

LA FUNCIO PÚBLICA EUROPEA*

Laure Levi**

Resum

La funció pública europea està formada per funcionaris europeus sotmesos a un Estatut i per agents contractuals de dret públic. L'Estatut, principal fonament de la funció pública europea, té la finalitat de regular les relacions jurídiques entre les institucions i els seus funcionaris, establint entre aquests drets i obligacions recíproques. Funcionaris i agents són, per tant, titulars de drets previstos a l'Estatut i al dret primari (com els drets de defensa, el dret a la motivació, la llibertat d'expressió, la llibertat sindical, el respecte de la vida privada i familiar). Però també són titulars de deures i obligacions la violació dels quals pot donar lloc a mesures disciplinàries i a la ruptura de la relació laboral. Les institucions europees esperen que el seu personal respecti les altes normes professionals i ètiques. L'Estatut estableix i organitza els drets i obligacions dels funcionaris. També organitza el règim disciplinari, és a dir, el règim que s'aplica quan un funcionari – o antic funcionari – ignora les seves obligacions professionals, ja s'hagi comès la falta de manera voluntària o per negligència.

THE CIVIL SERVICE IN EUROPE

Abstract

The European civil service is made up, on the one hand, of European civil servants who are governed by a statute, and agents working under public law employment contract. The statute, which is the main foundation for the European civil service, is aimed at regulating the legal relations between the institutions and their employees by establishing a set of reciprocal rights and obligations between the two. The civil servants and agents thus have rights that are provided for under the statute and primary law (such as the right to defense, the right to have the grounds for a decision stated, freedom of expression, freedom of association, and the respect for their private and family lives.) However, they also have certain duties and obligations the violation of which can lead to disciplinary sanctions and termination of employment. European institutions expect their staff to abide by a high standard of professional and ethical norms. The statute formulates and organizes civil servants' rights and obligations. In addition, it organizes disciplinary procedures, i.e., the procedures applied when a civil servant, or former civil servant, disregards his professional obligations, regardless of whether this misconduct is voluntary or through negligence.

* **Nota:** aquesta versió és una traducció de l'article original en francès.

** Laure Levi, professora i col·laboradora científica a l'Institut d'estudis europeus de la Universitat Lliure de Brussel·les, Advocada al Col·legi d'Advocats de Brussel·les.

Article rebut el 29.04.2012. Avaluació cega: 25.05.2012. Data d'acceptació de la versió final: 1.10.2012.

Citació recomanada: LEVI, Laure. «La funció pública europea». *Revista catalana de dret públic*. Núm. 45, 2012, p. 1-20.

Sumari

1. Introducció
2. Els principis i drets fonamentals del dret de la funció pública
 - 2.1 El principi de no discriminació
 - 2.2 El principi de confiança legítima
 - 2.3 El principi de bona administració i el deure d'assistència i protecció
 - 2.4 Els drets de defensa
 - 2.5 El dret a la motivació
 - 2.6 La llibertat d'expressió
 - 2.7 La llibertat sindical
 - 2.8 El respecte de la vida privada i familiar
3. Els deures i obligacions dels funcionaris i el règim disciplinari
 - 3.1 Les obligacions
 - 3.1.1 El deure de lleialtat
 - 3.1.2 L'obligació d'independència
 - 3.1.3 L'obligació de respecte de la dignitat de la funció
 - 3.1.4 Les altres obligacions
 - 3.2 El règim disciplinari
 - 3.2.1 El procediment disciplinari
 - 3.2.2 Les sancions
 - 3.2.3 La suspensió
4. Conclusions

1. Introducció¹

La funció pública europea està formada per funcionaris europeus sotmesos a un Estatut (l'Estatut dels funcionaris de la Unió Europea – en endavant, Estatut) i per agents contractuals de dret públic sotmesos al règim aplicable als altres agents (en endavant, RAA). Aquest règim es refereix, per analogia, a certes disposicions de l'Estatut que també s'apliquen als agents. La naturalesa jurídica del compromís dels agents és mixta, contractual i alhora reglamentària amb referència, en part, a l'Estatut².

El vincle de servei pot ser estatutari o contractual. Si el vincle és estatutari, confereix al funcionari una estabilitat més gran de feina. Aquest vincle no és el resultat d'un contracte sinó d'una decisió unilateral, presa per l'autoritat competent, l'autoritat facultada amb el poder de nominació (en endavant, AFPN)³. La nominació i la titularització d'un funcionari només poden intervenir en les formes i condicions previstes per l'Estatut⁴. Si el vincle és contractual, pot ser de durada determinada o de durada indeterminada (amb facultat de dissolució). El contracte és un contracte de dret públic, signat per l'agent i l'autoritat competent (l'autoritat habilitada a concloure els contractes o AHCC). El RAA coneix diferents tipus d'agents, els règims dels quals difereixen (les dues categories principals són els agents temporals i els agents contractuals)⁵.

El funcionari és nomenat per fer carrera: l'entrada a l'administració no és només la contractació per ocupar temporalment un lloc de feina determinat sinó la promesa d'una sèrie de feines organitzades i jerarquitzades fins a la data de la jubilació, a no ser que es desmereixin. La carrera comporta, per tant, l'estabilitat del vincle de funció. L'estructura de la carrera classifica els llocs de treball, seguint la

¹ L'autora es permet referir-se a d'altres publicacions que ja ha fet sobre el mateix tema: *Encyclopédie Dalloz* (Dret comunitari): verbo «Fonction publique communautaire», en col·laboració amb el professor VANDERSANDEN, G. (gener 2007); «Droits fondamentaux et principes généraux de droit de la fonction publique communautaire», a VANDERSANDEN, G. i GOVAERE, I. (ed.), *La Fonction publique communautaire: nouvelles règles et développements contentieux*, collection Pratique du droit communautaire, Brussel·les, Bruylant, 2008; «La déontologie au sein de la fonction publique communautaire» en l'obra col·lectiva sobre la *Fonction publique communautaire* editada pel Centre d'estudis europeus d'Estrasburg, 2009; «Une déontologie particulière à la fonction publique européenne?», amb la col·laboració de BLOT, A. en l'obra col·lectiva *Fonction publique communautaire* editada pel Centre d'estudis europeus d'Estrasburg, 2012.

² D'altra banda, els treballadors del Banc Europeu d'Inversions i del Banc Central Europeu estan contractats en virtut de les regles del seu propi personal i en el marc dels contractes de treball.

³ Cada institució defineix l'AFPN per exercir, en el seu si, els poders atribuïts per l'Estatut a aquesta autoritat (via delegacions o subdelegacions). Les institucions esmentades per l'Estatut són, a més de les institucions pròpiament dites previstes pel tractat sobre el funcionament de la Unió ("TFUE"), com el Parlament Europeu, el Consell, la Comissió, el Tribunal de Justícia i el Tribunal de Comptes, així com el Comitè Econòmic i Social Europeu, el Comitè de les Regions, el Mediator de la Unió Europea i el Controlador Europeu de Protecció de Dades que, amb l'objectiu d'aplicar l'Estatut, estan integrats a les institucions de la UE. Cal estendre igualment la definició de "funcionari" esmentada a continuació a les persones nominades pels organismes comunitaris ("agències") a les quals l'Estatut s'aplica en virtut dels actes que les estableixen.

⁴ En el títol de l'article 1er bis de l'estatut: "És funcionari de les Comunitats com es defineix en el present Estatut tota persona que ha estat nominada en les condicions previstes en aquest Estatut, per un lloc treball permanent en una de les institucions de les Comunitats, mitjançant un acte escrit de l'autoritat facultada a poder procedir als nomenaments d'aquesta institució". Veure igualment, TPI, sentència del 10 d'abril de 1992, Ventura, T-40/91, *Rec.* p. II-1697; TFP, sentència del 30 de setembre de 2010, Jacobs/Comissió, F-41/05, encara no publicada al Recull. Per tant, no està sotmès al TFP el treballador, titular d'un contracte de treball belga (ordenança del 12 de novembre de 2008, Dominguez Gonzalez, F-88/07). No obstant això, no només les persones que tenen l'estatus de funcionari o d'empleats no locals, així com les que reivindiquen aquestes qualitats, poden presentar una acció judicial davant la jurisdicció de la UE de la decisió que els perjudiqui.

⁵ Sobre les diferències entre els diferents contractes i la seva possible requalificació: Trib. UE, sentència del 21 de setembre de 2011, Adjemian e.a./Comissió, T-325/09 P, encara no publicada al Recull.

naturalesa i el nivell de les funcions a les quals corresponen, en un grup de funcions dels administradors (AD) i un grup de funcions dels assistents (AST). El grup de funcions AD consta de dotze graus que corresponen a funcions de direcció, de concepció i d'estudi així com a funcions lingüístiques o científiques. El grup de funcions AST està compost d'onze graus que corresponen a funcions d'aplicació, de naturalesa tècnica i d'execució. Cada grup de funcions comprèn llocs de treball tipus que corresponen a graus (del més baix al més alt) passant per les AST, d'AST 1 a AST 11 i, per les AD, d'AD 5 a AD 16.

