

## Consulta pública sobre la proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell relativa a la protecció de les persones que informen sobre infraccions del Dret de la Unió

Aquestes observacions han estat realitzades per l'Oficina Antifrau de Catalunya (en endavant, OAC), una institució independent adscrita al Parlament de Catalunya, amb personalitat jurídica pròpia que té atorgades competències en matèria de prevenció i de control de la corrupció al sector públic de Catalunya, creada per la Llei 14/2008, del 5 de novembre ([www.antifrau.cat](http://www.antifrau.cat))

En el marc del programa *Legislar mejor*, la ciutadania i les parts interessades poden expressar les seves opinions sobre les iniciatives de la Comissió Europea en les fases clau del cicle polític i del procés legislatiu.

El propassat 23 d'abril de 2018, es va fer pública la iniciativa de proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell relativa a la protecció de les persones que informen sobre infraccions del Dret de la Unió, de la Direcció General per a la Justícia i els consumidors.

L'Oficina Antifrau de Catalunya té com a finalitat prevenir i investigar possibles casos concrets d'ús o destinació il·legals de fons públics o qualsevol altre aprofitament irregular derivat de conductes que comportin conflictes d'interessos o l'ús en benefici privat d'informacions derivades de les funcions pròpies del personal al servei del sector públic.

Alhora, la Llei 14/2008, del 5 de novembre, de l'Oficina Antifrau de Catalunya estableix la confidencialitat de les investigacions (art. 18) i les Normes d'actuació i de règim interior estableixen que tota persona denunciador o informant de fets o conductes la comprovació dels quals correspongui a l'OAC pot obtenir el compromís escrit que la seva identitat no serà revelada a terceres persones (art. 24) i la protecció de la persona denunciador o informant per part de la institució que proporcionarà assistència i assessorament a la persona denunciador o informant de bona fe (art. 25).

Així mateix, els ciutadans poden denunciar anònimament qualsevol conducta la investigació de la qual sigui competència de l'Oficina a través d'un canal segur de denúncies.

Ja en la Memòria anual del 2009, l'OAC mencionava la necessitat de proporcionar alternatives segures al silenci per parts dels alertadors.

Així mateix, l'OAC ha realitzat diverses al·legacions a propostes normatives com la Llei de Transparència i de bon govern, per tal d'incloure mecanismes de protecció de les persones denunciants, fet que també ha defensat [la protecció dels alertadors davant de la Comissió d'Estudi de les mesures de lluita contra la corrupció per a la regeneració democràtica del Parlament de Catalunya](#).

Als [Baròmetres de Percepció de la Corrupció](#) elaborats per la institució i actituds ciutadans vinculades al fenomen de la corrupció s'han incorporat preguntes i dades sobre els obstacles que dificulten la presentació de denúncies.

L'Oficina Antifrau de Catalunya també va participar al 2015 en el marc d'un grup de treball de la xarxa europea *European Partners against Corruption (EPA/EACN)* en la formulació de recomanacions per a l'impuls de normativa europea en l'àmbit dels alertadors de la corrupció.

Alhora, l'OAC va dedicar al juliol de 2017, [un curs monogràfic sobre alertadors](#) que va comptar amb el testimoni de persones denunciants, d'associacions d'afectats, d'experts i d'organismes internacionals que treballen sobre aquest àmbit.

L'OAC també va duu a terme una sèrie de recomanacions als partits polítics amb ocasió de les darreres eleccions al Parlament de Catalunya de 21.12.2017 on es recomanava, entre d'altres, la incorporació dels partits polítics als seus programes electorals "aprovar una norma que, d'acord amb els estàndards internacionals, estableixi la protecció efectiva dels alertadors de casos de corrupció i que eviti qualsevol tipus de represàlia directa o indirecta contra aquest". Considerava així mateix que "la naturalesa i les funcions de l'Oficina Antifrau de Catalunya la fa idònia per assumir competències en matèria de tutela i de protecció de les persones denunciants."

