

INFORME QUE EMITE LA DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS SOBRE LAS CONSIDERACIONES DEL DICTAMEN NÚM. 266/2019, DE FECHA 24 DE ABRIL DE 2019, DEL CONSELL JURÍDIC CONSULTIU AL PROYECTO DE REGLAMENTO DE FUNCIONAMIENTO Y RÉGIMEN INTERIOR DE LA AGENCIA DE PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA EL FRAUDE Y LA CORRUPCIÓN DE LA COMUNITAT VALENCIANA, COMO DESARROLLO DE LA LEY 11/2016, DE 28 DE NOVIEMBRE, DE LA GENERALITAT.

ÍNDICE DEL PRESENTE INFORME

I.- Sobre la consideración Primera : Carácter de la consulta y alcance del Dictamen

Valoración de la Agencia

II.- Sobre la consideración Segunda: Procedimiento de elaboración del proyecto normativo

Valoración de la Agencia

III.- Sobre la consideración Tercera: Objeto y marco normativo del texto proyectado

Valoración de la Agencia

IV.- Sobre la consideración Cuarta: Estructura de la norma proyectada

Valoración de la Agencia

V.- Sobre la consideración Quinta: Observación general del contenido del Reglamento en relación con la Ley

Valoración de la Agencia

VI.- Sobre la consideración Sexta: Observaciones singulares al texto del proyecto de Reglamento

Valoración de la Agencia

VII.- Conclusión de la Agencia

I.- Sobre la consideración Primera: Carácter de la consulta y alcance del Dictamen

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu

<< La Ley 10/1994, de 19 de diciembre, de creación del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana establece en su artículo 10.4 que resulta preceptiva la consulta a esta Institución de los “proyectos de Reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de leyes y sus modificaciones”.



Son varias las referencias que en el texto de la 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, se hacen a la previsión de un desarrollo normativo. Así, en el artículo 2 (“Régimen jurídico”), el artículo 10 (“Garantías procedimentales”), que difiere al reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia la regulación del procedimiento para llevar a cabo las funciones inspectoras e investigadoras, o el artículo 14, sobre la creación de la Oficina Virtual del Empleado público.

Cabe decir, de otro lado, que no se trata tan solo de una Ley de creación, sino que la regulación material de la Ley ya establece de manera pormenorizada la normación sobre el objeto, régimen jurídico, ámbito de actuación, fines y funciones, procedimiento de investigación, régimen sancionador, resultados de su actividad, medios personales y materiales, de tal manera que en la evaluación del desarrollo normativo habrá que identificar si el desarrollo normativo se acomoda a la ejecución o bien la aprobación de un Reglamento incorpora referencias adicionales que pudieran vulnerar la reserva de ley.

Tal y como se desprende de lo anterior la consulta es preceptiva.

La redacción original del apartado 2 de la Disposición Transitoria 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 establecía lo siguiente:

“El director o directora de la agencia, en el plazo de seis meses desde su nombramiento, elaborará y presentará a las Corts Valencianes y al Consell de la Generalitat el proyecto de Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la agencia para su aprobación posterior”.

Dicha redacción fue modificada por el artículo 107 de la Ley 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat, en el siguiente sentido:

“El director o directora de la agencia, en el plazo de seis meses desde su nombramiento, elaborará y presentará a les Corts Valencianes el proyecto de reglamento de funcionamiento y régimen interior de la agencia para su posterior aprobación por parte de la agencia. Este reglamento se publicará en el Butlletí Oficial de les Corts y en el Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

Este procedimiento implica que el proyecto se presenta a Les Corts Valencianes para su posterior aprobación por parte de la Agencia.

No se indica mecanismo ni procedimiento parlamentario para que les Corts manifiesten de algún modo su declaración de voluntad sobre el proyecto, ni la toma de posición de Les Corts, ni tan siquiera el hecho de que les Corts lo aprueben.

Consta en el expediente que hasta en dos ocasiones el texto ha sido remitido tanto a la Presidencia, como a la Mesa, Junta de Portavoces, Comisión de Economía, Presupuestos y Hacienda, así como la referencia a unas reuniones con los Grupos Parlamentarios, sobre cuyo

alcance o resultado no consta referencia alguna, y sin que conste tampoco la apertura de un procedimiento parlamentario para la toma en consideración del proyecto de reglamento.

Puede entenderse que con posterioridad a nuestro Dictamen, la Agencia remitirá dicho texto a Les Corts junto con nuestro Dictamen, para su posterior aprobación. >>

Valoración de la Agencia:

No se desprende de esta consideración primera alegación concreta alguna con repercusión en el texto del proyecto de Reglamento.

II.- Sobre la consideración Segunda: Procedimiento de elaboración del proyecto normativo

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu

<< Ha resultado contrastado que el largo y prolijo procedimiento de elaboración del proyecto se ha realizado con un enorme esfuerzo de participación y transparencia, traducido no solo en la publicación del texto, sino en la remisión del texto del borrador, en dos ocasiones, a una numerosa relación de entidades.

No obstante, cabe considerar que la dependencia orgánica de Les Corts, y el hecho de que al texto no le sean de aplicación algunos de los trámites previstos para el ejercicio de la potestad reglamentaria del Consell, se traduce en que el texto de la norma no ha contado con el Informe de la Abogacía General de la Generalitat, puesto que habiendo sido encomendada su tramitación a la Dirección de Asuntos Jurídicos, no consta en el expediente ningún informe jurídico singular, y la norma no ha tenido más análisis de esa naturaleza que el realizado por la Inspección General de Servicios.

Por esas mismas razones, de dependencia de Les Corts, ni consta, ni resulta exigible informe como el de la Dirección General de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones sobre el impacto de la norma en dichas materias, y tampoco consta el informe de la Dirección General de Presupuestos, a pesar de que a lo largo de la tramitación, al haber sido remitido el texto a la Consellería de Hacienda y Modelo Económico, consta escrito de dicha Dirección asumiendo la necesidad del informe. No obstante, al tratarse de una norma reglamentaria de un ente de derecho público, configurado por la Ley con dependencia de Les Corts, el informe previsto en el artículo 26 de la Ley 1/2015, de 6 de febrero, de la Generalitat, de Hacienda Pública, del Sector Público Instrumental y de Subvenciones no resulta preceptivo. En cualquier caso, ello no obsta a que la Memoria Económica no es más que la plasmación por escrito de la afirmación obvia de que se pondrá en marcha mediante la dotación correspondiente de medios, cuando lo lógico es que se hubiera realizado un cálculo económico del impacto presupuestario de los medios personales y materiales para su implantación, y el hecho de que el ente dependa de Les Corts no empece a que fuera realizado, para que Les Corts pudieran efectuar una valoración de las consecuencias de la aprobación del Reglamento, pues de lo contrario, sin un procedimiento de

validación en sede parlamentaria, la estructura de la Agencia solo depende de la valoración de su Dirección.

Estas mismas consideraciones podrían haberse realizado si la norma, aun cuando la emisión de los informes no fuera preceptiva, hubiera contado con el Informe de la Consellería de Hacienda y Modelo Económico, en materia de régimen económico y presupuestario; y de la Consellería de Justicia, Administración Pública, Reformas Democráticas y Libertades Públicas, sobre el régimen de personal de la Agencia, ya que en cuanto al ámbito de aplicación de la norma, el informe de la Dirección General de Función Pública, hubiera enriquecido la solidez de la norma proyectada.>>

Valoración de la Agencia:

En fase de consulta pública previa, así como durante el trámite de información y audiencia pública dentro del procedimiento de elaboración y tramitación de este proyecto normativo, como queda acreditado en el expediente y reconoce el propio Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, al hablar de *“un enorme esfuerzo de participación y transparencia”*, se dio traslado de esta iniciativa y posteriormente del texto de la norma proyectada, entre otras muchas instituciones y administraciones públicas, a la Presidencia de la Generalitat, por lo que el proyecto fue conocido por la Abogacía General de la Generalitat, órgano adscrito a aquélla; y también a la Conselleria de Hacienda y Modelo Económico, por lo que también pudo tener conocimiento de la propuesta, tanto la Dirección General de Presupuestos como la Dirección General de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, ambos centros directivos dependientes de dicha Conselleria.

Esto es, la Agencia invitó, expresamente, a los departamentos del Consell, a que hicieran todas aquellas observaciones que estimasen oportunas, en dos momentos procedimentales.

Igualmente, la apertura del período de información y audiencia pública, con difusión del texto de la propuesta normativa, se publicó en el BOC y el DOGV, para conocimiento de los Sres. Diputados, de los órganos superiores y directivos de las administraciones públicas, autonómicas y locales, y de la ciudadanía en general, lo que permitió realizar, desde muy diversos ámbitos, alegaciones que han sido tenidas en cuenta e incorporadas al texto del proyecto de Reglamento.

Ningún reproche merece esta Agencia si la Abogacía de la Generalitat, la Dirección General de Presupuestos o la Dirección General de Tecnologías decidieron no realizar observaciones o aportaciones al texto; departamentos de la administración de la Generalitat a los que tampoco se debería censurar nada, pues pudieron decidir no realizar informes ni alegaciones, bien considerando que no tenían nada que decir al respecto, bien porque eran concedores de su falta de competencia a tal fin; extremo este, relativo a su falta de competencia, que es reconocido por el propio Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana en su dictamen.

En relación con la referencia al informe de la Dirección General de Función Pública, el cual, pese a su mención asimismo en el dictamen, admite también el propio Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, que no es exigible, cabe resaltar que el personal funcionario de la Agencia

no se encuentra dentro del ámbito de la gestión de personal que a dicha Dirección General corresponde, lo que siempre ha quedado evidenciado por la propia Dirección General sin existir al respecto ningún inconveniente, habida cuenta, además, que parte del personal que presta sus servicios en la Agencia proviene de la administración del Consell.

Sobre el referido, en el dictamen, *“procedimiento de validación en sede parlamentaria del impacto presupuestario en los medios personales y materiales para la implantación del Reglamento”*, cabe realizar dos afirmaciones:

De un lado, que no existe referencia alguna en la Ley sobre la necesidad de observar un procedimiento especial a tal efecto, más allá de lo previsto en su disposición transitoria primera apartado dos, relativa a la presentación del proyecto de Reglamento a les Corts para su aprobación posterior por la Agencia; y de otro, que conforme se señala en la memoria económica que consta en el expediente, los recursos económicos con que cuenta la Agencia serán los que cada año se aprueben mediante Ley de presupuestos de la Generalitat.

En este sentido, la memoria económica, emitida en relación con este expediente, expresa, de modo literal, lo siguiente:

“La realización de las citadas actividades, que no son otras que el desempeño de las funciones y la consecución de los fines a los que se refiere el artículo 4 de la Ley 11/2016, de su creación, se ha venido desarrollando, desde aquella fecha, con cargo a la creación de un nuevo programa presupuestario en los presupuestos de la Generalitat, dentro de la Sección 01 Les Corts Valencianes, con la numeración 01.03.00.111.00 Agencia Antifraude GV.”

“La vigencia y ejecución de las prescripciones contenidas en el proyecto de Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia, se podrán desarrollar en la medida en que se incorporan, a este programa presupuestario, cada año, los créditos adecuados y suficientes, conforme al proyecto y en las bases de ejecución del presupuesto que apruebe la dirección de la Agencia.”

En efecto, la estructura organizativa, que recoge el artículo 18 del proyecto de Reglamento, ya quedó plasmada en julio de 2017, tras la toma de posesión del director de la Agencia el 30 de junio de ese mismo año, en la *Memoria de Inicio de Actividad*, realizada por este y que fue presentada y aprobada por les Corts.

Así, dicha estructura fue incorporada a la primera Relación de Puestos de Trabajo (RPT) de la Agencia, aprobada el 28 de julio de 2017, dentro del mes siguiente a la toma de posesión de su director, conforme a la disposición transitoria segunda de la Ley 11/2016, y publicada en el DOGV de 4 de septiembre de 2017, en la que además se ofrecía cubrir provisionalmente puestos a funcionarios y funcionarias de carrera de las distintas administraciones públicas. Dicha RPT fue completada por la aprobada el 1 de marzo de 2018 y publicada el 5 de mayo de 2018. Para este año 2019, se ha autorizado, mediante Ley de presupuestos de la Generalitat, una nueva ampliación, puntual, de dotación de personal, especialmente, para la realización de funciones de prevención, formación y documentación.

Por consiguiente, debe resaltarse que la estructura organizativa y funcional de la Agencia, que se

recoge en el proyecto de Reglamento, en sus títulos III y siguientes, se encuentra, en el momento presente, creada, dotada y prácticamente operativa en su totalidad, conforme al presupuesto de la Agencia aprobado por les Corts.

También, cabe subrayar que las funciones y procedimientos, a que se refiere la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, y desarrolla el proyecto de Reglamento, se vienen ejerciendo con el presupuesto corriente desde 2017, a medida que se han ido conformando las diferentes unidades administrativas de la Agencia, con el personal imprescindible para su ejercicio (Análisis e investigación, Prevención, Asuntos jurídicos, Área de administración y Gabinete); unidades ya previstas, como hemos dicho, en el mencionado documento de *Memoria de Inicio de Actividad* fechado en julio de 2017.

El DOGV núm 8090, de 24 de julio de 2017, publicaba el Acuerdo de 14 de julio de 2017, del Consell, por el que se autorizaba la inclusión de un nuevo programa presupuestario, codificado 111.00, *Prevención y lucha contra el fraude*, adscrito a les Corts, y la habilitación de dos líneas de transferencia destinadas a financiar los gastos corrientes y de capital de la Agencia de Prevención contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, consignando su financiación mediante transferencia de créditos con cargo al capítulo 2 del *programa 612.60, Gastos diversos*, por importe global de 1.500.000 euros (expediente número 06.019/17-082).

A continuación, el DOGV núm. 8093, de 27 de julio de 2017, publicaba el Acuerdo de 21 de julio de 2017, del Consell, por el que se aprobaban los presupuestos para 2017 de la Agencia, como partida independiente en los presupuestos de les Corts, por importe de 1.500.000 euros.

Respecto del año 2018, la Ley 22/2017, de 29 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2018, recoge el presupuesto de la Agencia, que asciende a 2.778.650 euros, de acuerdo con el detalle por capítulo de gastos que en aquélla se recoge. Dicho presupuesto se adaptaba, exactamente, a lo consignado en el proyecto de presupuestos, remitido por el director de la Agencia a la Mesa de les Corts, en octubre de 2017, conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, de creación de la Agencia.

En cuanto al presente ejercicio, la Ley 28/2018, de 28 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2019, incluye, igualmente de forma diferenciada por capítulos, el presupuesto de la Agencia, por importe global de 3.381.460 euros, conforme al proyecto de presupuesto y bases de ejecución remitidos por la Agencia a la Mesa de les Corts en octubre de 2018.

Por último, el BOCV núm. 341, de 6 de febrero de 2019, publica la Resolución de 17 de octubre de 2018, del director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, sobre la aprobación del proyecto de presupuesto de esta entidad para el ejercicio económico de 2019 y las bases de ejecución de dicho presupuesto.

En conclusión, la Agencia, para funcionar, en lo sucesivo, requiere el mismo presupuesto que se le ha asignado para el ejercicio 2019, o bien un presupuesto ligeramente superior, si se estima oportuno aumentar su Capítulo I, en función del volumen de trabajo y a fin de abordar con una mayor celeridad y eficacia la resolución de los asuntos de su competencia.

Asimismo, de resultar desarrollado lo dispuesto en el artículo 63.3 del proyecto de Reglamento, tras la existencia de una adecuada y suficiente consignación presupuestaria y la correspondiente negociación sindical, el personal de la Agencia, especializado y experto para acometer el ejercicio de las funciones cualificadas a que se refieren los artículos 4, 14 y 17 y siguientes de la Ley 11/2016, podrá percibir retribuciones complementarias similares a las establecidas para el personal de les Corts o de sus instituciones adscritas.

Todo ello se recoge en una Adenda, suscrita por el director de la Agencia en fecha 28 de mayo de 2019, como complemento de la memoria económica de 24 de mayo de 2018, que integra el expediente de este proyecto normativo.

III.- Sobre la consideración Tercera: Objeto y marco normativo del texto proyectado

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu

<< El objeto del proyecto normativo consiste, en esencia, y como su título indica, en la aprobación de un reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia creada mediante la Ley 11/2016, y con habilitación directa en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Primera, que después de la modificación efectuada por el artículo 107 de la Ley 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat, preveía lo siguiente:

“El director o directora de la agencia, en el plazo de seis meses desde su nombramiento, elaborará y presentará a les Corts Valencianes el proyecto de reglamento de funcionamiento y régimen interior de la agencia para su posterior aprobación por parte de la agencia. Este reglamento se publicará en el Butlletí Oficial de les Corts y en el Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

Este procedimiento implica que el proyecto se presenta a les Corts Valencianes para su posterior aprobación por parte de la Agencia, y tal y como resultó sugerido en el informe de la Inspección de Servicios, debía contar con el Dictamen de este Consell Jurídic Consultiu.

La Ley 11/2016 fue aprobada como consecuencia del ejercicio de la iniciativa legislativa de Les Corts, mediante una Proposición de Ley, lo cual supone que este Consell Jurídic Consultiu no tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la conformidad del texto con el ordenamiento jurídico, si bien la norma no ha sido impugnada ante el Tribunal Constitucional, por lo que la valoración de este órgano consultivo se limitará, como no podría ser de otro modo, a la estricta conformidad del proyecto de Reglamento en relación con la Ley que se desarrolla, y su conformidad con el ordenamiento jurídico. >>

Valoración de la Agencia:

No se desprende de esta consideración tercera alegación concreta alguna con repercusión en el texto del proyecto de Reglamento.

IV.- Sobre la consideración Cuarta: Estructura de la norma proyectada

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu

<< La norma proyectada, acompañada de un índice, se compone de una parte expositiva, una parte dispositiva integrada por noventa y un artículos, estructurados en 12 Títulos, dedicados, respectivamente, a regular las Disposiciones Generales, la Dirección General de la Agencia, su estructura organizativa, el Consejo de Participación, la prevención, formación y documentación, el procedimiento de investigación, la protección de la persona denunciante, el procedimiento sancionador, el personal al servicio de la Agencia, su régimen presupuestario, económico y de contratación, la rendición de cuentas y la transparencia en las actividades de la Agencia, y por último los Registros de la Agencia, sede electrónica y buzón de denuncias; dos disposiciones adicionales (Primera, "Adscripción de personal"; Segunda, "Concertación de seguro"); dos Disposiciones transitorias ("Carrera profesional" y "Adaptación de la relación de puestos de trabajo"; una Disposición derogatoria única y dos Disposiciones finales (Primera, sobre "Desarrollo y modificación de este Reglamento", y Segunda, sobre la "Entrada en vigor").

El texto se acompaña de un Anexo en el que se identifican gráficamente los monogramas y logotipos para la identificación visual de la Agencia. >>

Valoración de la Agencia:

La consideración anterior se refiere a la estructura del proyecto de Reglamento de la Agencia, no efectuando observaciones al respecto.

V.- Sobre la consideración Quinta: Observación general del contenido del Reglamento en relación con la Ley

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu

<< Conforme a nuestra consideración primera, la Ley 11/2016 no fue tan solo una mera Ley de creación del órgano, que remitiera en todos sus extremos a un eventual desarrollo reglamentario. Una mera lectura de su estructura normativa contrasta que la norma regula de forma pormenorizada no solo el objeto, régimen jurídico, ámbito de actuación, fines y funciones, procedimiento de investigación, régimen sancionador, resultados de su actividad, medios personales y materiales, sino que lo hace con vocación de regulación integral, y además identificando con claridad en qué supuestos resulta habilitado el desarrollo reglamentario. Por tanto, la evaluación del ámbito regulatorio de un Reglamento debe identificar si se acomoda al concepto de desarrollo, previsto en la Ley, o bien si con su aprobación se incorporan referencias adicionales, de tal manera que en la evaluación del desarrollo normativo habrá que identificar

si éste se acomoda a la ejecución, o bien si la aprobación de un Reglamento incorpora referencias adicionales que pudieran vulnerar la reserva material de ley.

