

INFORME JURÍDICO QUE EMITE LA DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS EN RELACIÓN CON UNA CONSULTA REALIZADA POR EL AYUNTAMIENTO DE VALÈNCIA RESPECTO DE UNA SOLICITUD DE ACCESO, EFECTUADA POR UN CONCEJAL, A LA RESOLUCIÓN DE INICIO DE UN PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN Y REQUERIMIENTO FORMULADO POR LA AGENCIA DE PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA EL FRAUDE Y LA CORRUPCIÓN DE LA COMUNITAT VALENCIANA

En fecha 7 de agosto de 2020 la Dirección de Análisis e Investigación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción en la Comunitat Valenciana (en adelante, Agencia) traslada a la Dirección de Asuntos Jurídicos el expediente de investigación [REDACTED] junto a una petición de informe jurídico respecto a la solicitud del Ayuntamiento de Valencia, recibida el 28 de julio de 2020, en la que se insta a la Agencia a que informe sobre la procedencia o no de facilitar a un concejal de la Corporación local una resolución de inicio de un procedimiento de investigación y requerimiento de documentación, realizada por la Agencia y trasladada por esta mediante la sede electrónica de acceso al registro electrónico municipal, relacionada con un expediente que el Ayuntamiento de València ha tramitado.

[REDACTED]

A estos efectos, se formulan las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- En relación con los preceptos contenidos en la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat y en su Reglamento de desarrollo, a que se refiere la solicitud de informe del Ayuntamiento de València recibida el 28 de julio de 2020.

El escrito del Ayuntamiento de València señala literalmente en su párrafo segundo:

"La Resolución de la Agencia establece, en su fundamento Sexto lo siguiente: "De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 11/2016, las actuaciones de la Agencia aseguran, en todo caso, la reserva máxima para evitar perjuicios a la persona o entidad investigada, y garantizan su confidencialidad, estando el personal de la Agencia sujeto al deber de secreto. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 43.2.b) de la Resolución de 27 de junio de 2019, del director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, por la que se aprueba Reglamento de funcionamiento y régimen interior de esta, en desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, podrá exceptuarse el derecho a recibir las comunicaciones a que se refieren los artículos 35.4 y 39.3 del presente reglamento, en caso de que la investigación exija el mantenimiento del secreto en aras al buen fin de la investigación en la Agencia o en otro órgano."

Respecto de dicho contenido, cabe destacar:

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	10/09/2020 15:24:13
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	TERESA CLEMENTE GARCIA (Director/a - Assumptes Jurídics)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	1/4

El artículo 8 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, dispone:

“1. Las actuaciones de la Agencia deben asegurar, en todo caso, la reserva máxima para evitar perjuicios a la persona o a la entidad investigada y como salvaguardia de la eficacia del procedimiento jurisdiccional o administrativo que se pueda iniciar como consecuencia de estas actuaciones.

2. El personal de la Agencia, para garantizar la confidencialidad de las actuaciones, está sujeto al deber de secreto sobre todo lo que conozca por razón de sus funciones, deber que perdura después de cesar en el ejercicio del cargo. El incumplimiento de este deber dará lugar a la apertura de una investigación interna y a la incoación, en su caso, del expediente disciplinario pertinente, del cual el director o la directora de la Agencia dará cuenta a la comisión parlamentaria correspondiente en el plazo de un mes.

3. Las obligaciones de secreto y de reserva máxima son especialmente exigibles en los casos de datos protegidos por secreto comercial, industrial y empresarial y en los supuestos de licitaciones y otros procedimientos contractuales en que la confidencialidad es susceptible de proporcionar al titular ventajas competitivas. En estos supuestos, la información que solicite la Agencia deberá ser la necesaria para llevar a cabo la función investigadora e inspectora y el tratamiento de la información deberá garantizar que no se causa ningún perjuicio que limite la competitividad ni comprometa la protección eficaz contra la competencia desleal.”