Així, la [Proposició de Llei de protecció integral dels alertadors en l'àmbit competencial de la Generalitat](#) que es tramita actualment davant del Parlament de Catalunya, confereix a l'Oficina Antifrau potestats en matèria de protecció d'alertadors (art. 19).

L'Oficina Antifrau de Catalunya també va participar a la consulta pública d'alertadors realitzada per la Comissió Europea durant el mes d'abril de 2017.

Segons la Guia de recursos sobre bones pràctiques en la protecció dels denunciants de l'Oficina de les Nacions Unides contra la Droga i el Delicte, les enquestes realitzades a empleats federals als Estats Units durant els anys 80 van mostrar que la por a la represàlia ocupava tan sols el segon lloc entre les raons per les quals 500.000 empleats van optar per no denunciar irregularitats. La raó primordial era que no pensaven que s'anés a fer res per corregir l'activitat<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Guía de recursos sobre buenas prácticas en la protección de los denunciantes, p.50, Naciones Unidas, Nueva York.

És per això que quan una empresa o servei públic permeten que els seus empleats puguin plantejar assumptes d'interès, com la mala qualitat del servei, els riscos sistèmics i qüestions relacionades amb conductes indegudes, l'empresa o el servei públic no només genera major confiança en el personal i el públic sinó que també projecta una imatge d'un servei de major qualitat<sup>2</sup>, essent essencial una cultura d'integritat al lloc de treball per tenir una menor incidència de conductes indegudes, aspecte que considerem que haurà de ser tingut en compte a l'hora de transposar la Directiva als respectius ordenaments jurídics nacionals.

Atès que la protecció dels alertadors constitueix un àmbit material essencial pel que fa a la facilitació de denúncies d'actes il·lícits, irregulars i de conductes contra la probitat i que poden escapar de les actuacions d'ofici dels òrgans de control existents a la Unió Europea, les observacions que aquí es formulen pretenen incidir particularment en aquells aspectes del text sotmès a consulta que, directament o indirecta, guarden relació amb els àmbits sobre els quals recauen les funcions atribuïdes a l'OAC.

Per tot això, les consideracions que ara es formulen constitueixen essencialment consideracions de caràcter tècnic i reflexions sobre algunes previsions de la norma que, al nostre parer, podrien no resultar suficientment clares o que poden plantejar alguns dubtes; i tot això amb la voluntat de contribuir a la configuració d'una norma més clara des d'aquest punt de vista, amb les conseqüències positives que això pot tenir per a una major garantia del principi de seguretat jurídica dins l'àmbit de la UE.

## Capítol I. Àmbit d'aplicació i definicions

### Article 1. Àmbit d'aplicació material

Estableix l'art.1 que «[...] *la presente Directiva establece normas mínimas comunes para la protección de las personas que denuncien las siguientes actividades ilícitas o abusos de derecho : infracciones que correspondan [...]*»

L'art. 3.1 defineix per infracció "qualsevol activitat il·lícita real o potencial o abús de Dret [...]" . Observem que la utilització de l'adjectiu potencial pot comportar inseguretat jurídica i la potencialitat (entesa com la possibilitat de la perpetració de l'activitat il·lícita) pot no ser punible o sancionable en determinats ordenaments jurídics de la UE.

Cal realitzar una tasca interpretativa de les definicions autèntiques per tal de comprendre quina conducta objecte de denúncia és emparada per la Directiva.

---

<sup>2</sup> Ut supra, p. 37.

## Article 2. Àmbit d'aplicació personal

La directiva vol ser d'aplicació als informants empleats en el sector privat o públic que hagin tingut coneixement d'informació sobre infraccions **en el context laboral**, incloent com a mínim les persones que tinguin la condició de treballadors per compte d'altri, treballadors per compte propi, accionistes i persones que pertanyen a l'òrgan d'administració d'una empresa, inclòs els membres no executius i qualsevol persona que treballi sota la direcció de contractistes, subcontractistes i proveïdors.

Sovint, l'empleat o el funcionari és la única persona o part d'una reduïda categoria de persones que són conscients del que succeeix a la feina i per tant, els que es troben en millor posició per actuar en nom de l'interès públic alertant al seu empresari o al públic en general<sup>3</sup>.

