever de solicitude bem como do princípio de que todo o acto administrativo deve ter fundamentos legalmente admissíveis, isto é, pertinentes e não viciados de erros de direito e/ou de facto.

14 Os fundamentos invocados por G. Tzoanos podem dividir-se em três partes, abrangendo, respectivamente,

— a aplicação do artigo 88.°, quinto parágrafo, do Estatuto,

— aplicação do Estatuto, nomeadamente do seu artigo 21.°, atentas as competências em matéria financeira de G. Tzoanos,

— o respeito dos direitos da defesa em relação, nomeadamente, ao acesso aos documentos.

15 Devem ser examinados, em primeiro lugar, os argumentos invocados pelo recorrente quanto à aplicação do artigo 88.°, quinto parágrafo, do Estatuto, em

cujos termos o Tribunal não terá feito justa aplicação desta norma. A este respeito, há, antes de mais, que ver se este artigo se aplica ao caso em apreço.

16 Nos termos do artigo 88.°, primeiro e quinto parágrafos, do Estatuto:

«Quando tiver acusado um funcionário da prática de falta grave... [a autoridade investida do poder de nomeação] pode suspendê-lo imediatamente

...

Todavia, quando o funcionário for objecto de procedimento penal pelos mesmos factos, a sua situação só fica definitivamente resolvida após se tornar definitiva a decisão proferida pelo órgão jurisdicional competente.»

17 No que respeita à aplicação desta norma, o Tribunal de Primeira Instância examinou em primeiro lugar o seu objecto nos n.^{os} 33 e 34 do acórdão recorrido. Seguidamente, concluiu, no n.° 35, que resultava da economia da referida norma que competia ao funcionário em causa fornecer à AIPN elementos que permitissem averiguar se os factos de que era acusado no âmbito do procedimento disciplinar eram paralelamente objecto de procedimento penal contra si instaurado. O Tribunal considerou que, para cumprir esta obrigação, o funcionário em causa deveria, em princípio, demonstrar que era objecto de procedimento penal na pendência de procedimento disciplinar. O Tribunal

salientou que é apenas a partir da instauração do procedimento penal que os factos seu objecto podem ser identificados e comparados aos factos objecto do procedimento disciplinar, para verificação da sua eventual identidade.

18 Quanto à situação de G. Tzoanos, o Tribunal de Primeira Instância concluiu, nos n.os 36 e 37 do acórdão recorrido, que, com base nos elementos do processo de que dispunha, não tinha sido contra ele instaurado procedimento penal.

19 Seguidamente, no n.º 38 do acórdão recorrido, o Tribunal considerou que, na medida em que G. Tzoanos era objecto, naquela data, de inquérito susceptível de conduzir a procedimento penal, devia ser-lhe permitido, de acordo com a *ratio legis* do quinto parágrafo do artigo 88.º do Estatuto, demonstrar, especificamente, que uma decisão definitiva da sua situação poderia afectar a sua posição em eventual e ulterior processo penal a que o inquérito em curso no momento do processo disciplinar podia conduzir.

20 O Tribunal considerou, no n.º 39 do acórdão recorrido, que resultava das peças do processo que o recorrente não indicou, com precisão, factos susceptíveis de serem qualificados como «mesmos factos», pelos quais era objecto simultaneamente do procedimento disciplinar que levou à tomada da decisão recorrida e de procedimento penal. No n.º 208 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância concluiu que G. Tzoanos não tinha também demonstrado a existência de tais factos no âmbito do processo nele pendente.

21 Assim, resulta do acórdão recorrido que o Tribunal de Primeira Instância concluiu que o artigo 88.º, quinto parágrafo, do Estatuto não era aplicável, por duas razões. Em primeiro lugar, à data da decisão recorrida não estava instaurado procedimento criminal contra G. Tzoanos. Em segundo lugar, tendo invocado a existência de um inquérito pendente, não identificou, nem no quadro do

procedimento disciplinar que levou à decisão recorrida nem no do processo pendente no Tribunal factos que constituíssem simultaneamente objecto de procedimento disciplinar e de procedimento penal.