L'Estatut i el RAA han estat objecte de modificacions importants, que han sorgit d'un ampli treball de reforma administrativa que es va acabar el 2004. Els textos van entrar en vigor l'1 de maig de 2004⁶. Com tot reglament, l'acte jurídic que estableix l'Estatut i el RAA té un abast general i és obligatori en tots els seus elements i directament aplicable en tot Estat membre. Resulta que, fora dels efectes que es desenvolupen en l'ordre interna de l'administració europea, també obliga els Estats membres, en la mesura en què la seva col·laboració és necessària per a la seva aplicació⁷. L'Estatut comporta XIII annexes que contenen, per a determinats àmbits coberts per l'Estatut, disposicions complementàries i procediments d'aplicació així com mesures de transició consecutives a l'entrada en vigor del nou estatut de l'1 de maig de 2004. Aquests annexes formen part integral de l'Estatut i tenen el seu mateix valor legal.

L'article 110, paràgraf 1, de l'Estatut confereix a cada institució el dret de decretar, prèvia consulta al seu Comitè de personal i previ informe del Comitè de l'Estatut, les disposicions generals d'aplicació (en endavant, DGA). A més, les institucions poden adoptar, en l'exercici del seu poder discrecional, les directives internes de caràcter general que poden abastar diversos àmbits. Aquestes directives internes es consideren normes de conducta que indiquen que l'administració s'imposa a si mateixa i de les quals només es pot apartar, si s'escau, precisant-ne els motius que l'hagin induït a fer-ho. També cal assenyalar que, en el marc de la «consulta regular entre les administracions de les institucions» prevista a l'article 110, paràgraf 3 de l'Estatut, la Junta de Caps d'Administració pot adoptar conclusions per seguir una pràctica administrativa uniforme sobre la interpretació d'una disposició estatutària. En general, les institucions no tenen competència per transgredir una regla explícita de l'Estatut.

A l'hora de fixar el marc financer plurianual per al període 2014-2020, la Comissió, sota la pressió d'una situació econòmica i financera difícil, s'ha compromès a fer augmentar encara més els estalvis del que la reforma del 2004 ja havia permès de fer a la Unió Europea. És en aquest context que entra una nova i important reforma de l'Estatut que de moment encara no ha finalitzat. La proposta presentada per la Comissió es basa en els següents elements principals: la reducció de personal de fins a un 5% en totes les institucions, l'augment de la jornada setmanal de 37,5 hores a 40 hores sense compensació salarial, el retrocés de l'edat de jubilació als 65 anys (enlloc de 63), una modificació del mètode d'ajust dels salaris i les pensions i la reestructuració de les carreres dels assistents⁸. Aquesta proposta va ser presentada per la Comissió Europea el 14 de desembre de 2011 al Consell i al Parlament Europeu. No obstant això, té poca incidència sobre la qüestió de les responsabilitats dels funcionaris de la Unió Europea.

⁶ Reglament CE, Euratom núm. 723/2004 del Consell, de 22 de març de 2004 (*JOCE* L 124, 27 d'abril). Aquest reglament era la 96a acta reglamentària modificativa del text de base que és el Reglament CEE, Euratom, CECA núm. 259/68 del Consell, de 29 de febrer de 1968 (*JOCE* L 56, de 4 de març).

⁷ CJCE, de 4 de desembre de 2003, Kristiansen, C-92/02, *RecFP* p. I-14597.

⁸ Proposició modificada de la Comissió del 13 de desembre de 2011 – COM(2011)890 final

L'Estatut, fonament principal de la funció pública europea és, segons una reiterada jurisprudència, un instrument autònom, que té com a única finalitat regular les relacions jurídiques entre les institucions i els seus funcionaris, establint entre ells drets i obligacions recíproques. L'Estatut ha creat així, en les relacions entre les institucions i els seus funcionaris, un equilibri de drets i obligacions recíproques, que ni les institucions ni el personal han d'infringir. Aquest equilibri de drets i obligacions recíproques està pensat principalment per preservar la relació de confiança que ha d'existir entre les institucions i el seu personal, per tal de garantir als ciutadans europeus el bon compliment de les missions d'interès general atribuïda a les institucions⁹. Aquest caràcter autònom de l'Estatut i, en general, de les normes pròpies aplicables a la funció pública europea, també comporta l'existència de principis que, o bé li són propis (per exemple, el principi de la vocació de desenvolupar una carrera professional, el principi d'equivalència del lloc de treball i del grau i el principi de la unitat de la funció pública) o bé són comuns a altres matèries del dret de la UE però tenen una il·lustració particular (per exemple, els principis de no discriminació, de bona administració o d'assistència i protecció). No obstant això, la legislació de la UE no es desprèn de cap manera, de les altres matèries de la legislació de la UE. Per exemple, és respecte de qüestions relacionades amb la funció pública¹⁰ que el principi d'igualtat de tracte entre homes i dones en assumptes d'ocupació i, en conseqüència, sense cap discriminació, directa o indirecta, basada en el sexe va ser consagrada clarament per primera vegada, anunciant la famosa sentència Defrenne¹¹. El principi va més enllà del marc de l'article 141 del Tractat CE (157 TFUE). Una treballadora embarassada no pot ser acomiadada per causa de la seva condició – cosa que no la protegeix de tot altre acomiadament basat en altres raons vàlides.

La creació d'una jurisdicció especialitzada, el 2004¹², va guanyar una major consideració o «més receptiva als avenços del dret social de la Unió»¹³.

2. Els principis i drets fonamentals del dret de la funció pública

El dret de la funció pública es refereix als individus, dotats de drets fonamentals. El jutge és el garant dels drets fonamentals, que són part integrant dels principis generals del dret, el jutge del qual vetlla pel respecte d'acord amb les tradicions constitucionals comunes als Estats membres i pels instruments internacionals relatius a la protecció dels drets humans en els quals els Estats membres han cooperat o s'hi han adherit¹⁴. Quant a la Carta dels Drets Fonamentals de la Unió Europea (d'ara endavant, Carta), tot i que la seva força jurídica vinculant encara no s'havia establert formalment abans de Lisboa, és un cas particular

⁹ Trib. UE, sentència del 12 de juliol de 2011, Comissió/Q, T-80/90 P, encara no publicada al Recull, punt 41.

¹⁰ TPI, sentència del TPI, 28 de gener de 1992, Speybrouck /Parlament, T-45/90, *RecFP* p. II-33.

¹¹ Sentència de la CJCE, 15 de juny de 1978, Defrenne, 149/77, *RecFP* p. 1365, veure punt 29.

¹² Decisió 2004/752/CE, EURATOM, *JOCE* L 333/7, del 9 de novembre de 2004. Els membres del TFPUE són nomenats per un període de sis anys, renovables. Per decisió del 22 de juliol de 2005 (decisió 2005/577/CE, EURATOM, *JOCE* L 197/28, del 28 de juliol de 2005), el Consell ha nomenat els set jutges que formen el TFPUE. Van prestar jurament a l'audiència formal celebrada al Tribunal de Justícia el 5 d'octubre de 2005. La transferència de competències del Tribunal de Primera Instància (d'ara endavant, "TPI") al TFP va intervenir el 12 de desembre de 2005, després de la publicació al Diari Oficial de la Unió Europea de la sentència del President del Tribunal en la que certificava que aquest Tribunal va ser constituït de manera regular (*JOCE* 2005, L 325/1).

¹³ ST. GERVASONI, «Le Tribunal de la fonction publique de l'Union européenne : cinq ans de jurisprudence», *CDE*, 2010, p. 731, espec. p. 733.

¹⁴ La Convenció Europea dels drets humans té, en aquest sentit, un significat particular (nota de la CJCE, 28 de març de 1996, 2/94, *Rec. p.* I-1759).

de funció pública en el que el jutge de la Unió – el TFP – va posar èmfasi en proclamar solemnement la Carta, el Parlament, el Consell i la Comissió han decidit reconèixer-li un significat especial, el jutge comunitari del qual considera que s'ha de tenir en compte en la interpretació del Dret comunitari i, en particular, de les normes relatives a la funció pública¹⁵.

2.1 El principi de no discriminació

El principi de no discriminació està dedicat en el mateix Estatut (article 1er, *quinquies*). Així «queda prohibida tota discriminació, i en particular l'exercida per raó de sexe, raça, color, orígens ètnics o socials, característiques genètiques, llengua, religió o conviccions, opinions polítiques de qualsevol altre tipus, pertinença a una minoria nacional, patrimoni, naixement, discapacitat, edat o orientació sexual». Aquest principi s'entén en termes de funció pública, com en totes les altres matèries de Dret de la Unió: hi ha un incompliment del principi d'igualtat de tracte quan dues categories de persones, els fets i situacions jurídiques de les quals no difereixen, s'aplica un tractament diferent o quan situacions diferents es tracten de manera idèntica¹⁶. Per tant, la situació d'un funcionari que ha registrat una unió entre persones del mateix sexe no és comparable als objectius de l'aplicació del principi de no discriminació, a la d'un funcionari casat¹⁷. Per contra, les unions no matrimonials són ara tractades de la mateixa manera que el matrimoni, subjecte a certes condicions (article 1er, *quinquies*, segon paràgraf)¹⁸. Una d'aquestes condicions és que la parella no pugui contraure matrimoni civil en un Estat membre. El TFP té un enfocament obert en reservar una àmplia interpretació de la impossibilitat d'accedir al matrimoni¹⁹.