Per bé que el desequilibri en que es troba el denunciador en l'àmbit laboral és palmarí i reclama una protecció decidida contra les represàlies, el cert és que altres persones que comuniquen casos de corrupció o lesions greus a l'interès públic (com contempla la proposta de Directiva) es troben sovint exposats i en situació vulnerable.

En aquest sentit se suggereix l'ampliació de l'àmbit subjectiu per donar cobertura a la necessitat de protecció de la diversitat de fons existents. La perspectiva de no atendre exclusivament el context de la relació laboral és l'adoptada per la Resolució del Parlament Europeu de 24 d'octubre de 2017.

La resolució esmentada, en el seu punt 14 a, considera alertador *“toda persona que comunique o revele información en interés público, incluido el interés público europeo, sobre un acto ilegal, indebido o que suponga una amenaza o un daño, o que menoscabe o ponga en peligro el interés público, por lo general, pero no exclusivamente, en el contexto de su relación laboral, ya sea en el sector público o en el privado, en el ámbito de una relación contractual o de su actividad sindical o asociativa [...]”*

Així mateix, a la llum de la Recomanació del Consell d'Europa CM/Rec (2014)7, del Comitè de Ministres als Estats membres, sobre la protecció dels alertadors i al seu Memoràndum explicatiu, aquest article podria donar cobertura a les relacions remunerades o no remunerades, amb inclusió del personal temporal o a temps parcial així com als becaris i voluntaris, i inclús ampliar l'àmbit subjectiu d'aplicació a consultors, essent la raó principal per a recomanar la protecció de l'alertador **la seva**

---

<sup>3</sup> This may be called for in particular where the employee or civil servant concerned is the only person, or part of a small category of persons, aware of what is happening at work and is thus best placed to act in the public interest by alerting the employer or the public at large (see *Guja v. Moldova* [GC], no. [14277/04](#), § 72, ECHR 2008-....., and *Marchenko v. Ukraine*, no. [4063/04](#), § 46, 19 February 2009).

## **situació de vulnerabilitat econòmica davant la persona de qui depenen per treballar<sup>4</sup>.**

L'ancoratge normatiu trobaria emparament en diversos drets consagrats en la Carta de Drets fonamentals de la UE i en la Convenció Europea de Drets Humans, com la llibertat d'expressió i el pluralisme dels mitjans, i en la interpretació harmonitzada de les competències en matèria de protecció de l'interès públic dels ciutadans de la UE més enllà de la protecció dels drets dels treballadors: la lluita contra la corrupció i el blanqueig de capitals; els danys ambientals i els riscos per a la salut pública, sovint vinculats a pràctiques irregulars (cas Acuamed a l'estat espanyol); els drets dels consumidors; el funcionament del mercat comú; la protecció dels interessos financers de la Unió; la persecució del frau fiscal.

Afegeix aquest article que la directiva també s'aplicarà als informants la relació laboral dels quals encara no hagi començat en els casos en què la informació relativa a una infracció hagi estat obtinguda durant un procés de selecció o de negociació precontractual.

En aquest punt, si bé és cert que els Estats podran transposar la Directiva en termes més favorables als drets establerts a la mateixa, plantejem les següents observacions:

- La Resolució del Parlament Europeu, de 24 d'octubre de 2017, sobre mesures legítimes per a la protecció dels denunciants d'irregularitats que, en nom de l'interès públic, revelin informació confidencial sobre empreses i organismes públics (en endavant, Resolució de 24 d'octubre de 2017) considerava que **l'interès públic general** havia de tenir preponderància sobre el valor privat o econòmic de la informació comunicada. La proposta de Directiva podria acollir aquesta opció.
- Semblaria que la proposta de Directiva voldria cobrir aquelles relacions laborals que encara no hagin començat, és a dir, als candidats a un lloc de feina (art. 2.2), **així com aquelles relacions ja finalitzades**. La Directiva no és suficientment clara en aquest punt. En l'article 3.4 defineix denúncia com aquella informació relativa a una infracció que s'hagi produït o sigui susceptible de produir-se en la organització en la que **l'informant treballi o hagi treballat o en una altra organització amb la qual aquesta persona estigui o hagi estat en contacte amb motiu de la seva feina**. Així mateix, l'article 3.9 quan defineix "context laboral" recull activitats de treball  **presents o passades al sector públic o privat**. Se suggereix aquesta inclusió expressa d'activitats passades al mateix art. 2 de la proposta de Directiva, on es recull l'empara de la proposta de Directiva a les relacions laborals encara no començades.

