

INFORME 6/2024**La situación actual de protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción. Especial referencia al Ayuntamiento de Madrid.****1.- Consideraciones generales**

La aprobación de la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción ha ocupado diferentes informes de esta Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción (OMFC), así el 3/2023, el 4/2023 y el 7/2023. Dada la importancia de la Ley en la lucha contra la corrupción resulta oportuno efectuar una valoración sobre la situación actual de su aplicación en un aspecto tan esencial como la protección de las personas que informen sobre conductas corruptas.

La obligación, contenida en la Ley, para todas las entidades locales de crear un canal interno de información para recibir las denuncias y un sistema interno de información para gestionarlas, fue debidamente cumplimentada en el Ayuntamiento de Madrid mediante Acuerdo de Junta de Gobierno de la Ciudad, de 25 de mayo de 2023. De conformidad con dicho Acuerdo, el responsable del sistema interno de información del Ayuntamiento de Madrid y de sus organismos autónomos es el titular de la Dirección de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción.

El sistema interno en nuestro Ayuntamiento quedó integrado en el sistema de gestión ya existente para el desarrollo de las funciones de la OMFC, quedando afecto al Registro de la Oficina previsto en el artículo 7.2 de su Reglamento Orgánico.

Todo ello de conformidad con la previsión contenida en la Ley 2/2023, cuyo artículo 8.3 permitía la designación como Responsable del Sistema al responsable de políticas de integridad, en aquellas entidades en las que ya existiera. Asimismo, respecto al canal interno de información, el artículo 7.4 del citado texto legal hace referencia expresa a la posibilidad de que los canales internos de información, exigidos por dicha Ley, podrán estar habilitados para la recepción de cualesquiera otras denuncias, si bien los remitentes de estas últimas quedarán fuera del ámbito de protección dispensado en la Ley 2/2023.

La coexistencia de una doble posibilidad de denuncia, a través del mismo canal, resulta de gran importancia ya que permite ampliar los ámbitos personales y materiales relacionados con la puesta en conocimiento de posibles infracciones, en relación con las actuaciones de esta Administración municipal. El ámbito personal de la Ley 2/2023 se circunscribe a personas físicas que han obtenido la información en un contexto laboral o profesional, y el ámbito material a infracciones del Derecho de la Unión Europea, así como acciones u omisiones que puedan ser constitutivas de infracciones penales o administrativas graves o muy graves.

Estos ámbitos quedan complementados por lo dispuesto en el Reglamento Orgánico de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, al amparo del cual son admitidas las denuncias que supongan infracciones leves contrarias a la integridad, y el ámbito personal de quienes pueden formularlas también es más amplio que el de la Ley ya que no se limita, pudiendo ser cualquier persona, colectivo o entidad.

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

1

Información de Firmantes del Documento

CARLOS GRANADOS PÉREZ - DIRECTOR/A GENERAL
URL de Verificación: https://servint.madrid.es/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Fecha Firma: 05/06/2024 13:12:45
CSV : 103N6NZS5J3NAN4I



En consecuencia, el buzón o canal de la OMFC tiene un ámbito de recepción más amplio, acorde con su Reglamento Orgánico, ya que además de las informaciones propias de la Ley 2/2023, igualmente puede recibir denuncias, cualquiera que sea el denunciante e incluso cuando se trata de infracciones leves, siempre que estén relacionadas con actuaciones del Ayuntamiento de Madrid. Ahora bien, se debe tener en cuenta que sólo se puede alcanzar una protección plena del informante o denunciante, así como castigar posibles represalias, cuando se trata de informaciones incluidas en el ámbito subjetivo y material de la Ley 2/2023.

2.-La protección a las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción

El Preámbulo de la Ley 2/2023 expresa que: *La finalidad de la norma es la de proteger a las personas que en un contexto laboral o profesional detecten infracciones penales o administrativas graves o muy graves y las comuniquen mediante los mecanismos regulados en la misma.*

La voluntad expresada en el Preámbulo de ofrecer adecuada protección a los informantes exige, en el ámbito local, que todos los municipios cuenten con un Sistema interno de información. La protección se refuerza con la obligación legal de implementar un canal externo cuya llevanza corresponde a la Autoridad Independiente de Protección del Informante (A.A.I.) prevista en su título VIII y potestativamente en las Comunidades Autónomas.

La Ley destina el Título VII a regular las condiciones de protección y la prohibición expresa de actos constitutivos de represalia.

