

Expte. 2021/K20_01/000001

**AL EXCELENTÍSIMO SÍNDIC DE GREUGES
DE LA COMUNITAT VALENCIANA**
C/ Pascual Blasco, 1
03001 - Alicante

S/Ref.: Queja núm. 2100376

Asunto: Contestación al escrito de 21 de mayo de 2021 del Sindic de Greuges, en relación con la queja promovida por Dña. Eva Ortiz Vilella, Portavoz Adjunta del Grupo Parlamentario Popular de les Corts Valencianes

Estimado Sr. Síndic de Greuges:

En relación con su escrito de 21 de mayo de 2021, que tuvo entrada en esa misma fecha en el Registro General de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, con núm. 2021000563, referido al trámite de "cierre" de la recomendación no aceptada de la queja de referencia núm. 2100376, promovida por Dña. Eva Ortiz Vilella, Portavoz Adjunta del Grupo Parlamentario Popular de les Corts Valencianes, esta parte debe trasladarle lo que a continuación se expone.

En primer lugar, debemos recordar, una vez más, la prescripción contenida en el **artículo 17 de la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndico de Agravios, en sus apartados 1 y 2**, respectivamente.

Y ello, en cuanto, de un lado, el Síndic de Greuges **no puede admitir a trámite aquellas quejas cuya tramitación pudiera perjudicar el legítimo derecho de otras personas**, como se ha venido acreditando, entre otros, derechos a la dignidad personal e integridad, seguridad personal, secreto de las comunicaciones, garantía de indemnidad, derecho a la defensa y tutela judicial efectiva y protección de personas denunciantes, informantes o colaboradores con la investigación, contemplados en los artículos 10, 17, 18 y 24 de la Constitución Española, y en los artículos 6, 8, 10, 11, 14 y 29.1.1º Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

Y de otro, en tanto el **motivo de la queja está pendiente de resolución judicial firme ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana**, lo que implica que el Síndic no debe entrar en el examen de la queja.

Asimismo, insistimos en la necesidad de realizar una **interpretación integrada** del propio Reglamento de las Corts, toda vez que en su artículo 12.2 *in fine* establece la posibilidad de que existan razones fundadas en derecho que impidan proporcionar la documentación solicitada por los diputados y diputadas, con el clausulado de la citada Ley 11/2016, de la Generalitat y, en consecuencia, con las funciones y fines de esta Agencia Valenciana Antifraude (AVAF), así como con la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la

CSV (Código de Verificación Segura)	IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Fecha	31/05/2021 16:56:17
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	https://sede.antifraucv.es/verifirma/code/IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Página	1/6





AVAF
SALIDA
01/06/2021 08:51
2021000692

Comunitat Valenciana, cuyo artículo 12 remite al artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, del Estado.

Dicha norma, de aplicación supletoria a los diputados y diputadas de las Cortes Valencianas, conforme a su disposición adicional primera, establece que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios, las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control, y la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.

Este es, precisamente, el caso que nos ocupa.

Las **actuaciones de investigación de la AVAF se encuentran sometidas al deber de confidencialidad y reserva**, prescritos por la Ley 11/2016, motivo por el cual dar traslado de los documentos que constan en un expediente de investigación, además de suponer un incumplimiento de la Ley 11/2016, podría 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. En consecuencia, proporcionar dichos documentos conllevaría, tanto el incumplimiento de la ley y posible sanción a quien no respete esta confidencialidad, como la existencia de interferencias que podrían perjudicar el buen fin de la investigación en la medida que tal documentación pudiera ser conocida y pública.

Precisamente, en el caso alegado en la queja y pendiente de sentencia firme en el Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, la interrupción del expediente de investigación de la Agencia (con la consecuencia de la remisión inmediata del mismo a la autoridad judicial ex artículo 5.2 Ley 11/2016), traía como causa el hecho de que la propia diputada, que solicitó el acceso al expediente de la AVAF en agosto de 2019, meses antes, concretamente a principios del año 2019, había denunciado los mismos hechos ante la autoridad judicial, lo que dio lugar a la apertura de Diligencias Previas ante un Juzgado de Instrucción, que en el momento actual siguen su curso. En dicho procedimiento, la diputada y su grupo político son parte querellante.

No entiende, pues, la Agencia, la insistencia de la diputada y su grupo político en acceder a unos documentos que ya se poseen, por estar personados en sede judicial penal.

El recurso de casación, planteado por esta Agencia frente a la **Sentencia de 198/2020, 4 de junio, de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana**, se basa en la infracción de leyes autonómicas y de la jurisprudencia, en especial, en Sentencias de la Sección Quinta de la misma Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia.