---

<sup>4</sup> [Protection of whistleblowers, Recommendation CM/Rec\(2014\)7 and explanatory memorandum, principles 3 and 4, page 25.](#)

- La Directiva podria contemplar, en la línia del que recollia la Resolució del Parlament Europeu de 24 d'octubre de 2017, a familiars i a companys de feina que podrien ser objecte d'amenaques greus (Considerant S de la Resolució).
- Avaluar la possibilitat d'incloure en l'àmbit subjectiu de protecció aquelles persones que estan a punt de presentar una denúncia, aquelles que aporten documentació en relació amb la denúncia, les persones que assisteixen a l'alertador o, inclús, les persones que són percebudes erròniament com a alertadors.<sup>5</sup>

### Article 3. Definicions

En aquest article –o, alternativament, a l'exposició de motius- es podrien introduir definicions o aclariments per tal de distingir la figura de l'alertador amb d'altres amb les quals ha estat confosa tradicionalment, com ara els filtradors d'informació, confidents, deladors o testimonis (protegits) i col·laboradors de la justícia, etc.

S'han detectat algunes definicions que podrien portar a confusió, com ara:

- **Informant:** La directiva defineix al seu article 8.3 a l'informant com a "*persona física o jurídica que denunci o revele informació sobre infraccions obtenida en el marco de sus actividades laborales;*" Aquesta definició semblaria excloure del concepte d'informant les persones incloses en l'art. 2.1 d) com ara als contractistes, subcontractistes i proveïdors. Reiterem en aquest punt el comentari relatiu a l'ampliació de l'àmbit subjectiu d'aplicació.
- **Context laboral:** aquest article recull activitats de treball presents o passades. Per tal d'alinejar-se amb el contingut de l'art. 2.2 seria convenient que fes també referència a **relacions laborals encara no començades**.
- **Interessat: (Només aplicable a la versió en espanyol de la Directiva).** Aquest concepte podria generar confusió amb el dret administratiu i amb el concepte d'interessat en d'altra normativa de la UE, com ara la normativa relativa a la protecció de dades. La versió anglesa utilitza l'expressió de "concerned person". Se suggereix la possibilitat d'utilitzar l'expressió persona concernida o persona afectada per la denúncia o revelació.
- **Informació sobre infraccions:** *pruebas sobre infracciones reales y sospechas razonables sobre posibles infracciones que no se hayan materializado todavía;*
- Se suggereix que la proposta de Directiva introdueixi en aquest article una definició **de bona fe**, entesa i interpretada en els termes reflectits a l'article 13.1, això és, en el sentit que la persona tingui motius per creure que la informació comunicada era veraç en el moment de la denúncia.

---

<sup>5</sup> Vid. Transparency Internacional, a Best practice guide for whistleblowing legislation, p. 13.

## Capítol II.

### Article 4. Obligació d'establiment dels canals i procediments interns de denúncia i tramitació de denúncia.

L'Oficina Antifrau de Catalunya va posicionar-se respecte de les denúncies internes al seu estudi sobre conflictes d'interès, on es defensa que les institucions públiques **no han de percebre la denúncia interna com un acte de deslleialtat envers elles**, ans al contrari, es tracta d'un comportament lleial que els dona l'oportunitat de conèixer les mancances de funcionament intern i actuar en conseqüència per corregir-les.<sup>6</sup>

Establir un ordre de prelación, amb preferència dels canals interns de denúncia sembla una opció raonable, en el benentès que hi haurà situacions en les quals l'alertador pugui optar per un canal extern sense que això impliqui una pèrdua de protecció.