Es oportuno recordar que, las personas afectadas y referidas en los hechos relatados por el informante, igualmente serán protegidas en caso de falsas imputaciones y, en todo caso, mantienen sus derechos de tutela judicial y defensa, de acceso al expediente, de confidencialidad y reserva de identidad y de presunción de inocencia.

2.1.- Denuncias anónimas

La Ley 2/2023, recogiendo lo previsto en el Considerando 34 y artículo 6.2 de la Directiva 2019/1937, ha incorporado en su artículo 17 la previsión de comunicación anónima. Previsión que ya se encontraba recogida en el Reglamento Orgánico de la OMFC.

Es contundente el Preámbulo de la Ley 2/2023 cuando declara expresamente que *no hay mejor forma de proteger al que informa que garantizando su anonimato.*

La medida más eficaz de protección es, sin duda, el anonimato ya que aporta la mayor seguridad para los denunciantes por suponer la protección de facto de su identidad.

Actualmente el buzón de denuncias de la OMFC dispone de las características técnicas necesarias para garantizar el anonimato a cualquier persona, física o jurídica, que informe sobre infracciones o irregularidades legales dentro del marco de la Ley 2/2023, así como del Reglamento Orgánico de la Oficina. Se trata de un buzón que garantiza la confidencialidad de la comunicación y de los datos del informante. Es totalmente voluntario indicar datos identificativos y de contacto. Si así se prefiere la información/denuncia se puede presentar de manera totalmente anónima. En todo caso, el canal crea un acuse de recibo de la información que genera una contraseña alfanumérica, solo conocida por el informante/denunciante, que le permitirá realizar seguimiento del procedimiento. Dicha contraseña permite la

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es



intercomunicación entre OMFC y denunciante, manteniendo el más absoluto desconocimiento de la persona denunciante cuando es anónima.

Este canal interno de información está complementado por el canal externo correspondiente a la Autoridad Independiente de Protección del Informante (A.A.I) o, en su caso, por las autoridades autonómicas competentes.

2.2.- Reglamento Orgánico de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción

El Reglamento Orgánico, aprobado por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 23 de diciembre de 2016, por el que se crea la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, incorpora garantías de defensa de los denunciantes entre los principios y criterios de actuación de la Oficina. En concreto, su artículo 24 relativo a la reserva de identidad, se expresa en los siguientes términos:

1. Toda persona conocedora de hechos o conductas irregulares que desee ponerlo en conocimiento de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción obtendrá, salvo que manifieste por escrito lo contrario, el compromiso por escrito por parte de la Dirección de la Oficina de que su identidad no será revelada a terceras personas. En estos supuestos, las personas se identificarán con un código o un número.

2. Sin perjuicio de lo previsto en el apartado 1, la Dirección de la Oficina podrá proponer la adopción de las medidas que considere oportunas para garantizar la adecuada protección de los denunciantes.

3. La identidad de la persona denunciante solo podrá ser revelada como consecuencia de una petición expresa de órgano judicial.

Obsérvese que, en relación a las medidas de protección, no está previsto que sean adoptadas directamente por el Director de la Oficina, sino que corresponde a éste la propuesta de las que considere oportunas. Hay una notable diferencia, como se verá más adelante, con las competencias que tiene atribuida la Autoridad Independiente de Protección del Informante por la Ley 2/2023, a quien si corresponde la adopción de las medidas de protección y apoyo a los informantes.

2.3.- La Autoridad Independiente de Protección del Informante (A.I.I.)

Señala el Preámbulo de la Ley 2/2023 que: *los informantes contarán con el apoyo necesario de la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I. para que las medidas de protección establecidas en esta ley resulten eficaces.*

Las medidas de protección están recogidas en el Título VII de la Ley 2/2023, atribuyéndose la competencia para prestarlas a esta Autoridad Independiente Estatal y, en su caso, a los órganos competentes de las comunidades autónomas. El citado Título VII, recoge las condiciones de protección, la prohibición expresa de actos constitutivos de represalia, las medidas de protección del informante frente a represalias, así como los supuestos de exención y atenuación cuando la persona informante haya participado en la comisión de la infracción administrativa objeto de la información.

Una eficaz protección y apoyo a los informantes es esencial para que la Ley despliegue todo su efecto, lo que se haría imposible sin la existencia del órgano que debe prestarla.