Entre estas, **dictadas por la Sala Quinta**, Sentencia núm. 2/2014 de 14 de enero de 2014, Sentencia núm. 725/2014 de 24 de septiembre de 2014, Sentencia núm. 849/2014 de 29 de octubre de 2014, Sentencia núm. 1101/2014 de 17 de diciembre de 2014 y Sentencia núm. 67/2015 de 14 de julio de 2015; todas ellas establecen en sus Fundamentos Jurídicos que, si existen razones fundadas en derecho, estas pueden prevalecer frente al derecho a la información de los parlamentarios, al no ser este un derecho ilimitado.

En este sentido también la **Sentencia del Tribunal Supremo** núm. 2388/2015 de 1 de junio, en su Fundamento Jurídico Sexto, resalta el deber de la Administración valenciana requerida de facilitar los documentos, a no ser que razones fundadas en Derecho lo impidan. Añade que únicamente,

CSV (Código de Verificación Segura)	IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Fecha	31/05/2021 16:56:17
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	https://sede.antifraucv.es/verifirma/code/IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Página	2/6





AVAF
SALIDA
01/06/2021 08:51
2021000692

de ser fundada en Derecho la razón dada para no facilitar la información pedida, podría ser compatible con ese derecho fundamental la negativa “porque, es verdad, no es ilimitado el derecho de los parlamentarios”.

Llegados a esta conclusión, procede de nuevo insistir, puesto que ese Síndic parece obviar el contenido del mencionado artículo 12.2 *in fine* del Reglamento de las Corts, qué se entiende por “razones fundadas en Derecho”, según la jurisprudencia.

La respuesta es clara: son razones fundadas en derecho, es decir, razones jurídicas, las consignadas en una ley.

Así se pronuncia la propia **Sala de lo Contencioso-Administrativo, en su Sección Quinta, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, en la Sentencia núm. 838/2017**, dictada el 15 de septiembre de 2017. Esta sentencia decreta que fue correcta la negativa efectuada por el Conseller de Hacienda de entrega del plan de control tributario solicitado por un diputado de las Corts Valencianes. La negativa, dice el tribunal, se funda en una ley, el artículo 95 de la Ley General Tributaria, que atribuye a este documento carácter reservado.

Y también el propio **Tribunal Constitucional, cuando en su Sentencia núm. 220/1991**, de 25 de noviembre, desestimó la demanda de amparo solicitada por parlamentarios vascos a los que se denegó su solicitud, con base en el carácter reservado de determinados gastos según la propia Ley que los aprobaba. Hacer lo contrario, sería incumplir la Ley, dijo el Tribunal Constitucional, en este caso la Ley de presupuestos vasca: ley dictada por la propia Cámara, al igual que su Reglamento. El Tribunal Constitucional declaró que no se producía infracción del derecho del artículo 23 CE.

Asimismo, conviene resaltar que **el Ministerio Fiscal, en su escrito de conclusiones, previo a la citada Sentencia de 198/2020** indicaba lo siguiente:

“De lo remitido a la Presidencia de Les Corts por la Agencia Antifraude se puede decir que si se le ha dado información pero no se le ha dado copia de los expedientes citados. Existiendo un asunto judicializado debió dirigirse al órgano judicial para la entrega de los expedientes que pretendía y no a la Agencia Antifraude. La Directiva de la Unión Europea 2019/1 37 relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión que entro en vigor en España el 17 de noviembre de 2019, en su artículo 16, que se refiere al deber de confidencialidad, es del tenor siguiente: Los Estados miembros velarán por que no se revele la identidad sin su consentimiento expreso a ninguna persona que no sea miembro autorizado del personal competente para recibir o seguir denuncias. Lo anterior también se aplicara a cualquier otra información de la que se pueda deducir directa o indirectamente la identidad del denunciante.”
De remitirse todo lo solicitado por la demandante la confidencialidad del denunciante hubiese quedado mas que en entredicho, con clara vulneración de la Directiva de la Unión Europea vigente en España.”

Por su parte, la Agencia Valenciana Antifraude, en sus conclusiones previas a aquella Sentencia, así como en el recurso interpuesto contra la misma, argumenta que nos encontramos ante un caso muy diferente a los que habitualmente se han producido en el pasado, pues es habitual que en el ejercicio de sus funciones de control al Gobierno los diputados y diputadas de las Corts soliciten información y documentos al gobierno valenciano y a las consellerías, pero la **Agencia Valenciana Antifraude no es parte del poder ejecutivo, no es la Administración ni el Consell** ni es un organismo dependiente o vinculado a las Consellerías, sino que es un organismo nuevo y distinto,

CSV (Código de Verificación Segura)	IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Fecha	31/05/2021 16:56:17
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	https://sede.antifraucv.es/verifirma/code/IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Página	3/6





AVAF
SALIDA
01/06/2021 08:51
2021000692

externo e independiente de las administraciones públicas, con unas funciones y fines muy concretos.