D'altra banda, la proposta de Directiva no tracta la possibilitat de presentació de denúncies anònimes. En aquest sentit, la Convenció de les Nacions Unides contra la Corrupció, al seu art. 13.2 estableix que « *Cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas para garantizar que el público tenga conocimiento de los órganos pertinentes de lucha contra la corrupción mencionados en la presente Convención y facilitará el acceso a dichos órganos, cuando proceda, **para la denuncia, incluso anónima**, de cualesquiera incidentes que puedan considerarse constitutivos de un delito tipificado con arreglo a la presente Convención.*»

Així, la confidencialitat és la primera línia de protecció de del denunciant. És important que l'anonimat no sigui confós amb protecció de l'alertador.

D'altra banda, els avenços de l'anonimat tècnic amb solucions d'anonimització compatibles amb la comunicació bidireccional permeten salvar algun dels esculls que tradicionalment s'adduïen per rebutjar aquest tipus de denúncia.

D'altra banda, en un àmbit més específic, el Dictamen 1/2006, de 1 de febrer sobre l'aplicació de les normes de la UE relatives a la protecció de dades a programes interns de denúncies, del Grup de Treball de l'art. 29 considera la presentació de denúncies anònimes a través del sistema de denúncia de l'organització i que aquestes denúncies siguin tingudes en compte, però com a excepció a la regla.

Segons el punt de vista de l'Oficina Antifrau, el fet que una denúncia es presenti anònimament a través del canal interns de l'organisme o empresa, **no ha de comportar en cap cas que l'autoritat competent o la institució destinatària es**

---

<sup>6</sup> Informe OAC sobre conflictes d'interès.

**desentengui del seu contingut**, tot i que hagi d'aplicar-se la màxima prudència i valorar la seva versemblança i credibilitat. La proposta de Directiva podria contemplar aquesta possibilitat.

L'art. 4.1 estableix que *Los Estados miembros velarán por que las entidades jurídicas de los sectores privado y público” establezcan cauces internos y procedimientos de notificación y tramitación de denuncias, tras consultar los interlocutores sociales, si procede.*

Si bé l'article menciona la consulta amb interlocutors socials i aquests no estan definits a l'art.3, recomanaríem que l'article inclogués de manera expressa que els treballadors i els seus representants fossin consultats a l'hora d'establir procediments interns de denúncia donat que l'adherència dels treballadors a nous canals de denúncia es veuria afavorida si es realitzés una consulta prèvia, en la línia del que estableixen les recomanacions del Consell d'Europa.

L'art. 4.2 estableix que *Estos cauces y procedimientos deberán permitir la denuncia por parte de los empleados de la entidad. Podrán ser utilizados para la presentación de denuncias por otras personas que estén en contacto con la entidad en el marco de las actividades profesionales a las que se refiere el art. 2, apartado 1, letras b) c) y d) pero la utilización de los cauces internos de denuncia no será obligatoria para estas categorías de personas.*

Ultra això, , l'art. 13 de la proposta de Directiva que estableix que, pel que fa a les persones que presentin denúncies externes, aquestes tindran dret a protecció si:

- a) *El denunciante **presentó primero la denuncia a nivel interno**, pero no se tomaron medidas apropiadas al respecto en el plazo razonable a que se refiere el art. 5*

A sensu contrario, si el denunciant no “esgota” o utilitza aquesta via interna en primer lloc quedaria desprotegit. Aquest apartat recull la jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans que considera que el funcionari/treballador ja no està vinculat per aquest deure de lleialtat una vegada ha posat de manifest la irregularitat al seu organisme/empresari i aquest no ha actuat en conseqüència. S'activa doncs la protecció de l'alertador que veient la inactivitat del seu empresari o organització decideix denunciar externament.