Tanto la redacción original del apartado 2 de la Disposición Transitoria de la Ley 11/2016, como su contenido modificado restringen el ámbito objetivo del Reglamento a que lo sea sobre el funcionamiento y régimen interior de la Agencia, lo que claramente no sucede en el proyecto normativo que se nos traslada. Tal y como se desprende de las numerosas consideraciones, calificadas como esenciales, que se realizan al contenido de los preceptos del Reglamento, la vocación de la norma no se proyecta sobre la materia orgánica y funcional de que trae su causa, sino que parece considerar que el Reglamento es una norma general que desarrolla integralmente la Ley, como si existiera una habilitación genérica, lo cual no resulta posible. Un Reglamento de funcionamiento y régimen interior ha de mantener su objeto en el ámbito para el que fue habilitado, y no puede convertirse en una norma de desarrollo integral de la Ley, remediando la falta de regulación de determinadas materias en la Ley de creación del órgano, cuya normación debería efectuarse mediante la aprobación de una ley que modificara o ampliara su contenido.

Siguiendo la distinción clásica entre reserva absoluta y reserva relativa de ley, en el primer supuesto el legislador tiene la obligación regulatoria de la totalidad de la materia, remitiendo al reglamento aquellas disposiciones de ejecución de los preceptos de la ley, mientras que en el segundo caso, la ley puede limitarse a regular las normas básicas, remitiendo al desarrollo reglamentario el resto de la normación a la materia, pero teniendo en cuenta criterios y directrices básicas, y la delimitación coherente del ámbito en que puede producirse dicho desarrollo. Tal y como señaló la STC 83/1984, de 24 de julio, el principio de reserva de ley es su garantía esencial del Estado de Derecho, resultando posible que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero no de tal modo que hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley:

“Este principio de reserva de Ley entraña, en efecto, una garantía esencial de nuestro Estado de Derecho, y como tal ha de ser preservado. Su significado último es el de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del ejecutivo y, en consecuencia, de sus productos normativos propios, que son los reglamentos. El principio no excluye, ciertamente, la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador.

Esta doctrina constitucional introdujo la exigencia de que la habilitación legal de la potestad reglamentaria resultara restringida al complemento de la regulación legal, y no mediante cláusulas legales que operaran la deslegalización de la materia reservada con “una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir”.

Siendo, por tanto, la regulación de la Agencia, materia disciplinada con notable vocación

integral, y restringido el ámbito de habilitación del desarrollo reglamentario a la materia orgánica y de funcionamiento, resulta claro que en buena parte de los preceptos del Reglamento que se nos traslada existe una clara extralimitación material que excede del contenido habilitado, integrable en la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el apartado 2 del artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, cuando predica la nulidad de pleno derecho de las disposiciones administrativas, no solo de las que vulneren las leyes, sino también de las que regulen materias reservadas a la Ley.

Atendiendo a dicha consideración, además de las consideraciones esenciales que se introducirán en relación con cada uno de los preceptos concretos, cabría plantear, como se realiza en la conclusión final, la necesidad de una completa reformulación del ámbito regulatorio de la norma.

Por ello, si bien esta observación general merecería, de por sí, la calificación de observación esencial, se procede al análisis de los distintos preceptos que conforman la norma proyectada, respecto de los que, como se ha dicho, se efectuarán las correspondientes observaciones esenciales. >>

Valoración de la Agencia:

La 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 es una norma escueta y concisa.

Con tan solo treinta artículos, una disposición adicional, dos transitorias, una derogatoria y otra final, crea, de forma novedosa e innovadora, en el panorama jurídico español y valenciano, una entidad pública adscrita a les Corts, que actúa con independencia de las administraciones públicas, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines. Regula su régimen jurídico, ámbito de actuación, funciones y fines, en el ámbito del análisis y la investigación del fraude y la corrupción y de la prevención para el impulso de la integridad y la ética pública y de la cultura de las buenas prácticas. Crea el estatuto de protección del denunciante e introduce un procedimiento sancionador. Asimismo, establece los criterios de provisión de la dirección y del personal de la Agencia, el control de les Corts y las claves de su presupuesto y su fiscalización. Todo ello en líneas muy básicas.

Una ley corta, pero densa en cuanto a su contenido y honda en relación con sus funciones y posibilidades en la lucha y erradicación del fraude y la corrupción de las instituciones y administraciones públicas valencianas.

En este sentido, se considera que la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, no contiene una regulación integral o completa, pues, si así hubiera sido, no se hubieran suscitado dudas, por parte de algunas instancias, sobre varios de sus aspectos, como el ámbito de actuación de la Agencia, la regulación de su personal, su régimen económico-presupuestario, o la consideración inicial de "entidad del sector público de la Generalitat", por citar algunos ejemplos.

Dentro del marco de la Ley y en este contexto, el proyecto de Reglamento es necesariamente extenso, a fin de abordar, con la mayor seguridad jurídica, las diferentes funciones, procedimientos y relaciones de la Agencia, *ad intra* y *ad extra*, con otros organismos, autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas, sector público, contratistas, concesionarios, perceptores de subvenciones y todas las demás entidades, públicas o privadas, a que se refiere el artículo 3 de la Ley 11/2016 y que se encuentran dentro del ámbito de actuación de la Agencia.

Por definición, la ley, como es bien sabido, contiene mandatos y ocupa una posición jerárquica inferior a la Constitución y superior a las demás normas, y en nuestro Estado territorial, en el que la producción normativa con rango de ley se comparte con las Comunidades Autónomas, las normas aprobadas en les Corts, en ejercicio de sus competencias, que provienen de la soberanía popular de nuestro territorio, tienen plenos efectos, *erga omnes*, desde su entrada en vigor.

De este modo, son características de las leyes su generalidad respecto de los sujetos a los que se dirige, su obligatoriedad por cuanto establecen obligaciones o deberes jurídicos y también derechos, su permanencia, y su carácter abstracto e impersonal. Y es por ello que los reglamentos (disposiciones de carácter general) vienen a desarrollar, completar, complementar y particularizar lo establecido en las leyes, sin contradecirlas.

Los elementos esenciales de todo reglamento son los de legalidad y sumisión a los principios generales del Derecho (artículo 1.4 del Código Civil), congruencia y adecuación de los medios a los fines. Con respeto a ellos, la potestad reglamentaria goza de un amplio grado de discreción y voluntariedad, y puede verse afectada en gran medida por criterios de oportunidad y conveniencia.

El reglamento, como complemento de la ley, puede explicitar reglas que en la ley estén simplemente anunciadas o aclarar preceptos de la ley que sean imprecisos. Puede también comprender las reglas precisas que permitan la correcta práctica de la ley (TS 11-6-91, EDJ 6170; 10-7-92, EDJ 7699).

Los reglamentos ejecutivos son, como reiteradamente se ha manifestado por doctrina y jurisprudencia, aquellos que se dictan en desarrollo de una norma de rango legal, completando y particularizando su regulación (TS 10-5-89, EDJ 4888), de forma que están directa y concretamente ligados a aquélla, desarrollándola (TCO 18/1982).

Con carácter general y sin perjuicio de realizar los ajustes que sean precisos en el proyecto reglamentario que nos ocupa, respetando siempre el contenido y alcance de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, aprobada en les Corts Valencianes, el proyecto de Reglamento de la Agencia no regula materias reservadas a la Ley, ni tampoco es un reglamento independiente, sino que desarrolla, completa y complementa la ley, como disposición general de categoría inferior a esta.

Cabe recordar que la Ley 11/2016 crea la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción al amparo de lo dispuesto en el artículo 49.1.1 del Estatuto de Autonomía, que otorga competencia exclusiva a la Generalitat Valenciana en la organización de sus instituciones de autogobierno; mención esta que también se contempla en la ley reguladora de instituciones de la Generalitat, como el Síndic de Greuges o el Consejo Valenciano de Cultura.

Como reconoce el propio dictamen, en su consideración primera, *“son varias las referencias que en el texto de la 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 se hacen a su desarrollo reglamentario”*.

No obstante, si bien el dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana señala que la Ley identifica *“con claridad en qué supuestos resulta habilitado el desarrollo reglamentario”*, el mismo ha obviado mencionar de forma detenida el contenido del artículo 2 de la Ley 11/2016.

En este sentido, clave es en cuanto a la habilitación normativa para el desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, no solo su disposición transitoria apartado dos y el contenido particular de los artículos 10 y 14 de la misma, como el propio dictamen reconoce, sino también el propio artículo 2, dentro del capítulo I, bajo la rúbrica *“Régimen jurídico”*, y dedicado a las disposiciones generales, que establece que la Agencia se regirá por lo que dispone esta Ley, y en lo no previsto en ella, en lo establecido *“en su normativa de desarrollo”*.

Nada extraño resulta, tanto a juristas como a personas ajenas al mundo del Derecho, encontrar en las leyes el mecanismo habitual de apelación a su desarrollo reglamentario, ya en sus primeros artículos y dentro de las disposiciones generales, ya en sus disposiciones adicionales o finales.

En el caso de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, tal llamamiento al desarrollo reglamentario se ha efectuado en ambas partes de su texto.

Es por ello que el proyecto de Reglamento concreta y regula, con respeto a las leyes y en aras a salvaguardar el principio de seguridad jurídica, siguiendo su estructura, en sus títulos V a VIII, los procedimientos necesarios para cumplir las funciones y fines de la Agencia, a que se refiere el artículo 4 de la Ley 11/2016 (investigación y prevención, entre otras), el artículo 14 (estatuto de la persona denunciante) y los artículos 17 y siguientes (régimen sancionador), además de introducir, como es habitual en la práctica reglamentaria, una serie de disposiciones de carácter general (título I) y de carácter organizativo (títulos II a IV), dotándose, necesariamente también, de una regulación interna (título IX hasta el final).

Como declara el artículo 1 del proyecto de Reglamento, en su apartado 1, su objeto es regular el funcionamiento y régimen interior de la Agencia, creada mediante Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, para añadir, en su apartado 2, que el mismo establece la estructura organizativa de la Agencia y sus principios rectores, desarrolla sus funciones y procedimientos en materia de prevención, de análisis e investigación, sancionadora y de protección a las personas denunciantes, recoge el régimen jurídico del personal al servicio de la Agencia y el régimen presupuestario y de contratación y gestión económica, introduce reglas generales sobre transparencia, registro general, sede electrónica y buzón de denuncias, e incluye el Consejo de Participación, como demanda social que se hizo patente en el proceso de elaboración y participación de la Ley de creación de la Agencia ante les Corts Valencianes.

Cabe detenerse y realizar algunas reflexiones, sobre la declaración que efectúa el Consell Jurídic Consultiu, de que la habilitación contemplada en la Ley 11/2016 lo es a la aprobación de un texto

sobre el “*funcionamiento y régimen interior*” de la Agencia.

A este respecto se hace necesario destacar que la terminología empleada por, prácticamente, todas las leyes reguladoras de instituciones u órganos, estatales o autonómicos, no dependientes del poder ejecutivo, que emplazan a su desarrollo reglamentario, es la misma que la que consta en la disposición transitoria primera, apartado dos, de la Ley 11/2016. Esto es, “*reglamentos de funcionamiento o régimen interior*”.

No obstante esta referencia terminológica, con mayor o menor amplitud, estos reglamentos establecen el desarrollo normativo de las leyes, orgánicas u ordinarias, que crean tales órganos o instituciones, incluyendo, al igual que lo ha hecho el proyecto de Reglamento de la Agencia, los procedimientos a seguir para desarrollar sus funciones y las reglas de su funcionamiento y relaciones, además de aspectos de regulación interna.

Así ocurre, por ejemplo, con el reciente “*Reglamento de Régimen Interior de la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana*”, que regula, de forma concreta y específica, sus funciones, funcionamiento, estructura organizativa, procedimientos, relaciones y demás detalles de carácter interno.

De otro lado, cabe destacar que un número muy importante de preceptos que el proyecto de Reglamento de la Agencia recoge son el reflejo del contenido de las *Normas de actuación de la Oficina Antifraude de Cataluña*, vigentes desde el año 2009, dictadas en desarrollo de la Ley 14/2008, de 5 de noviembre, de la Oficina Antifraude de Cataluña; ley en la que se inspira la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, de creación de la Agencia Valenciana Antifraude, ejerciendo una notable influencia sobre su articulado.

Como es sabido, el proyecto de Reglamento de la Agencia es fruto de un largo e intenso proceso de participación y audiencias, que se inició con la consulta pública previa a su elaboración a finales de 2017, y culminó con el trámite de información y audiencia públicas en los meses de octubre y noviembre de 2018 y la aprobación de su texto en la Mesa de negociación, por unanimidad de todos los representantes sindicales, el 11 de marzo de 2019.

En concreto, resulta necesario subrayar que, dado traslado del proyecto de Reglamento, el pasado mes de octubre de 2018, entre otras entidades y organismos, no solo de les Corts y de las instituciones estatutarias, sino también a la presidencia y vicepresidencia de la Generalitat, a diversas Consellerias, al Tribunal Superior de Justicia, a las Fiscalías de las tres provincias y Fiscalías Anticorrupción, así como a todas las asociaciones de Jueces y Fiscales de España, como se acredita en el correspondiente expediente, ninguno de ellos ha realizado observaciones similares a las recogidas en el dictamen núm. 266/2019 del Consell Jurídic Consultiu.

Todas las observaciones y sugerencias que se han realizado a lo largo de este proceso, al que ha sido exhortada a participar cualquier persona, física o jurídica, pública o privada, han venido a enriquecer su texto, reforzando la presencia y el papel de la Agencia entre las instituciones y la sociedad civil valenciana, y también fuera del territorio de la Comunitat Valenciana.

Trae el dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana a colación la STC

83/1984, de 24 de julio, acerca del principio de reserva de ley, para insistir en que las normas reglamentarias *“no pueden establecer una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador”*; planteamiento este que, aplicado al caso concreto al que se refiere esta STC de 1984, esta Agencia no puede más que adherirse, pues en ella se resolvía la inconstitucionalidad de la Base XVI párrafo 9 de la Ley de 25 de noviembre de 1944, de Bases de la Sanidad Nacional, acerca del establecimiento de oficinas de farmacia en el territorio nacional.

Tras la mención a esta Sentencia de 1984, ajena, obviamente, al caso que nos ocupa, el dictamen núm. 266/2019 del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana declara que *“resulta claro en buena parte de los preceptos del Reglamento que se nos traslada que existe una clara extralimitación material que excede del contenido habilitado, integrable en la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el apartado 2 del artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, cuando predica la nulidad de pleno derecho de las disposiciones administrativas, no sólo de las que vulneren las leyes, sino también de las que regulen materias reservadas a la ley”*.

Así pues, resulta de todo punto incomprensible que se hable de nulidad de pleno derecho del proyecto de Reglamento de la Agencia, bajo los argumentos antes expuestos y después de citar una sentencia que en nada afecta ni se relaciona, ni con la materia, ni con el contenido de la regulación recogida en la norma reglamentaria remitida a dictamen.

Siguiendo a Gómez-Ferrer, *“nada autoriza a suponer que el legislador identifica la disposición general con su contenido, prescindiendo de los demás elementos que la constituyen”*, de manera que siendo la disposición general *“un acto jurídico de la administración que está constituida por diversos elementos (competencia, procedimiento, fin, contenido, forma, etc.)”*, será *“contraria a la ley y, por ende, nula de pleno derecho, cuando la vulnere en cualquiera de sus elementos”*; elementos de la Ley 11/2016 que, en este caso, no se han concretado en una buena parte de las consideraciones esenciales realizadas en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

Como en adelante se expondrá, a propósito de la consideración sexta del referido dictamen, en el proceso de elaboración y aprobación del futuro Reglamento de la Agencia, ese órgano consultivo ha efectuado observaciones a su texto, a las que apareja el carácter de esencial, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 del Reglamento del Consell Jurídic Consultiu, ya sin especificar la norma concreta que se contraviene o el apoyo constitucional, estatutario o legal para argumentar la reserva de ley, ya especificando bajo una interpretación confusa lo que la Ley 11/2016 dice, incluso en alguna ocasión con mención al texto de algún precepto cuyo contenido está derogado, puesto que la citada Ley ha sido modificada por la Ley 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat.

Tras dicha modificación, operada en la pasada Ley de Medidas de la Generalitat, que reforzaba la independencia de la Agencia de la administración del Consell y su adscripción a les Corts, se procedió a adaptar a la misma, el texto del proyecto de Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia, en desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, en aspectos como la denominación de la entidad, ya que se suprimía la mención *“de derecho público”* en su artículo 1.1, se confirmaba expresamente que el personal de la Agencia se sujeta a la

normativa reguladora del personal de les Corts en el artículo 29.2, se determinaba que el presupuesto de la Agencia se debía acomodar al presupuesto de les Corts y a su Intervención, además de a la Sindicatura de Comptes, en su artículo 30, y se revisaba la redacción de la disposición transitoria primera, apartado dos, para expresar que el director de la Agencia *“elaborará y presentará a les Corts el proyecto de reglamento de régimen interior y funcionamiento de la Agencia para su posterior aprobación por parte de la Agencia”*.

Establece, precisamente, el artículo 77 del Reglamento del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana que las observaciones esenciales son el reparo de este a aquellos preceptos de un proyecto normativo que pudieran comprometer la plena observancia de la Constitución, el Estatuto de Autonomía y el resto del ordenamiento jurídico. En el ejercicio de la función consultiva, el Consell Jurídic Consultiu velará por la observancia de la Constitución, el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana y el resto del ordenamiento jurídico, en cuyo conjunto normativo fundamentará su dictamen; excepcionalmente, se valorarán aspectos de oportunidad y conveniencia, si así lo solicita expresamente la autoridad consultante. Y añade el artículo 72 del Reglamento del Consell Jurídic Consultiu que sus dictámenes no serán vinculantes.

Dichos preceptos reiteran lo prevenido en el artículo 2 de la Ley 10/1994, de 19 de diciembre, de la Generalitat, de creación del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

Sin embargo, en el presente caso, el dictamen emitido por el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana no se ajusta a lo exigido en la normativa antes citada, reguladora del propio órgano consultivo, pues a diferencia de lo que acontece en el presente caso, analizados por esta Agencia numerosos dictámenes publicados por aquél, en todos ellos, cuando se recoge una observación de carácter esencial, se cita la norma o normas legales infringidas: Constitución Española, Estatuto de Autonomía, Ley a la que el reglamento desarrolla u otra ley integrante del ordenamiento jurídico.

A título de ejemplo de lo que se expone, pueden verse, entre otros, los dictámenes núm. 327/2014, 177/2018, 285/2018, 670/2018, 31/2019, 170/2019, 177/2019, 216/2019, 230/2019, 236/2019.

También el Consejo de Estado en todos sus dictámenes, cuando efectúa una observación esencial, menciona en todo caso y explica claramente la norma infringida. Así. los dictámenes núm. 153/2018, 771/2018, 865/2018, 995/2018, entre otros.

VI.- Sobre la consideración Sexta: Observaciones singulares al texto del proyecto de Reglamento

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al Título.

