

Diario Oficial de la Unión Europea

C 122

Edición
en lengua española

Comunicaciones e informaciones

48° año
20 de mayo de 2005

Número de información

Sumario

Página

I *Comunicaciones*

Comisión

Comité de Vigilancia de la OLAF

2005/C 122/01

Informe de actividades — Junio de 2003 a julio de 2004 1

ES

I

*(Comunicaciones)***COMISIÓN****COMITÉ DE VIGILANCIA DE LA OLAF****INFORME DE ACTIVIDADES****Junio de 2003 a julio de 2004***(2005/C 122/01)***AVISO A LOS LECTORES**

En cumplimiento de la normativa de la Comisión que limita la longitud de los textos que se traducen a todas las lenguas oficiales, el Comité de vigilancia ha redactado el presente resumen de su informe para las lenguas sujetas a dicha limitación (10 páginas).

El texto íntegro del informe está disponible en alemán, francés e inglés en el ejemplar del presente Diario Oficial correspondiente a estas lenguas, y al que se puede acceder a través de Eur-Lex (<http://europa.eu.int/eur-lex>).

RESUMEN

INTRODUCCIÓN

Métodos

Dado que el período de transición necesario para la creación de estructuras adaptadas a las nuevas funciones de la OLAF ha sido más largo de lo previsto, el Comité no ha podido dedicar más tiempo a las actividades operativas y ejercer plenamente y con regularidad el control de la función de investigación sino hasta el quinto año de aplicación del Reglamento (CE) n° 1073/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo y ello, eso sí, gracias a la introducción de métodos de gestión más transparentes.

Cumplidos esos primeros cinco años, el Comité desea destacar que el principal reto al que ha tenido que hacer frente la OLAF ha sido el del carácter penal de investigaciones que en un principio iban a tener carácter administrativo.

Desde el mismo momento en que empezó sus trabajos sacó el Comité a relucir esta dificultad y llamó la atención del director de la Oficina sobre la necesidad de crear una estructura que distinguiera especialmente entre las funciones de investigación, de naturaleza totalmente independiente, de las puramente administrativas. El Comité también recomendó que se aprobara una serie de normas de procedimiento, se controlara el respeto de las mismas y se creara una metodología específica para las investigaciones.

Comprobación

En su evaluación de la actividad de la OLAF el Comité ha tenido en cuenta las definiciones que figuran en el Reglamento (CE) n° 1073/1999 y las actividades llevadas a cabo por la Oficina.

La definición de la función de la OLAF que figura en el Reglamento (CE) n° 1073/1999 responde a la voluntad del legislador de crear una función de investigación independiente integrándola en una estructura viable.

El Reglamento (CE) n° 1073/1999 mantiene el equilibrio de responsabilidades entre el nivel nacional y el comunitario y tiene por objetivo la aplicación a escala comunitaria de los nuevos medios de investigación, así como de los ya existentes, y encomienda en materia de prevención a la Oficina que asista a la Comisión en la concepción y desarrollo de métodos de lucha contra el fraude.

Por lo que al nivel nacional se refiere, el Reglamento establece que la Oficina coordine la colaboración entre las autoridades competentes de los Estados miembros y se limita a confiar a la OLAF las tareas anteriormente ejercidas por la UCLAF en nombre de la Comisión.

Todas estas disposiciones constituyen soluciones originales y en gran parte todavía provisionales, pero el Comité consideró que este dispositivo podía ser viable como solución transitoria sobre la base de la «ambigüedad constructiva» que iba a caracterizar su aplicación.

La aplicación de estos dispositivos por parte de la OLAF se ha caracterizado por una tendencia a explorar todas las potencialidades de los instrumentos creados, al tiempo que la Oficina proseguía con las actividades llevadas a cabo hasta la fecha por la UCLAF. Sin embargo, hasta hace poco no se ha hecho un esfuerzo de programación para concretizar la articulación de los distintos cometidos de la Oficina y sigue todavía resultando difícil definir con claridad dicha articulación y su relación con el cometido de los socios.