L'Estatut també s'ajusta al principi d'igualtat de tracte i d'igualtat d'oportunitats entre homes i dones. La institució, però, no està obligada a fer una discriminació positiva en absència d'un instrument jurídic vinculant en aquest sentit, i aquestes discriminacions no es poden considerar si la dona té el mateix mèrit amb els candidats de sexe masculí²⁰.

L'Estatut reserva un apartat específic a la situació de les persones amb discapacitat (article 1, *quinquies*, §4). Així, el concepte d'aptitud física, que és una de les condicions per a la contractació com a funcionari, s'aprecia d'una manera més flexible ja que es fa en virtut d'ajustaments raonables a la institució. Cal assenyalar, però, que la discapacitat és generalment motiu de reserva per part de l'AFPN en el moment de la contractació, sense perjudici de portar a la suspensió les garanties en matèria d'invalidesa o de mort durant un període determinat.

L'apartat 5 del mateix article 1, *quinquies*, ha introduït el principi de la càrrega de la prova. En efecte, si una persona que es consideri perjudicada per la manca de respecte del principi d'igualtat de tracte demostra fets que permetin presumir l'existència d'una discriminació directa o indirecta, és la institució la que ha de

¹⁵ TFP, sentència del 26 d'octubre de 2006, Landgren/ETF, F-1/05, punts 71 i 72, *RecFP* I-A-1-123i p. II-A-1-459.

¹⁶ CJCE, sentència del 20 de març de 1984, Razzouk i Beydoun/Comissió, 75 i 117/82, *Rec.* p. 1509; TFP, sentència del 15 de febrer de 2011, Barbin/Parlament, F-68/08, encara no publicada al Recull.

¹⁷ CJCE, sentència del 31 de maig de 2001, D i Suècia/Consell, C-122/99 P i C-125/99 P, *Rec.* p. I-4319.

¹⁸ TPI, sentència del 5 d'octubre de 2009, T-58/08 P, Comissió/Roodhuijzen, *Rec.* p. II-3797.

¹⁹ TPI, sentències del 23 de gener de 2003, Hectors /Parlament, T-181/01, *RecFP* p. II-103; sentència del 3 de febrer de 2005, Mancini/Comissió, T-137/03, *RecFP* p. II-27.

²⁰ TPI, sentències del 23 de gener de 2003, Hectors /Parlament, T-181/01, *RecFP* p. II-103; sentència del 3 de febrer de 2005, Mancini/Comissió, T-137/03, *RecFP* p. II-27.

provar que no hi ha hagut un incompliment d'aquest principi. L'establiment d'una presumpció de discriminació – i no l'establiment de la pròpia discriminació – és suficient per carregar la culpa a la institució de la prova de la no existència d'aquesta última.

2.2 El principi de confiança legítima

El dret a reclamar la confiança legítima pertany a qualsevol persona que estigui en una situació en què és evident que l'administració comunitària, li proporciona assegurances precises, incondicionals i concordants que emanen de fonts autoritzades i fiables, i ha provocat en el seu cap esperances fonamentades²¹. Aquestes assegurances s'han d'ajustar a les normes aplicables²².

2.3 El principi de bona administració i el deure d'assistència i protecció

En virtut del principi de bona administració i el deure d'assistència i protecció, l'administració té l'obligació, en el moment de decidir sobre la situació d'un funcionari, que tingui en compte tots els elements que puguin determinar la seva decisió i, en fer-ho, ha de tenir en compte no només l'interès del servei, sinó també el del funcionari a qui es refereix²³.

Aquest principi és un principi ampli i que forma part del dret a una bona administració, consagrat per l'article 41 de la Carta. El principi de bona administració no dona, per si mateix, drets als individus, excepte quan constitueix l'expressió de determinats drets específics, com el dret de veure als seus assumptes tractats imparcialment, equitativament i dins d'un termini raonable, el dret a ser escoltat, el dret a accedir a l'expedient, el dret a la motivació de les decisions, en el sentit de l'article 41 de la Carta²⁴. De la mateixa manera, el principi de bona administració i el deure d'assistència i protecció no es reconeixen com a principis generals del dret, ja que, d'acord amb el TFP, no tenen una intensitat de força obligatòria superior a la d'un reglament de manera que no poden ni establir una excepció d'il·legalitat ni, quan l'administració es troba en una situació de competència vinculada, permetre al demandant obtenir un resultat diferent del que resulta de l'aplicació d'un acte de dret derivat²⁵.

El principi de bona administració manté el contingut útil perquè se suposa que el repartiment d'aquestes competències en qualsevol organisme o institució comunitària està clarament definit i degudament publicat²⁶, en cas contrari podrà ser declarat inoposable.

²¹ TFP, sentència de l'1 de desembre de 2010, Nolin/Comissió, F-82/08, encara no publicada al Recull.

²² TFP, sentència del 28 de juny de 2006, Grünheid /Comissió, F-101/05, encara no publicada al Recull.

²³ CJCE, sentència del 29 d'octubre de 1981, Arning /Comissió, C-125/81, *Rec.* p. 2539; TPI, sentència del 16 de març de 2004, Afari / BCE, T-11/03, *RecFP* p. II-267; TFP, sentència del 30 de setembre de 2010, Toth/Comissió, F-107/05, encara no publicada al Recull.

²⁴ TFP, sentència del 22 de maig de 2007, Lopez Teruel/OHMI, F-99/06, encara no publicada al Recull, punt 92.

²⁵ TFP, sentència del 14 de desembre de 2010, Bleser/Tribunal de Justícia, F-25/07, encara no publicada al Recull i del 30 de setembre de 2010, Torijano Montero/Consell, F-76/05, encara no publicada al Recull – citades per MASSON, A. i CADOR, V., «Application du droit de l'Union européenne par le Tribunal de la fonction publique de l'Union européenne», *Europa*, Octubre de 2011, p. 11, espec. p. 13.

²⁶ TFP, sentència de l'11 de juliol de 2008, Kuchta/BCE, F-89/07, encara no publicada al Recull.

2.4 Els drets de defensa

Es tracta d'un dret fonamental en tot procediment obert contra una persona i susceptible a portar a un acte que el perjudiqui, tenint en compte les greus conseqüències que aquesta decisió pot comportar en la situació provada d'aquesta persona²⁷. Això és cert en qüestions disciplinàries²⁸ però també és cert en qualsevol altra matèria²⁹. El respecte dels drets de defensa respon a les exigències d'una bona administració i requereix que la persona estigui en condicions de donar a conèixer els seus punts de vista sobre les proves presentades en contra per justificar tal acte³⁰, que requereix l'accés a l'expedient. El funcionari ha de rebre la mateixa igualtat d'armes o la presumpció d'innocència³¹.

Sobretot és per servir els drets de defensa que l'Estatut estableix, en l'article 26, el principi de l'existència d'un expedient individual per a cada funcionari, expedient que és confidencial. Aquest expedient ha de contenir tots els documents relatius a la situació administrativa del funcionari i tots els seus informes de qualificació així com les observacions formulades pel funcionari respecte a la documentació. L'objectiu de l'article 26 és garantir al funcionari el respecte dels seus drets de defensa – en particular el dret a ser escoltat – evitant que les decisions adoptades per l'AFPN i que afecten la seva situació administrativa i la seva carrera no es basin en fets sobre el seu comportament, no esmentats en el seu expedient personal³².

2.5 El dret a la motivació

El dret a la motivació i l'obligació recíproca de l'administració per justificar els seus actes, resulta del deure general de motivació consagrat a l'article 206 del TFUE (ex253 del tractat CE), així com el dret a una bona administració (vegeu *supra*). D'altra banda, està dedicat de manera explícita a l'Estatut que preveu, en el seu article 25, que «Tota decisió lesiva ha d'estar motivada».

Segons reiterada jurisprudència, l'obligació de justificar una decisió adversa té com a objectiu proporcionar a l'interessat(s) la informació suficient per determinar si la decisió està ben fonamentada o si pateix algun defecte que permeti qüestionar-ne la legalitat i permetre que el jutge comunitari pugui exercir el seu control sobre la legalitat de la decisió impugnada³³. L'obligació de motivació constitueix un principi fonamental del Dret comunitari que només pot ser derogat per raons imperioses³⁴. Les pures clàusules

²⁷ TFP, sentència del 28 de setembre de 2011, AZ/Comissió, F-26/10, encara no publicada al Recull.