<< En la versión en castellano de la norma figura la denominación de la Comunidad Autónoma como “Comunidad Valenciana”, debiendo ser modificada por la única denominación oficial y estatutaria de “Comunitat Valenciana”. >>

Valoración de la Agencia:

Se corrige por: *Comunitat Valenciana*.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al Preámbulo.

<< Resulta apreciable que el texto del Preámbulo es, de un lado, muy extenso y, de otro, ajeno a las características de un mero Reglamento de funcionamiento y régimen interior de un Ente, pues en el fondo reviste las características propias de una reiteración de los antecedentes que dieron lugar y justifican la creación de la Agencia, ya contemplados en el Preámbulo de la Ley 11/2016.

Asimismo, del Preámbulo deberían ser eliminadas todas las referencias a la fecha de publicación y número de los diarios oficiales en que se publicaron las normas.

Por otro lado, procede advertir que el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo dispone que «En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las administraciones públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a estos principios».

Este párrafo recoge los principios de buena regulación aplicables a la potestad reglamentaria de las comunidades autónomas (STC de 24 de mayo de 2018), no así a la iniciativa legislativa de los gobiernos autonómicos.

Dado que nos encontramos ante una disposición reglamentaria debe procederse a justificar los principios de buena regulación, de forma que en la parte expositiva del texto proyectado se explique y se justifique que se adecua a los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia.

Se estima, en consecuencia, que la parte expositiva del texto proyectado tendría que completarse en la forma expuesta.

*Esa observación es **esencial** a los efectos del artículo 77 del Reglamento de este Consell. >>*

Valoración de la Agencia:

De acuerdo con el Diccionario del español jurídico, de la Real Academia Española y del Consejo General del Poder Judicial, se entiende por preámbulo *“la parte expositiva o texto introductorio, carente de valor normativo, que antecede habitualmente al articulado de una norma jurídica. En ella, el*

legislador suele exponer las razones políticas y circunstancias coyunturales que han llevado a la elaboración y sanción de la norma, así como la finalidad que se persigue con la misma. Los preámbulos o exposiciones de motivos de las leyes carecen de valor normativo y no pueden ser objeto de un recurso de inconstitucionalidad (STC 150/1990, de 4-X)."

El preámbulo del proyecto de Reglamento declara los motivos que han dado lugar a la elaboración del mismo y las finalidades que se pretenden satisfacer con la norma, así como las líneas generales de su estructura para la mejor comprensión de su contenido.

Distingue, pues, dos partes: Una primera, dedicada a la presentación de los objetivos de la norma proyectada y a sus antecedentes normativos, referenciando, en tan solo uno de sus párrafos, la existencia de algunos convenios y tratados internacionales y europeos, de los que trae causa la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, y también el propio Reglamento; y una segunda parte, explicativa de la estructura del proyecto normativo, lo que es inherente y exigido respecto del contenido de cualquier norma.

En cuanto a la mención, que efectúa el Consell Jurídic Consultiu, de eliminar *"todas las referencias a la fecha de publicación y número de los diarios oficiales en que se publicaron las normas"*, se destaca que el preámbulo, únicamente, contiene, en su párrafo quinto, referencias a dos Boletines Oficiales del Estado, en los que se publicaron la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción y el Convenio Civil contra la Corrupción en el marco de la Unión Europea, cuya alusión se estima de interés y gran importancia, toda vez que el artículo 96 de la Constitución Española dispone que los tratados internacionales, una vez publicados oficialmente en España, forman parte del ordenamiento interno, y sus disposiciones solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada mediante la Resolución 58/4 de la Asamblea General de Naciones Unidas, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003, entró en vigor en España mediante instrumento de ratificación de 19 de julio de 2006 (BOE núm. 171, de 19 de julio de 2006). Hoy en día, dicha Convención ha sido ratificada por más de ciento sesenta Estados de todo el mundo.

Siquiera sea de forma sintética, cabe remitirse al contenido de varios preceptos de dicha Convención que establecen determinadas exigencias que deben respetar los Estados Parte:

- Crear órganos independientes encargados de prevenir la corrupción, dotados de los recursos materiales que sean necesarios y de personal especializado y capacitados para el desempeño de sus funciones (artículos 6 y 36 de la Convención); lo que se ha materializado en el territorio de la Comunitat Valenciana con la creación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, a través de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.
- Establecer medidas y sistemas para facilitar que los funcionarios públicos denuncien todo acto de corrupción a las autoridades competentes cuando tengan conocimiento de ello en el ejercicio de sus funciones (artículo 8.4 de la Convención); lo que se realiza, desde mayo de 2018, en el

Buzón de Denuncias de la Agencia, que opera asimismo como Oficina Virtual del funcionario público.

- Facilitar el acceso a los órganos de lucha contra la corrupción para que el público denuncie, incluso de manera anónima, incidentes de corrupción (artículo 13.2 de la Convención); asimismo, en la Comunitat Valenciana, desde mayo de 2018, a través del Buzón de Denuncias de la Agencia.
- Adoptar medidas apropiadas para proteger de manera eficaz contra eventuales actos de represalia o identificación a los testigos, peritos y víctimas que presten declaración sobre delitos de corrupción, así como cuando proceda a sus familiares y demás personas cercanas (artículo 32 de la Convención); lo que se configura en el artículo 14 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, que lleva por título, «Estatuto de protección de la persona denunciante».
- Proporcionar protección contra todo trato injustificado a las personas que denuncien ante las autoridades competentes, de buena fe y con motivos razonables, cualesquiera hechos relacionados con delitos de corrupción (artículo 33 de la Convención); igualmente, a través del artículo antes citado de la Ley 11/2016.
- Alentar a las personas que participen o hayan participado en actos de corrupción a que proporcionen información con fines de mitigación de la pena o concesión de inmunidad judicial, así como proteger a los delincuentes que cooperen (artículo 37, apartados 2, 3 y 4 de la Convención); lo que es de competencia del Estado.
- Fomentar la cooperación entre los organismos públicos, los funcionarios públicos y los organismos encargados de investigar y enjuiciar los delitos (artículo 38 de la Convención); también previsto en la Ley 11/2016, de creación de la Agencia.

Expuestas estas observaciones, se propone proceder, de acuerdo con la consideración esencial efectuada por el Consell Jurídic Consultiu, a dejar constancia expresa, en la parte expositiva del proyecto de Reglamento, de los principios de buena regulación a que se refiere el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

No obstante, llama la atención a esta instancia que el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana efectúe esta observación al proyecto del Reglamento de la Agencia, pues no se detecta que en el preámbulo del reciente Decreto 37/2019, de 15 de marzo, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, se incluyan específicamente los mismos.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 2. Naturaleza jurídica, régimen jurídico y finalidad de la Agencia.

<< Existiendo ya en la Ley 11/2016, un capítulo I que regula las disposiciones generales de aplicación a la Agencia, con la definición de su objeto, naturaleza, régimen jurídico, ámbito de actuación y fines y funciones, no resulta coherente que, siendo el objeto del Reglamento regular



su funcionamiento y régimen interior, se reitera, matice o se reproduzca el tenor literal de la Ley, ya que en todo caso, cualquier clase de referencia adicional al respecto debería haber sido objeto de regulación en la Ley, y la que incide en lo ya normado por la Ley resulta innecesaria, incorrecta desde el punto de vista de la técnica normativa, y posible causa de confusión.

El apartado 1 define la Agencia como “entidad con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines”. Sin embargo el apartado 1 del artículo 1 de la Ley 11/2016, la define como “entidad de derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines”. La redacción del apartado 1 del presente precepto debe respetar la literal definición de la Agencia que efectúa la Ley, sin eliminar la referencia al derecho público.

El apartado 2 del artículo 1 de la Ley definió su actuación en el siguiente sentido: “La agencia actúa con independencia de las administraciones públicas en el ejercicio de sus funciones y se relaciona con el Consell, los gobiernos locales y el resto de instituciones valencianas conforme establece esta ley”.

Si se pretende que la redacción del presente Reglamento mantenga estas referencias, ajenas por otra parte al contenido material de un reglamento de organización y funcionamiento, debe respetar dicha redacción, pues el apartado 3 del artículo 2 la define del siguiente modo: “Para el cumplimiento de los fines legalmente establecidos, se configura como una entidad independiente de las administraciones públicas y de las autoridades y de las personas jurídicas y físicas que integran su ámbito de actuación”.

La diferencia es, a la par que innecesaria, muy relevante, ya que la Ley no dice, como pretende la redacción del Reglamento, que la Agencia sea una entidad independiente, sino que actúa con independencia en el ejercicio de sus funciones.

Ese mismo matiz, confuso e innecesario, debe mantenerse respecto de la redacción del apartado 4, sobre el régimen jurídico: “El régimen jurídico aplicable a la Agencia es el establecido en su Ley de creación, en el presente Reglamento y demás normativa de desarrollo, y en las disposiciones que le sean de aplicación según la legislación vigente”.

Debe recordarse que la redacción del artículo 2 de la Ley 11/2016, sobre el régimen jurídico es la siguiente: “La agencia se regirá por lo que dispone esta ley. Con respecto a todo lo que no esté previsto en esta ley y en su normativa de desarrollo, será de aplicación la normativa vigente en materia de procedimiento administrativo común”.

Se advierten diferencias notorias en la redacción, no siendo posible que un Reglamento de funcionamiento y régimen interior sea la norma que delimita el régimen jurídico, por ser materia reservada a la Ley que creó el órgano. Las consideraciones anteriores avalan la necesidad de que el artículo 2 se limite, si se considera imprescindible dicha opción normativa, a la reproducción de la redacción exacta del contenido de la Ley.

*El mantenimiento de la redacción avala la calificación de esta consideración como **esencial**, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Se observa que el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana realiza sus consideraciones al proyecto de Reglamento de la Agencia remitido, refiriéndose, en algunas ocasiones, al texto de la Ley 11/2016, tras la modificación operada mediante Ley 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat, y sin embargo, en otras, utiliza, como argumento para efectuar sus reparos, erróneamente, el texto originario de algunos preceptos de la Ley 11/2016, que no está vigente.

Este es el caso de la consideración que realiza al **apartado 1** del artículo 2 del proyecto de Reglamento, al señalar, textualmente, lo siguiente:

“Que se debe adaptar la literal definición de la Agencia que efectúa la Ley, sin eliminar la referencia al derecho público”.

No cabe, en modo alguno, adaptar el texto del proyecto de Reglamento de la Agencia a la transcrita consideración, efectuada con carácter esencial por el Consell Jurídic Consultiu, pues el artículo 2.1 del proyecto de Reglamento es idéntico al vigente artículo 1.1 de la Ley 11/2016, relativo a la naturaleza jurídica de la Agencia.

Aparejar en el Reglamento, al término *“entidad”*, la expresión *“de derecho público”*, sería contrario al artículo 1 de la 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.

El dictamen del Consell Jurídic Consultiu, acto administrativo de trámite en el procedimiento de elaboración y aprobación del Reglamento de la Agencia, contraviene lo dispuesto en la Ley de la Generalitat, aprobada en les Corts, adoleciendo en este punto de una manifiesta falta de rigor. Es por ello que se propone que esta consideración, dotada de carácter esencial, no sea aceptada, ya que de hacerlo el Reglamento contravendría el principio de legalidad.

Por otra parte, cita el Consell Jurídic Consultiu el apartado 2 de dicho precepto, cuando en realidad se refiere al **apartado 3** de este artículo 2 del proyecto de Reglamento, debiendo destacar esta instancia que la redacción dada al mismo es equivalente a la establecida en el artículo 1.2 de la Ley 11/2016, toda vez que el sentido y significado del texto *“se configura como entidad independiente de las administraciones públicas”* (artículo 2.2 del proyecto de Reglamento), es el mismo que *“actúa con independencia de las administraciones públicas”* (artículo 1.2 de la Ley 11/2016).

No se alcanza a comprender, pues, el alcance de lo que el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana califica en su dictamen como *“diferencia muy relevante”*, entre la redacción de la Ley y la del proyecto de Reglamento.

No obstante, se propone proceder a dar nueva redacción a este apartado 2, reproduciendo el texto de la Ley 11/2016, a los efectos de dar cumplimiento a la consideración esencial.

En cuanto a la consideración al **apartado 4** del artículo 2 del proyecto de Reglamento, contenida en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu, también considerada de esencial, a través de la que, en similares términos a la consideración anterior, el Consell Jurídic Consultiu advierte “*diferencias notorias*” entre la redacción del proyecto de Reglamento y de la Ley de creación de la Agencia, cabe indicar que del cotejo del contenido de este apartado 4 y el del artículo 2 de la Ley, no se infiere divergencia alguna y, en consecuencia, a diferencia de lo que mantiene el Consell Jurídic Consultiu, el proyecto de Reglamento de la Agencia no recoge, ni ha pretendido recoger, un régimen jurídico de la Agencia distinto del establecido en la Ley, sino que reproduce el que esta incluye con una más clara y precisa redacción de su contenido, siendo su objetivo mejorar la técnica normativa plasmada en la Ley.

A mayor abundamiento, se pone de relieve, en descargo de lo expresado por el Consell Jurídic Consultiu, que la redacción dada a este apartado 4, sobre el régimen jurídico de la Agencia, es la habitualmente empleada por otras normas reglamentarias.

Así, por ejemplo, el artículo 2 de la Resolución de 10 de julio de 2003, del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (BOE de 18 de julio de 2003), dispone:

“1. La CNMV se rige por el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, antes citado, y por las disposiciones que la completan y desarrollan.

2. En el ejercicio de sus funciones públicas, y en defecto de las disposiciones a que se refiere el apartado 1 de este artículo, la Comisión actuará con arreglo a lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y de acuerdo con lo dispuesto en la Disposición Adicional décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado. (...)”

También el artículo 1.2 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, indica:

“El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se regirá por lo dispuesto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, así como por las disposiciones que la desarrollen y por este Estatuto. Supletoriamente se regirá por la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado; por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; por la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria; por la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, y por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público; así como por las demás normas que resulten de aplicación.”

Asimismo, el artículo 76 del Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en materia de transparencia y de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, señala:

"El Consejo de Transparencia se regirá por lo dispuesto en la Ley 2/2015, de 2 de abril, por lo dispuesto en este decreto y por los acuerdos y directrices que apruebe en virtud de su potestad de autoorganización. También se regirá, supletoriamente, por la normativa básica reguladora del funcionamiento de los órganos colegiados."

En relación con este último Decreto, se señala que el proyecto normativo del mismo fue dictaminado por el Consell Jurídic Consultiu sin hacer observación alguna al precepto transcrito.

Por consiguiente, siendo evidente que la redacción dada al artículo 2.4 del proyecto de Reglamento mejora la técnica normativa recogida en la Ley 11/2016, sin alterar en absoluto lo consignado en su artículo 2, y aun con los antecedentes expuestos, se propone proceder a adaptar el texto de este apartado a la consideración esencial realizada por el Consell Jurídic Consultiu, a los solos efectos de su cumplimiento.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 3. Definición de corrupción y ámbito actuación.

<< Consideraciones similares deben ser realizadas respecto de buena parte del contenido del artículo 3, que realiza una serie de definiciones tendentes a delimitar el ámbito de actuación de la Agencia, que en realidad no se corresponden con el objeto orgánico y de funcionamiento de la Agencia, y deberían ser materia de definición y encaje en el contenido de la Ley 11/2016.

El ámbito de actuación subjetivo de la Agencia y la definición de los hechos y conductas susceptibles de ser incluidas debe desprenderse de la propia Ley de creación de la Agencia, sin que quepa, como pretende el texto de la norma proyectada, que, a los efectos del Reglamento, la propia norma enuncie, defina o interprete su alcance, efectos o limitaciones, tal y como sucede en los apartados 1 y 3.

El artículo 3 de la Ley 11/2016 ya efectúa una completa y detallada definición del ámbito de actuación de la Agencia, siendo por tanto innecesario que un Reglamento de funcionamiento y régimen interior interprete el artículo 3 para considerar que la Administración General del Estado o la Administración de Justicia no están incluidos en dicho ámbito.

De otro lado, tanto el apartado 1, que define el concepto de corrupción, como el apartado 3, que en realidad realiza una detallada tipología de los hechos y conductas susceptibles de ser integradas en la calificación de corrupción, fraude, irregularidad o conducta reprochable, por su asimilación al principio de tipicidad, no pueden ser objeto de regulación reglamentaria, y en todo caso, correspondería su regulación mediante una modificación de la Ley 11/2016, pues sin ello, la calificación y delimitación del ámbito de actuación de la Agencia ha resultado hurtado a la definición del legislador, habiendo sido definido, sin más por parte de la propia Agencia, a través de una norma destinada a regular su funcionamiento y régimen interno.

Además, en relación con el apartado 7, la norma proyectada no puede imponer a los órganos judiciales, al Ministerio Fiscal, o al Tribunal de Cuentas, el deber de informar "periódicamente" a

la Agencia, ni siquiera en relación con las actuaciones iniciadas a instancia de esta, pues del deber de informar por parte de dicho órganos o Instituciones se encuentra regulado por la normativa estatal correspondiente.

El precepto debería ser suprimido, en su integridad, por la vulneración de la reserva de ley y la falta de habilitación legal en cuanto al contenido del desarrollo.

*Esta observación tiene carácter **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Por lo que se refiere a la definición de corrupción y ámbito de actuación de la Agencia, **apartados 1 y 3** del artículo 3 del proyecto de Reglamento, señala el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana en su dictamen que *“el precepto debería ser suprimido, en su integridad, por la vulneración de la reserva de ley y la falta de habilitación legal en cuanto al contenido de desarrollo”*.

En relación con la *“vulneración de la reserva de ley”*, esta Agencia considera que no existe reserva legal que impida la introducción, en una norma reglamentaria, a los solos efectos de la misma, de definiciones que concreten y expliciten determinada terminología a la que ella se refiere, pues no existe en nuestro ordenamiento jurídico norma alguna que predique que las definiciones de conceptos, que pretenden mejorar el entendimiento de las reglas por parte de aquellos a quienes van dirigidas, deban realizarse, única y exclusivamente, en normas con categoría de ley. Tampoco el dictamen de Consell Jurídic Consultiu, pese a hablar de *“reserva de ley”*, contribuye a averiguar cuál sería la norma infringida, pues pese a lo dispuesto en el artículo 77 de su Reglamento, no especifica qué norma contendría tal limitación.

En cuanto a la alegada *“falta de habilitación legal”*, cabe traer a colación lo ya expuesto en la valoración que ha efectuado esta Agencia sobre la consideración quinta contenida en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu, reiterando de nuevo el contenido del artículo 2 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, ubicado dentro del capítulo dedicado a las *“Disposiciones generales”*, que invoca al desarrollo reglamentario de la Ley, así como el de otros preceptos ya mencionados en aquél punto del presente informe.

En otro orden de cosas, en relación al contenido del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento, relativo a qué se entiende por corrupción, a efectos del propio Reglamento, el dictamen del Consell Jurídic Consultiu indica, de modo altilocuente, que *“la calificación y delimitación del ámbito de actuación de la Agencia ha sido hurtado a la definición del legislador”*.

Esta Agencia no puede compartir dicha interpretación, pues más allá de la oportunidad o no de ofrecer una definición de corrupción, que ha sido estimada por quien propone el texto reglamentario y no discutida por ninguna instancia judicial ni fiscal a la que se ha dirigido la propuesta normativa en fase de posibles alegaciones, no existe, como se ha dicho, reserva legal para el establecimiento de definiciones o acepciones que ofrezcan, a quien tiene que aplicar la norma y a quienes deben respetarla, una mayor claridad para su comprensión y un superior

grado de seguridad jurídica, entendida esta como el conocimiento cierto y anticipado sobre las consecuencias jurídicas de las acciones y omisiones humanas. Esta es, simplemente, la pretensión y el objetivo del proyecto de Reglamento de la Agencia recogida en este artículo.