La Agencia Valenciana Antifraude es un organismo especializado, adscrito a las Corts, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines creado para prevenir y luchar contra el fraude y la corrupción, en cumplimiento en el territorio valenciano de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción de 2003, ratificada por España en 2006.

Todo el personal de la AVAF es funcionario de carrera procedente de las diferentes administraciones públicas y ostenta la condición de autoridad pública, en el ejercicio de sus funciones y potestades. No se entiende por qué esta condición de autoridad se respeta para la Guardia Civil o las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y no respecto a las actuaciones que realiza el personal funcionario de la Agencia.

Y además de los **tratados internacionales es también necesario respetar el derecho comunitario**. Nos referimos a la Directiva 2019/1937, a la que la Comunitat Valenciana se anticipó aprobando en noviembre de 2016 la Ley de creación de la AVAF. Esta Directiva impone la necesidad de efectuar una protección eficaz a los denunciantes (bajo sanción si ello no se respeta) y de crear canales de denuncia y autoridades competentes para llevar a cabo las investigaciones.

Por ello, este es un asunto que afecta a la propia naturaleza, funciones, fines y alcance de las actuaciones, no solo de la propia Agencia Valenciana Antifraude, sino también del resto de las agencias u oficinas de lucha contra el fraude y la corrupción, que vienen funcionando en algunas Comunidades Autónomas, y que en muchos países europeos y de nuestro entorno existen desde hace años, y cuyas potestades no se cuestionan. También España tendrá que crear una agencia o una autoridad, que opere en los territorios en los que no exista una propia, y para tareas de coordinación y planificación conjunta, puesto que es necesario transponer la Directiva 2019/1937, cuyos pilares son la protección de alertadores y el establecimiento de canales de denuncia. Algunas Comunidades Autónomas ya han aprobado leyes, aunque no tengan estas instituciones todavía en funcionamiento, como Aragón y Navarra; otras, están en proceso de elaboración y tramitación, como Madrid, Andalucía o Castilla-León, las cuales se fijan en la ley valenciana pues esta se erige como referente.

El fin último de las agencias y oficinas antifraude, además de poner en marcha canales de denuncia y proteger a denunciantes y alertadores en cumplimiento de la mencionada Directiva, es que afloren los casos de corrupción, que se pierda el miedo a denunciar, que se investigue y se exijan las responsabilidades que correspondan, y que quienes denuncian no tengan por ello que sufrir represalias, intimidación o acoso, lo que viene siendo lamentablemente habitual como desde la Agencia se comprueba en el día a día.

El **ámbito subjetivo de actuación** de la Agencia Valenciana Antifraude incluye, conforme al artículo 3 de la Ley 11/2016, además de a las administraciones públicas valencianas (locales y autonómicas), universidades públicas, corporaciones de derecho público, contratistas o perceptores de subvenciones, **a los propios partidos políticos**. Si los partidos políticos tienen acceso a los expedientes de investigación mientras la AVAF hace acopio de información, elementos de prueba, analiza documentos, llega a conclusiones parciales y estudia las consecuencias legales de hechos o conductas, nos encontramos con que los partidos tendrían acceso a información privilegiada e ilimitada, antes de dar cuenta de sus actuaciones al propio investigado para alegaciones en su defensa.

CSV (Código de Verificación Segura)	IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Fecha	31/05/2021 16:56:17
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	https://sede.antifraucv.es/verifirma/code/IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Página	4/6





AVAF
SALIDA
01/06/2021 08:51
2021000692

En detrimento y contradicción con la prevención y la lucha contra la corrupción, se posibilitarían ataques o presiones que podrían perturbar la independencia e imparcialidad de la Agencia y de sus investigadores (consagrada en el artículo 1 de la Ley), se producirían injerencias o filtraciones (también prohibidas y sancionadas por la Ley), y se facilitarían las repercusiones y represalias dirigidas a denunciantes, alertadores e investigados u otros afectados, con lesión a derechos constitucionales.

Ello supondría vaciar la eficacia de la función de investigación de la AVAF, así como desproteger y desalentar a denunciantes y alertadores, al facilitar datos que permiten identificar el origen de la denuncia o alerta, y favorecer que surja contra los mismos cualquier tipo de intimidación, directa o indirecta, como consecuencia de haber denunciado o puesto a disposición determinada información.