²⁸ CJCE, sentència del 17 de desembre de 1981, Demont/Comissió, 115/80, *Rec.* p. 3147; TPI, sentència del 15 de juny de 2000, F/Comissió, T-211/98, *RecFP* p. II-271.

²⁹ TPI, sentència del TPI del 23 d'abril de 2002, Campolargo/Comissió, T-372/00, *RecFP* p. II-223; TFP, sentència del 12 de maig de 2010, Bui Van/Comissió, T-491/08 P, encara no publicada al Recull.

³⁰ CJCE, sentència de l'1 de juliol de 1964, Pistoij /Comissió, 26-63, *Rec.* p. 673; sentència Lopez Teruel, abans esmentada, punt 93.

³¹ TPI, sentència del 8 de juliol de 2008, Franchet i Byk/Comissió, T-48/05, *Rec.* p. II-1585 (punts 209-213 i 310-313 i 326-331). Sobre les fuites, enllaç amb el principi de bona administració i el deure d'assistència i protecció (punt 214)).

³² CJCE, sentència del 28 de juny de 1972, Brasseur /Parlament, T-88/71, *Rec.* p. 499; TPI, sentència del 5 de desembre de 1990, Marcato/Comissió, T-82/89, *Rec.* p. II-735.

³³ CJCE, sentència del 26 de novembre de 1981, Michel /Parlament, C-195/80, *Rec.* p. 2861; TPI, sentència del 4 de maig de 2005, Schmidt/ Comissió, T-144/03, *RecFP* p. II-465.

³⁴ TPI, sentència del 29 de setembre de 2005, Napoli Buzzanca /Comissió, T-218/02, *RecFP* p. II-1221.

d'estil i les declaracions abstractes, sense relació directe amb els detalls del cas, no compleixen amb els requisits de motivació³⁵.

2.6 La llibertat d'expressió

L'Estatut (article 17bis³⁶) dedica el dret a la llibertat d'expressió. La llibertat d'expressió del funcionari consta de la d'expressar verbalment o per escrit, opinions discordants o minoritàries respecte a les que defensa la institució que el contracta. La llibertat d'expressió pot trobar totes les oportunitats per practicar l'exercici del vincle de la funció (per exemple, en l'exercici de puntuació³⁷).

La llibertat d'expressió s'ha d'exercir en l'estricta respecte dels principis de lleialtat i imparcialitat. Aquestes restriccions específiques a l'exercici de la llibertat d'expressió poden trobar la seva justificació en un objectiu legítim com pot ser el de la protecció dels drets dels altres en el sentit de l'article 10, §2, de la Convenció Europea dels drets humans. Aquests "altres" poden ser les institucions encarregades de la missió d'interès general sobre el bon compliment dels quals els ciutadans han de poder comptar. D'aquesta manera, un funcionari no podria, per l'exercici que faria de la seva llibertat d'expressió, violar les seves obligacions estatutàries com resulten, sobretot dels articles 11, 12 i 17 de l'Estatut respecte a la institució a qui se suposa que ha de servir, trencant així la relació de confiança que l'uneix amb aquesta institució i fent que més endavant sigui més difícil, si no impossible, el compliment, en col·laboració amb aquest funcionari, de les missions reservades a aquesta institució. La jurisprudència confereix així a l'administració un "cert marge d'apreciació" per apreciar si la ingerència a la llibertat d'expressió està proporcionada amb l'objectiu legítim perseguit³⁸.

D'altra banda, l'article 17 de l'Estatut obliga els funcionaris a que s'abstinguin de tota divulgació no autoritzada d'informacions posades en el seu coneixement en l'exercici de les seves funcions, llevat que aquestes informacions ja s'hagin fet públiques o no siguin accessibles al públic. Aquest deure, de reserva o discreció, també afecta als funcionaris després de deixar el càrrec³⁹. El funcionari que hagi de comunicar una informació a un ciutadà, haurà de vetllar pel compliment de determinades normes que limiten el dret del públic a accedir a la informació sol·licitada – la qual cosa comporta nous límits a la seva llibertat d'expressió. Aquests límits resulten⁴⁰ de les normes relatives a la protecció de la vida privada i de les dades de caràcter personal⁴¹; les obligacions que preveu l'article 339 del TFUE, en particular les relatives al secret professional; les normes sobre el secret de les investigacions penals; la confidencialitat dels assumptes que corresponguin a les diferents comissions i organismes que preveu l'article 9 i en els annexos II i III de l'Estatut.

³⁵ TPI, sentència del 20 febrer de 2002, Parra /Comissió, T-117/01, *RecFP* p. II-121.

³⁶ Aquest article 17bis no s'aplica als antics funcionaris: sentència del TFP del 20 de gener 2011, Strack/Comissió, F-132/07 (sentència recorreguda T-119/11 P).

³⁷ CJCE, sentència del 16 de desembre de 1999, CES /E, C-150/98 P, *Rec p.* I-8877.

³⁸ CJCE, sentència del 6 de març de 2001, Connolly /Comissió, C-274/99 P, *Rec. p.* I-1611.

³⁹ TFP, sentència del 20 de gener de 2011, Strack/Comissió, abans esmentat.

⁴⁰ Com ho recorden el Codi de bona conducta administrativa de la Comissió (títol 5) o, en una mesura menys precisa, el codi del Mediator europeu (article 21).

⁴¹ Reglament núm. 45/2001 del Parlament i del Consell de 18 de desembre 2000 relatiu a la protecció de persones físiques respecte al tractament de dades personals per les institucions i els òrgans comunitaris i a la lliure circulació d'aquestes dades (*JOCE* L 8 de 12 de gener de 2002, p. 1).

2.7 La llibertat sindical

L'article 24^{ter} de l'Estatut consagra la llibertat sindical: «Els funcionaris gaudiran del dret d'associació; i podran, en particular, ser membres d'organitzacions sindicals o professionals de funcionaris europeus». La llibertat sindical implica, d'acord amb els principis generals del dret del treball, no només el dret, pels funcionaris i agents, de constituir lliurement les associacions de la seva elecció, sinó també el dret, per aquestes associacions, de dedicar-se a qualsevol activitat lícita en la defensa dels interessos professionals dels seus membres. Això significa que les institucions i organismes no podran prohibir al seu personal afiliar-se a una organització sindical o professional (OSP) ni penalitzar-los de qualsevol manera a causa de la seva afiliació o participació en les activitats d'aquestes organitzacions⁴². D'altra banda, les institucions i els organismes han d'acceptar que totes les OSP exerceixen el paper que els correspon per representar els membres del personal i participar amb ells a la concertació de tots els assumptes que interessin al personal⁴³. Les modalitats pràctiques de l'exercici del dret sindical per part de les OSP són l'objecte de convenis o acords marc entre les organitzacions i les institucions.

Les OSP difereixen del Comitè de personal. La funció del Comitè de personal és la de representar els interessos del personal en la institució. El dret de consulta que li és, en principi, reconegut ha de ser capaç de poder exercir una influència sobre el contingut de la mesura adoptada, el que significa que s'ha de comprometre en temps útil i de bona fe⁴⁴.

2.8 El respecte a la vida privada i familiar

L'Estatut conté moltes limitacions a aquest dret⁴⁵ que inclou el dret a mantenir en secret el seu estat de salut. De fet, els funcionaris han de comunicar a l'administració una sèrie d'elements de l'esfera de la seva vida privada amb la finalitat d'obtenir el benefici d'un dret particular. L'AFPN té el dret de comprovar si se satisfan les condicions per a la concessió de diverses prestacions⁴⁶. Per tant, en principi, no hi ha cap dany insuportable a l'esfera de la vida privada, perquè si aquest fos el cas, hi hauria un dany insuportable en el funcionament mateix de la Unió. No obstant això, l'AFPN no podrà, sense perjudici del dret al respecte del domicili i de la vida privada i de la llar, accedir a l'habitatge de servei d'un funcionari sense respectar certes formalitats⁴⁷. Així, l'examen mèdic de contractació no pot conduir a que es realitzi una prova en contra de la voluntat de la persona, de la mateixa manera que la institució té el dret a no estar obligat a assumir el risc de contractar-la⁴⁸. No obstant això, l'AFPN no podrà, sense perjudici de la protecció de la

⁴² Així, els funcionaris poden fer vaga però, segons el principi reconegut en el dret del treball dels Estats membres, els salaris i tractaments corresponents als dies de vaga no es pagaran als que hi ha participat: CJCE, sentència de 18 de març de 1975, *Acton e.a./Comissió*, 44, 46 i 49-74, *Rec.* p. 383.

⁴³ CJCE, sentències del 8 d'octubre de 1974, *Unió sindical e.a./Consell*, 175-73, *Rec.* p. 917; *Sindicat general del personal d'organismes europeus/Comissió*, 18-74, *Rec.* p. 933; de 18 de gener de 1990, *Maurissen i Unió sindical/Tribunal de Comptes*, C-193/87 i C-194/87, *Rec.* p. I-95; TPI, sentència del 10 de desembre de 1992, *Williams/Tribunal de Comptes*, T-33/91, *Rec.* p. II-2499.