La propia denominación de la entidad creada, *"Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción"*, incorpora tales términos, corrupción y fraude; y así también, los artículos 1 y 3 de la Ley 11/2016, tratan del ámbito de actuación material y subjetivo de la Agencia, lo que ha venido a ser completado, para mejor comprensión del intérprete y de aquellas personas, físicas o jurídicas, a las que puede afectar la norma o deben relacionarse con la Agencia, como consecuencia o por razón del ejercicio de sus funciones.

Como es obvio, esta acepción, junto con el contenido del apartado 3 del artículo 3 del proyecto de Reglamento, no pretende tener un carácter universal y omnicompreensivo, sino intentar realizar una aproximación en la delimitación del campo de acción de la Agencia, pues no es lo mismo el ámbito de actuación *"subjetivo de la misma"*, que es lo que contempla el artículo 3 de la Ley 11/2016, que el ámbito de actuación *"material"*.

Mientras que el *"ámbito de actuación subjetivo"* pertenece o es relativo al sujeto, personas físicas o jurídicas, sobre las que recae el ejercicio y efectos del desarrollo de las funciones de la Agencia, el *"ámbito de actuación material"* se refiere a la materia, razón o contenido de los asuntos que se tratan.

Al recoger el proyecto de Reglamento de la Agencia estas definiciones, no se ha hecho nada distinto de lo que numerosos reglamentos, de muy diversa índole, realizan, tanto autonómicos como estatales.

Así, se observa que el propio Consell Jurídic Consultiu ha informado, tanto en fechas recientes como más pasadas, proyectos de normas reglamentarias que contienen definiciones, sin haber realizado al respecto consideraciones de carácter esencial.

Cabe citar, por ejemplo, que el dictamen núm. 2019/0043, no efectúa reparo alguno respecto de la definición, sobre *"salud mental"*, contenida en el artículo 3 del Decreto 24/2019, de 22 de febrero, del Consell, por el que se crea y regula el Consejo Autonómico de Salud Mental de la Comunitat Valenciana, a pesar de no estar incluida esta definición, ni a nivel estatal, en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad ni en la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, ni tampoco a nivel autonómico, en la Ley 10/2014, de 29 de diciembre, de Salud de la Comunitat Valenciana.

Tampoco en el dictamen núm. 2014/0277, en referencia al Decreto 81/2014, de 6 de junio, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 5/1990, de 7 de junio, de la Generalitat, de Estadística de la Comunitat Valenciana, el cual define el *"secreto estadístico"* en su artículo 32.

Además, resulta paradójico que el Consell Jurídic Consultiu considere, en este mismo dictamen núm. 266/2019, sobre el proyecto de Reglamento de la Agencia, la necesidad, sin embargo, de establecer definiciones respecto de otros términos que se recogen asimismo en este texto.

Señala el órgano consultivo, por lo que se refiere al artículo 9 del proyecto de Reglamento, en palabras textuales, que *“resultaría aconsejable que en el propio texto del Reglamento, al igual que se realiza respecto de otras definiciones, se delimite con exactitud en qué consiste la naturaleza de la persona informadora y de la persona alertadora, pues con dicha expresión parece introducirse una nueva categoría jurídica, distinta de la persona denunciante”*.

Resulta, en consecuencia, de difícil comprensión que por una parte se rechace la inclusión de algunas definiciones, y por otra, se solicite la inclusión y extensión de otras. Pudiera parecer con ello que el Consell Jurídic Consultiu pretende la eliminación sólo de algunas definiciones, y no de otras, en este caso en particular, de la definición de corrupción.

La elaboración y concreción de las definiciones, recogidas en los apartados 1 y 2 del artículo 3 del proyecto de Reglamento de la Agencia, es el resultado de un estudio de inmersión completa en las normas, recomendaciones e instrumentos internacionales sobre la materia, así como de las corrientes doctrinales más avanzadas dentro del panorama jurídico español.

Llegados a este punto, se destaca, una vez más, que el proyecto de Reglamento de la Agencia es, también, fruto de un largo e intenso proceso de participación y audiencias, como queda acreditado en el correspondiente expediente. Especial interés e importancia tendrían, para esta Agencia, los comentarios y recomendaciones que podrían haber efectuado al respecto, tanto en el período de consulta previa como en fase de audiencia pública del proyecto de Reglamento, las instituciones y órganos pertenecientes al poder judicial, Tribunal Superior de Justicia, Fiscalías de las tres provincias, Fiscalías Anticorrupción y las asociaciones de Jueces y Fiscales de España.

Ninguno de ellos ha realizado observaciones similares a las que este informe jurídico trata de responder, ni en todo ni en parte.

En consecuencia, esta instancia no puede estar conforme con la consideración esencial efectuada por el Consell Jurídic Consultiu, y añade a lo expuesto que el mantenimiento de estas definiciones hubiera dotado de mayor claridad, seguridad jurídica y garantías al desarrollo de las funciones y la consecución de los fines de esta Agencia, contemplados, entre otros, en los artículos 1, 4, 14 y 17 y siguientes de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Pese a ello, a los solos efectos de respetar lo dictaminado por el Consell Jurídic Consultiu, se propone ajustar el texto a la consideración esencial, suprimiendo los apartados 1 y 3 del artículo 3 del proyecto de Reglamento.

Respecto al **apartado 2** de este mismo precepto, el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana señala la innecesariedad de que el artículo 3 del proyecto de Reglamento recoja que la Administración General del Estado y la Administración de Justicia no están incluidas en el ámbito de actuación de la Agencia.

Se hace necesario destacar en relación con ello que, habiendo sido trasladado el proyecto de Reglamento, el pasado mes de octubre, a numerosas entidades y organismos, por parte de la Asociación Profesional de la Magistratura, se alegó, en el trámite de información pública, la conveniencia de hacer constar, expresamente, en el texto del proyecto de Reglamento, la no

inclusión, en el ámbito de actuación de la Agencia, de la Administración General del Estado y de la Administración de Justicia.

Es por ello que se optó por esta mención expresa, aun compartiendo con el Consell Jurídic Consultiu el criterio de que no constituye la mejor técnica normativa explicitar, junto con lo que es objeto del ámbito de actuación de la Agencia, lo que no lo es.

Asimismo, se consideraba oportuno mantener en el Reglamento esta referencia, puesto que en el desarrollo de las funciones que esta Agencia ha venido realizando ha sido frecuente, tras la experiencia de casi dos años de funcionamiento, la interpretación, por parte de algunas instancias y personas, de que la Agencia extendía sus competencias, también a la Administración del Estado y a la Administración de Justicia, lo que se ha tenido que hacer constar en algunas resoluciones de inadmisión por falta de competencia, que se han dictado no sólo en procedimientos de protección de personas que denuncian hechos o conductas que pueden ser constitutivos de fraude o corrupción, sino también en procedimientos de investigación.

Dicho lo cual, se propone adaptar el texto a la consideración esencial realizada por el Consell Jurídic Consultiu, procediendo a eliminar el inciso final del apartado 2 del artículo 3 del proyecto de Reglamento.

Por último, en relación con el **apartado 7** del artículo 3 del proyecto de Reglamento, debe recordarse lo preceptuado en el artículo 5.2 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, a saber:

“La Agencia no tiene competencias en las funciones y materias que corresponden a la autoridad judicial, el ministerio fiscal y la policía judicial ni puede investigar los mismos hechos que han sido objeto de sus investigaciones. En caso de que la autoridad judicial o el ministerio fiscal inicien un procedimiento para determinar el relieve penal de unos hechos que constituyen al mismo tiempo el objeto de actuaciones de investigación de la Agencia, esta deberá interrumpir sus actuaciones y aportar inmediatamente toda la información de la que dispone, además de proporcionar el apoyo necesario, siendo un órgano de apoyo y colaboración con la autoridad judicial y el ministerio fiscal cuando sea requerida. La Agencia solicitará a la fiscalía información periódica respecto del trámite en que se encuentran las actuaciones iniciadas a instancia suya.”

Por consiguiente, se propone, en cumplimiento de la consideración esencial emitida por el Consell Jurídic Consultiu, suprimir el apartado 7 del artículo 3 y completar la redacción de su apartado 3 (actual apartado 5), en los mismos términos que el artículo 5.2 *in fine* de la Ley 11/2016.

Por otra parte, no habiéndose realizado observaciones respecto del resto del artículo 3 del proyecto de Reglamento, se propone mantener el apartado 2 en su primera parte (que pasaría ser el apartado 1), el apartado 4 (que pasaría a ser el apartado 2), el apartado 5 (que pasaría a ser el apartado 3) y el apartado 6 (que pasaría a ser el apartado 4).

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 4. Funciones y medios.

<< El mismo tipo de consideraciones, o similares, a las que se han efectuado con anterioridad respecto del artículo 2, deben incorporarse a la redacción del presente precepto, respecto de la delimitación de las funciones de la Agencia, en una norma reglamentaria cuyo objeto es regular el funcionamiento y régimen interior, no el régimen jurídico del ente, reservado a la ley.

El tenor literal del apartado 1 del precepto las define del siguiente modo: "Son funciones de la Agencia las previstas en el artículo 4 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, así como cualquier otra que se derive de lo previsto en dicha Ley, en el presente Reglamento o que pueda establecerse en la normativa vigente".

A este respecto resulta claro que es el artículo 4 de la Ley 11/2016, el que efectúa una completa y detallada relación de fines y funciones de la Agencia, con hasta 15 apartados en los que se enumera la actividad que constituye función de la Agencia, con un cláusula de cierre, la letra o), que declara taxativamente que son "Todas las demás atribuciones que le asigne la ley".

Por tanto, no resulta posible que el presente Reglamento, destinado a ser una norma que regula el funcionamiento y el régimen interno de la Agencia, pueda ser utilizado para incrementar las funciones de la Agencia, pues ello constituye materia reservada a la Ley.

De otro lado, el apartado 2 incorpora, como parte de los recursos económicos de la Agencia para su funcionamiento, el importe de las sanciones previstas en la Ley 11/2016 "y en el presente Reglamento". Esta redacción no resulta posible, por cuanto la tipicidad de las infracciones sancionables, su calificación y sus sanciones son las previstas en el artículo 18 de la Ley 11/2016, sin que este Reglamento las pueda prever.

De otro lado la expresión normativa vigente resulta incorrecta, pues parece optar por funciones atribuidas en exclusiva por la normativa vigente actual, impidiendo que la normativa futura pueda incrementar las funciones de la Agencia.

*La actual redacción del apartado 1 avala la calificación de esta consideración como **esencial**, a los efectos de lo previsto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

El dictamen indica que la habilitación contemplada en la Ley 11/2016 lo es respecto de la aprobación de un texto sobre el funcionamiento y régimen interior de la Agencia, no debiendo alcanzar el régimen jurídico de la entidad.

Aclarado ya en apartados anteriores que el proyecto de Reglamento no contiene un régimen jurídico distinto al contemplado en la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, debe ponerse de relieve, una vez más, que la terminología empleada por todas las leyes reguladoras de instituciones u órganos, no dependientes del poder ejecutivo, aluden a "reglamentos de funcionamiento o régimen interior", debiendo dar aquí por reproducido lo dicho en la valoración de esta Agencia a la consideración quinta del dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat

Valenciana.

En relación con el **apartado 1** del artículo 4, se destaca, al igual que se ha hecho respecto del artículo 2.4 del proyecto de Reglamento, que la redacción dada a este apartado pretende dotar a esta regla de una mayor claridad y precisión jurídica, al mismo tiempo que mejora la técnica normativa, siendo esta la redacción y el contenido habitual de numerosos textos reglamentarios, sin que con ello se pretenda, en absoluto, incrementar las funciones de la Agencia, pues únicamente se recogen como tales las previstas en la Ley 11/2016, sin perjuicio de que el Reglamento, como norma de carácter complementario a la Ley, como ha quedado expuesto en la valoración de esta Agencia a la consideración quinta del dictamen del Consell Jurídic Consultiu, pueda especificar o completar lo dicho en aquella, en este caso, en su artículo 4.

Si ningún inconveniente existe para que la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana establezca, en los artículos 9 y 63 de su Reglamento de Régimen Interior, muy acertadamente, funciones y relaciones entre esta institución y la Agencia de Prevención y Lucha contra la Corrupción, sin que su Ley reguladora 6/1985 haya hecho mención a ello, tampoco debería haber problema para que funciones y relaciones concretas se incorporen al proyecto del Reglamento de la Agencia, dentro del marco de su Ley de creación.

En cuanto a la consideración realizada en el dictamen por el Consell Jurídic Consultiu al **apartado 2** del artículo 4, debe observarse que, en ningún momento, a lo largo del texto del proyecto del Reglamento, se recoge sanción alguna. Es de sobra sabido, por esta Agencia, que ello supondría infringir el principio de tipicidad que rige aquéllas.

De similar redacción al presente apartado, sin que el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana hubiera observado nada al respecto en el correspondiente dictamen, es el supuesto contemplado en el artículo 69 del Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en materia de transparencia y de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, que literalmente dispone:

“Sin perjuicio del régimen sancionador previsto en el título II de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, el incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley 2/2015, de 2 de abril y en este decreto se sancionará conforme a lo previsto en el título III de la Ley 2/2015, de 2 de abril y en este título, sin menoscabo de otras responsabilidades que pudieran concurrir”.

Nada tiene que ver el establecimiento de sanciones, para lo cual opera, obviamente, el principio de reserva de ley, con el “*producto*” de esas sanciones, que es a lo que se refiere este apartado del proyecto de Reglamento, cuando relaciona los recursos económicos con los que la Agencia cuenta. Como es obvio, siendo la Agencia una persona jurídica individualizada y con plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, entre sus recursos debe incluirse cualquier ingreso de derecho público que pueda derivarse de lo dispuesto en la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Si bien, a efectos de dar cumplimiento al dictamen del Consell Jurídic Consultiu, se propone adecuar el texto a la consideración esencial.

Por otro lado, el dictamen considera incorrecta la expresión “*normativa vigente*”, pues según el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana “*parece optar por funciones atribuidas en exclusiva por la normativa vigente actual, impidiendo que la normativa futura pueda incrementar las funciones de la Agencia*”.

No es, ni ha sido esta, como es lógico, la intención de la Agencia, pues con la simple y universal expresión “*normativa vigente*”, queda clara la referencia a la normativa en vigor y, por tanto, normativa que debe regir en cada momento.

Pese a ello, no variando el sentido, significado y efectos de lo que se dice en el artículo 4 del proyecto de Reglamento, a los efectos de cumplir con esta consideración esencial, recogida en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu, se propone aceptarla, procediendo a la modificación del texto.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 7. Sede.

<< El precepto, sin más, establece que la Agencia tiene su sede en la ciudad de València.

La fijación de la sede debiera haber sido objeto de su regulación en la Ley de creación, al igual que se ha realizado en la modificación del artículo 16 de la Ley 1/2017, de 1 de febrero, de la Generalitat, por la que se crea la Agencia de Valenciana de la Innovación, realizada por la Ley 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat, que determina ex lege la sede institucional y operativa de la Agencia en la ciudad de Alicante; o en el artículo 3 de la Ley 1/2014, de 28 de febrero, de la Generalitat, del Comité Econòmic i Social de la Comunitat Valenciana, que fija su sede en la ciudad de Castelló.

El alcance simbólico de la fijación de la sede y su impacto desde el punto de vista territorial hubieran requerido el pronunciamiento expreso del legislador, y no una decisión de la propia Agencia.

*Esta consideración tiene carácter **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Se desconoce la existencia de reserva de ley para la fijación de una sede, no habiendo contribuido el dictamen del Consell Jurídic Consultiu a su averiguación, pues, si bien incluye dos ejemplos en los que el legislador ha optado por fijar la sede de una entidad de derecho público y de una institución estatutaria, no se concreta en el dictamen, una vez más, la norma que se contraviene a los efectos del artículo 77 del Reglamento del propio órgano consultivo.

Cuestión distinta es lo acontecido en la práctica, hasta el momento, en relación con la fijación de la

sede de las instituciones, administraciones públicas o entidades de la Generalitat. Así, en el caso de las instituciones estatutarias, en algunas de ellas se fija la sede en su ley de creación y, otras, como la Sindicatura de Comptes o la Sindicatura de Greuges no tienen fijada su sede, ni en su Ley ni en su Reglamento.

Al mismo tiempo, existen supuestos en los que la fijación de la sede se realiza, directamente, en la norma reglamentaria, sin especificación ni delegación de la Ley.

Este es el caso, por ejemplo, del artículo 4 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que dispone su sede institucional en Madrid.

También el artículo 75 del Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en materia de transparencia y de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, fija su sede en la ciudad de València. Nuevamente, este Decreto fue dictaminado por el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana (núm. 2017/0550), sin hacer consideración ni reparo alguno.

Como es sabido, la sede inicial de la Agencia se fijó en un despacho del edificio de les Corts, que fue cedido provisionalmente a su director, y tales datos sobre su domicilio fueron trasladados, administrativamente, a numerosas instancias: Registro de Entidades del Ministerio de Hacienda, Agencia Estatal de Administración Tributaria, Seguridad Social, entidades bancarias, proveedores, etc.

El proyecto de Reglamento no ha hecho más que trasladar, a la norma reglamentaria, la ubicación de la Agencia, ya reconocida en la práctica.

Dada la consideración esencial efectuada por el Consell Jurídic Consultiu, no obstante, se propone eliminar el contenido de este artículo 7 del proyecto de Reglamento. Al mismo tiempo, se sugiere incorporar a dicho artículo 7, específicamente, el texto del actual apartado 2 del artículo 5, bajo la rúbrica "*Criterio de paridad*", con el objeto de aumentar la visibilidad de su contenido.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 9. Confidencialidad

<< De la redacción de la Ley 11/2016 se desprende con toda claridad la definición de la naturaleza y estatuto de la persona denunciante; sin embargo, resultaría aconsejable que en el propio texto del Reglamento, al igual que se realiza respecto de otras definiciones, se delimite con exactitud en qué consiste la naturaleza de la persona "informadora" y de la persona "alertadora", pues con dicha expresión parece introducirse una nueva categoría jurídica, distinta de la persona denunciante. >>

Valoración de la Agencia:

El Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana aconseja delimitar con exactitud en qué consiste la naturaleza de la persona *“informadora”* y de la persona *“alertadora”*.

La normativa europea relativa a la protección de las personas, que denuncian de buena fe y en aras a proteger el interés general, establece que los efectos o consecuencias jurídicas de denunciar, alertar o informar (términos que utiliza como sinónimos), son idénticos y, por tanto, denunciantes, alertadores o informantes que comunican irregularidades merecen el mismo grado de protección. Simplemente, se trata de vocablos empleados en diferentes países de nuestro entorno, que proceden del concepto o percepción positiva del término inglés *‘whistleblowing’*.

En la misma línea que la normativa europea, la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat y el proyecto de Reglamento no introducen nuevas categorías jurídicas, sino que asocian a estas tres expresiones el mismo alcance y resultado.

Ello puede comprobarse a lo largo del contenido del título VII de la Ley 11/2016 (artículos 41 a 48), dedicado a la *“Protección de la persona denunciante”*, en especial en su artículo 41, el cual, bajo la rúbrica *“Definición de persona denunciante”*, destaca, en el inciso final de su apartado 1, textualmente, lo siguiente:

“Se asimilan a las personas denunciantes, a estos efectos, todas aquellas que alertan, comunican o revelan informaciones de este tipo”.