- b) *El informante no disponía de cauces internos para la presentación de denuncias o no podía esperarse razonablemente que tuviese conocimiento de la existencia de tales cauces.*

Es penalitza a l'empresa o organisme que no implementi els canals o no n'informi degudament als seus treballadors).



c) *La utilización de cauces internos de denuncia no era obligatoria para el informante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4, apartado 2. (art. 4.2).*

d) *No podía esperarse razonablemente que el informante utilizase cauces internos de denuncia a la luz del objeto de la denuncia.*

Semblaria un criteri indeterminat que podria donar peu a controvèrsies sobre si en aquell cas concret era o no esperable que l'alertador utilitzés els canals interns). Es podria introduir en aquest punt determinades informacions en què l'interès públic i la gravetat de la situació justifiquessin "el bypass" del canal intern de denúncia.

Tal i com ha apuntat Transparència Internacional en el seu informe *A best practice guide for whistleblowing legislation* si l'alertador no té una certesa plena que la seva denúncia serà objecte de protecció, aquest romandrà en silenci i per tant les organitzacions, autoritats i la societat seguiran sent desconexades dels il·lícits que poden danyar els seus interessos.

e) *El denunciante tenía motivos raonables para creer que la utilización de los cauces internos de denuncia podría socavar la eficacia de las investigaciones por parte de las autoridades competentes,.*

Semblaria que aquest article se centra en la possibilitat de destrucció de proves per part de l'empresari o l'administració, en el moment de la denúncia. Seria convenient la introducció de mesures cautelars asseguradores de la prova, que serien diferents de les previstes a l'art. 15.6 de la proposta de Directiva que semblaria preveure mesures cautelars per contrarestar o suspendre les represàlies exercides per l'empresari.

f) *El denunciante podría dirigirse directamente a través de los cauces externos de denuncia a una autoridad competente en virtud del Derecho de la Unión Europea.*

Pel que fa a l'art. 4.6 que regula les entitats jurídiques del sector públic que haurien d'establir canals interns de denúncia es generaria el dubte de si les societats mercantils de capital públic estarien recollides en aquest concepte i si no fos així, se suggereix la possibilitat d'incloure-les en aquest article.

L'art. 4.6 c) estableix la obligació que els municipis de més de 10.000 habitants hauran de tenir un canal intern de denúncies. En el cas espanyol, s'hauria de tenir en compte que, segons les dades del INE, l'Estat compta amb 8.124 municipis dels quals 7.374 tenen menys de 10.000 habitants. Aquesta circumstància minva

considerablement l'eficàcia de la Directiva pel que fa a la implantació de canals de denúncia als municipis.

## Article 5. Procediments interns de denúncia i tramitació de denúncies

El primer suggeriment per aquest article podria contemplar que tots els canals interns de denúncia admetin la denúncia anònima.

Aquest article estableix el següent:

1. *Los procedimientos de denuncia y tramitación de denuncias a que se refiere el artículo 4 deberán incluir lo siguiente:*
  - a) *Los cauces para recibir denuncias que estén diseñados, establecidos y gestionados de tal forma que se garantice la confidencialidad de la identidad del informante y **que se impida el acceso al personal no autorizado.***
  - b) *Designación de la persona o del servicio competente para tramitar las denuncias;*

Aquesta persona o servei hauria d'estar separat d'altres departaments de l'empresa (per exemple, de Recursos Humans) i hauria de gaudir de suficient autonomia funcional. Com s'ha suggerit anteriorment, seria desitjable que tot el personal de l'empresa o organisme participés en el procés de disseny del canal intern.

- c) *Tramitación diligente de las denuncias por la persona o el Servicio competentes.*
- d) *Plazo razonable, no superior a tres meses tras la presentación de la denuncia, para comunicar al informante el curso dado a la misma.*
- e) *Información clara y fácilmente accesible sobre los procedimientos y sobre cómo y en qué condiciones pueden presentarse denuncias ante las autoridades competentes de conformidad con el art. 13, apartado 2, y en su caso, ante los órganos y organismos de la Unión.*

Pel que fa els canals previstos per presentar denúncies, es preveu que aquests puguin ésser gestionats internament per una persona o servei o bé ésser prestats **externament per un tercer**, amb les corresponents salvaguardes (art. 5.2 b). En qualsevol cas, seria essencial la independència del servei que gestioni la denúncia. En cas d'externalització, suggerim extremar les precaucions en aquest sentit.