CAPÍTULO I

MEDIOS EMPLEADOS POR LA OLAF PARA LLEVAR A CABO SU COMETIDO

En materia de organización de la Oficina, el Comité se limita a recordar su recomendación de distinguir entre las funciones ejercidas con arreglo al régimen de independencia de las ejercidas bajo la autoridad de la Comisión, así como la necesidad de intercomunicar entre sí los sectores operativos.

En materia de medios con los que llevar a cabo su misión, la OLAF tenía que innovar. La UCLAF, cuyo personal y estructuras ha heredado la OLAF, no era un órgano de investigación y no disponía de las competencias ni de los instrumentos para ello. La primera tarea de la OLAF ha sido pues crear esos instrumentos aunque sigue abierta la cuestión del control de la legalidad de las investigaciones.

A. INSTRUMENTOS DE DIRECCIÓN DE LAS OPERACIONES

Por razones de eficacia de la gestión e independencia de las decisiones, el Comité recomendó a la OLAF que creara unos instrumentos basados en una dirección *proactiva*.

Una vez decidido el principio, el control de la gestión puede abordarse según distintos enfoques y la OLAF ha estado probando varios a la vez: el «**Board**», el **Manual** y el **programa de actividades**.

B. INSTRUMENTOS DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA Y PRESUPUESTARIA

Según las recomendaciones del Comité, era conveniente que la OLAF tuviera un régimen de autonomía presupuestaria que le permitiera evaluar los medios y hacer valer sus prioridades en materia de previsión de gastos relacionados con el régimen de independencia. Además, se ha instado a la OLAF a considerarse un servicio autónomo con una gestión del personal que responda a lo específico de su función.

C. CONTROL DE LA LEGALIDAD DE LAS INVESTIGACIONES

Al principio el Comité apoyó la asignación de magistrados con competencias en materia de control distintas de las del control jerárquico por entender que los controles externos eran demasiado ajenos a unas investigaciones que en ese momento tenían lugar en la esfera de los derechos individuales.

La OLAF optó por limitarse a un mero control jerárquico asignando a la célula de magistrados un papel de asesoramiento en las decisiones si bien actualmente está barajando otras alternativas consistentes en confiar dicho control al «Board».

De todos modos, sólo se conseguirá un auténtico control de la legalidad de las investigaciones si la OLAF dispone de reglas de procedimiento precisas. Éste no es actualmente el caso.

CAPÍTULO II**BALANCE DE LA ACTIVIDAD OPERATIVA DE LA OLAF**

Dado que sólo se han llevado a la práctica parcialmente las recomendaciones del Comité sobre los medios necesarios para lograr la realización de los objetivos fijados por el legislador, resulta difícil conocer y evaluar el efecto que dichas recomendaciones habrían podido tener en la eficacia y calidad de las actividades de la OLAF.

Los principales controles y evaluaciones llevados a cabo por el Comité han tenido como objetivo la llamada función independiente de investigación y actividades afines. Dicha función constituye el principal cometido que le ha sido asignado a la OLAF por el legislador, mientras que el del Comité es respaldar la independencia de la Oficina en la ejecución de su función investigadora.

La principal dificultad con la que se enfrentan las evaluaciones de las actividades operativas es que las categorías definidas por el Manual no se corresponden sistemáticamente con las actividades efectivamente realizadas. Además, este desfase impide basar la gestión de los medios y recursos humanos en la naturaleza, independiente o no, de las actividades dificultándose con ello que la Comisión y la autoridad presupuestaria puedan cuantificar con precisión los recursos necesarios en cada uno de los sectores. Hay que basarse por lo tanto en la naturaleza de las actividades según vienen definidas en el Reglamento y tener además en cuenta el hecho de que algunas de las actividades operativas independientes de la OLAF están definidas explícitamente en el Reglamento (las investigaciones), mientras que otras sólo lo están implícitamente (el apoyo a las investigaciones de las autoridades judiciales nacionales).

La reciente evolución de la actividad operativa presenta dos aspectos positivos: la definitiva conclusión de los expedientes abiertos por la UCLAF y la aplicación de métodos de gestión más eficaces.

