CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. G. FEDERICO MANCINI

presentadas el 19 de enero de 1988 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia, el 25 de octubre de 1985, el Sr. Rudolf Misset, funcionario del Consejo de las Comunidades Europeas, interpuso un recurso para que se anule: a) la decisión de 9 de enero de 1985, en cuya virtud el Secretario General del Consejo le impuso la sanción de amonestación de conformidad con las disposiciones de la letra b) del apartado 2 del artículo 86 y del párrafo 1 del artículo 87 del Estatuto de los funcionarios; b) la decisión de 19 de julio de 1985, por la cual la misma autoridad desestimó la reclamación interpuesta por el demandante contra la sanción.

Los hechos. Durante el verano de 1984, el Sr. Misset, jurista lingüista de grado LA 7, no se presentó en su oficina durante 32 días: más exactamente del 18 de julio al 3 de agosto, del 12 de agosto al 7 de septiembre y el 17 de septiembre. En lo que se refiere al primer período de ausencia, aunque aseguró encontrarse enfermo, no acompañó a su debido tiempo el certificado médico prescrito por el párrafo 2 del apartado 1 del artículo 59 del Estatuto (agregó que, contra el acto que le reprochó tal incumplimiento, el Sr. Misset interpuso un recurso que no fue admitido por haber sido presentado fuera de plazo: sentencia de 15 de enero de 1987, asunto 152/85, Rec. 1987, p. 223). La imputación que se refiere al segundo período es la de no haber reanudado el trabajo pese a no haber viajado, según afirma, por dificultades económicas, a Grecia, donde le había sido autorizado, mediante una licencia especial, asistir a un curso de perfeccionamiento lingüístico. Por último, la ausencia del 17 de septiembre se debió, según afirma el mismo Sr. Misset, a un error en el cálculo de los días de licencia.

El 25 de septiembre, el funcionario tuvo una entrevista con cinco de sus superiores, el Sr. t'Kindt, Jefe de la sección neerlandesa del Servicio Lingüístico; el Sr. Motte, Jefe de dicho servicio; el Sr. Weinstock, Director General; el Sr. Gueben, Director, y el Sr. Pisters, administrador principal. Según resulta de una nota enviada en la misma fecha por el Sr. Weinstock al Sr. Gueben, el primero subrayó la gravedad del comportamiento del Sr. Misset y le anunció que propondría al Secretario General, en su condición de Autoridad facultada para proceder a los nombramientos (en lo sucesivo, «AFPN»), que se impusiera una medida disciplinaria al Sr. Misset. No parece que en esta ocasión el Sr. Misset intentara justificar sus ausencias. Algunos días más tarde (9 de octubre de 1984), el Sr. Gueben informó al demandante que quedaba suspendido en las actividades de formación profesional «a la espera de las consecuencias que pudiera ocasionar» su abuso de la licencia que se le había concedido para seguir el curso de lengua en Grecia.

El 8 de enero de 1985, el Sr. Misset fue convocado por el Secretario General en presencia de los Sres. Gueben, Motte y t'Kindt,

* Traducción del italiano.

telefónicamente y con un preaviso de pocas horas. El Secretario General le comunicó su intención de imponerle la sanción de amonestación y le preguntó si tenía observaciones que hacer al respecto. Al considerar que su interlocutor ya había decidido aplicarle la sanción y que, por lo tanto, era vano defenderse, el Sr. Misset respondió negativamente. El 9 de enero, la AFPN notificó al funcionario la amonestación. La reclamación interpuesta contra tal decisión, el 4 de abril de 1985, fue desestimada por el Secretario General el 19 de julio siguiente.

2. En apoyo del recurso, el Sr. Misset alega dos motivos: a) la violación de su derecho de defensa, tutelado por el artículo 87 del Estatuto y por el Anexo IX del mismo; b) la inexistencia y el carácter contradictorio de los motivos. El primer motivo se articula en cinco alegaciones. Misset alega: a) que no recibió una comunicación escrita de los hechos que se le imputaban ni de la intención de incoar a su respecto un procedimiento disciplinario; b) haber sido convocado tardíamente a la entrevista de 8 de enero de 1985; c) no haber tenido la posibilidad ni de preparar convenientemente su defensa ni de hacerse asistir por un Abogado, al no habérsele comunicado los motivos de tal convocatoria y dado lo breve del preaviso; d) no haber contado con la audiencia prevista por el artículo 87 del Estatuto; e) no haber recibido el acta de la entrevista que tuvo con el Secretario General.

Toda la argumentación del demandante se basa en la tesis de que el derecho de defensa y el principio del carácter contradictorio del procedimiento se encuentran garantizados no solamente en el marco del procedimiento que se desarrolla ante la Comisión de disciplina, regido por las disposiciones del Anexo IX, sino también en el ámbito del procedimiento especial del párrafo 1 del artículo 87 del Estatuto, donde se prevén el apercibimiento por escrito y la amonestación, para lo cual invoca la sentencia de 17 de diciembre de 1981, Demont contra Comisión, dictada en el asunto 115/80, Rec. 1981, p. 3147.