## CAPÍTOL III

### DENÚNCIES EXTERNES I TRAMITACIÓ DE DENÚNCIES

## **Article 6. Obligació d'establiment dels canals i procediments externs de denúncia i tramitació de denúncies**

L'art. 6.2 b) estableix que els Estats membres vetllaran per a que les autoritats competents informin a l'informant sobre la tramitació de la denúncia en termini raonable, no superior a tres mesos o a sis mesos en casos degudament justificats. Semblaria que l'article tracta aquí del termini per a informar a l'alertador no per a tramitar la denúncia (definició de l'article 3.12).

L'art. 6.2 c) estableix que les autoritats competents haurien de transmetre la informació de la denúncia als òrgans o organismes competents de la Unió, si escau, per a que segueixi investigant en cas que estigui previst al Dret nacional o de la Unió.

Aquest article així com l'art. 6.4 podrien anar acompanyats d'una previsió de protocols interinstitucionals segurs de transmissió de la informació.

## **Article 9. Procediments aplicables a les denúncies externes**

Estableix aquest article que els procediments aplicables a les denúncies externes establiran el règim de confidencialitat aplicable a les denúncies inclosa una descripció detallada de les circumstàncies en què podran desvelar-se les dades confidencials d'un informant.

L'OAC subscriu el que estableix aquest article de la Directiva.

## **Article 12. Revisió dels procediments per a les autoritats competents**

Seria recomanable pel que fa als procediments de revisió i tramitació de denúncies cada dos anys previstos en aquest article que les autoritats competents tinguessin com a referència no només els resultats obtinguts de la seva experiència i la d'altres autoritats competents, sinó protocols, guies o directrius dissenyades per la Unió Europea en base a les dades facilitades pels Estats membres d'acord amb allò que es preveu a l'art. 21 de la proposta de Directiva que aportarà una seguit de dades valuoses a la Comissió Europea per a la confecció de guies de millora dels canals de denúncia de les autoritats competents.

## **Capítol IV. Requisits dels informants i els interessats**

### **Article 13. Requisits per a la protecció dels alertadors**

Amb caràcter previ, cal dir que en la versió en castellà de la proposta de Directiva la terminologia és dispar, referint-se l'article de manera indistinta a "denunciant", "informant", "persones que presentin denúncies", etc. Se suggereix la homogeneïtzació de les denominacions en aquella versió per evitar confusions.

Aquest article preveu la protecció en base a la proposta de Directiva sempre que hi hagi motius per creure que la informació comunicada era veraç en el moment de la denúncia i que aquesta informació entra en l'àmbit d'aplicació de la present Directiva.

La jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans ha desenvolupat el concepte "de fets que desvetllen sospites" (*facts which raise a suspicion*) en el sentit que aquests no necessiten ser de la mateixa naturalesa que aquells que justifiquen una condemna o inclús no necessiten ser de naturalesa tal que comportin una imputació, fet que es produeix al següent estadi de la investigació criminal. D'altra banda a *Fox, Campell and Hartley* c. Regne Unit, 1224/86 i 12383/86 de 30 d'agost de 1990, s'estableix que una sospita raonable<sup>7</sup> pressuposa l'existència de fets o d'informacions que podrien satisfer a un observador objectiu en el sentit de pensar que la persona podria haver comès una infracció.

Com ja s'ha mencionat, se suggereix en aquest punt la possibilitat d'emparar també, en el marc de les mesures de protecció previstes, als familiars i companys de feina dels alertadors. L'article 14 semblaria cobrir "represàlies indirectes" però seria desitjable que la Directiva desenvolupés el concepte "indirecte" incloent-hi els familiars i companys de feina.

Tot i que la directiva sembla protegir a la persona que hagi comès un error en l'apreciació dels fets ("*siempre que haya motivos fundados para creer que la información comunicada era veraz en ese momento*") es recomanaria que s'introduís el que ja deia la Resolució de 24 d'octubre de 2017, això és, que una persona **no ha de perdre el benefici de la protecció pel fet d'haver comès un error en l'apreciació dels fets o perquè l'amenaça percebuda per l'interès general no s'hagi materialitzat**, sempre que en el moment de la denúncia hi haguessin motius raonables per creure la seva veracitat (punt 50 de la Resolució).