A. ACTIVIDADES EXPLÍCITAMENTE PREVISTAS POR EL REGLAMENTO (CE) n° 1073/1999: LAS INVESTIGACIONES

A pesar de que en la actualidad únicamente están sujetas al derecho administrativo, las garantías de independencia de las investigaciones (estatuto del director y papel del Comité) van mucho más allá que las de otros órganos de investigación administrativa ordinarios tales como el IDOC si bien, dado que pueden acabar teniendo naturaleza penal, convendría que también incluyeran las normas del Derecho penal nacional y los principios supranacionales (CESDH y Carta UE).

a) Distinción entre investigaciones internas y externas

Los criterios para distinguir entre ambos tipos de investigación no son muy precisos. Ello repercute en la transparencia de las decisiones sobre asuntos mixtos, propicia las investigaciones paralelas y tiene efectos negativos en la protección de los derechos individuales.

b) Funcionamiento de las distintas fases del procedimiento: evaluación

El análisis de las recomendaciones recogidas en los informes finales de investigación ofrece una imagen múltiple y diversa de las actividades de investigación de la OLAF. En general, el Comité considera que la evaluación debe tener en cuenta los resultados de la función de investigación y no limitarse puramente a aspectos cuantitativos. Por lo tanto, debe tener en cuenta las reacciones de las autoridades destinatarias. Desde este punto de vista, el Comité tiene a bien observar que actualmente se están haciendo esfuerzos por que las autoridades judiciales tomen en consideración el papel de la OLAF, pero destaca que la falta de un eficaz control de la legalidad y el carácter mixto de la Oficina han podido en cierto modo mermar la legitimidad y credibilidad de la Oficina.

B. ACTIVIDADES IMPLÍCITAMENTE PREVISTAS POR EL REGLAMENTO (CE) n° 1073/1999: COOPERACIÓN DE LA OLAF CON LAS AUTORIDADES JUDICIALES NACIONALES

La problemática de las relaciones entre la OLAF y las autoridades judiciales nacionales viene determinada por el hecho de que no está claro su fundamento jurídico. Dichas relaciones tienen lugar durante el seguimiento judicial de las investigaciones o durante las actividades de apoyo. Este tipo de actividad ha resultado ser muy útil y constituye una indispensable prolongación de la actividad de investigación. Ello no obstante, hay que considerar que es una más de las actividades de la OLAF, que ejerce en su calidad de servicio independiente. En el futuro debería corresponderle a la futura fiscalía europea, pero de momento requeriría la aprobación de una serie de normas internas que regularan la participación de la OLAF. Corresponde al legislador precisar el fundamento jurídico y establecer el marco normativo.

CAPÍTULO III

**RECOMENDACIONES DEL COMITÉ: MEJORAR EL
FUNCIONAMIENTO DE LA OLAF Y PREPARAR LA
TRANSICIÓN HACIA LA FISCALÍA EUROPEA**

El Comité ha formulado una serie de recomendaciones para que la OLAF pueda cumplir plenamente su misión y evolucionar hacia el papel de «auxiliar de justicia» al que hacía alusión el Presidente Prodi cuando expuso su plan de acción. El Presidente Prodi destacó también la necesidad de replantearse la actividad de la OLAF en torno a la misión que le había sido en un principio encomendada por el legislador. La OLAF ha tenido efectivamente dificultades a la hora de definir el contenido de sus misiones y su articulación entre sí y con las de sus socios.

A. ARTICULACIÓN DE LA FUNCIÓN DE INVESTIGACIÓN CON LAS DEMÁS FUNCIONES DE LA OLAF

La OLAF tiene una serie de funciones muy distintas entre sí: las investigaciones, el apoyo a las investigaciones de las autoridades nacionales y la contribución a la acción política y legislativa de la Comisión en materia de lucha contra el fraude al presupuesto comunitario. La experiencia ha hecho que se replantee la cuestión de su sinergia siendo la principal dificultad la coherencia de todo el conjunto.