⁴⁴ TPI, sentència de 20 de novembre de 2003, *Cerafogli i Poloni/BCE*, T-63/02, *RecFP* p. IA-291 i p. II-1405.

⁴⁵ Inscrit a l'article 8 de la Convenció Europea dels drets humans així com a l'article 7 de la Carta.

⁴⁶ TPI, sentència de l'11 de juliol de 2000, *Skrzypek/Comissió*, T-134/99, *RecFP* p. II-633.

⁴⁷ TFP, sentència del 9 de juny de 2010, *Marcuccio/Comissió*, F-56/09, encara no publicada al Recull.

⁴⁸ CJCE, sentència del 5 d'octubre de 1994, *X/Comissió*, C-404/92 P, *Rec.* p. I-4737.

confidencialitat mèdica, utilitzar documents de caràcter mèdic per desenvolupar un argument susceptible a demostrar la manca d'interès d'un funcionari a demanar l'anul·lació d'una decisió denegatòria de la seva candidatura a un lloc de treball⁴⁹.

3. Els deures i obligacions dels funcionaris i el règim disciplinari

Les regles deontològiques dels agents es basen, en primer lloc, en l'Estatut dels funcionaris i en el RAA. No obstant això, les institucions, i la Comissió en particular, consideren les normes d'ètica com un sistema basat en principis de deontologia, més que en un reglament, que no pot cobrir totes les situacions possibles⁵⁰. Així, l'Estatut i el RAA es completen amb un codi de bona conducta administrativa. Aquests codis en realitat anuncien una sèrie de principis o preceptes que integren el dret a una bona administració⁵¹ que naturalment ha de guiar el funcionari en l'exercici de la seva relació de servei, especialment quan ha d'estar en contacte amb "l'exterior", és a dir el públic. El propòsit d'aquests codis no és el de crear un dret nou sinó de dedicar i recordar el que és⁵².

Tal com la Comissió recorda regularment, «la deontologia, la integritat i la bona governança són principis fonamentals per l'administració i la funció pública europea»⁵³. La Comissió espera del seu personal que respecti les altes normes professionals i ètiques⁵⁴.

El 5 de març de 2008, el Vicepresident Kallas, responsable d'Assumptes Administratius, Auditoria i Lluita contra el Fraude, va fer una comunicació relativa a la promoció de l'ètica professional en la Comissió⁵⁵. Aquesta comunicació, que és el fruit del treball d'un grup d'interdireccions generals, inclosa l'Oficina de Lluita contra el Fraude (OLCF), es basa en tres pilars: la sensibilització i l'ètica professional, les infraestructures en matèria d'ètica i la clarificació d'algunes disposicions de l'Estatut relatives als potencials conflictes d'interès. Remarquem especialment, la idea de designar, dins de cada direcció general, un corresponent "ètic", encarregat de treballar de manera confidencial i retrobar els seus companys en una xarxa. Aquestes tres pilars han estat sustentats per la Comissió Barroso II⁵⁶.

L'Estatut anuncia i organitza els drets i obligacions dels funcionaris en el títol II (articles 11 a 26bis). També organitza el règim disciplinari, és a dir, el règim que s'aplica quan un funcionari – o antic

⁴⁹ TFP, sentència del 28 de juny de 2011, AS/Comissió, F-55/10, encara no publicada al Recull.

⁵⁰ http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/sefcovic/administration/ethics/index_fr.htm

⁵¹ Dedicat a l'article 47 de la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea. Aquest dret es reconeix a "tota persona" que tingui relació amb l'administració de la Unió.

⁵² El Codi de bona conducta de la Comissió data, més precisament, del 13 de setembre de 2000 i va entrar en vigor l'1 de novembre de 2000 (JOCE, L 267 del 20 d'octubre de 2000 i http://ec.europa.eu/civil_society/code/index_en.htm). Aquest codi té per objecte proporcionar al públic un "*servei de qualitat i d'administració oberta, accessible i administrada correctament*". Aquest codi recull essencialment el que constarà, després, en el codi del Mediator europeu (http://ombudsman.europa.eu/code/pdf/fr/code2005_fr.pdf). El propòsit declarat del codi és "*explicar amb més detall el que el dret a la bona administració esmentat a la Carta – la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea – significa a la pràctica*". Els Codis de bona conducta que s'apliquen per exemple als membres de la Comissió Europea o als jutges i advocats generals del Tribunal de Justícia de la UE no es tenen en compte en el marc d'aquesta contribució.

⁵³ http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/sefcovic/administration/ethics/index_fr.htm .

⁵⁴ Per exemple, la declaració de governança de la Comissió Europea del 30 de maig de 2007, p. 9, (http://ec.europa.eu/atwork/synthesis/doc/governance_statement_fr.pdf).

⁵⁵ SEC (2008) 301 final (http://ec.europa.eu/archives/commission_2004-2009/kallas/doc/com2008_0305_ethic_fr.pdf).

⁵⁶ http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/sefcovic/administration/ethics/index_fr.htm

funcionari – ignora les seves obligacions professionals, ja s'hagi comès l'incompliment de manera voluntària o per negligència. Aquest incompliment exposa el funcionari a una sanció disciplinària⁵⁷.

3.1 Les obligacions

3.1.1 El deure de lleialtat

En virtut d'aquest deure, el funcionari s'ha d'abstenir, de manera general, de tenir conductes que atemptin a la dignitat i al respecte a la institució i a les seves autoritats⁵⁸. El deure de lleialtat s'imposa de manera general i objectiva. La constatació d'un incompliment d'aquestes obligacions no està subjecte a la condició que el funcionari implicat hagi aprofitat aquesta infracció o que hagi produït un dany a la institució⁵⁹. El respecte al deure fonamental de lleialtat s'estén a tot l'àmbit de les relacions que existeixen entre el funcionari i la institució a la qual pertany⁶⁰ i no només es dirigeix als superiors del funcionari sinó també a la mateixa institució de la que forma part⁶¹. Per tant, la inexecució voluntària de diverses decisions judicials pot ser considerada com incompatible amb les obligacions d'integritat i de lleialtat davant de l'administració i que pesa sobre tot funcionari⁶². Òbviament, serà el mateix per fets de corrupció⁶³. Aquest deure de lleialtat es podrà apreciar de manera encara més restrictiva com més alt sigui el grau del funcionari i de manera que la relació de confiança que existeix entre la institució i el funcionari se segueixi conservant⁶⁴.

3.1.2 L'obligació d'independència

L'obligació d'independència es basa en els articles 11 i 11bis (abans 14) de l'Estatut que constitueixen els «pilars de la deontologia de la funció pública comunitària»⁶⁵. L'article 11, 1er paràgraf, exigeix que el funcionari adopti, en tota circumstància, una actitud guiada exclusivament pels interessos de la Unió. Per tant, queda prohibida qualsevol conducta, estigui o no relacionada amb l'incompliment d'un reglament especial que, ateses les circumstàncies del cas, demostrï que el funcionari ha intentat promoure un interès particular en detriment de l'interès general de la Unió. Pel que fa a l'article 11bis, paràgraf 1, imposa al funcionari dur a terme les funcions que li han estat encomanades de manera objectiva i imparcial. Té un ampli camp d'aplicació que cobreix tots els casos en què el funcionari ha d'entendre raonablement, tenint en compte el càrrec que ocupa i les circumstàncies del cas, que és probable que aparegui als ulls dels altres,

⁵⁷ El règim disciplinari es descriu a l'article 86 de l'Estatut i l'annex IX.

⁵⁸ TPI, sentència del 26 de novembre de 1991, Williams/Tribunal de Comptes, T-146/89, *RecP* p. II-1293

⁵⁹ TPI, sentència del 3 de juliol de 2001, E / Comissió, T-24/98 i T-241/99, *RecFP* p. II-681.

⁶⁰ Per exemple, una campanya electoral en vista de l'elecció del comitè de personal (sentència del TPI de 7 de març de 1996, Williams/Tribunal de Comptes, T-146/94, *RecFP* p. II-329).

⁶¹ CJCE, sentència del 12 de setembre de 2000, Teixeira Neves/Tribunal de Justícia, T-259/97, *RecFP* p. II-773

⁶² CJCE, sentència del 19 d'abril de 1988, M/Consell, 175/86 i 209/86, *RecFP* p. 1891

⁶³ TPI, sentència del 30 de maig de 2002, Onidi / Comissió, T-197/00, *RecFP* p. II-325

⁶⁴ TPI, sentència del 15 de maig de 1997, N / Comissió, T-273/94, *RecFP* p. II-289

⁶⁵ TPI, sentències del TPI del 9 de juliol de 2002, Zavvos / Comissió, T-21/01, *RecFP* p. II-483; de l'11 de setembre de 2002, Willeme / Comissió, T-89/01, *RecFP* p. II-803.

com una possible font d'alteració de la seva independència⁶⁶. El contingut donat a aquestes disposicions és especialment ampli i vinculant pel funcionari. No obstant això, cal que el risc de conflicte d'interessos sigui real i no purament abstracte. Per tant, la participació d'un membre d'un comitè de selecció per avaluar un candidat que treballi o que hagi treballat a la seva mateixa unitat o a la seva mateixa direcció el no condueix, per si mateix, a pronunciar-se sobre un assumpte en el tractament o a la solució de la qual té un interès personal susceptible de menyscar la seva independència⁶⁷. En el mateix sentit, un risc purament abstracte d'un conflicte personal en el qual s'hagi trobat el director d'una agència europea, a causa de les diferències d'opinió entre la direcció d'aquesta agència i la seva representació del personal en matèria de l'àmbit del diàleg social, no és suficient per establir un presumpte incompliment de l'article 11bis de l'Estatut⁶⁸.