Concretamente, esta es la terminología recogida en la *“propuesta de Directiva de la Unión Europea sobre la protección de las personas que denuncian infracciones”*, de fecha 23 de abril de 2018, en virtud de la cual la Comisión Europea propuso una nueva norma, que ha sido ratificada por el Parlamento europeo este año 2019, para reforzar la protección de los denunciantes de irregularidades en todo el ámbito de la Unión. Para la entrada en vigor de la misma solo resta cumplimentar el trámite, formal, de aprobación y firma del Consejo; momento a partir del cual, los Estados miembros dispondrán de un plazo de dos años para su transposición al ordenamiento jurídico nacional.

La Directiva protege a los denunciantes y les otorga asesoramiento jurídico, con inversión de la carga de la prueba, frente a despidos, degradación y otras formas de represalia, y también en procedimientos judiciales, como consecuencia de denuncias por fraude, corrupción, evasión fiscal o daños a la salud de las personas y el medio ambiente. Además, prevé la imposición de multas a los represaliadores, y exige a los Estados miembros que informen a los ciudadanos sobre los procedimientos de denuncia y el tipo de protección al que pueden acogerse, debiendo designar una autoridad pública responsable en este ámbito.

No obstante la inminencia de esta Directiva, son muchos los países, a nivel internacional y europeo, que cuentan en su ordenamiento jurídico con normas y otros instrumentos que protegen a las personas que denuncian, informan o alertan de irregularidades. Así, Gran Bretaña, Irlanda, Bélgica, Luxemburgo, Islandia, Noruega, Bosnia, Albania, Serbia, Eslovaquia, Eslovenia, Macedonia, Hungría, Rumanía, Malta, Canadá, Estados Unidos, México, Perú, Chile, Sudáfrica, Ghana, Liberia, Uganda, Zambia, Israel, India, Malasia, Corea del Sur, Japón, Australia o Nueva Zelanda. También, recientemente, países de nuestro entorno, como Italia o Francia.

España, sin embargo, a salvo la regulación aprobada en los últimos años en algunas partes de su territorio, como la Comunitat Valenciana, a través de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, es uno de los pocos países de la Unión Europea que carece de legislación nacional en materia de protección de las personas que denuncian, lo que sin duda contribuye a empeorar el “Índice de Percepción de la Corrupción”, que publica anualmente Transparencia Internacional, y a que la corrupción sea percibida como el segundo problema de los españoles según el C.I.S. después del paro.

En el año 2016 el Grupo Parlamentario Ciudadanos presentó una proposición de Ley Integral de Lucha contra la Corrupción y Protección de los Denunciantes en el Congreso de los Diputados, presentándose en 2017 numerosas enmiendas al texto. En la actualidad su tramitación parlamentaria se encuentra paralizada, pero se confía que en este próximo periodo parlamentario se avance en esta regulación.

Con todo, la Comunitat Valenciana ha sido pionera a nivel estatal en incorporar, en su normativa de aplicación, la protección de las personas denunciantes, informadoras o alertadoras de corrupción, otorgándoles un estatuto particular regulado en el artículo 14 de la Ley 11/2016, reflejando los resultados del ejercicio de esta competencia en las correspondientes Memorias de Actividad anuales de la Agencia, presentadas ante les Corts e incorporadas a su página web.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 12. La directora o director

<< El artículo 26 de la Ley 11/2016 regula el estatuto personal de la dirección de la Agencia, como bien refleja el apartado 2 del presente artículo cuando se remite a la determinación del estatuto personal a dicho precepto. El apartado 1 del artículo 26 lo define del siguiente modo:

“La agencia estará dirigida por un director o directora, que ejercerá el cargo con plena independencia, inamovilidad y objetividad en el desarrollo de las funciones y en el ámbito de las competencias propias de la agencia, y actuará siempre con sometimiento pleno a la ley y al derecho. El director o directora tendrá la condición de autoridad pública y estará asimilado a un alto cargo con rango de director general”.

Al margen de la fortuna de dicha opción de técnica normativa, en lugar de reproducir dicho tenor literal, el apartado 1 del presente precepto introduce una innecesaria mención a que “no recibe instrucciones de ninguna autoridad”. Un Reglamento de organización y funcionamiento no es norma válida para la regulación, definición y alcance del régimen jurídico del estatuto del director de la Agencia, efectuando una observación que excede de lo que permite el ordenamiento estatal o autonómico.

*Esta consideración tiene carácter **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Llegados a este punto del análisis y valoración del dictamen núm. 266/2019, emitido por el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, en relación con el proyecto de Reglamento de la Agencia, resulta de gran relevancia la oportunidad de desarrollar el parecer de esta Agencia a la observación esencial, que efectúa ese órgano consultivo, sobre la frase, consignada en el proyecto normativo, relativa a que el director o directora de la Agencia *“no recibe instrucciones de ninguna autoridad”*; mención que el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana califica de *“innecesaria”* y *“que excede de lo que permite el ordenamiento estatal o autonómico”*.

De acuerdo con el Diccionario del español jurídico, de la Real Academia Española y del Consejo General del Poder Judicial, se define *“independencia”*, en su acepción administrativa y constitucional, como la *“situación en que se encuentra el sujeto que no está sometido a instrucción para la adopción o ejecución de decisiones”*.

Esto se corresponde, exactamente, con lo que se ha especificado en el proyecto de Reglamento, en ejecución de lo dispuesto en el artículo 26.1 de la Ley, cuando señala que el director o directora de la Agencia *“ejercerá el cargo con plena independencia”*.

Como opuesto a la dependencia, la independencia es la capacidad de actuar y hacer sin intervención o tutela, y esto es lo que dice la Ley.

De acuerdo con la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, la independencia es el pilar fundamental sobre el que se asienta la actuación de la Agencia (artículo 1.2) y de su director o directora (artículo 26.1).

También se habla de independencia en otros artículos de la Ley, como el 5.6, el 30.1 o el 30.2. Se une al modo de ejercer el cargo, con plena independencia, en el artículo 26, la inamovilidad y objetividad en el desarrollo de las funciones, y la actuación con sometimiento pleno a la ley y al derecho.

Se ostenta, además, como prerrogativa para el ejercicio de esta función, *“la condición de autoridad pública”*; condición que reitera el artículo 6 y queda constatada a través del deber de colaboración con los fines y funciones de la Agencia de cualesquiera personas al servicio de las entidades públicas, cargos públicos y particulares incluidos en su ámbito de aplicación (artículo 7), y con el deber de comunicar, inmediatamente, desde el momento en que se conozcan, los hechos que puedan ser susceptibles de investigación (artículo 11.3), refrendándose, finalmente, a través de la posibilidad de incoar expedientes sancionadores (artículos 17 y siguientes).

En este sentido, considera esta instancia que la expresión *“no recibe instrucciones de ninguna autoridad”* garantiza y dota de mayor seguridad jurídica lo ya dispuesto en el artículo 26 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre de la Generalitat, *“el director ejerce el cargo con plena independencia”*.

Por todo ello, se estima que no puede decirse, como lo ha expresado el Consell Jurídic Consultiu en su dictamen que tal expresión *“es contraria al ordenamiento estatal o autonómico”*, sino que precisamente, se ajusta y es claramente ilustrativa del concepto de independencia a que se refiere la Ley 11/2016., aprobada por les Corts Valencianes.

Y nada inventa nuestra Ley 11/2016, pues desde el año 2003, la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, ratificada, como ha quedado dicho, en 2006 por el Estado español, recoge y regula la necesidad de que los Estados parte creen órganos independientes para la prevención y lucha contra la corrupción.

Precisamente, señala el artículo 6 de la mencionada Convención que:

“1. Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, garantizará la existencia de un órgano u órganos, según proceda, encargados de prevenir la corrupción con medidas tales como:

- a) La aplicación de las políticas a que se hace alusión en el artículo 5 de la presente Convención y, cuando proceda, la supervisión y coordinación de la puesta en práctica de esas políticas;*
- b) El aumento y la difusión de los conocimientos en materia de prevención de la corrupción.*

2. Cada Estado Parte otorgará al órgano o a los órganos mencionados en el párrafo 1 del presente artículo la independencia necesaria, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, para que puedan desempeñar sus funciones de manera eficaz y sin ninguna influencia indebida. Deben proporcionárseles los recursos materiales y el personal especializado que sean necesarios, así como la capacitación que dicho personal pueda requerir para el desempeño de sus funciones.”

Igualmente, el artículo 36 de la Convención prescribe lo siguiente:

“Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, se cerciorará de que dispone de uno o más órganos o personas especializadas en la lucha contra la corrupción mediante la aplicación coercitiva de la ley. Ese órgano u órganos o esas personas gozarán de la independencia necesaria, conforme a los principios fundamentales del ordenamiento jurídico del Estado Parte, para que puedan desempeñar sus funciones con eficacia y sin presiones indebidas. Deberá proporcionarse a esas personas o al personal de ese órgano u órganos formación adecuada y recursos suficientes para el desempeño de sus funciones.”

Además de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, el Convenio núm. 173 del Consejo de Europa, hecho en Estrasburgo el 27 de enero de 1999, en su artículo 20, dispone:

“Cada Parte adoptará las medidas que resulten necesarias para que determinadas personas o entidades se especialicen en la lucha contra la corrupción. Estas deberán gozar de la independencia necesaria, en el marco de los principios fundamentales del ordenamiento jurídico de la Parte de que se trate, para poder ejercer sus funciones con eficacia y sin estar sometidas a ninguna presión ilícita. Las Partes velarán por que el personal de dichas entidades disponga de la formación y de los recursos financieros adecuados para las funciones que ejerza.”

Así pues, en cumplimiento de las obligaciones internacionales suscritas por el Estado español, se han ido creando, tanto en el ámbito internacional, como en el europeo, organismos de prevención y organismos de lucha contra la corrupción.

Por decisión del legislador valenciano y dentro del marco normativo internacional y europeo, el propósito del artículo 12 del proyecto de Reglamento es incidir en el significado de la independencia que rige al órgano unipersonal que dirige la Agencia.

Dicha independencia y carácter unipersonal se predicen, asimismo, de entidades análogas a la Agencia Valenciana Antifraude, como la Oficina Antifraude de Cataluña, la Oficina Antifraude de las Islas Baleares, la Agencia de Integridad y Ética Públicas de Aragón, la Oficina de Buenas Prácticas y Anticorrupción de la Comunidad Foral de Navarra, además de muchas otras iniciativas que se encuentran en fase de propuesta y elaboración en España.

No obstante, a los solos efectos de cumplir con la consideración de carácter esencial formulada por el Consell Jurídic Consultiu, se propone proceder a suprimir del texto del proyecto de Reglamento la frase que ha originado este reparo.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 13. Funciones del director o directora.

<< La letra p) del precepto asigna la siguiente atribución:

“Elaborar y aprobar motivadamente el proyecto de presupuesto y sus modificaciones para el funcionamiento de la Agencia, y remitirlo a la Mesa de Les Corts para que sea integrado con la debida independencia en el proyecto de presupuestos de la Generalitat, así como establecer las directrices y los procedimientos para su ejecución”.

Esta redacción cuenta con diferencias significativas respecto de la redacción de la Ley 11/2016.

De un lado, el apartado 2 del artículo 30 de dicha Ley establece lo siguiente: “La dirección de la agencia elaborará y aprobará el proyecto de presupuesto de funcionamiento a que se refiere el apartado anterior y lo remitirá a la Mesa de Les Corts a los efectos oportunos, para que sea integrado con la debida independencia en el proyecto de presupuestos de la Generalitat, de acuerdo con la normativa reguladora en materia presupuestaria”.

De la redacción de la ley ha desaparecido la mención a su remisión a la Mesa de Les Corts “a los efectos oportunos”, y la referencia a la normativa reguladora en materia presupuestaria, de tal manera que una lectura apresurada del precepto podría hacer pensar que la aprobación y remisión a la Mesa supone su integración inmediata, ipso facto, en el proyecto de presupuestos de la Generalitat, cuando la debida independencia solo cabe entenderse en el sentido previsto en el apartado 1 del artículo 30, como dotación de una partida independiente en los presupuestos, y no una independencia de tal manera que el presupuesto aprobado sea integrado sin valoración en el proyecto de presupuestos. De manera adicional, el precepto atribuye a la persona directora de la Agencia la capacidad de establecer las directrices y los procedimientos para su ejecución.

Para que la actual redacción resulte conforme con el ordenamiento jurídico, debe ser interpretada solo en la medida en que ello no vulnere o sea incompatible con el tenor del

apartado 5 del artículo 30 de la Ley que establece que el presupuesto de la agencia se rige, y por tanto también en cuanto a las directrices y procedimientos para su ejecución, “por la normativa reguladora de las entidades del sector público de la Generalitat Valenciana”.

Se sugiere por tanto, que el precepto se acomode en su literalidad a lo previsto en la Ley 11/2016.

Una consideración diferenciada, y con reparo, debe realizarse respecto del apartado 2 del precepto, que en todo caso debería ser un precepto independiente y singular, pues en nada se asemeja la regulación de las funciones de la persona directora de la Agencia a lo que se regula en el artículo, sobre la representación y defensa en juicio de la Agencia. Dicho apartado 2 cuenta con la siguiente redacción: “La representación y defensa en juicio de la Agencia corresponderá a su personal funcionario, con licenciatura en derecho o titulación universitaria oficial de grado más máster universitario que habilite para ejercer dicha actividad, dependiente de la dirección de Asuntos Jurídicos, o a cualquier otro funcionario o funcionaria que preste servicios en la Agencia, que posea dicha titulación y se designe en función de las circunstancias del caso. No obstante, de forma motivada, podrá encargarse dicha representación y defensa a profesionales externos, cuando las circunstancias así lo requieran”.

No existe referencia alguna en la Ley 11/2016 a la representación y defensa en juicio de la Agencia, de tal modo que con independencia de la ubicación del precepto, esta redacción no resulta conforme con el apartado 3 del artículo 1 de la Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de la Generalitat, de Asistencia Jurídica a la Generalitat, del siguiente tenor: “Esta ley no será de aplicación al asesoramiento en derecho de las Cortes Valencianas, de la Sindicatura de Cuentas, del Síndico de Agravios y del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, que estará encomendado a sus propios órganos, de acuerdo con su normativa específica. Asimismo, esta ley tampoco será de aplicación a la representación y defensa en juicio de las Cortes Valencianas, de la Sindicatura de Cuentas y del Síndico de Agravios, la cual corresponderá a los letrados de las Cortes Valencianas, salvo que sus órganos de gobierno la encomienden a la Abogacía General de la Generalitat para algún proceso concreto o clase determinada de los mismos”.

Siendo que fue voluntad del legislador que la Ley no se aplicara a la representación y defensa en juicio de Les Corts, de la Sindicatura de Comptes y del Síndic de Greuges, en tanto que instituciones dependientes directamente de Les Corts, encomendándola a los letrados de Les Corts, o con posibilidad de encomienda a la Abogacía General de la Generalitat, por asimilación en cuanto a su naturaleza como ente dependiente de Les Corts, y en ausencia de regulación legal alternativa al artículo 1 de la Ley 10/2005, no resulta posible que la propia Agencia se atribuya dicha capacidad representativa, ni prevea su encomienda a la Abogacía, pues ello tendría que haber sido objeto de regulación en su Ley de creación.

De forma adicional, el apartado 2, en clara extralimitación competencial y vulneración del ordenamiento, define los requisitos que permiten la representación y defensa en juicio, cuando esta circunstancia resulta reservada a la ley, que incluye además otros requisitos de colegiación no incorporados a la norma.

*Esta consideración sobre el apartado 2 resulta **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento.>>*

Valoración de la Agencia:

De la lectura del artículo 13, apartado 1, letra p), del proyecto de Reglamento se desprende el alcance de la función, atribuida al director o directora de la Agencia, en relación con el proyecto de presupuestos anual de esta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, y las leyes anuales de presupuestos.

Esta Agencia no ha pretendido, ni tampoco considera que de la redacción del precepto se pueda inferir, la voluntad de soslayar la trascendental competencia de les Corts para la aprobación, mediante ley, de los presupuestos anuales de la Generalitat, entre los que se incluirán, como partida independiente en los presupuestos de les Corts, los presupuestos de la Agencia, siguiendo el tenor literal del citado artículo 30 de la Ley, en sus apartados 1 y 2.

De nuevo, debe reiterarse que es contrario a la Ley 11/2016, tras la redacción dada a su artículo 30 mediante Ley 27/2018, de medidas de la Generalitat, la aseveración que efectúa el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana de que el presupuesto de la Agencia debe regirse por *“la normativa reguladora de las entidades del sector público de la Generalitat Valenciana”*, puesto que tal regla ha quedado derogada por la última ley de medidas de la Generalitat.

Por otra parte, el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana declara en su dictamen, acerca del contenido del apartado 2 del artículo 13 del proyecto de Reglamento, textualmente, que *“en clara extralimitación competencial y vulneración del ordenamiento, define los requisitos que permiten la representación y defensa en juicio, cuando esta circunstancia resulta reservada a la ley, que incluye además otros requisitos de colegiación no incorporados a la norma”*.

Con respecto a esta consideración, de carácter esencial, se debe resaltar lo que a continuación de expone.

De un lado, la imposibilidad de que la Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de la Generalitat, de Asistencia Jurídica a la Generalita, hubiera contenido referencia alguna a esta Agencia, ya que la misma no existía en su redacción inicial; y de otro, y pese a ello, que las normas se derogan o modifican por otras normas posteriores, de igual o superior jerarquía, pudiendo, como es lógico, convivir unas y otras, si regulan materias distintas, como es el caso.

En consulta formulada por esta Agencia sobre la posibilidad de que la representación y defensa en juicio de esta, ante los tribunales ordinarios, fuera asumida por el Cuerpo de letrados del parlamento autonómico, siendo esta una entidad adscrita al mismo, la Mesa de les Corts, en reunión de 26 de febrero de 2019, consideró que no correspondía a estos la asunción de la representación ni de la defensa procesal de la Agencia, debido a que estas funciones no se encuentran entre las asignadas legalmente al Cuerpo de letrados de les Corts, ni pueden considerarse implícitas en las que estos han de prestar a los órganos de la institución.

Del mismo modo, en relación con la tramitación de determinado procedimiento contencioso en el que se demandaba a la Agencia, como se acredita mediante diligencia de ordenación del correspondiente Juzgado, emitida el 2 de mayo de 2019, la Abogacía General de la Generalitat, mediante escrito de alegaciones de 25 de abril de 2019, que obra en la causa y también en esta Agencia, de modo literal, indicaba lo siguiente:

“Que no compete a esta Abogacía de la Generalitat la defensa jurídica de la Agencia Valenciana Antifraude, que es un organismo adscrito a les Corts, tal y como se colige del artículo 1 de la 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 (DOGV núm. 7928 de 20.11.2016) y que cuenta con su propio departamento jurídico.

Que se tenga por hecha la anterior alegación a los efectos oportunos, suspenda el plazo para contestar a la demanda, declare la falta de competencia para representar a la Agencia Valenciana Antifraude por parte de esta Abogacía de la Generalitat, y dé traslado de los autos y del expediente al organismo competente, a saber la Agencia Valenciana Antifraude.”

En cualquier caso, debe llamarse la atención sobre la imposibilidad de encomendar a la Abogacía General de la Generalitat la representación y defensa en juicio de la Agencia, por concurrir causa de posible conflicto de interés, dado que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3.a) de la Ley 11/2016, la administración de la Generalitat, de la cual forma parte aquélla, se encuentra dentro del ámbito de actuación subjetivo de esta Agencia.