22 Considerando que cabia a G. Tzoanos fornecer à AIPN e ao Tribunal de Primeira Instância os elementos necessários para se concluir que era objecto simultaneamente de procedimento disciplinar e de procedimento penal com base nos mesmos factos, o Tribunal não cometeu erro de direito.

23 A conclusão do Tribunal de que G. Tzoanos não tinha fornecido os elementos necessários a este respeito constitui uma conclusão de facto que releva apenas da competência do Tribunal de Primeira Instância e não pode ser posta em causa no quadro do recurso do acórdão deste Tribunal (v., neste sentido, acórdãos de 1 de Outubro de 1991, Vidrányi/Comissão, C-283/90 P, Colect., p. I-4339, n.º 12, e de 2 de Março de 1994, Hilti/Comissão, C-53/92 P, Colect., p. I-667, n.º 10).

24 Não estando preenchidas as condições da aplicação do artigo 88.º, quinto parágrafo, do Estatuto, não há que examinar os restantes argumentos de G. Tzoanos a ele referentes.

25 Há que examinar, em segundo lugar, os argumentos referentes à violação do Estatuto, nomeadamente do seu artigo 21.º

26 Em primeiro lugar, G. Tzoanos sustenta que, dado não ordenar pagamentos, não podia ser acusado de qualquer responsabilidade no acompanhamento orçamental e financeiro de um projecto. Em segundo lugar, sustenta que o acórdão recorrido está viciado de ilegalidade manifesta. Efectivamente, em seu entender, por força

do disposto no artigo 21.°, primeiro parágrafo, do Estatuto, apenas poderia, eventualmente, ser considerado responsável pela execução precisa da sua missão que não consistia, de modo algum, no controlo e acompanhamento financeiro de projectos. Considera que a responsabilidade por faltas na gestão dos recursos da unidade «turismo» incumbia ao director-geral, e não a ele.

27 No que respeita ao primeiro destes argumentos, resulta claramente dos n.^{os} 202 e 203 do acórdão recorrido que o Tribunal entendeu que, ainda que G. Tzoanos não fosse formalmente quem ordenava pagamentos, tinha no mínimo, a obrigação de, na qualidade de chefe da unidade XXIII.A.3, verificar previamente o fundamento dos pedidos de pagamento apresentados pelos beneficiários das subvenções concedidas por decisão da DG XXIII.

28 Como salientou o advogado-geral no n.° 60 das conclusões, ao considerar que as faltas invocadas eram do âmbito das responsabilidades de G. Tzoanos, independentemente da competência para ordenar pagamentos, o Tribunal chegou a uma conclusão de facto, que não pode ser apreciada neste recurso.

29 Não pode por isso ser atendido o argumento de G. Tzoanos de que, por não ser a entidade competente para ordenar pagamentos, não poderia ser-lhe imputada qualquer responsabilidade.

30 Igual sorte merece o segundo argumento, relativo à aplicação do artigo 21.° do Estatuto. Ao verificar o exacto âmbito das funções atribuídasa G. Tzoanos e ao

circunscrever a sua responsabilidade tendo em conta aquelas funções, o Tribunal respeitou perfeitamente o exigido na mencionada disposição.

31 Há, finalmente, que examinar os argumentos de G. Tzoanos quanto ao respeito dos direitos da defesa. Em seu entender, o acórdão deve ser anulado por fazer errada aplicação do princípio do respeito do contraditório, da igualdade de armas e do dever de fundamentação.