3.1.3 L'obligació de respecte de la dignitat de la funció

L'obligació de respectar la dignitat de la funció, de la qual sorgeix el deure de reserva, significa que el funcionari està obligat a adoptar un comportament que presenti una imatge de dignitat d'acord amb la conducta apropiada i respectable tal i com s'espera dels membres d'una funció pública internacional⁶⁹. El funcionari no pot utilitzar un llenguatge ofensiu o fins i tot agressiu⁷⁰. Quant a la forma d'aquestes al·legacions, no importa perquè es pot tractar d'atacs directes o d'al·legacions fetes de forma dubitativa, indirecta, encoberta, per insinuació o dirigida a una persona que no estigui específicament esmentada però la identificació de la qual és possible.⁷¹ El fet que els insults no hagin estat públics no impedeix l'incompliment de l'obligació de la dignitat de la funció⁷². Per descomptat, hi haurà *a fortiori* un atac a la dignitat de la funció si els insults es pronuncien públicament⁷³.

El deure de respectar la dignitat de la funció es podrà apreciar de manera més flexible quan el funcionari exerceixi la seva llibertat d'expressió en perspectiva d'una assemblea general de personal. En aquest cas, l'obligació de reserva només es podrà considerar violada si s'utilitzen expressions greument injurioses o que perjudiquin greument el respecte a les persones a qui es refereix⁷⁴.

De l'obligació de respectar la dignitat de la funció en deriva l'obligació, per part del funcionari, d'absentir-se de tot tipus d'assetjament psicològic i sexual. A l'article 12bis de l'Estatut, es dona una definició

⁶⁶ TFP, sentències del 25 de setembre de 2008, Strack/Comissió, abans esmentat; del 28 de març de 2012, BD/Comissió, F-36/11, encara no publicada al Recull.

⁶⁷ TPI, sentència del 12 de març de 2008, Giannini/Comissió, T-100/04, encara no publicada al Recull. Aquesta sentència ha estat confirmada per l'ordenança del TJCE del 3 de febrer de 2009, C-231/08 P, 2009 I-11*; TFP, sentència del 30 d'abril de 2008, Dragoman/Comissió, F-16/07, encara no publicada al Recull.

⁶⁸ TFP, sentència del 4 de maig de 2010, Fries Guggenheim/Cedefop, F-47/09, encara no publicada al Recull.

⁶⁹ TPI, sentència del 17 de febrer de 1998, E/CES, T-183/96, *RecFP* p. II-159; sentència del TPI del 19 de març de 1998, Tzoanos/Comissió, T-74/96, *RecFP* p. II-343; sentència del TFP del 8 de novembre de 2007, Andreassen/Comissió, F-40/05, encara no publicada al Recull; TPI, sentència del 13 de març de 2008, Casa d'Europa Avignon Mediterrani/Comissió, T-43/03, *Rec. p. II-37*.

⁷⁰ TFP, sentència del 13 de gener de 2011, Nijs/Tribunal de Comptes, F-77/09, encara no publicada al Recull.

⁷¹ TFP, sentència de 8 de novembre de 2007, Andreassen/Comissió, abans esmentat.

⁷² TPI, sentència de 17 de febrer de 1998, E/CES, abans esmentat; de 26 de novembre de 1991, Williams/Tribunal de Comptes, abans esmentat.

⁷³ CJCE, ordenança de 21 de gener de 1997, Williams/Tribunal de Comptes, C-156/96 P, *Rec. p. I-239*. TPI, sentència de 12 de setembre de 2000, Teixeira Neves /Tribunal de Justícia, T-259/97, *RecFP* p. II-773.

⁷⁴ TPI, sentència de 12 de setembre de 2000, Teixeira Neves /Tribunal de Justícia, T-259/97, *RecFP* p. II-773.

d'aquestes dues formes d'assetjament. Així, l'assetjament sexual és qualsevol comportament de naturalesa sexual no desitjada per la persona a la que vagi dirigida i que tingui «per objecte o efecte» ofendre la seva dignitat, mentre que l'assetjament psicològic es defineix com qualsevol «conducta abusiva que es manifesti de forma duradora, repetitiva o sistemàtica mitjançant comportament, paraules, actes, gestos o escrits de caràcter intencional que atempten contra la personalitat, la dignitat o la integritat física o psíquica d'una persona».

Quant a l'assetjament psicològic, la definició de la qual sembla que podria portar a confusió, el jutge va precisar que la mala intenció del presumpte autor no era un requisit necessari de la qualificació d'assetjament psicològic⁷⁵. Per tant, «hi pot haver assetjament psicològic en el sentit de l'article 12bis, apartat 3, de l'Estatut sense que l'assetjador hagi cregut, per les seves accions, desacreditar la víctima o degradar deliberadament les seves condicions de treball. Així només cal que les seves accions, quan s'hagin comès intencionadament, hagin provocat objectivament aquestes conseqüències»⁷⁶. Aquesta jurisprudència està d'acord amb la Directiva 2000/78/CE del Consell de 27 de novembre de 2000 que ha creat un marc general en favor de la igualtat de tracte en matèria de feina i d'ocupació⁷⁷, que preveu en el seu article 2, apartat 3, que «[l'] assetjament es considera una forma de discriminació [...] quan un comportament no desitjat relacionat amb algun dels motius esmentats en l'article 1 es manifesti, que *tingui com a objectiu o conseqüència* atemptar contra dignitat d'una persona i de crear un entorn intimidatori, hostil, degradant, humiliant o ofensiu» [cursiva emfàtica de l'autora]. Tenir la intencionalitat com un criteri de qualificació d'assetjament psicològic hauria portat a admetre que els funcionaris de la Unió no es beneficien, en les seves institucions, del mateix nivell de protecció que els ciutadans de la Unió⁷⁸.

3.1.4 Les altres obligacions

El funcionari, en virtut de l'article 12ter, ha de tenir una autorització prèvia de la seva AFPN per exercir una activitat aliena al servei, remunerada o no, o per complir un mandat fora de les institucions de la Unió. Només es rebutja l'autorització en el cas que l'activitat o el mandat pugui obstaculitzar l'exercici de les seves funcions o sigui incompatible amb els interessos de la seva institució. L'obligació de sol·licitar autorització prèvia es requereix, en general, sense que s'hagi de fer cap distinció pel que fa a la naturalesa o la importància de les activitats o a l'ordre a la que es refereix⁷⁹.

L'article 13 obliga al funcionari a informar a la seva AFPN, per mitjà d'una declaració, sobre l'activitat remunerada del seu cònjuge. L'AFPN podrà considerar que l'activitat sigui incompatible amb la del funcionari i si es manté, l'AFPN considerarà oportú, prèvia consulta a la Comissió Paritària, si el funcionari

⁷⁵ TFP, sentència del TFP de 9 desembre de 2008, Q/Comissió, F-52/05, encara no publicada al Recull. Aquesta sentència ha estat recorreguda però el Tribunal de la UE va ser convidat a donar la seva opinió sobre altres aspectes de la interpretació del concepte d'assetjament psicològic (sentència del Tribunal de la UE de 12 de juliol de 2011, T-80/09 P, encara no publicada al Recull).

⁷⁶ TFP, sentència de 9 de desembre de 2008, Q/Comissió, esmentada abans, punt 135.

⁷⁷ JOCE L 303, p. 16

⁷⁸ Sobre el control judicial, vegeu VAN RAEPENBUSCH, S. «Le juge face au harcèlement moral dans le cadre du contentieux de la fonction publique européenne», CDE, 2010, p. 121.

⁷⁹ TPI, sentència de 19 de març de 1998, Tzoanos/ Comissió, abans esmentada; TFP, sentència del 28 de març de 2012, BD/Comissió, abans esmentada.

pot continuar amb les seves funcions o ha de ser traslladat a un altre lloc de treball. Es tracta d'una simple declaració i no d'una autorització prèvia⁸⁰.

Un funcionari que té la intenció de presentar-se com a candidat a un càrrec públic, com està previst en l'article 15, ho ha de notificar a l'AFPN, la qual decidirà si aquestes funcions públiques es poden dur a terme en paral·lel amb el servei a la institució amb dedicació exclusiva o a temps parcial, o si en canvi, s'han d'exercir dins el marc d'una excedència voluntària o d'unes vacances anuals.