Conforme a todo lo anterior, si la representación y defensa en juicio de la Agencia, entidad con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, de acuerdo con el artículo 1.1 de su Ley, no le corresponde a les Corts, ni a la Abogacía General de la Generalitat, y como manifiesta el dictamen del Consell Jurídic Consultiu, *“no resulta posible que la propia Agencia se atribuya dicha capacidad representativa, ni prevea su encomienda a la Abogacía, pues ello tendría que haber sido objeto de regulación en su Ley de creación”*, nos encontraríamos ante la absurda y perversa circunstancia de que a una persona, en este caso jurídica, se le negara el ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución española.

Además, en relación con este apartado 2 del artículo 13, el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana expresa que *“en clara extralimitación competencial y vulneración del ordenamiento, define los requisitos que permiten la representación y defensa en juicio, cuando esta circunstancia resulta reservada a la ley, que incluye además otros requisitos de colegiación no incorporados a la norma.”*

También en esta ocasión desconoce esta instancia la reserva de ley a que se refiere la anterior consideración recogida en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu, pues se hace necesario destacar que los requisitos incluidos en el proyecto de Reglamento, sobre los estudios superiores de Derecho para el ejercicio de la Abogacía, son los exigidos de acuerdo con la normativa vigente, a lo que hay que añadir que el Consejo General de la Abogacía Española, en fecha 4 de septiembre de 2018, en respuesta a la consulta planteada por esta Agencia al respecto de la necesidad o no de colegiación de su personal funcionario para el ejercicio de tales fines, concluye lo siguiente:

“Queda evidenciado que la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana es una administración pública (...), englobada en la categoría del sector público institucional adscrita a las Cortes Valencianas (...) el artículo 551 LOPJ hace referencia expresa (...), y por ende a los funcionarios de la Agencia, en tanto se les aplica el artículo 29.1 de la propia Ley de la Agencia que dispone que los puestos de trabajo de la Agencia serán ejercidos por funcionarios y funcionarias de carrera de las Administraciones Públicas, por lo que se les podría aplicar la exención de la disposición adicional tercera apartado 1 (...) siempre y cuando los referidos funcionarios con los requisitos: haber accedido a un cuerpo o escala del Grupo A en su condición de licenciados en Derecho; desempeñar funciones de asistencia letrada o asesoramiento jurídico en el ámbito de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana. Para la defensa de los asuntos propios de la Agencia y en su condición de funcionarios estarían exentos de colegiación, a tenor de lo dispuesto en el artículo 551 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y su ejercicio podría llevarse a cabo sin necesidad de habilitación colegial alguna.”

Por todo lo expuesto, se propone la no aceptación de la consideración esencial realizada por el Consell Jurídic Consultiu en este dictamen, al artículo 13.2 del proyecto de Reglamento, puesto que de admitirse, se estaría negando la capacidad de la Agencia de ser representada y defendida en juicio, conculcando el derecho fundamental consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española para toda persona, física o jurídica, conforme al cual:

“1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.”

En consecuencia, se plantea no adecuar el texto a la consideración esencial efectuada por el Consell Jurídic Consultiu, por ser contraria al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 15. Suplencia

<< La redacción del Reglamento regula el régimen de suplencia aplicable a los supuestos de vacante, ausencia y enfermedad de la persona titular de la dirección de la Agencia, identificando la suplencia en función del orden de aparición en el Reglamento de las direcciones funcionales.

Tratándose de un órgano unipersonal, la suplencia debería estar identificada claramente, sin necesidad de interpretación, para evitar cualquier asomo de inseguridad jurídica. >>

Valoración de la Agencia:

La redacción que el proyecto de Reglamento ofrece respecto al régimen de suplencia, aplicable a los supuestos de vacante, ausencia y enfermedad de la persona titular de la dirección de la Agencia, se configura de la misma forma que en la práctica totalidad de los Reglamentos de organización y funcionamiento de las Consellerías de la Generalitat.

Así, entre otros ejemplos, el artículo 34 del Decreto 14/2018, de 23 de febrero, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento orgánico y funcional de la Vicepresidencia y Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas, recoge la suplencia de la siguiente forma:

“En los casos de vacante, ausencia o enfermedad de la persona titular de las direcciones territoriales de Igualdad y Políticas Inclusivas, será sustituida por la persona titular del órgano que corresponda siguiendo el orden en que aparecen mencionados en el apartado correspondiente a la dirección territorial de qué se trate en el artículo 32 de este reglamento. Las personas titulares de la secretaría territorial y de los diferentes servicios de la dirección territorial se sustituirán entre ellas en los supuestos indicados, siguiendo el mismo orden establecido en el párrafo anterior.”

Por su parte, el artículo 6 del Decreto 195/2018, de 31 de octubre, del Consell, por el que aprueba el Reglamento orgánico y funcional de la Consellería de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación, en su apartado primero, dispone:

“En los casos de ausencia o enfermedad de la persona titular del departamento será aplicable lo que dispone la Ley 5/1983. Hasta que se resuelva la sustitución, las competencias de quien ejerza la titularidad del departamento, a excepción de las que le corresponden como miembro del Consell, serán ejercidas temporalmente por la persona que ostente la titularidad de la Secretaría Autonómica y, en su ausencia, se seguirá el orden de prelación previsto en el artículo 2 de este reglamento”.

Siendo, pues, habitual esta fórmula de suplencia, asociada al orden de aparición en la norma reglamentaria de los órganos o unidades administrativas dependientes, se considera adecuado su mantenimiento, si bien, para dotar de mayor seguridad jurídica a esta regla, se sustituye la expresión “direcciones funcionales”, por la de “unidades administrativas a que se refiere el artículo 18.1 del presente Reglamento”.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 17. Consejo de Dirección

<< La redacción del apartado 1, que detalla la composición del Consejo de Dirección, hace incomprensible el tenor del segundo apartado del precepto, que establece, en el tiempo verbal del presente, que mediante resolución del director o directora de la Agencia, publicada en el Butlletí Oficial de Les Corts “se regula la composición, funciones y reglas de funcionamiento del Consejo de Dirección de la Agencia”, cuando probablemente lo que se quiere expresar es que la Resolución de la Dirección, además de regular las funciones y reglas de funcionamiento del Consejo, incluirá la comunicación de las personas que lo componen.

Esta referencia a que la persona directora de la Agencia sea la que regule la composición y la ausencia de referencia alguna al hecho de que la composición deba atender al principio de

presencia equilibrada de mujeres y hombres avalan que la consideración sea esencial a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>

Valoración de la Agencia:

La configuración del Consejo de Dirección de la Agencia se realiza a imagen y semejanza de los consejos de dirección, tradicionalmente existentes, en cualquier Conselleria, considerando aquél como un órgano interno, en el que se adoptan posiciones consensuadas por el grupo de personas que lo componen con la finalidad de obtener decisiones más acertadas y valiosas sobre los asuntos que se tratan.

Así, por ejemplo, el Decreto 14/2018, de 23 de febrero, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento orgánico y funcional de la Vicepresidencia y Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas, en su artículo 5, literalmente, indica:

“1. El Consejo de Dirección es el órgano colegiado de asesoramiento y asistencia a la persona titular del departamento en la elaboración, coordinación y ejecución del programa de actuaciones del departamento. Bajo su presidencia, el Consejo de Dirección está integrado por las personas titulares de las secretarías autonómicas, la subsecretaría, las direcciones generales y el gabinete de la persona titular de la Vicepresidencia y Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas, que ejercerá la secretaría de dicho consejo.

2. A las sesiones del Consejo de Dirección podrán asistir, además, las personas responsables de las direcciones territoriales, servicios, centros, órganos, unidades o entes adscritos al departamento cuando la persona titular del departamento lo considere conveniente.

3. La persona titular del departamento puede acordar, siempre que lo considere conveniente, la constitución de otros órganos o comisiones de carácter consultivo y de asesoramiento para materias concretas o asuntos específicos con la composición que en cada caso determine.”

También el Decreto 159/2015, de 18 de septiembre, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento orgánico y funcional de la Conselleria de Vivienda, Obras Públicas y Vertebración del Territorio, regula el Consejo de Dirección en su artículo 7, en idénticos términos que el precepto anteriormente transcrito; y lo mismo ocurre en el artículo 6 del Decreto 87/2017, de 7 de julio, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento orgánico y funcional de la Conselleria de Justicia, Administración Pública, Reformas Democráticas y Libertades Públicas.

Igualmente, existen, en el ámbito de la administración del Consell otros Consejos de Dirección, como el del Instituto Superior de Enseñanzas Artísticas, que se integra en la Conselleria de Educación (ISEACV), del Institut Valencià de Cultura, el del Instituto Valenciano de Atención Social y Sanitaria.

Por lo que se refiere a la sujeción, en cuanto a la composición del Consejo de Dirección de la Agencia, al principio de presencia equilibrada de hombres y mujeres, cabe destacar que la misma no se ha recogido expresamente en este artículo, con carácter particular, por encontrarse ya

incluida en el artículo 5.2 del proyecto de Reglamento, en relación con los órganos colegiados de la Agencia, con arreglo al cual:

“Entre el personal de la Agencia y en los órganos colegiados que se puedan crear en desarrollo de este reglamento, incluida la mesa negociadora de condiciones de trabajo, en cada una de sus representaciones, existirá presencia paritaria de mujeres y hombres, ajustándose al principio de equilibrio por razón de sexo, conforme a la normativa vigente”.

En un punto anterior de este informe, se ha propuesto trasladar dicha regla del actual artículo 5.2 del proyecto de Reglamento al artículo 7 (relativo a la sede), bajo la rúbrica, *“Criterio de paridad”*, con el objeto de incrementar su visibilidad dentro del texto reglamentario.

Además de ello, a los efectos de dar cumplimiento a la consideración esencial efectuada por el Consell Jurídic Consultiu, se propone suprimir el actual contenido del apartado 2 del artículo 17, redactándose en los siguientes términos: *“En la composición del Consejo de Dirección se aplicará el criterio de paridad al que se refiere el artículo 7 del presente reglamento”.*

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al Título III. Estructura organizativa

<< La ausencia de una Memoria Económica acerca de los costes de implantación de las unidades administrativas que conforman la estructura organizativa de la Dirección General de la Agencia, impide la evaluación de su impacto en el gasto público, más allá de la referencia que se realiza en el apartado 3 del artículo 30 de la Ley 11/2016, a que la Agencia deba disponer de los recursos económicos necesarios y adecuados para el cumplimiento de las funciones que tiene asignada. >>

Valoración de la Agencia:

En relación con esta consideración, cabe remitirse a lo expuesto en la valoración efectuada por esta Agencia a propósito de la consideración quinta del dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 24. Definición y funciones.

<< La Ley 11/2016 no preveía ningún órgano de participación cuya estructura, naturaleza, funciones y composición hubieran tenido que ser valoradas por el legislador. De este modo, con la aprobación de la norma Les Corts hubieran podido determinar qué tipo de órganos y entidades requerían ser representadas en ese tipo de órganos, y con qué funciones, pues en caso contrario, y como se verá respecto de la redacción del artículo 25, sobre la composición, es la propia Agencia, o si se prefiere, el propio órgano unipersonal en que se constituye su Dirección, que asume la propuesta de aprobación de la norma, la que elige con su única voluntad, de qué manera, y quién resulta capacitado para el ejercicio de la participación.

En el mismo sentido que hemos mantenido respecto de la redacción del artículo 17, la redacción del apartado 3 del precepto, que detalla de manera pormenorizada las funciones del Consejo de Participación, y de la totalidad del artículo 25, que detalla, asimismo, la composición, también hace incomprensible el tenor del apartado 2 que establece, también en tiempo verbal del presente, que mediante resolución del director o directora de la Agencia, a publicar en el Butlletí Oficial de Les Corts y en el Diari Oficial de la Generalitat Valenciana, “se regula la composición, funciones y reglas de funcionamiento del Consejo de Participación de la Agencia”.

Deberá modificarse la redacción, ya que las funciones y reglas de funcionamiento ya se encuentran previstas en los artículos 25 y 26, y su composición detallada en el artículo 25, no pudiendo ser entendida la referencia a la resolución salvo que se predique de la comunicación de las personas que componen el Consejo de Dirección.

Por las mismas razones que se han expuesto a propósito de la redacción del artículo 17, y también la ausencia de referencia alguna al hecho de que la composición deba atender a la obligación de presencia equilibrada de mujeres y hombres, avalan que la consideración sea esencial a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>

Valoración de la Agencia:

Se trasladan aquí los argumentos ya expresados en la valoración de esta Agencia relativos a la consideración que realiza el Consell Jurídic Consultiu al artículo 17 del proyecto de Reglamento; y se añade, respecto del hecho, reiterado por el órgano consultivo, de que la dirección de la Agencia se efectúe desde un órgano unipersonal lo ya explicado en la valoración de esta Agencia en relación con la consideración al artículo 12 del proyecto de Reglamento.

Además, se recuerda que la configuración de la dirección de la Agencia como órgano unipersonal se realiza, no en el proyecto de Reglamento remitido a dictamen, sino en la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de su creación; es decir, por voluntad del legislador valenciano, y siguiendo la estructura unipersonal habitual de las agencias antifraude, tanto extranjeras como españolas.

No obstante, a efectos de dar cumplimiento a la consideración esencial, en similares términos a lo operado en la regulación del Consejo de Dirección, se propone suprimir el contenido del apartado 2 del artículo 24, que pasaría a redactarse del siguiente modo: *“En la composición del Consejo de Participación se aplicará el criterio de paridad al que se refiere el artículo 7 del presente reglamento”*, adaptándose el texto a la consideración esencial.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 25. Composición.

<< La composición del Consejo de Participación de la Agencia que se desprende del precepto supone que su composición final resulta condicionada por la voluntad de la persona directora de la Agencia, que acuerda su composición y sus posibles modificaciones sin atender a criterios

objetivos, no previstos en la Ley, pues su existencia no estaba prevista en la norma legal.

Una vez creado el órgano, la estructura de su composición debe atribuirse a la voluntad del redactor del presente Reglamento, y su composición final resultan vicarias de criterios de paridad, territorialidad y representatividad social que no resultan especificados ni explícitos, salvo el caso de la paridad, y que son decididos por dicha persona.

De esta forma, las vocalías previstas en el apartado c) cuentan con un máximo de 12 vocales, correspondiendo a la Dirección de la Agencia su elección final, y las vocalías previstas en el apartado d) son directamente elegidas mediante resolución de la Dirección de la Agencia, correspondiendo a dicha persona titular del cargo elegir quien se haya destacado por su compromiso en defensa de la ética, la lucha contra el fraude y la corrupción.

Esta manera de regular la composición, arbitrando y esgrimiendo en la decisión final criterios de territorialidad y representatividad social no motivados ni objetivos, dista mucho de poder conformar un auténtico modelo de participación.

De forma adicional, y como también sucedía en el caso del Consejo de Participación, la redacción del precepto no incluye referencia alguna a la composición equilibrada de mujeres y hombres.

*La actual redacción permite calificar la consideración como **esencial**, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Como se puede comprobar, no sólo por su definición, sino también por el contenido de sus funciones, ambos recogidos en el artículo 24 del proyecto de Reglamento, el Consejo de Participación es un órgano asesor y de consulta, sin carácter ejecutivo ni decisorio.

Como indica el artículo 25 del proyecto de Reglamento, además de la presidencia del Consejo de Participación, su vicepresidencia es elegida por las organizaciones cívicas de carácter social que trabajan contra el fraude y la corrupción dentro del territorio de la Comunitat Valenciana.

Las vocalías, hasta un número de doce, están integradas por una o dos personas representantes de cada una de las organizaciones cívicas de carácter social que trabajan contra el fraude y la corrupción en la Comunitat Valenciana, por lo que las organizaciones podrán tener sede central o no dentro del territorio de la Comunitat, pero en todo caso deberán acreditar la realización de actividades acordes a sus fines en cualquiera de los municipios que integran las tres provincias.

Junto con las vocalías, de representación social, el Consejo de Participación prevé la posibilidad de incluir hasta cuatro expertos independientes, de reconocido prestigio y cuya trayectoria o actividad, jurídica, académica, social o de cualquier otra índole, se relacione con las funciones y fines de la Agencia. Se trata de personas que se hayan destacado por su compromiso en defensa de la ética y la lucha contra el fraude y la corrupción.

En descargo de lo recogido en esta consideración formulada por el dictamen del Consell Jurídic Consultiu, debe decirse que el proyectado artículo 25 del Reglamento recoge, antes de la emisión de la resolución relativa a la composición del Consejo de Participación, el traslado de la propuesta a las organizaciones cívicas de carácter social que trabajan contra el fraude y la corrupción que hayan solicitado formar parte de las vocalías del Consejo, a cuyo efecto serán oídas y su parecer será tenido en cuenta en su composición final.

También, debe de resaltarse la consignación en el precepto de la renovación de sus miembros cada tres años y la limitación de su mandato, así como la posibilidad de que asistan a sus reuniones, conforme a lo establecido en el apartado 5 del artículo 25, ciudadanas y ciudadanos concretos y sus representantes.

Si bien la consideración que realiza el Consell Jurídic Consultiu, acerca del contenido de este artículo, se califica de esencial, no se recoge en la misma, al igual que ocurre en muchas de las consideraciones esenciales expresadas en el dictamen núm. 266/2019, la concreción del precepto constitucional o legal que se estaría infringiendo con la redacción dada al artículo 25 del proyecto de Reglamento, por lo que, considera esta instancia, que no se puede afirmar que el texto de dicho artículo sea contrario al ordenamiento jurídico vigente.

Pese a ello, a salvo el tema de la paridad, cuya mención en este artículo 25 se considera innecesaria, por repetitiva, pues de acuerdo con la consideración esencial anterior, su referencia ya se ha incluido en el artículo 24 del proyecto de Reglamento, se propone proceder a modificar el texto del artículo 25, a efectos de dar cumplimiento al dictamen del Consell Jurídic Consultiu, en lo relativo a la introducción de criterios de territorialidad y representatividad social.

La modificación tendría por objetivo incidir en que las personas expertas, integrantes del Consejo de Participación, realicen actividades con repercusión en la Comunitat Valenciana, y ampliar la posibilidad de que formen parte de sus vocalías, no solo las organizaciones cívicas de carácter social que trabajan contra el fraude y la corrupción en la Comunitat Valenciana, sino también las organizaciones que tienen entre sus fines la transparencia de la actividad pública, el buen gobierno y la defensa de los derechos de los ciudadanos a lo largo del territorio de la Comunitat.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 26. Funcionamiento.

<< El apartado 3 cuenta con la siguiente redacción:

“En lo no previsto en el presente Reglamento, el Consejo de Participación se regirá por las disposiciones relativas a los órganos colegiados de las distintas administraciones públicas, recogidas en los artículos 15 a 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, o normativa que la sustituya”.

El contenido del precepto revela una incorrecta apreciación de la aplicación de la Ley 40/2015, al asignarle un carácter supletorio en lo no previsto por el Reglamento. Su contenido, por tanto,

debe suprimirse, tanto por su carácter superfluo e innecesario, como por el hecho de prescribir la aplicación con carácter supletorio (“en lo no previsto en el presente Reglamento”), de disposiciones normativas de rango superior y de aplicación directa en todo caso, pues los artículos 15 a 24 resultan de aplicación y exigencia directa, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 15 de la Ley 40/2015:

“El régimen jurídico de los órganos colegiados se ajustará a las normas contenidas en la presente sección, sin perjuicio de las peculiaridades organizativas de las Administraciones Públicas en que se integran”.