32 Resulta do n.° 329 do acórdão recorrido que o Tribunal de Primeira Instância deduziu do facto de G. Tzoanos não ter reagido, no decurso da audiência, às afirmações da Comissão de que, no decurso do processo disciplinar, teve acesso à documentação apresentada ao conselho de disciplina para proferir o respectivo parecer e de que dispôs a AIPN para tomar a decisão recorrida, o princípio da igualdade de armas consagrado pela jurisprudência foi respeitado. O Tribunal de Primeira Instância sublinhou, aliás, que G. Tzoanos tinha podido tomar conhecimento de todos os elementos de facto sobre que assentava a decisão recorrida e isto em tempo útil para apresentar observações. O Tribunal de Primeira Instância observou além disso que, ainda que devesse reconhecer-se que G. Tzoanos tinha o direito de aceder a outros documentos para além dos que lhe haviam sido entregues no decurso do processo disciplinar, o uso de tal direito não poderia afectar as conclusões tomadas e, por isso, a sua violação envolver ofensa aos direitos da defesa de G. Tzoanos.

33 G. Tzoanos sustenta que o Tribunal de Primeira Instância concluiu erradamente que tivera acesso ao processo de que dispôs o conselho de disciplina, para proferir parecer, e a AIPN para tomar a decisão recorrida. Contesta igualmente a conclusão do Tribunal de que tinha podido tomar conhecimento de todos os elementos de facto sobre que assentava a decisão recorrida e isto em tempo útil para apresentar observações.

34 A este respeito deve salientar-se que, segundo o princípio geral do respeito dos direitos da defesa, o funcionário deve ter a possibilidade de tomar posição sobre qualquer documento que a instituição pretenda utilizar contra ele (v., nomeada-

mente, acórdão Vidrányi/Comissão, já referido, n.º 20). Na medida em que tal possibilidade não seja concedida ao funcionário, os documentos não divulgados não devem ser tidos em conta como meio de prova. Todavia, a exclusão de determinados documentos utilizados pela Comissão apenas teria importância se a acusação formulada por ela só pudesse provar-se através daqueles documentos (acórdão de 25 de Outubro de 1983, AEG/Comissão, 107/82, Recueil, p. 3151, n.os 24 a 30).

35 Conforme a referida jurisprudência, o Tribunal verificou se a não divulgação dos documentos solicitados teria podido influir, em prejuízo de G. Tzoanos, no desenvolvimento do processo e no conteúdo da decisão recorrida. O Tribunal concluiu que o exercício do direito de acesso a outros documentos além dos transmitidos no decurso do procedimento disciplinar não era de molde a afectar as conclusões tiradas uma vez que estas resultavam, com segurança, das declarações das partes e dos documentos a que G. Tzoanos teve acesso no decurso do procedimento disciplinar. Além disso, o Tribunal sublinhou, no n.º 329 do acórdão recorrido, que dos documentos a que G. Tzoanos não tinha tido acesso não poderia concluir-se que não era responsável pelo acompanhamento orçamental e financeiro dos projectos subvencionados no sector do turismo e que as suas competências tinham sido desviadas, sem o seu conhecimento, pelos seus superiores hierárquicos. O Tribunal considerou ainda que nenhum dos documentos apresentados pela Comissão em resposta às questões escritas do Tribunal possibilitava ao recorrente a impugnação da realidade da sua intervenção no acompanhamento orçamental e financeiro dos projectos em causa.

36 As conclusões do Tribunal nesta matéria resultam de uma apreciação dos factos que não pode ser posta em causa no quadro deste recurso. Considerando que a actuação do Tribunal é conforme à jurisprudência do Tribunal de Justiça, os argumentos do recorrente sobre esta matéria devem ser desatendidos.

37 Há, portanto, que examinar os argumentos de G. Tzoanos relativos aos n.os 266, 277 e 298 do acórdão recorrido. Segundo ele resulta dos elementos do processo que, para os projectos da IFTO e do IERAD bem como para o projecto de BDG, a

AIPN não tinha formulado qualquer acusação precisa e que o Tribunal entendeu formulá-las oficiosamente. Considera que o Tribunal faltou, assim, ao dever de imparcialidade.