L'article 16 estableix les obligacions dels funcionaris després de deixar el càrrec. L'antic funcionari està obligat a respectar els deures d'honestedat i discreció quant a l'acceptació de determinades funcions i de certs avantatges. Si té la intenció d'exercir una activitat professional, retribuïda o no, en els dos anys següents a la finalització de les seves funcions, està obligat a informar-ne a la seva institució. La institució ho examinarà en relació a la compatibilitat de l'activitat proposada amb els interessos legítims de la institució.

L'article 19 de l'Estatut estableix que el funcionari ha de sol·licitar i obtenir una autorització per revelar, en un procediment judicial, assumptes dels que hagi tingut coneixement en virtut de les seves funcions. El funcionari seguirà sotmès a aquesta obligació fins i tot després d'haver el seu càrrec. Aquest requisit no s'aplica en cas que hagi de testificar davant del Tribunal de Justícia o davant del Consell de disciplina d'una institució. La institució només es pot oposar al testimoni per interessos de gran importància i que tinguin un caràcter de vital importància per a les Comunitats⁸¹.

L'article 21 de l'Estatut estableix que el funcionari està obligat a assistir i aconsellar als seus superiors, aquest deure no només és obligatori en el desenvolupament de tasques específiques encomanades al funcionari, sinó que s'estén a totes les relacions que existeixen entre el funcionari i la institució⁸². El funcionari també és responsable de l'execució de les tasques que li han estat assignades. En canvi, el funcionari encarregat de dirigir un servei serà responsable de la correcta execució de la missió que se li ha confiat envers el seu superior jeràrquic i serà responsable dels seus subordinats. El funcionari haurà de demostrar que ha fet tot el possible per ser capaç d'executar la missió que li ha estat confiada⁸³. Aquesta obligació es veu atenuada pel dret a la desobediència tal i com disposa l'article 21*bis* quan s'estima que existeix alguna irregularitat en les ordres rebudes o que la seva execució pot ocasionar greus inconvenients.

Tal i com disposa l'article 22 de l'Estatut, el funcionari s'exposa a una responsabilitat personal per les faltes greus comeses en l'exercici o per l'exercici de les seves funcions i se li podrà exigir la reparació total o parcial del perjudici que hagi causat a la Unió. Aquesta disposició pot ser posada en paral·lel amb l'especial responsabilitat que afecta als funcionaris que tenen al seu càrrec responsabilitats financeres⁸⁴.

Els articles 22*bis* i 22*ter* han instaurat l'obligació d'informació. Aquesta obligació fa referència a tots els fets que un funcionari hagi tingut coneixença, «en la realització o a l'ocasió de l'exercici de les seves

⁸⁰ TPI, sentència de l'11 de setembre de 2002, Willeme/Comissió, abans esmentada.

⁸¹ TPI, sentència de 13 de juny de 2002, Ferrer de Moncada/Comissió, T-74/01, *RecFP* p. II-411; TFP, sentència de 20 de gener de 2011, Strack/Comissió, F-132/07, encara no publicada al Recull. Aquesta sentència ha estat recorreguda – assumpte T-199/11 P.

⁸² TPI, sentència de 17 de febrer de 1998, E/CES, abans esmentat.

⁸³ Sentència del TPI de 19 de març de 1998, Tzoanos/Comissió, abans esmentat.

⁸⁴ Cf. articles 64 a 68 de reglament núm. 1605/2002 del Consell de 25 de juny de 2002 reglament financer aplicable al pressupost general de les Comunitats Europees (*JOCE* L 248 de 16 de setembre de 2002, p. 1).

funcions» i «que puguin deixar presumir una possible activitat il·legal, i en particular frau o corrupció, perjudicial per als interessos de les Comunitats, o que una conducta relacionada amb l'exercici de les tasques professionals pugui constituir un incompliment greu de les obligacions dels funcionaris de les Comunitats». També s'aplicarà en cas d'un incompliment greu d'una obligació semblant «comès per un membre d'alguna institució o de qualsevol altra persona que estigui al servei d'una institució o de qualsevol altre proveïdor de serveis que actuï en nom d'una institució» (article 22bis, apartat 1, de l'Estatut). Aquestes disposicions organitzen els mitjans de “comunicació” de la informació, que va de la jerarquia directa, al Director general o, si el funcionari ho considera apropiat, el Secretari general o qualsevol altra persona de rang equivalent, o directament⁸⁵ fins i tot el President la Comissió, el President del Tribunal de Comptes, el President del Consell, el President del Parlament Europeu o el Defensor del Poble. En resum, gairebé tots els estrats de poder ... El pendent relliscós que aquesta obligació d'informació pot suscitar ha portat al jutge a aclarir les condicions en les que es pot fer ús dels articles 22bis i 22ter de l'Estatut – i, per tant, les condicions en què els denunciants (o delators, *whistleblowers*) estan protegits. També ha indicat que aquestes disposicions s'apliquen únicament a la comunicació dels «fets concrets una primera apreciació de la qual ha pogut portar al funcionari que els comunica a presumir raonablement l'existència d'una activitat il·legal o d'un incompliment greu»⁸⁶. Només si la informació respecta aquesta condició i «la reserva controlada pels deures d'objectivitat i imparcialitat, del respecte de la dignitat de la funció, del respecte de l'honor de les persones i de la presumpció d'innocència», el funcionari estarà protegit contra el risc d'unes diligències disciplinàries⁸⁷. De la mateixa manera, aquestes disposicions no ofereixen al funcionari una protecció contra qualsevol decisió susceptible que l'afecti negativament, «sinó només contra les decisions que s'adoptin com a resultat d'una comunicació com aquesta»⁸⁸. Finalment, el jutge va precisar el contingut de l'obligació de bona fe prevista a l'article 22bis, apartat 3, de l'Estatut, segons el qual el funcionari «no pateix cap perjudici per part de la institució, sempre que hagi actuat de bona fe»⁸⁹.

3.2 El règim disciplinari

3.2.1 El procediment disciplinari

L'annex IX de l'Estatut estableix el procediment disciplinari. Aquest procediment no és judicial sinó administratiu. No és públic i la institució cridada a pronunciar-se sobre una possible sanció no és un “tribunal” en el sentit de l'article 6 del Conveni Europeu de Drets Humans⁹⁰. No obstant això, fins i tot si aquest procediment té un caràcter administratiu, s'ha de dur a terme de manera que els drets de defensa es

⁸⁵ La responsabilitat de l'OLAF no només afecta, efectivament, la protecció dels interessos financers de les Comunitats, sinó que s'estén a «totes les activitats relacionades amb la defensa dels interessos comunitaris davant de comportaments irregulars susceptibles de demandes administratives o penals» (Reglament (CE) núm. 1073/1999 del Parlament Europeu i del Consell del 25 de maig de 1999 sobre les investigacions efectuades per l'Oficina Europea de lluita contra el frau (OLAF), (*JOCE*, L 136 de 31 de maig de 1999).

⁸⁶ TFP, sentència del 13 de gener de 2011, Nijs/Tribunal de Comptes, F-77/09, encara no publicada al Recull, punt 66 (aquesta sentència ha estat recorreguda – assumpte T-184/11P).

⁸⁷ TFP, sentència del 13 de gener de 2011, Nijs/Tribunal de Comptes, abans esmentada, punt 70.

⁸⁸ TFP, sentència de 24 de febrer de 2010, Menghi / ENISA, F-2/09, encara no publicada al Recull, punt 139.

⁸⁹ TFP, ordenança de 23 de maig de 2011, Y/Comissió, T-493/09 P, encara no publicada al Recull, punt 62.

⁹⁰ TPI, sentències de 19 de març de 1998, Tzoanos/Comissió, abans esmentada; de 17 d'octubre de 1991, de Comptes/Parlament, T-26/89, *RecFP* p. I-781; de 2 d'abril de 1998, Apostolidis/Tribunal de Justícia, T-86/97, *RecFP* p. II-52.

respectin de la manera més completa possible a causa de les sancions – que poden ser greus – susceptibles de ser imposades a l'interessat (vegeu més amunt, els drets fonamentals).

Un procediment disciplinari comença en principi per una investigació administrativa, que té l'objectiu d'establir la realitat dels fets i de les circumstàncies. Excepte en el cas que sigui estrictament necessari garantir la confidencialitat, el funcionari ha d'estar informat de les investigacions que l'afecten. L'article 86, apartat 2, de l'Estatut disposa que l'OLAF també pot obrir una investigació administrativa per comprovar un possible incompliment dels deures professionals susceptibles a una sanció disciplinària. Això s'afirma en l'article 1 de l'annex IX de l'Estatut, que estableix, en l'apartat 3, que si després d'una investigació de l'OLAF, no es pot imputar cap càrrec a un funcionari contra el que s'hagin realitzat al·legacions, la investigació relativa al mateix quedarà arxivada sense seguiment. La competència general de la investigació en matèria disciplinària d'una institució és residual en relació amb la competència d'investigació de l'OLAF.