*Esta redacción justifica la calificación de **esencial** de nuestra consideración, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento.*

De otro lado, el apartado 3 prevé como excepción a la no percepción de retribuciones por parte de las personas vocales por su asistencia al Consejo de Participación, el abono de los gastos derivados de los desplazamientos y estancias que correspondan. La redacción debería precisar de manera explícita que los desplazamientos y las estancias deben corresponderse con el funcionamiento y la asistencia al Consejo de Participación, y no a otro tipo de estancias y desplazamientos con causa en las actividades y funciones de la Agencia. >>

Valoración de la Agencia:

En cuanto a la consideración del Consell Jurídic Consultiu en la que señala, respecto al apartado 3 del artículo 26 del proyecto de Reglamento, que el mismo debe suprimirse “*por su carácter superfluo e innecesario*”, entendiéndose, además, con carácter esencial, “*la incorrecta apreciación de la aplicación de la Ley 40/2015*”, cabe resaltar que el contenido de este apartado, sobre órganos colegiados, es el mismo en numerosas normas reglamentarias, que han sido, una vez más, dictaminadas de conformidad y sin realizar observación alguna por parte del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

Así, a modo de ejemplo, el artículo 68.4 del Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en materia de transparencia y de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, establece, literalmente, que:

“En cuanto al régimen y funcionamiento de las comisiones de transparencia, se ajustarán al presente decreto y, en lo no previsto por él, será de aplicación el régimen jurídico previsto en la normativa básica sobre funcionamiento de los órganos colegiados.”

Igualmente, en su artículo 81, dispone: “*El Consejo de Transparencia elaborará sus normas internas de organización y funcionamiento para desarrollar el contenido de este decreto. En lo no previsto por este decreto y por la normas de organización interna que se aprueben, será de aplicación el régimen jurídico previsto en la normativa básica sobre funcionamiento de los órganos colegiados*”

El Decreto 75/2016, de 17 de junio, del Consell, por el que se regula el Consejo Valenciano de

Cooperación al Desarrollo, en su disposición final primera, titulada *“Disposiciones supletorias”*, literalmente indica: *“En lo no previsto en el presente decreto, el Consejo se regirá por la normativa general de las administraciones públicas en materia de órganos colegiados”*.

El Decreto 190/2016, de 16 de diciembre, del Consell, por el que se regula el Consejo de Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana, en su disposición final primera, titulada *“Supletoriedad”*, declara: *“En lo no previsto por este decreto, el Consejo de Participación Ciudadana se regirá por las disposiciones que en materia de órganos colegiados establezca la normativa reguladora del régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común”*.

Además, debe resaltarse que lo indicado por el Consell Jurídic Consultiu al señalar que *“los artículos 15 a 24 resultan de aplicación y exigencia directa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 40/2015”*, es improcedente en lo que se refiere al contenido de los artículos 19 a 22, que se contienen bajo la rúbrica, *“De los órganos colegiados en la administración General del Estado”*, pues, no sólo como su propia rúbrica indica, sino además de acuerdo con lo preceptuado en la disposición final deicimocuarta de la propia Ley 40/2015, dicha subsección *“no tiene carácter básico y se aplica exclusivamente a la Administración General del Estado y el sector público estatal”*.

No obstante, a los solos efectos de dar cumplimiento a la consideración esencial, se propone su aceptación, pues aun no recogiendo de forma expresa tal consecuencia en el texto reglamentario, relativa a la aplicación de las reglas generales sobre el funcionamiento de los órganos colegiados, contempladas en la Ley 40/2015, las mismas seguirían procediendo en derecho. Se propone suprimir, por tanto, el apartado 3 del artículo 26 del proyecto de Reglamento.

En cuanto al apartado 4 del artículo 26, resulta obvio, vista la redacción y ubicación de esta regla, que las *“retribuciones”* reguladas en el mismo, a saber los *“gastos derivados de los desplazamientos y estancias”* de los miembros del Consejo de Participación, se abonarán con motivo de las reuniones que se celebren (dos al año). No obstante, se propone proceder a completar la redacción para incorporar esta circunstancia.

Asimismo, se indica, como no puede ser de otra forma, que los referidos gastos serán en todo caso objeto de fiscalización por la Intervención de Les Corts y posterior justificación ante la Sindicatura de Comptes.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 27.2. Actuaciones de prevención.

<< El apartado 2 prevé lo siguiente:

“En el marco de la función de asesoramiento y de realizar propuestas y recomendaciones en su ámbito de actuación, la Agencia puede formular consideraciones y alegaciones en los procesos de elaboración de normas”.

Dicha posibilidad no resulta recogida en la Ley 11/2016. Como tal posibilidad, resulta posible que la Agencia se pronuncie trasladando alegaciones, pero eso no significa que de ello se derive

la preceptividad de su informe, para lo cual, debería modificarse la Ley en dicho sentido, ya que el procedimiento para la elaboración de las normas está regulado en la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell, y en el Decreto 24/2009, de 13 de febrero, del Consell, sobre la forma, la estructura y el procedimiento de elaboración de los proyectos normativos de la Generalitat, sin que sea posible que un Reglamento de organización y funcionamiento de una entidad, elaborado y aprobado por ella misma pueda condicionar el mecanismo de elaboración de dichos proyectos normativos.

*Esta consideración resulta **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Se detecta una confusión en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana cuando señala que el proyecto de Reglamento incluye la preceptividad de las alegaciones de la Agencia en la tramitación de los proyectos normativos, pues la fórmula empleada en el artículo 27.2 del proyecto de Reglamento es potestativa: *“puede formular”*.

A pesar de ello, como tal consideración se ha elevado, de forma incomprensible para esta instancia, a la categoría de esencial, se propone suprimir del texto del artículo 27.2 el término *“consideraciones”*, pues emplear una u otra denominación (consideraciones o alegaciones) no supondrá incidencia alguna en el contenido de las apreciaciones que esta Agencia deba realizar en los procedimientos de elaboración y tramitación de normas.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 28. Actuaciones de formación.

<< El apartado 1 incorpora la relación de colectivos que pueden ser objeto de la formación de la Agencia, e incluyendo, entre aquellos, determinados colectivos de alumnado, que ni son todos, ni corresponde a un Reglamento de organización y funcionamiento proceder a considerarlos susceptibles de ser formados. >>

Valoración de la Agencia:

El contenido del artículo 28, en su apartado 1, tiene su fundamento en el especial interés que para esta Agencia representa la formación, dirigida a prevenir y evitar el fraude y la corrupción y para el impulso de la integridad y la ética pública, constituyendo una pieza esencial de cualquier estrategia dirigida al fomento de una cultura de buenas prácticas y de rechazo del fraude y la corrupción.

En este sentido, no se entiende la sugerencia del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, pues limita las posibilidades de formación de las nuevas generaciones.

Desde esta perspectiva, se considera adecuada la redacción dada al mencionado precepto, ya que no se trata de un *“numerus clausus”*, sino *“apertus”*, al añadir, como cláusula de cierre de los destinatarios de las acciones formativas que emprenda la Agencia, *“en general, a las personas y colectivos que tengan interés en la materia”*.

A este respecto, debe recordarse lo establecido en los artículos 29.6 y 4.l) de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Conforme al artículo 29.6 de la Ley, *“a los efectos de que el personal adscrito a la Agencia cuente con la capacitación técnica y la formación continuada debida, se podrán suscribir convenios, acuerdos o protocolos docentes con el Instituto Valenciano de Administración Pública (IVAP), las universidades públicas valencianas o cualquier otra entidad de educación superior y oficinas de naturaleza semejante de carácter autonómico, estatal, comunitario o internacional”*.

De acuerdo con el artículo 4.l) de la Ley, se encuentran entre las funciones y los fines de la Agencia, *“la contribución que desde la agencia pueda hacerse en la creación de una cultura social de rechazo de la corrupción, bien con programas específicos de sensibilización a la ciudadanía o bien en coordinación con las administraciones públicas u otras organizaciones públicas o privadas”*.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 30. Principios de actuación.

<< El artículo 7 de la Ley 11/2016 (“Deber de colaboración”) regula todo lo referido al régimen y consecuencias que se derivan del deber de colaboración. Sin embargo, el apartado 5 in fine del Reglamento proyectado concluye en lo siguiente:

“A estos efectos, si una visita de inspección es obstaculizada contraviniendo la legalidad, la Agencia podrá requerir el auxilio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad”.

Esta posibilidad de auxilio policial no se encuentra recogida en el citado artículo 7 de la norma legal, constituyendo materia objeto de una eventual modificación de la Ley, y su habilitación no corresponde ser realizada por un Reglamento de funcionamiento, al tratarse de una materia propia de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

*Esta consideración resulta **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Se elimina el contenido del artículo 30.5 *in fine* del proyecto de Reglamento.

Esta posibilidad se contempla en la disposición adicional primera del proyecto de Reglamento, cuyo texto se ha adaptado a la consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu a dicha disposición.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu a los artículos 33, 34 y 35.

“Con causa en la capacidad del desarrollo reglamentario del procedimiento de investigación, en la redacción de los preceptos debería incorporarse lo que se desprende de la redacción de los artículos 11 y 12, sobre el acuerdo de la persona directora de la Agencia en relación con el inicio de actuaciones, inicio del procedimiento o archivo”.

Valoración de la Agencia:

La competencia en relación con estas actuaciones y la distribución de funciones se contempla en el artículo 13, apartado 1, letra g), en relación con la letra m), del proyecto de Reglamento, dedicado a las funciones del director o directora de la Agencia, y en el artículo 20 letra f), que se refiere a las funciones de la dirección de Análisis e Investigación.

Corresponde al director o directora de la Agencia *“ejercer las potestades de análisis e investigación o inspección, así como dictar resoluciones y acuerdos, emitir comunicaciones y solicitudes y realizar requerimientos y recordatorios, de acuerdo con la naturaleza y el alcance del acto”.*

Corresponde a la dirección de Análisis e Investigación *“elaborar las propuestas de iniciación de actuaciones de investigación, de remisión al órgano competente o de archivo, y someterlas a la aprobación de la dirección de la Agencia”.*

Respecto al inicio de las actuaciones, se destaca que ello se contempla en el artículo 36 del citado proyecto normativo, atribuyéndose tal competencia al director o directora de la Agencia, tal como se recoge al inicio del artículo 11.1 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 37. Desarrollo del procedimiento de investigación.

<< La redacción del precepto asume que las investigaciones serán realizadas por el personal de la Agencia que designe el director o directora. Cabe considerar que la estructura organizativa de la Agencia, tal y como se desprende de la norma, está formada por una Dirección de Prevención, Formación y Documentación (artículo 19), una Dirección de Análisis e Investigación (artículo 20), una Dirección de Asuntos Jurídicos (artículo 21), un Gabinete de Relaciones Institucionales, Comunicación y Participación (artículo 22), y un Área de Administración, Recursos Humanos y Gestión Económica (artículo 23).

El artículo 22 a) establece que es función de la Dirección de Análisis e Investigación “Dirigir, coordinar y supervisar el funcionamiento y la organización de las unidades y equipos de análisis e investigación dependientes”.

Esto debe ponerse en relación con el hecho de que, según el apartado 2 del artículo 60, “Los funcionarios y funcionarias de la Agencia que tienen atribuidas funciones inspectoras gozan de

la condición de agentes de la autoridad”.

Se sugiere una redacción mucho más precisa, que determine con claridad que las unidades y equipos de análisis e investigación dependen de dicha Dirección de Análisis e Investigación, y es a los funcionarios y funcionarias de dicho ámbito a los que corresponde atribuir funciones inspectoras. >>

Valoración de la Agencia:

Respecto a la sugerencia de nueva redacción que efectúa el Consell Jurídic Consultiu en su dictamen, se considera que ello podría contravenir, en cierto modo, lo establecido en la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, pues su artículo 6.3 recoge, literalmente, lo siguiente:

“Los funcionarios y las funcionarias al servicio de la Agencia que tengan atribuidas competencias inspectoras tendrán la condición de agentes de la autoridad. Los documentos que formalicen en los que, de acuerdo con los requisitos legales correspondientes, se recojan los hechos constatados por aquellos, servirán de prueba, salvo que se acredite lo contrario.”

En consecuencia, es el director o la directora de la Agencia quien resulta competente, conforme a la Ley, para estimar dentro de la organización y funcionamiento de aquélla, qué personal debe ostentar dicha condición por tener atribuidas funciones inspectoras.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 39. Informe final de investigación.

<< El apartado 2 determina que el informe final de investigación será “suscrito por la Agencia”. De la redacción de la Ley 11/2016 y de su estructura orgánica se desprende con toda claridad que no existe otro órgano previsto que no sea unipersonal en la persona que ocupa su Dirección. La referencia genérica a la suscripción por la Agencia no resulta adecuada a los efectos de un Reglamento que ha previsto una estructura orgánica más compleja, de tal forma que se sugiere la sustitución de esa referencia a la Agencia por la del Director o Directora de la Agencia. >>

Valoración de la Agencia:

Una vez más debe reiterarse que la competencia, en relación con estas actuaciones y la distribución de funciones se contempla en el artículo 13, apartado 1, letra g), en relación con la letra m) del proyecto de Reglamento, dedicado a las funciones del director o directora de la Agencia, y en el artículo 20 letra f), que se refiere a las funciones de la dirección de Análisis e Investigación.

Corresponde al director o directora de la Agencia *“ejercer las potestades de análisis e investigación o*

inspección, así como dictar resoluciones y acuerdos, emitir comunicaciones y solicitudes y realizar requerimientos y recordatorios, de acuerdo con la naturaleza y el alcance del acto”.

Corresponde a la dirección de Análisis e Investigación *“elaborar las propuestas de iniciación de actuaciones de investigación, de remisión al órgano competente o de archivo, y someterlas a la aprobación de la dirección de la Agencia”.*

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 41. Definición de persona denunciante.

<< Las mismas consideraciones anteriores pueden predicarse de la redacción del apartado 3 de este precepto que identifica que corresponde la calificación y por tanto el otorgamiento consiguiente de protección a la Agencia, cuando lo adecuado sería anudarla a la Dirección General de la Agencia como órgano singular. >>

Valoración de la Agencia:

La competencia en relación con estas actuaciones y la distribución de funciones se contempla en el artículo 13, apartado 1, letra h), del proyecto de Reglamento, dedicado a las funciones del director o directora de la Agencia, y en el artículo 21 letra e), que se refiere a la unidad administrativa denominada dirección de Asuntos Jurídicos.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 42. Deber de reserva y protección de la persona denunciante.

<< El apartado 1, in fine, establece que en ningún caso la Agencia revelará los datos e información sobre la persona denunciante.

Esta afirmación no resulta posible y vulnera directamente el ordenamiento jurídico, pues como consecuencia de un mandato jurisdiccional resulta evidente que la Agencia estará obligada a revelar lo que se deduzca de dicho mandato, sin posibilidad de reserva, de tal forma que la redacción no resulta posible con dicho imperativo, inmune a un pronunciamiento jurisdiccional.

*Esta consideración también resulta **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Tal referencia no se había recogido en el proyecto de Reglamento, al estar ya contemplada en el artículo 11, apartados 2 y 3 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

No obstante, se propone adicionar, al final de la última frase del artículo 42.1 del proyecto de Reglamento, lo siguiente: *“excepto en el caso en que se reciba un requerimiento judicial”*, dando

cumplimiento a lo recogido en la consideración esencial.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 43. Derechos de la persona denunciante.

<< Con causa y motivación en la observación general ya formulada a la totalidad del proyecto, el artículo 14 de la Ley ya regula el Estatuto de la persona denunciante, y al menos las letras d), e) y g) del apartado incorporan derechos que en modo alguno o de manera parcial pueden considerarse amparados por la regulación del artículo 14. Un Reglamento de organización y funcionamiento no es norma capaz de crear derechos, fijar su alcance, límites y efectos, pues ello resulta reservado a la Ley.

En relación con el derecho a la indemnidad laboral, la pretensión de que la calificación de persona denunciante comporte la declaración de nulidad de pleno derecho de los acuerdos, resoluciones y decisiones no es posible, y supone ampliar a la Agencia competencias de naturaleza jurisdiccional.

En relación con el derecho a la indemnización, eso supone un procedimiento contradictorio, con participación de este Consell Jurídic Consultiu, que en modo alguno presenta los rasgos de automatismo que se desprenden de la redacción del apartado e).

En relación con el derecho fundamental a su seguridad personal y familiar, la redacción del apartado g) comporta un derecho a la protección policial automática, que no responde a la redacción del artículo 14.

El tenor literal del artículo proyectado asigna el otorgamiento de derechos por resolución directa con causa en la presentación de la denuncia, en abierta incompetencia material, y falta de habilitación por ser efectos que deberán ser realizados por el órgano competente, en cada caso, y de acuerdo con sus atribuciones.

*Esta consideración resulta **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

El artículo 43 del proyecto de Reglamento no innova el ordenamiento jurídico, sino que concentra, en un sólo precepto, derechos que a toda persona corresponden, por estar consagrados en la Constitución o en las leyes.

Tampoco dice este precepto que corresponda la declaración de tales derechos a la Agencia, sino simplemente se limita a relacionarlos, en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Mediante la enumeración de cada uno de los derechos que se contemplan en el artículo 43 del

proyecto de Reglamento, se detalla a continuación esta cuestión.

Artículo 43.1: El derecho a la asesoría legal se recoge en el artículo 14.I.d) de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, de creación de la Agencia.

Artículo 43.2.a): El derecho de asesoramiento sobre los procedimientos que, en su caso, se interpongan contra la persona denunciante con motivo de la denuncia, se incluye en el artículo 14.I.d) de la Ley 11/2016.

Artículo 43.2.b): El derecho a recibir las comunicaciones a que se refiere el proyecto de Reglamento se encuentra en los artículos 11.2 y 16.2 de la Ley 11/2016.

Artículo 43.2.c): El derecho a que la denuncia presentada finalice mediante resolución expresa y motivada, en los términos y plazos previstos en la Ley, se establece en los artículos 12 y 13 de la Ley 11/2016.

Artículo 43.2.d): Respecto del derecho a la indemnidad laboral, sin que la persona que denuncia, informa o alerta pueda sufrir ningún género de perjuicio o menoscabo en su estatuto personal y carrera profesional como consecuencia de la denuncia presentada, así como de la nulidad de pleno derecho de los acuerdos, resoluciones y decisiones que atenten contra la indemnidad laboral de la persona denunciante, salvo que la autoridad o superior jerárquico que los hubiese adoptado demuestre que no tienen ni traen causa alguna de la denuncia presentada, se destacan a continuación los argumentos pertinentes.

Entre los derechos fundamentales laborales se encuentra el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 24 de la Constitución Española, precepto en el que ha encontrado su principal sustento toda la elaboración del Tribunal Constitucional de la llamada garantía de indemnidad, siendo reiterados los pronunciamientos de dicho tribunal que señalan que la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se produce por irregularidades acaecidas dentro del proceso judicial en que se prive al trabajador de sus derechos, sino también a través de la garantía de indemnidad, que significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos a su ejercicio, no pueden seguirse consecuencias perjudiciales para el trabajador en su relación de trabajo, lo que conlleva la nulidad de la conducta empresarial represaliadora.

Esto es, la garantía de indemnidad supone la prohibición de cualquier género de represalia, ejercida contra el trabajador, bien directamente por el propio empresario, bien indirectamente por un tercero, prevaliéndose de una situación de poder sobre el empresario, que traiga su causa en el ejercicio por parte del trabajador del derecho a la tutela judicial efectiva, siendo una de las vertientes de este derecho fundamental el derecho-deber de denunciar hechos presumiblemente constitutivos de ilícitos de tipo penal o de cualquier otro tipo, incluidos los ilícitos administrativos.