Dicho artículo, ubicado dentro del Capítulo II, bajo la rúbrica “Del procedimiento de investigación” se refiere a las actuaciones de la Agencia y al deber de confidencialidad de su personal, y debe ponerse en relación con otros preceptos de esta Ley, como el artículo 6 (potestades de investigación e inspección), artículo 9 (protección y cesión de datos), artículo 10 (garantías procedimentales), artículo 11 (inicio del procedimiento de investigación, artículo 14 (estatuto de la persona denunciante), y artículo 29.1.2ª pár. (deber de secreto del personal de la Agencia respecto de los datos, informaciones y documentos que conozca en el desarrollo de sus funciones).

El fundamento por el cual las actuaciones de la Agencia, al igual que las de otros organismos públicos de control de las administraciones públicas, se encuentran sometidas al deber de confidencialidad y reserva durante la tramitación de los procedimientos de investigación y antes de la emisión de los correspondientes informes de finalización de dichos procedimientos, además de poder suponer un incumplimiento de la citada Ley 11/2016, radica en la posibilidad de poner en riesgo las subsiguientes actuaciones a llevar a cabo, conducentes a la averiguación de los hechos o conductas sobre los que existen indicios o elementos de posible fraude o corrupción, provocando en la medida que tal documentación pudiera ser conocida y pública, la existencia de interferencias que podrían perjudicar el buen fin de la investigación, además de la necesidad de salvaguardar la neutralidad e imparcialidad de las personas que realizan las actuaciones de investigación en la Agencia, que deben realizar su trabajo sin presiones ni injerencias de ningún tipo, y especialmente, en la obligación de proteger otros bienes jurídicos, como el derecho fundamental a la defensa cuando a la persona o personas investigadas ni siquiera se les ha dado trámite de audiencia porque el estado en que se encuentran las mismas es incipiente y no ha permitido hasta el momento evacuar ninguna conclusión.

Es decir, el contenido de dicho precepto garantiza uno de los principios básicos de actuación de esta Agencia, como es la confidencialidad de sus actuaciones en aras a la defensa de los intereses generales y el riguroso respeto, al mismo tiempo, de otros principios y derechos que corresponden al denunciado o investigado, como el ejercicio del derecho a la defensa y la presunción de inocencia (artículo 10 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat).

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	10/09/2020 15:24:13
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	TERESA CLEMENTE GARCIA (Director/a - Assumptes Jurídics)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	2/4

Hechas estas precisiones, debe matizarse que ello se predica de los expedientes de investigación que están abiertos en la Agencia, con competencia para realizar las funciones de investigación contempladas en la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Por otra parte, se hace mención en la solicitud de informe a esta Agencia planteada por el Ayuntamiento de València, antes transcrita, también, a los artículos 35.4, 39.3 y 43.2.b) del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019). Dichos preceptos tratan, con independencia del caso que nos ocupa, de las comunicaciones que han de hacerse a la persona denunciante si el procedimiento se hubiera iniciado por denuncia y de los derechos de la persona denunciante en caso de que se hubiera otorgado el estatuto de protección.

Nada de ello es aplicable al presente supuesto, pues de un lado, el inicio del procedimiento se relaciona con una denuncia anónima (anonimato que esta Agencia ha de garantizar durante todo el procedimiento y aun después de la investigación), y de otro, la petición de información se ha realizado por un concejal del Ayuntamiento al propio Ayuntamiento y no a la Agencia.

SEGUNDO.- En relación con la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de 4 de junio de 2020 de la Comunitat Valenciana, citada en la solicitud de informe del Ayuntamiento de València recibida el 28 de julio de 2020.

Por lo que se refiere a la mencionada Sentencia cabe destacar que la misma ha sido recurrida en casación por esta Agencia, por entender que existe infracción de normativa autonómica y estatal, estando en este momento pendiente que el Tribunal Supremo decrete la admisibilidad o no de dicho recurso.

En todo caso, se trata de un asunto distinto al que aquí nos ocupa, pues a diferencia de este, trae causa del recurso interpuesto por un grupo parlamentario tras la petición de una diputada autonómica dirigida a la Agencia de la documentación relativa a un expediente de investigación en trámite que fue interrumpido por apertura de unas Diligencias previas en sede judicial. Es decir, quién pide (diputada autonómica), a quién se pide (Agencia) y qué es lo que se pide es diferente (expediente de la Agencia), en uno y otro caso, resultando de aplicación normas distintas que deben ser apreciadas en cada caso por la administración o entidad competente.