El derecho consagrado en el artículo 23 de la Constitución, el relativo a la participación en los asuntos públicos y alegado por los partidos para reclamar los documentos, **no es un derecho absoluto**. No puede estar por encima de otros, y mucho menos ser automático, pues entra en colisión con otros derechos. Como bien debe saber y conocer ese Síndic de Greuges, los derechos encuentran su límite en el necesario respeto a otros derechos.

Así, lo indicaba ya el **Tribunal Constitucional en su Sentencia 2/1982**, Fundamento Jurídico 5º, que no existen derechos absolutos, sino que todos entrañan limitaciones concretas o genéricas en el respeto de los derechos fundamentales y en la preservación de los bienes y derechos constitucionalmente reconocidos.

La confidencialidad de la investigación y el respeto a los derechos de las personas que en el procedimiento de investigación intervienen, en aras a la protección de los intereses generales, es una condición clave para la existencia de un sistema de denuncias que ofrezca confianza.

No obstante, lo hasta aquí expuesto, ese Síndic de Greuges ha hecho caso omiso a todos estos argumentos, que son legales y jurisprudenciales, y de puro sentido común, y además ha citado una Sentencia que no es, en absoluto, trasladable al supuesto que nos ocupa.

En efecto, cita el Síndic de Greuges, en su escrito de 21 de mayo de 2021 de "cierre de la queja" y advertencia a esta Agencia de que la no aceptación de la misma será incluida en su informe anual a les Corts, la **Sentencia núm. 1469/2021, de 26 de marzo, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.**

Distan mucho los Antecedentes de hecho, a que se refiere la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y los Fundamentos de Derecho, contenidos en la misma, de tratarse de hechos iguales o siquiera similares o análogos, y por tanto de ser las mismas las normas aplicables en aquel caso al que nos ocupa y que ha sido objeto de pronunciamiento, no firme, en la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana.

Así, mientras que en el procedimiento contencioso-administrativo, del que ha conocido **el tribunal catalán**, el recurrente es la propia Oficina Antifraude de Cataluña (OAC) y el recurrido la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública (lo que podríamos llamar Consejo de Transparencia en su traslación al ordenamiento jurídico valenciano), siendo codemandada la administración pública interesada-investigada (el Ayuntamiento del Hospital de Llobregat), **en el caso del tribunal valenciano, el recurrente es un partido político y la recurrida la propia AVAF.**

CSV (Código de Verificación Segura)	IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Fecha	31/05/2021 16:56:17
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	https://sede.antifraucv.es/verifirma/code/IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Página	5/6





AVAF
SALIDA
01/06/2021 08:51
2021000692

Según se desprende de la Sentencia del TSJ de Cataluña, el Ayuntamiento se dirigió a la OAC tras la investigación realizada por esta de la cobertura que había efectuado aquel de determinadas plazas en comisión de servicios, y al no ser atendida su solicitud se dirigió a la Comisión de Garantías, que estimó su petición.

Es decir, estamos ante una solicitud del propio investigado (y no de un tercero ajeno a la investigación), y además en un procedimiento de investigación ya concluido. Ninguna de estas dos características está presente en el recurso ante el tribunal valenciano.

Tampoco es la misma, como es obvio, la normativa aplicable. No se hace mención en el caso catalán, como es natural, al Reglamento del Parlamento de Cataluña, sino a la Ley de transparencia catalana.

Recordamos, como se ha venido repitiendo, en este y otros escritos y comunicaciones que ha efectuado esta Agencia, que la negativa a trasladar documentos e informaciones que están en curso en un procedimiento de investigación a partidos políticos, cualquiera que sea su signo, se fundamenta, especialmente y desde la neutralidad política, en la necesidad de respetar los derechos y garantías de la persona investigada.

Puede y deben las personas investigadas, como no puede ser de otra manera, conocer las causas y motivos que han llevado a la toma de la decisión en el seno de los expedientes de investigación, con carácter previo a la adopción de la correspondiente resolución, y a fin de alegar lo que estimen por conveniente en el ejercicio de su derecho a la defensa (artículo 10 Ley 11/2016 "garantías procedimentales").

Dichas resoluciones, que ponen fin al procedimiento, son notificadas a las personas investigadas, y también a las personas denunciantes, conforme a la normativa reguladora de la AVAF y a la citada Directiva 2019/1937, y además se publican, previa su anonimización, en el portal de transparencia mediante el mecanismo de la publicidad activa.

Es cuanto se debe informar, quedando a su disposición para cualquier aclaración o información adicional que pueda precisar.

Cordialmente le saluda,

València, en la fecha de la firma
**El director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude
y la Corrupción de la Comunitat Valenciana**

CSV (Código de Verificación Segura)	IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Fecha	31/05/2021 16:56:17
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	https://sede.antifraucv.es/verifirma/code/IV7EQDX23RGIVNPLVVMC4576EY	Página	6/6