El Consejo se opone a esta interpretación. En su opinión, en el procedimiento que llamaré «simplificado», no es indispensable respetar todas las garantías establecidas por el Anexo IX: la sentencia Demont únicamente exige que queden garantizadas las «prerrogativas esenciales del derecho de defensa». Refiriéndose a la sentencia de 11 de julio de 1985, dictada en los asuntos acumulados 255 y 256/83 (R. contra Comisión, Rec. 1985, p. 2473, apartados 17 y 18), el Consejo afirma que ninguna norma obliga a comunicar por escrito la incoación de un procedimiento disciplinario.

3. En mi opinión, los argumentos del Consejo distorsionan el texto y el espíritu de la normas citadas, según fueron interpretadas por el Tribunal de Justicia en la sentencia Demont. En efecto, en el apartado 9 de la sentencia se lee que «ni el artículo 87 ni el Anexo IX del Estatuto ni el conjunto de ambos textos permiten [...] establecer una distinción entre los medios de defensa de los que puede disponer el funcionario [...] durante el procedimiento disciplinario según que intervenga o no la Comisión de disciplina o según la gravedad de la sanción que pueda imponérsele» *(traducción provisional)*. Y el apartado 10 agrega que la interpretación opuesta lleva a un «inadmisible resultado» *(traducción provisional)*, de modo que «en los procedimientos [...] distintos de los contemplados por el Anexo IX [...], el funcionario no dispondría de las *prerrogativas esenciales* del derecho de defensa y, por lo tanto, se vería prácticamente privado de este

derecho» *(traducción provisional;* el subrayado es mío).

Me parece que tal redacción pone claramente de manifiesto que el Tribunal de Justicia considera que *todas* las garantías constitutivas del derecho de defensa son «prerrogativas esenciales» y que atribuir al principio contradictorio un alcance más restringido en el ámbito del procedimiento simplificado es arbitrario. La única diferencia entre los dos procedimientos radica entonces en que en el tramitado ante la Comisión de disciplina, por poderse imponer sanciones más severas, la garantía de los derechos del inculpado se impone «de manière *d'autant plus* rigoureuse» (apartado 11; el subrayado es mío, y utilizo la expresión francesa por ser más vigorosa que la italiana). Pero todo se reduce a este mayor rigor; y no puede ser de otra manera si en verdad, como se afirma en el apartado 12, el derecho de defensa es «un principio fundamental de derecho» y, en cuanto tal, exige una tutela *tous azimuts* que comprende todos sus aspectos.

Por otra parte, la referencia que hace el Consejo a la sentencia R. carece de sentido puesto que en aquel caso lo que se debatía no era la falta de comunicación escrita de los cargos, sino que no se hubiera entregado al funcionario el expediente personal. Las respectivas obligaciones en realidad tienen distinto alcance. Según el artículo 2 del Anexo IX, el funcionario inculpado puede obtener su expediente pero, obviamente, siempre que lo solicite; por lo tanto, la administración no está obligada a entregárselo «en caso de que no sea solicitado expresamente» (apartados 17 y 18; *traducción provisional).*

4. Los motivos de impugnación que alega el Sr. Misset deben ser examinados a la luz de estos principios. Como se recordará, el demandante afirma en primer lugar que no recibió una comunicación escrita previa de los cargos que se le imputaban ni de la intención de incoar en base a las mismas un procedimiento disciplinario.

Este motivo debe ser estimado. Acabamos de decir que en el juicio simplificado el funcionario tiene derecho a las garantías que establece el Anexo IX; así las cosas, no sólo debe existir una «audiencia previa», según indica la segunda frase del párrafo 1 del artículo 87, sino que, en virtud del artículo 1 del Anexo IX, tiene también derecho a recibir de la Autoridad facultada para proceder a los nombramientos un informe «en que consten claramente los hechos imputados y, en su caso, las circunstancias en que hubieren sido cometidos» (normas análogas, por otra parte, existen en numerosos ordenamientos nacionales; véanse, en Italia, Virga: *Diritto amministrativo,* volume 1, I principi, Milano, 1983, pp. 148 a 150; en Francia, Salon et Savignac: *La fonction publique,* París, 1985, pp. 273 a 275).

El hecho de que no se haya enviado tal informe ha lesionado los derechos del Sr. Misset, viciando la validez del procedimiento disciplinario a que fue sometido. En consecuencia, no procede examinar las otras alegaciones relativas al primer motivo y al segundo motivo del demandante para concluir que la decisión adoptada en tal procedimiento debe ser anulada.

5. Por todas las consideraciones desarrolladas propongo se estime el recurso promovido por el Sr. Rudolf Misset y, en consecuencia, se anule la decisión de 9 de enero de 1985 en cuya virtud el Secretario General del Consejo impuso al demandante la sanción disciplinaria de amonestación.

El Consejo, parte vencida, deberá soportar las costas del juicio.