TERCERO.- En relación con los artículos 128 de la Ley 8/2010, de Régimen Local de la Comunitat Valenciana y artículos 11 a 13 del Reglamento Orgánico del Pleno del Ayuntamiento de València (instrucciones relativas al derecho a la información de los concejales), igualmente referidos en la solicitud de informe del Ayuntamiento de València recibida el 28 de julio de 2020.

En el supuesto objeto de este informe no nos encontramos ante un acceso a la información de un expediente de la Agencia, sino ante la solicitud al Ayuntamiento de València, por parte de un miembro de la Corporación, de la copia de la Resolución de inicio de las actuaciones de investigación emprendidas por la Agencia de fecha 15 de mayo de 2020; resolución a través de la cual no solo se comunica el inicio sino que además se requiere una determinada documentación que obra en un expediente municipal, a partir de la cual, y junto o no, con otros datos, información o documentos, la Agencia puede y debe proseguir la investigación que le permita concluir su expediente de alguna de las formas a que se refiere el artículo 16 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat: archivo, emisión de informe o recomendaciones, traslado de las

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	10/09/2020 15:24:13
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	TERESA CLEMENTE GARCIA (Director/a - Assumptes Jurídics)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	3/4

actuaciones a la autoridad judicial si existe relevancia penal, o al Tribunal de Cuentas si se pudiera derivar responsabilidad contable, o al órgano competente si pudiera existir responsabilidad disciplinaria o posible sanción administrativa, competencia esta última en cuanto al procedimiento sancionador que puede ser de esta Agencia o de otro órgano.

Muy importante es, a estos efectos, tener en cuenta que la referida Resolución de inicio de procedimiento de investigación de la Agencia y de requerimiento de determinada documentación que debe constar en un expediente del Ayuntamiento se traslada por aquella mediante sede electrónica de acceso al registro electrónico municipal, y una vez tiene entrada, la misma forma parte de un expediente que es de competencia municipal, debiendo aplicarse al mismo las normas reguladoras de tal ámbito de actuación.

Cuestión distinta es el derecho de los miembros de las corporaciones locales a obtener información para el cumplimiento de sus funciones respecto del expediente del Ayuntamiento, a cuyo efecto dispone el artículo 128.5 de la Ley 8/2010, de 23 de junio, de Régimen Local de la Comunitat Valenciana, que aquellos se encuentran sujetos al deber de respetar la confidencialidad de la información a que tengan acceso en virtud del cargo sin darle publicidad que pudiera perjudicar los intereses de la entidad local o de terceros y siendo directamente responsables

Expuestas estas consideraciones, pueden extraerse las siguientes

CONCLUSIONES

1. El supuesto objeto del presente informe se trata de una solicitud al Ayuntamiento de València por parte de un miembro de la Corporación de copia de un documento que ha tenido entrada en el registro de la entidad local, que se refiere a un expediente propio del Ayuntamiento [REDACTED]
2. El expediente de investigación de la Agencia obra en poder de la misma y está sujeto a su propia normativa.
3. Conforme se ha expuesto, el artículo 8 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, dispone la confidencialidad de la Agencia en sus actuaciones mediante la reserva máxima y el deber de secreto de su personal; supuesto distinto al planteado en la petición de este informe en el que debe ser el Ayuntamiento el que resuelva, conforme a la normativa local aplicable y el alcance del derecho a la información de sus concejales, sujetos al deber de confidencialidad de la información a que tengan acceso en virtud del cargo.
4. Esta Agencia no tiene inconveniente alguno en que el Ayuntamiento resuelva lo procedente de acuerdo con la normativa que le es de aplicación.

Es cuanto se informa, para conocimiento y a los efectos oportunos.

València, en la fecha de la firma
**La directora de Asuntos Jurídicos de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude
y la Corrupción de la Comunitat Valenciana**
Teresa Clemente García

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	10/09/2020 15:24:13
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	TERESA CLEMENTE GARCIA (Director/a - Assumptes Jurídics)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	4/4