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es



A este respecto, hay que estar a lo establecido en el artículo 41 de la Ley 2/2023: *Autoridades competentes. Las medidas de apoyo previstas en el presente título serán prestadas por la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I., cuando se trate de infracciones cometidas en el ámbito del sector privado y en el sector público estatal, y, en su caso, por los órganos competentes de las comunidades autónomas, respecto de las infracciones en el ámbito del sector público autonómico y local del territorio de la respectiva comunidad autónoma, así como las infracciones en el ámbito del sector privado, cuando el incumplimiento comunicado se circunscriba al ámbito territorial de la correspondiente comunidad autónoma.*

Las medidas de apoyo están contenidas en el artículo 37 de la Ley, entre las que cabe mencionar el asesoramiento, la asistencia jurídica e incluso apoyo financiero y psicológico, que deberán ser decididas por la Autoridad Independiente de Protección del Informante o, en su caso, por los órganos competentes de las comunidades autónomas. La capacidad de actuación de los responsables de los sistemas internos de información, en el ámbito local, queda muy limitada pues si bien puede proponer medidas de protección, básicamente su adopción queda fuera de su capacidad de actuación.

Nuevamente hemos de recordar que las medidas de protección también se han de extender a las personas afectadas (artículo 39 de la Ley), destacando la presunción de inocencia, el derecho de defensa y derecho de acceso al expediente, por supuesto con la debida protección al informante, preservándose su identidad y garantizándose la confidencialidad de los hechos y datos del procedimiento.

Entre las posibles represalias, cuya prohibición queda contenida en el artículo 36 de la Ley, se mencionan las siguientes: suspensión del contrato de trabajo, despido o extinción de la relación laboral o estatutaria, daños, incluidos los de carácter reputacional, o pérdidas económicas, coacciones, intimidaciones, acoso, referencias negativas respecto al desempeño laboral, inclusión en listas negras, denegación de un permiso o actividad formativa, discriminación o trato desfavorable.

Por último, queda hacer alusión a aquellos supuestos expresamente excluidas de la protección prevista en la ley 2/2023, que son los previstos en su artículo 35.2:

- a) *Informaciones contenidas en comunicaciones que hayan sido inadmitidas por algún canal interno de información o por alguna de las causas previstas en el artículo 18.2.a).*
- b) *Informaciones vinculadas a reclamaciones sobre conflictos interpersonales o que afecten únicamente al informante y a las personas a las que se refiera la comunicación o revelación.*
- c) *Informaciones que ya estén completamente disponibles para el público o que constituyan meros rumores.*
- d) *Informaciones que se refieran a acciones u omisiones no comprendidas en el artículo 2.*

La Disposición final undécima de la Ley 2/2023 dispone que, en el plazo de un año desde su entrada en vigor, el Consejo de Ministros debe aprobar, mediante real decreto, el Estatuto de la Autoridad Independiente de Protección del informante, A.A.I, en el que se establecen las disposiciones oportunas sobre su organización, estructura y funcionamiento, así como todos los aspectos que sean necesarios para el cumplimiento de las funciones asignadas mediante dicha ley.

La entrada en vigor de la Ley 2/2023 se produjo el 13 de marzo de 2023, por lo que se ha cumplido con creces el plazo de un año previsto en la disposición final undécima mencionada, sin que se haya aprobado el Estatuto de la Autoridad Independiente.

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 – 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es



Actualmente se encuentra en tramitación un Real Decreto para la aprobación legalmente exigida de ese Estatuto. Según los datos publicados en la página web del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, hubo un trámite de audiencia e información de 7 días hábiles, que finalizó el pasado 21 de mayo. Se ha prescindido del trámite de consulta pública previa, según consta en la mencionada página, al haberse acordado la tramitación administrativa urgente prevista en el artículo 27 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, por acuerdo del Consejo de Ministros de 28 de marzo de 2023.

Según consta en la Memoria del Análisis del Impacto Normativo (MAIN), suscrita por la Secretaría General Técnica del Ministerio, el objetivo principal del Real Decreto es hacer efectiva la creación del ente Autoridad Independiente de protección del informante, con autonomía e independencia funcional, en cumplimiento del mandato de la Ley 2/2023.

Como señala la MAIN se trata de un real decreto de carácter estatal, no habiendo impacto en el orden de distribución de competencias. Se dicta en ejercicio de la potestad de autoorganización de la Administración del Estado.

Es de mencionar que algunas de las Comunidades Autónomas que cuentan con Oficinas o Agencias contra el Fraude ya disponen de buzón externo de denuncias y de la capacidad de implementar medidas de protección y apoyo a los informantes.