38 No Tribunal, G. Tzoanos sustentou que as acusações contra ele formuladas no âmbito dos referidos projectos não constavam da decisão recorrida, pelo que esta estava viciada de falta de fundamentação determinante da sua anulação. O Tribunal não acolheu este argumento.

39 No caso em apreço, a acusação referida por G. Tzoanos consiste em o Tribunal ter procurado elementos, nos relatórios da DG XX, para elidir a falta de fundamentação da decisão atacada. Há, assim, que examinar a actuação do Tribunal que o levou à não aceitação dos argumentos de G. Tzoanos.

40 Resulta do acórdão recorrido que, face às acusações de G. Tzoanos, o Tribunal examinou a decisão recorrida para apreciar as acusações especificamente formuladas contra G. Tzoanos nos considerandos da decisão recorrida relevantes.

41 Quanto aos projectos IFTO e IERAD, bem como ao projecto BDG, referidos, respectivamente, nos n.^{os} 265, 277 e 297 do acórdão recorrido, o Tribunal fez, antes de mais, referência à decisão recorrida. Na ausência de indicações complementares nesta decisão, o Tribunal decidiu que deveria examinar o relatório pontual da DG XX para que remete aquela decisão.

42 Quanto aos projectos IFTO e BDG (v., respectivamente, n.^{os} 266 e 298 do acórdão recorrido), o Tribunal salientou duas acusações, em relação a cada um dos mencionados projectos, referentes precisamente a G. Tzoanos.

43 Quanto ao projecto IERAD, o Tribunal considerou que resultava do relatório pontual que as irregularidades salientadas no capítulo consagrado à implicação grega no projecto eram mais precisamente imputáveis a G. Tzoanos, ainda que este não fosse citado como tal. O Tribunal verificou seguidamente que, tendo em conta as especificações constantes do referido relatório, o conteúdo da decisão expressa de indeferimento da reclamação e as reacções de G. Tzoanos nas respectivas conclusões, poderiam ser formuladas contra G. Tzoanos quatro acusações específicas.

44 No n.º 280 do acórdão recorrido, o Tribunal salientou, além disso, que o vigésimo sétimo considerando da decisão recorrida citava o projecto IERAD e reportava-se, na altura, ao relatório pontual da DG XX referente ao mesmo projecto, que havia sido levado ao conhecimento do mesmo G. Tzoanos. Aliás, o Tribunal referiu-se ao vigésimo oitavo considerando da referida decisão e salientou que, formulado em termos genéricos, explicitava as irregularidades apontadas nos diferentes projectos referidos no considerando anterior. Além disso, o Tribunal verificou que a Comissão tinha especificado as acusações específicas referentes ao IERAD na decisão expressa de indeferimento da reclamação.

45 Verifica-se, portanto, que, ao contrário do que sustenta G. Tzoanos, o Tribunal se limitou a verificar as acusações específicas que lhe foram feitas e que não substituiu por fundamentação própria a fundamentação da Comissão, constando todas as acusações formuladas contra G. Tzoanos dos relatórios para que remete expressamente a decisão recorrida.

46 Os argumentos de G. Tzoanos sobre esta matéria carecem, portanto, de fundamento.

47 Nestas condições, resulta do que antecede que deve ser negado provimento ao recurso interposto do acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

Quanto às despesas

48 Nos termos do artigo 69.°, n.° 2, do Regulamento de Processo, aplicável ao recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância por força do artigo 118.°, a parte vencida é condenada nas despesas, se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão pedido a condenação do recorrente nas despesas e tendo este sido vencido, há que condená-lo nas despesas da presente instância.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção)

decide:

1) Negar provimento ao recurso.

2) Condenar G. Tzoanos nas despesas da presente instância.

Edward Jann Wathelet

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 18 de Novembro de 1999.

O secretário

R. Grass

O presidente da Primeira Secção

L. Sevón