#### **Article 14. Prohibició de represàlies contra els informants**

Es recomana que pel que fa a la prohibició de totes les formes de represàlies, directes o indirectes, s'introdueixin també formes de represàlia "més subtils" de manera expressa, aquelles represàlies que tindrien aparença de "discrecionalitat admissible" com per exemple, examinar la feina de manera exhaustiva, la no convocatòria a reunions directament relacionades amb l'àmbit de feina del treballador, etc i d'altres supòsits que entrarien en l'esfera del "mobbing" o de l'assetjament laboral.

#### **Article 15. Mesures per a la protecció dels informants contra represàlies**

---

<sup>7</sup> "Having a "reasonable suspicion" presupposes the existence of facts or information which would satisfy an objective observer that the person concerned may have committed the offence. What may be regarded as "reasonable" will however depend upon all the circumstances ..."

Es preveu a l'art. 15.3 que els informants tindran accés a assistència efectiva per part de les autoritats competents davant qualsevol autoritat pertinent associada a la seva protecció contra represàlies inclosa (si així ho preveu el Dret nacional) la certificació de que puguin acollir-se a protecció a l'empara de la Directiva.

Se suggereix la reformulació d'aquest article donat que la seva redacció no sembla suficientment clara i que l'autoritat competent decidirà sobre l'atorgament d'un "estatut d'alertador".

Se suggereix fer una menció que la protecció contra represàlies (i la formalització de la seva situació d'alertador) podran ser d'aplicació en qualsevol moment en el moment en què s'accionin les represàlies (inclús si han passat diversos mesos/anys des de la denúncia).

## Article 17. Sancions

L'art. 17.2 de la proposta de Directiva contempla que "*Los Estados miembros deberán establecer sanciones eficaces, proporcionadas y disuasorias aplicables a las personas que presenten denuncias o efectúen revelaciones maliciosas o abusivas, incluidas medidas que permitan compensar a las personas que hayan sufrido daños resultantes de denuncias o revelaciones maliciosas o abusivas [...]*".

Es podria preveure la publicació en el Butlletí Oficial d'aquelles administracions o empreses que haguessin estat condemnades en sentència ferma o sancionades per emprendre represàlies contra els alertadors previstes en l'ordenament jurídic intern.

En el ventall de conductes mereixedores de sanció es podria valorar, juntament amb l'incompliment de mantenir la confidencialitat de la identitat dels alertadors, la inclusió d'aquelles pràctiques orientades a descobrir la identitat del denunciant, prèvies a la vulneració de la confidencialitat esmentada.

Entenem que la sanció inclouria, en un mateix procediment, una indemnització o reparació del dany, essent nul·la de ple dret qualsevol mesura de represàlia que hagi estat accionada contra l'alertador.

Ahora, es recomana que les administracions reaccionin davant qualsevol incompliment de la Directiva, mitjançant la formació especialitzada necessària a aquest efecte.

Els òrgans competents haurien d'extremar la cura pel que fa a l'exercici de la potestat sancionadora, per tal d'evitar la prescripció de les infraccions o la caducitat dels procediments.

## Article 21. Informes, avaluació i revisió

Estableix aquest article en el seu segon punt que els Estats membres presentaran anualment a la Comissió les estadístiques respecte del número de denúncies rebudes per les autoritats competents, el número d'investigacions i actuacions judicials iniciades com a conseqüència de les denúncies mencionades i el seu resultat final; alhora, s'indica que es presenti una estimació del perjudici financer.

La proposta de Directiva podria establir que els Estats membres tindran en compte la seva organització territorial per tal d'obtenir les dades de totes les autoritats competents del seu territori mitjançant mecanismes de coordinació.

Les dades a presentar semblen no recollir les denúncies "externes" com ara a la premsa o al Parlament que també serien potencials "receptors" de denúncies, dades que serien també d'interès per a l'elaboració de l'informe sobre l'impacte de la legislació nacional de transposició de la Directiva sobre protecció dels informants.