Sobre la base de l'informe de la investigació, l'AFPN haurà de triar entre una de les següents opcions: o bé decidir que cap acció disciplinària és necessària, o bé infligir la sanció d'advertència per escrit o amonestació, o començar un procediment disciplinari davant el Consell de disciplina.

El Consell de disciplina, assumit per l'AFPN, és un òrgan consultiu encarregat d'esgotar els fets després del debat contradictori i proposar, en forma de parer, qualsevol sanció a la decisió de l'AFPN. Existeix un Consell de disciplina a cada institució. El Consell de disciplina és un organisme paritari, l'AFPN i el Comitè de personal designaran cadascun, alhora, dos membres titulars i dos suplents. El President i el seu suplent seran designats per l'AFPN. El funcionari en qüestió, així com l'AFPN, tenen el dret de recusar un dels membres del Consell. El President i els membres del Consell gaudeixen d'una total independència en l'exercici de les seves funcions. Les deliberacions i les feines de la Junta són secretes.

L'informe de l'AFPN que se sotmet al Consell de disciplina ha d'indicar clarament els fets imputats i, si s'escau, les circumstàncies en què van ser comeses, incloses totes les circumstàncies agreujants o atenuants. Aquest informe també es remetrà a l'interessat. Després de la recepció d'aquest informe, el funcionari té dret a accedir al seu expedient personal i a fer còpia de tots els escrits i documents del procés. El funcionari té dret a presentar observacions per escrit per refutar les denúncies en contra. Podrà ser assistit per una persona que hagi elegit, fins i tot per un advocat. Després de presentar els seus comentaris i observacions addicionals, el funcionari serà escoltat pel Consell de disciplina, eventualment assistit per una altra persona o per un assessor. La institució també està representada per un funcionari designat a aquest efecte per l'AFPN i que tindrà drets equivalents als del funcionari en qüestió. El Consell de disciplina podrà citar testimonis i presentar les actes d'instrucció que consideri útils.

El Consell emet, per majoria, un dictamen motivat referent als fets imputats i, si escau, referent a la sanció que aquests fets han de donar lloc. El Consell transmetrà el dictamen de l'AFPN a l'interessat en el termini de dos mesos des de la data de recepció de l'informe de l'AFPN sempre que aquest període s'adapti a la complexitat del cas.

L'AFPN, en base al dictamen motivat del Consell de disciplina i després d'haver escoltat el funcionari interessat, haurà de prendre la seva decisió en el termini de dos mesos (aquest període, com els precedents, no és públic) a partir de la recepció del dictamen del Consell. Aquesta decisió ha d'estar motivada. Si

L'AFPN decidís arxivar el cas sense imposar sanció disciplinària, n'haurà d'informar l'interessat per escrit i sense demora. El funcionari podrà sol·licitar que aquesta decisió figuri en el seu expedient personal. La decisió de l'AFPN d'imposar una sanció és un acte que pot ser impugnat.

3.2.2 Les sancions

L'AFPN podrà escollir entre una sèrie de sancions, de la menys severa a la més greu, en una de les formes següents (vegeu l'article 9 de l'annex IX de l'Estatut): advertiment per escrit; amonestació; suspensió de la pujada de nivell durant un període comprès entre un mes i vint-i-tres; descens de nivell; descens temporal de grau per un període d'entre quinze dies i un any; descens de grau en el mateix grup de funcions; classificació en un grup de funcions inferior, amb o sense descens de grau; revocació amb, si escau, reducció *pro tempore* de la pensió o retenció, per un període de temps determinat, d'una part de l'ajuda per invalidesa, sense que els efectes d'aquesta sanció es puguin fer extensius als drethavents del funcionari. Si aquesta reducció es produís, s'haurà de respectar el mínim de subsistència oficial garantit al funcionari. El contracte de l'agent també podrà ser rescindit sense preavís per motiu disciplinari (article 49 del RAA).

Aquesta varietat en l'elecció de la sanció permet a l'AFPN imposar la sanció que sigui proporcional a la gravetat de la falta comesa. Per determinar la gravetat de la falta i decidir la sanció disciplinària que cal imposar, s'ha de tenir en compte sobretot la naturalesa de la falta i les circumstàncies en què es va cometre, la magnitud del dany causat a la integritat, la reputació o els interessos de les institucions, el grau d'intencionalitat o negligència a la falta comesa, els motius que hagin portat al funcionari a cometre la falta, el grau i l'antiguitat del funcionari, el grau de responsabilitat personal del funcionari, el nivell de funcions i responsabilitat del funcionari, el caràcter reincident de l'acte o l'actuació infractora o la conducta del funcionari al llarg de la seva carrera (vegeu l'article 10 de l'annex IX de l'Estatut).

En virtut del principi segons el qual «el penal manté el disciplinari en bon estat», l'article 25 de l'annex IX de l'Estatut estableix que: «Quan el funcionari es trobi immers en un procediment penal pels mateixos fets, la seva situació no quedarà definitivament resolta fins que la resolució dictada pel Tribunal competent sigui ferma». Aquesta disposició es justifica pel fet que els tribunals penals nacionals tenen més poders d'investigació que l'AFPN. Per tant, en el cas que els mateixos fets puguin constituir un delictes i una violació de les obligacions estatutàries del funcionari, l'administració està vinculada per les constatacions de fet realitzades per la jurisdicció penal en el marc del procés repressiu. Quan s'ha constatat l'existència dels fets del cas, l'administració pot emprendre la seva qualificació jurídica pel que fa a la noció d'una falta disciplinària, comprovant especialment si constitueixen incompliments de les obligacions estatutàries⁹¹.

3.2.3 La suspensió

En cas de falta greu en contra d'un empleat per part de l'AFPN, ja es tracti d'un incompliment de les seves obligacions professionals o d'una infracció de dret comú, l'autoritat nominadora podrà en qualsevol moment suspendre l'autor d'aquesta falta per un període determinat o indeterminat. L'AFPN ha d'adoptar la

⁹¹ TPI, sentència de 10 juny de 2004, François, T-307/01, *RecFP* p. II-1669. No obstant això, és el que Tribunal va decidir pel antics Comissaris (CJCE, sentència de l'11 de juliol de 2006, Comissió/Cresson, C-423/04, *Rec.* p. I-6387).

seva decisió després d'haver escoltat al funcionari, excepte en circumstàncies excepcionals⁹². Durant el període de suspensió, el funcionari podrà mantenir la seva retribució íntegra o se li podrà aplicar una retenció l'import del qual serà determinat per la decisió de suspensió. L'import pagat al funcionari en cap cas pot ser inferior a la renda mínima de subsistència prevista a l'article 6 de l'annex VIII de l'Estatut, a més, si s'escau, dels subsidis familiars.

La situació del funcionari suspès s'ha de resoldre definitivament en els sis mesos següents de la data en què va fer efecte la suspensió. Si no s'adopta una decisió al final d'aquest període, l'interessat tornarà a percebre la seva retribució íntegra, llevat que hagi estat processat penalment pels mateixos fets i que estigui detingut com a resultat d'aquestes diligències.

4. Conclusions

El funcionari europeu, o l'“altre” agent, està sotmès, com qualsevol membre d'una administració pública, a les estrictes normes de conducta. Evidentment, és normal i necessari. No obstant això, l'avaluació del compliment per part del funcionari o l'“altre” agent de les seves funcions no ha de conduir, després d'un període de certa flexibilitat, fins i tot d'un cert grau de flexibilitat, a un règim en què s'oblida la regla de raó. Des de molts punts de vista l'enfocament es pot veure massa estricta per part de l'AFPN, sempre en una recerca, per definició no realitzable, de la tolerància zero. Una recerca així probablement no pot assegurar un equilibri just entre les obligacions dels funcionaris i el respecte dels seus drets fonamentals així com una indulgència de vegades útil. L'administració segurament no té més interès a mobilitzar recursos per investigar possibles infraccions que són mínimes, o a sancionar-les, i que, hauria de provenir de la llei, com per exemple en matèria de competència, d'una regla *de minimis*. Aquesta recerca també pot ser una font d'inèrcia impulsada per la por de sentir-se culpable de certs incompliments d'obligacions, l'existència de la qual podria ser informació dels denunciants (o delators *whistleblowers*). En fi, tot això no sempre funciona per tranquil·litzar una funció pública de la qual Europa encara necessita molt. En tot això, cal reconèixer la vigilància del jutge que, en la majoria dels casos, és i segueix sent el guardià dels drets fonamentals. El TFP també ha demostrat que, en aquest sentit, encara volia ser més progressista que el Tribunal de Primera Instància de les CE en litigis de caràcter administratiu, però amb préstecs de dret social.

⁹² TPI, sentència de 15 de juny de 2000, F./Comissió, 211/98, *RecFP* p. II-471; TFP, sentència del 30 de novembre de 2009, Wenig/Comissió, F-80/08, encara no publicada al Recull.