En aquellos territorios, como sucede en la Comunidad de Madrid, en los que no existe tal Autoridad Independiente, es absolutamente imposible adoptar las medidas de protección y apoyo previstas en la Ley 2/2023. Existe, pues, la anómala y grave situación de que una Ley de Protección de denunciantes que ha entrado en vigor no se puede aplicar en aquellas Comunidades que carezcan de competencias para ello, por lo que es de imperativa necesidad y urgencia que la A.A.I. estatal sea designada cuanto antes. Por supuesto, quedaría con posterioridad la cuestión relativa al posible convenio previsto en el artículo 24 y Disposición adicional primera de la Ley, si es tal la fórmula por la que se opte en las Comunidades Autónomas.

2.4.- Otras autoridades

Existen otras autoridades que cuentan con buzones externos, y a las que les corresponde tramitar las denuncias que se formulen en sus respectivos ámbitos de competencias. Podemos citar :

- Canal de información sobre fraudes o irregularidades que afecten a fondos europeos del Servicio Nacional de Coordinación Antifraude (SNCA), con competencias para recibir e investigar denuncias relacionadas con relación con proyectos financiados total o parcialmente por fondos de la Unión Europea. Es un canal confidencial a través del cual se puede informar hechos que puedan ser constitutivos de fraude o irregularidad en dicho ámbito.
- Oficina Europea de Lucha contra el fraude (OLAF):

La OLAF investiga el fraude al presupuesto de la Unión Europea, la corrupción y las faltas graves en las instituciones europeas y elabora la política de lucha contra el fraude para la Comisión Europea, puede investigar denuncias de:

- Fraude u otras irregularidades graves con posibles repercusiones negativas para los fondos públicos de la UE (ingresos, gastos o activos de las instituciones de la UE).

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 – 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es



- Faltas graves de los miembros o el personal de las instituciones y organismos de la UE.
- Fiscalía Europea (EPPO): La Fiscalía Europea es un organismo independiente y descentralizado de la Unión Europea con competencias para investigar, perseguir y enjuiciar los delitos contra el presupuesto de la UE, como el fraude, la corrupción o el fraude transfronterizo a gran escala que afecta al IVA.

3.- Estrategia contra la corrupción

La aprobación de una estrategia nacional es fundamental para la prevención y detección del fraude y las irregularidades. La Disposición adicional quinta de la Ley 2/2023 tiene prevista la aprobación de una estrategia contra la corrupción: *El Gobierno, en el plazo máximo de dieciocho meses a contar desde la entrada en vigor de la presente ley, y en colaboración con las Comunidades Autónomas, deberá aprobar una Estrategia contra la corrupción que al menos deberá incluir una evaluación del cumplimiento de los objetivos establecidos en la presente ley así como las medidas que se consideren necesarias para paliar las deficiencias que se hayan encontrado en ese periodo de tiempo.*

Por el momento, el Servicio Nacional de Coordinación Antifraude (SÉNECA) está preparando la Estrategia Nacional Anticorrupción (ENA), contemplando la posibilidad de ampliar el ámbito subjetivo de dicha estrategia más allá de los intereses financieros de la Unión Europea, de manera que su ámbito de aplicación se extendería a la protección del intereses financieros de España en lo que concierne a los presupuestos generales del Estado. Es de esperar que pronto se pueda contar con dicha ENA, lo que favorecería la lucha contra el fraude y la corrupción.

4.- Conclusión

Actualmente debido a la ausencia de Autoridad Independiente de Protección del informante, A.A.I, salvo las Agencias de aquellas Comunidades Autónomas que ya vienen haciéndolo, es imposible desplegar todas las medidas de protección previstas en la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción. Esto afecta a las personas que efectúen comunicaciones con información en el ámbito material y personal de la ley y esa desprotección puede acarrearles graves consecuencias. Es pues deseable que la AAI sea designada en el más breve espacio de tiempo posible, toda vez que ya se han cumplido con creces los plazos previstos legalmente para la creación de tan necesaria Autoridad, lo que permitiría la firma de convenios con aquellas Comunidades Autónomas que hayan optado por utilizar a la Autoridad Independiente Estatal.

Es de señalarse, que cuando las informaciones o denuncias se produzcan en el marco y ámbito regulado por el Reglamento Orgánico de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción del Ayuntamiento de Madrid, es posible atender también a aquellas denuncias que se consideren leves o se trate de personas que están fuera del ámbito de protección de la Ley 2/2023, ya que está prevista la propuesta de medidas de protección en el artículo 24.2 de ese Reglamento Orgánico, pero nunca con el alcance previsto en la Ley 2/2023, ya que ello solo sería posible una vez que entre en funcionamiento la Autoridad Independiente estatal.

Casa de Cisneros - Plaza de la Villa, 4 - 28005 MADRID
T.: +34 915 887 531 - 914 802 604
oficinacontrafraude@madrid.es