1. Necesidad de una mejor organización de las actividades de la OLAF en función de la política de investigación

El Comité es partidario de la aplicación del principio de proporcionalidad y de una política de investigación explícitamente definida que establezca unos criterios decisorios claros e indispensables a tenor del principio de subsidiariedad y de lo limitado de los medios. La independencia para decidir iniciar una investigación requiere que el director pueda tomar decisiones responsables sobre la base de tales criterios y precisar lo más posible a los investigadores el objetivo y el campo de su investigación, así como los medios y los recursos que deben emplear y la naturaleza de los elementos de prueba que procede buscar. Con esta política de investigación también se debería poder definir el papel de las investigaciones de la OLAF respecto de los procedimientos nacionales y comunitarios, establecer jerarquías en las prioridades y fomentar la transparencia de las decisiones y, por consiguiente, la independencia.

2. Necesidad de modificar el estatuto de la OLAF

La arquitectura del Reglamento (CE) n° 1073/1999 y de la Decisión 1999/352/CE, CECA, Euratom de la Comisión se sustenta en la distinción entre el ejercicio independiente de la nueva función de investigación y la ejercida por la Oficina en su calidad de servicio de la Comisión. En la práctica, dicha distinción no siempre está clara.

a) Organización interna de la OLAF

Recomendación 1): establecer una estructura que separe los servicios encargados de funciones independientes de los encargados de funciones propias de la Comisión y clarificar el reparto de competencias entre la OLAF y los servicios y direcciones generales de la Comisión en materia de cooperación administrativa.

Recomendación 2): elaborar un régimen del personal (funcionarios o agentes temporales) adaptado a sus funciones.

Recomendación 3): elaborar un régimen presupuestario para la Oficina que no sea un obstáculo a la independencia de la investigación.

b) Estatuto administrativo y responsabilidades

Un estatuto administrativo de una OLAF integrada en la estructura de la Comisión podría crearle a esta Institución un auténtico conflicto de intereses a la hora de tener que actuar como defensora en un recurso interpuesto bien por un funcionario suyo, cuya protección debería garantizar frente a las medidas adoptadas en el marco de una investigación de la OLAF, o bien por un miembro de otra Institución.

Asimismo, por asimilación con la autoridad facultada para proceder a los nombramientos (AIPN), la normativa asigna al director de la OLAF funciones en materia disciplinaria en lo referente a la dirección de las investigaciones y al examen de las reclamaciones a que éstas puedan dar lugar, algo concebible en Derecho administrativo, pero problemático tratándose de investigaciones de orden penal.

c) Relaciones exteriores de la OLAF

Recomendación 4): definir con precisión las funciones de la OLAF, su posición y relación con sus socios y sus intervenciones en los distintos procedimientos y, especialmente, en los disciplinarios; regular la función de apoyo de la OLAF a las autoridades judiciales precisando su marco jurídico.

B. MECANISMOS Y ESTRUCTURAS NECESARIOS PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN DE INVESTIGACIÓN

La Oficina aborda sus investigaciones como meros actos preparatorios que tuvieran naturaleza de clásicos actos administrativos. Bien es cierto que la OLAF no dispone respecto de nadie de todos los poderes coercitivos propios del Derecho penal, pero sí de importantes facultades tales como el libre acceso a los locales o a la documentación o la posibilidad de obligar a prestar declaración. La actuación de la OLAF puede tener por consiguiente una repercusión en las libertades individuales. Por eso considera

el Comité que un control puramente interno de la legalidad resulta insuficiente y presenta varios inconvenientes. Sus recomendaciones se refieren por lo tanto a las siguientes cuestiones:

1. Normas de procedimiento

Recomendación 5): para lograr una mejor asunción de la naturaleza penal de las investigaciones, el Comité reitera a la OLAF la recomendación formulada en su primer informe de actividades de fijar para cada fase de la investigación una serie de normas internas de procedimiento que sean lo suficientemente precisas como para garantizar el respeto de los principios vigentes.

2. Control de la legalidad de las investigaciones

En el control de la legalidad de las diferentes fases de la investigación, la OLAF reconoce la necesidad de respetar las disposiciones del considerando 10 del Reglamento (CE) n° 1073/1999 si bien atribuye la responsabilidad de su cumplimiento a otras instancias aun a riesgo de mermar su propia eficacia. El Comité considera útil recordar que desde el mismo momento en que entró en vigor el Reglamento (CE) n° 1073/1999 se sacó a relucir esta anomalía y se propuso una serie de soluciones.

C. COMETIDO Y ESTATUTO DEL COMITÉ

El Comité tiene a bien recordar las dos funciones que le asigna el Reglamento, a saber, el control regular de la función de investigación y la asistencia al director en el ejercicio de sus funciones.

En materia de control de la legalidad se ha propuesto para el próximo período reforzar las competencias del Comité asignándole un nuevo cometido, actualmente prohibido por el Reglamento. El Comité se muestra reservado al respecto.

Por su propia composición, que rige su funcionamiento a razón de una reunión mensual, el principal activo del Comité radica en la independencia e imparcialidad de sus evaluaciones. Si se le atribuyera poder de decisión en el desarrollo de las investigaciones, se alteraría necesariamente su estatuto, se le integraría permanentemente en las Instituciones comunitarias y se fortalecerían sus facultades, pero se verían mermadas su independencia y su imparcialidad.

Por ello propuso el Comité la creación de un «abogado de las libertades» que lo asistiera en el ejercicio de esas nuevas funciones.

Por otra parte, el Comité considera, basándose en su propio trabajo, poder contribuir a hallar una solución a las dificultades que experimenta la OLAF para regular la relación con sus socios, causa de una gran parte de los problemas que plantea su actividad.

Recomendación 6): asignar explícitamente al Comité la función de coordinación interinstitucional entre los distintos responsables de la protección de los intereses financieros comunitarios con el fin de evitar cualquier confusión o conflicto de competencias.

En cuanto a su propio estatuto, el Comité llama de nuevo la atención de las Instituciones sobre el hecho de que debe poder disponer de los medios necesarios para llevar a cabo su misión tanto por lo que se refiere a la información que hay que poner en sus manos, como a la situación administrativa y presupuestaria que le permita garantizar un buen funcionamiento. Recordemos que su especificidad radica en el hecho de que es un órgano independiente que presenta sus informes ante todas y cada una de las Instituciones. Y para afianzar esa especificidad, convendría precisar el estatuto de sus miembros. Además, el funcionamiento del Comité y de su secretaría (ubicación, contratación y promoción de personal, presupuesto) debería ser totalmente independiente de los órganos fiscalizados.

CONCLUSIÓN

El Tratado por el que se establece una Constitución para Europa ofrece una serie de perspectivas concretas para la evolución del actual sistema de Protección de los Intereses Financieros: regula y coordina el ejercicio de las competencias de EUROJUST en materia de apertura de investigaciones penales en el ámbito de la PIF y crea a partir de EUROJUST una fiscalía europea que asumirá sus tareas, a las que vendrá a añadirse la puesta a disposición judicial, eventualmente en colaboración con EUROPOL.

El Reglamento (CE) n° 1073/1999 daba indicaciones sobre la naturaleza potencialmente penal de las conclusiones y de la información obtenida en las investigaciones de la OLAF y exigía que se respetaran una serie de normas y principios mucho más estrictos que los aplicables a las investigaciones previstas en el estatuto, pero el efecto de tales disposiciones ha resultado ser insuficiente. En el marco de la revisión de dicho Reglamento y habida cuenta asimismo de los resultados de la auditoría del Tribunal de Cuentas, hay que definir una serie de orientaciones para preparar la transición mediante el dispositivo previsto en la Constitución y mejorar la organización interna de la OLAF y las relaciones con sus socios.

De modo que una gran parte de los problemas con los que se ha venido enfrentando hasta la fecha la OLAF deberían de poder hallar solución facilitándose así la transición hacia la fiscalía europea.