En breves palabras, la garantía de indemnidad vela porque no exista castigo por haber hecho lo debido, operando no sólo frente al despido, que deberá declararse radicalmente nulo, sino extendiéndose a cualquier otra medida dirigida a impedir, coartar o represaliar el ejercicio de la tutela judicial efectiva.

Esta jurisprudencia del Tribunal Constitucional tiene su precedente en la Sentencia de 23 de noviembre de 1981 (BOE núm. 305, de 22.12.1981), sobre nulidad radical de los despidos discriminatorios o lesivos de derechos fundamentales, y se consolida y amplifica a partir de la doctrina de la garantía de indemnidad, en varias Sentencias del Tribunal Constitucional, como la 7/1993 o la 14/1993, ambas de 18 de enero, tanto en relación con las causas protegidas (principio de igualdad y no discriminación), como en lo que se refiere a los sujetos protegidos.

Desde esta perspectiva de los sujetos protegidos, se expande la garantía de la indemnidad al trabajador que ha participado como testigo en un procedimiento judicial y ha sido represaliado por este hecho, no sólo, en aras, asimismo, al derecho a la tutela judicial efectiva que ostenta la persona que denuncia, sino además con fundamento en el derecho a transmitir información veraz, recogido en el artículo 20.1.d) de la Constitución. Entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana de 8 de noviembre de 2005 (rec. 3684/05), y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 11 de febrero de 2005 (rec. 21/05).

Además, cabe reseñar que, a fin de hacer efectivo el derecho a la tutela judicial efectiva, como consecuencia de la transposición en el Estado español de varias Directivas Comunitarias, el artículo 17.1 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, dispone lo siguiente:

“Se entenderán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de edad o discapacidad o a situaciones de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación o condición sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con personas pertenecientes a o relacionadas con la empresa y lengua dentro del Estado español.

Serán igualmente nulas las órdenes de discriminar y las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación.”

Todo ello sin olvidar que el deber de denunciar está sometido a las consecuencias legalmente previstas, reflejadas respecto del proceso penal, en el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a cuyo tenor:

“Los que por razón de sus cargos, profesiones u oficios tuvieren noticia de algún delito público, estarán obligados a denunciarlo inmediatamente al Ministerio Fiscal, al Tribunal competente, al Juez de instrucción y, en su defecto, al municipal o al funcionario de policía más próximo al sitio, si se tratare de un delito flagrante.

Los que no cumplieren esta obligación incurrirán en la multa señalada en el artículo 259, que se impondrá disciplinariamente.

Si la omisión en dar parte fuere de un Profesor en Medicina, Cirugía o Farmacia y tuviesen relación con el ejercicio de sus actividades profesionales, la multa no podrá ser inferior a 125 pesetas, ni superior a 250.

Si el que hubiese incurrido en la omisión fuere empleado público, se pondrán además en conocimiento de su superior inmediato para los efectos a que hubiere lugar en el orden administrativo.

Lo dispuesto en este artículo se entiende cuando la omisión no produjere responsabilidad con arreglo a las Leyes."

En esta misma línea, dispone el artículo 7 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, que las entidades públicas y las personas físicas y jurídicas privadas incluidas en el ámbito de actuación de la Agencia, le comunicarán, de forma inmediata, cualquier información de que dispongan relativa a hechos cuyo conocimiento sea o pueda ser competencia de aquélla.

Correlativamente, prescribe el artículo 18.II.1, letras a) y c), de la Ley 11/2016, que son infracciones muy graves el incumplimiento de las medidas de protección del denunciante cuando la falta de colaboración haya causado un grave perjuicio al denunciante o a la investigación, y no comunicar los hechos que sean susceptibles de ser considerados constitutivos de conductas fraudulentas o de corrupción o contrarias al interés general, cuando no haya investigación judicial abierta ante el juez o el fiscal; infracciones que pueden ser sancionados, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 19 con multa de hasta 400.000 euros.

En conclusión, sin que en ningún momento se mencione en el artículo 43.2.d) del proyecto de Reglamento que es la Agencia quien deba declarar este derecho, lo que es competencia, obviamente, del propio órgano administrativo o laboral en el que el funcionario o trabajador presta sus servicios o de la jurisdicción contenciosa o social, se ha reproducido en este apartado del proyecto de Reglamento lo preceptuado en el artículo 24 de la Constitución española, en los artículos 17.1 y 55, apartados 5 y 6, del Estatuto de los Trabajadores, y en los artículos 113, 180 y 297 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Artículo 43.2.e): El derecho a la indemnización por daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas se recoge, textualmente, en los siguientes términos:

"Derecho a la indemnización por daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas cuando se acredite la existencia de un daño individualizado y determinado económicamente consecuencia directa de la denuncia, en los términos y plazos previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Dicha indemnización podrá cubrir los daños patrimoniales, el lucro cesante y los daños no patrimoniales."

No comparte esta instancia, en absoluto, el reparo del Consell Jurídic Consultiu al señalar que de la redacción de este apartado se desprenden "rasgos de automatismo" en el reconocimiento de este derecho, pues, expresamente, se indica en el mismo que, para proceder la responsabilidad patrimonial por daños y perjuicios, debe acreditarse la existencia de un daño individualizado y determinado económicamente consecuencia directa de la denuncia presentada, en los términos y

plazos previstos en la mencionada Ley 39/2015, a la que se remite. Por tanto, es el propio enunciado del precepto el que enlaza con esta Ley, permitiendo que sea esta la que determine la competencia y los trámites a seguir en dicho procedimiento, sin perjuicio de la emisión dentro del mismo, caso de proceder por razón de la cuantía, del dictamen del Consell Jurídic Consultiu.

En otro orden de cosas, cabe destacar, en relación con la afirmación del Consell Jurídic Consultiu de que ello *“supone un procedimiento contradictorio”*, que no podemos, de nuevo, más que discrepar, pues el procedimiento de responsabilidad patrimonial puede iniciarse, tanto a instancia de interesado como de oficio.

Cabe, además, en este punto, traer a colación lo establecido en el artículo 36 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, el cual no se formula en términos potestativos, sino de obligación, al emplear la forma verbal *“exigirá”*.

Así, dicho artículo 36, bajo el título, *“Exigencia de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas”*, prevé:

1. Para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial a que se refiere esta Ley, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio.

2. La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio en vía administrativa de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, o culpa o negligencia graves, previa instrucción del correspondiente procedimiento.

Para la exigencia de dicha responsabilidad y, en su caso, para su cuantificación, se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso.

3. Asimismo, la Administración instruirá igual procedimiento a las autoridades y demás personal a su servicio por los daños y perjuicios causados en sus bienes o derechos cuando hubiera concurrido dolo, o culpa o negligencia graves.

4. El procedimiento para la exigencia de la responsabilidad al que se refieren los apartados 2 y 3, se sustanciará conforme a lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y se iniciará por acuerdo del órgano competente que se notificará a los interesados y que constará, al menos, de los siguientes trámites (...).

6. Lo dispuesto en los apartados anteriores, se entenderá sin perjuicio de pasar, si procede, el tanto de culpa a los Tribunales competentes.”

Artículo 43.2.f): El derecho a favorecer su atención y apoyo psicológico o médico a través del sistema sanitario público, cuando así lo requiera a causa de trastornos, alteraciones o cualquier tipo de perturbación derivada de los hechos denunciados, se contempla para todo trabajador en la Ley General de Sanidad.

Artículo 43.2.g): El derecho fundamental a la seguridad personal y familiar se consagra en el artículo 17 de la Constitución Española; y en relación con la protección policial cuando se comunique la existencia de un peligro o amenaza sobre la vida, la integridad física o sobre los bienes, se establece, expresamente en este apartado, que dicho derecho se ostentará de acuerdo con lo previsto en las leyes.

En consecuencia, la relación de derechos recogidos en el artículo 43 del proyecto de Reglamento no es contraria a la Constitución, al Estatuto de Autonomía y al resto del ordenamiento jurídico, sino que se ajusta al bloque de legalidad vigente.

Con mayor razón, habida cuenta que la persona que denuncia, informa o alerta de hechos o conductas, presuntamente constitutivas de fraude o corrupción, es interesado en el procedimiento de protección previsto en el artículo 14 de la Ley 11/2016, aquélla ostenta, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, conforme a lo dispuesto en los artículos 13 y 53 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, *“cualesquiera otros derechos que le reconozcan la Constitución y las leyes”*.

Pese a lo expuesto, habiendo aparejado el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana la consideración de esencial a los derechos recogidos en las letras d), e) y g) de este artículo 43 del proyecto de Reglamento, se propone su supresión del texto normativo, destacando que nada impide a esta Agencia realizar las actuaciones que estime oportunas y reclamar su aplicación en los casos concretos, a través de lo preceptuado, tanto en la Constitución como en las leyes antes mencionadas, a fin de hacer efectivo lo prevenido en el artículo 14.1.d) de la Ley 11/2016, a cuyo tenor:

“La Agencia velará para que estas personas no sufran, durante la investigación ni después de ella, ningún tipo de aislamiento, persecución o empeoramiento de las condiciones laborales o profesionales, ni ningún tipo de medida que implique cualquier forma de perjuicio o discriminación.

Si la Agencia es sabedora de que la persona denunciante ha sido objeto, directamente o indirectamente, de actos de intimidación o de represalias por haber presentado la denuncia, podrá ejercer las acciones correctoras o de restablecimiento que considere, de las cuales dejará constancia en la memoria anual.”

Expuesto todo lo cual, debe explicitarse que la única pretensión de esta Agencia, con la redacción dada al antes transcrito artículo 43 del proyecto de Reglamento, ha sido la de recordar y aunar, en un sólo precepto, los derechos que habitualmente vienen siendo negados a las personas que denuncian, pese a estar reconocidos por la Constitución y las leyes a cualquier persona.

Este último es el único propósito del artículo 43 del proyecto de Reglamento, toda vez que es competencia de esta Agencia, de acuerdo con su Ley de creación, velar para que estas personas no sean lesionadas en sus derechos como consecuencia de la denuncia presentada.

Si bien, a fin de evitar la tacha que respecto de los mismos ha efectuado el Consell Jurídic Consultiu, se propone proceder a eliminar la letra d) del artículo 43 del proyecto de Reglamento,

referida al derecho a la indemnidad laboral; la letra e), sobre el derecho a la indemnización por daños y perjuicios; y la letra g), relativa al derecho fundamental a la seguridad personal y familiar.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 44. Procedimiento para la concesión del estatuto de la persona denunciante.

*<< Por razones idénticas a las expuestas en nuestra consideración sobre el precepto anterior, la redacción también carece de habilitación competencial en relación con la concesión de derechos que no corresponden ser fijados y regulados por un Reglamento de organización y funcionamiento, y por tanto la consideración merece la misma calificación de **esencial**, según lo dispuesto por el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

El dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana presenta en este punto un error material, pues si bien el artículo que se analiza, el 44, se refiere al procedimiento para la concesión del estatuto de protección al denunciante, sin embargo el texto de la consideración hace referencia a la "habilitación competencial en relación con la concesión de derechos que no corresponden ser fijados y regulados (...)".

Es decir, la consideración efectuada por el Consell Jurídic Consultiu a este precepto deriva de la afirmación del mismo acerca de que se "carece de habilitación competencial en relación con la concesión de derechos", "por razones idénticas a las expuestas en el artículo 43".

Es por ello que, siendo que el artículo 44 tan solo establece el procedimiento para el otorgamiento del estatuto de la persona denunciante y que el contenido del artículo 43, en aquellos derechos de la persona denunciante cuya habilitación competencial se cuestiona, ha sido propuesta su corrección en los términos indicados en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu, queda subsanada, correlativamente, esta consideración.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 46. Prohibición de represalias contra las personas denunciantes.

<< El párrafo 5 del apartado 3 del precepto incorpora la prohibición de lo que califica como reacciones con motivo de la denuncia y al amparo de su mera presentación, declarando como prohibida la suspensión, despido, pérdida de la condición de funcionario; imposición de medidas disciplinarias, coacciones, intimidaciones, o discriminación; degradación o denegación de ascensos; denegación de formación o de otros derechos; evaluaciones negativas; no conversión de los contratos en permanentes o no renovación o rescisión anticipada; o inclusión en lo que se califica como listas negras.

Más allá de la loable vocación que pueda merecer la introducción de mecanismos de protección o de prohibición de represalias de la que trae su causa el actual tenor, la Agencia no resulta competente para calificar y vincular los efectos a la denuncia, y a la capacidad declarativa de su

resolución para los efectos de declaración del despido como nulo, y del resto de consecuencias que se prevén en el precepto, ya que muchas de ellas corresponderán ser declaradas por los órganos jurisdiccionales competentes, por lo que la redacción, justificada por una necesaria vocación protectora que se anuda a la denuncia, no respeta las decisiones que deberán tomar o órganos jurisdiccionales, en un procedimiento contradictorio.

*Esta consideración tiene la calificación de **esencial** a los efectos de lo previsto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

La enumeración de los tipos de represalias, contenida en el párrafo quinto del apartado 3 del artículo 46, concreta lo establecido en el artículo 14.l.d) de la Ley 11/2016, que habilita a la Agencia a realizar cualquier actuación que impida el aislamiento, la persecución o el empeoramiento de las condiciones laborales de las personas que denuncian como consecuencia de la denuncia interpuesta, y a evitar actos de intimidación o cualquier tipo de represalia, facultando a la Agencia, cuando esto sucede, a adoptar las acciones correctoras o de restablecimiento que considere oportunas.

La *propuesta de Directiva de la Unión Europea sobre la protección de las personas que denuncian infracciones*, a que nos hemos referido en puntos anteriores de este informe, fue aprobada en el Parlamento europeo el pasado 16 de abril de 2019, con 591 votos a favor, 29 en contra y 33 abstenciones, siendo previsible que se apruebe finalmente por el Consejo y se publique en el DOUE el próximo mes de octubre de 2019, entrando en vigor en octubre de 2021.

En su artículo 19, bajo el título, *“Prohibición de represalias”*, destaca que Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para prohibir todas las formas de represalias, incluidas las amenazas y las tentativas de represalia, ya sean directas o indirectas, en particular, en forma de: a) suspensión, despido, destitución o medidas equivalentes; b) degradación o denegación de ascensos; c) cambio de puesto de trabajo, cambio de ubicación del lugar de trabajo, reducción salarial o cambio del horario de trabajo; d) denegación de formación; e) evaluación o referencias negativas con respecto a sus resultados laborales; f) imposición de cualquier medida disciplinaria, amonestación u otra sanción, incluidas las sanciones pecuniarias; g) coacciones, intimidaciones, acoso u ostracismo; h) discriminación, marginación o trato injusto; i) no conversión de un contrato de empleo temporal en permanente, en caso de que el trabajador tuviera expectativas legítimas de que se le ofrecería un empleo permanente; j) no renovación o rescisión anticipada de un contrato de trabajo temporal; k) daños, incluidos a su reputación, en especial en los medios sociales, o pérdidas económicas, incluidas la pérdida de negocio y de ingresos; l) inclusión en listas negras sobre la base de un acuerdo sectorial, formal o informal, que implique que en el futuro la persona no encontrará empleo en dicho sector m) resolución anticipada o cancelación de contratos de bienes o servicios; n) anulación de un permiso o autorización. o) remisiones médicas o psiquiátricas.

A juicio de esta Agencia nada obsta a especificar, por vía reglamentaria, tal como lo hacen muchos reglamentos respecto de otras materias, ejemplos de hechos o circunstancias que se encuentran

dentro de otros conceptos más amplios, como son los mencionados en el párrafo anterior (actos de intimidación, perjuicios, aislamiento, empeoramiento de condiciones, etc.).

Al mismo tiempo, cabe advertir que en ningún momento la Agencia se ha irrogado, en la norma reglamentaria, la potestad disciplinaria o sancionadora, que a otros corresponde, o las funciones que en cualquier orden jurisdiccional se atribuyen a los Jueces y Magistrados. No puede ni debe leerse en el Reglamento, lo que este no dice.

Pese a lo expuesto por esta Agencia en su descargo, se propone proceder a eliminar la relación contenida en el párrafo quinto del apartado 3 del artículo 46, a los solos efectos del cumplimiento de la consideración esencial efectuada por el Consell Jurídic Consultiu.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 47. De la responsabilidad de la persona denunciante.

<< El apartado 2 anuda a la Resolución la posible conclusión de que tras la averiguación de los hechos, no solo no se trata de irregularidades, malas prácticas “o hechos constitutivos de ilícito penal”. Además de la abierta falta de habilitación material en una norma orgánica y de funcionamiento, la redacción pretende que la resolución adoptada determine o concluya que un hecho no resulta constitutivo de ilícito penal, en notoria calificación que corresponde en exclusiva a jueces y magistrados según lo dispuesto en el artículo 117 de la Constitución. Esta redacción solo podría ser salvada con una expresión de un tenor similar a “hechos que revistan la posibilidad de ser constitutivos de ilícito penal”.

*En cualquier caso, la extralimitación material del Reglamento habilita la calificación de **esencial** a los efectos de lo previsto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

No se aprecia, en el caso concreto recogido en el precepto y dentro de su contexto, la trascendencia que otorga el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana a ambas expresiones. Se destaca además que, de forma clara y taxativa, tanto la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, como el proyecto de Reglamento, deslinda la competencia de Juzgados y Tribunales, de las funciones que corresponden a esta Agencia.

En cualquier caso, se propone proceder a sustituir tal expresión en este artículo 47, ajustándose el texto a la consideración esencial.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 48.

<< Esta misma consideración sobre la calificación de ilicitud realizada con anterioridad debe predicarse de la referencia a la calificación de la información como falsa, tergiversada u obtenida de manera ilícita, y de los efectos que pretenden derivarse en materia disciplinaria, penal y civil, pues ello corresponde a la legislación civil y penal.

*La consideración efectuada, también resulta **esencial** a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

El contenido del artículo 48 del proyecto de Reglamento es la transposición a este de los artículos 14, 18.II.1.d) y 19 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Esta Agencia interpreta que la referencia expresa, en este precepto, a la sujeción a la legislación civil y penal, es innecesaria por su obviedad.

Pese a ello, se propone proceder a incorporar, en la literalidad del precepto, a continuación de donde dice: "(...) podrán derivarse responsabilidades disciplinarias, penales y civiles", el inciso "con sujeción a la legislación administrativa, penal y civil", a efectos de dar cumplimiento a la consideración esencial emitida por el Consell Jurídic Consultiu.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 52. Medidas de carácter provisional

<< Este precepto reitera lo establecido en el artículo 56 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, sobre procedimiento administrativo, en materia de medidas provisionales.

Como ha expresado este Órgano consultivo en dictámenes precedentes, la reproducción de normativa estatal básica no constituye una técnica normativa adecuada, especialmente si se tiene en cuenta la doctrina mantenida por el Tribunal Constitucional (SSTC 40/1981, 26/1982, 162/1996, 150/1998, entre otras) acerca de la posible inconstitucionalidad de estas prácticas legislativas por inadecuadas dentro de sistema de fuentes establecido en la Constitución.

En virtud de los riesgos y la confusión normativa que puede originar este tipo de técnica legislativa, se estima que debe suprimirse la reproducción de la normativa estatal básica, o efectuar remisiones expresas al correspondiente precepto de la norma básica. Así, los apartados 5 y 6 del artículo 3 del Decreto 24/2009, sobre forma y estructura de los proyectos normativos, señala que "No se reproducirán otras normas salvo en los supuestos de delegación legislativa o que la coherencia o mejor comprensión del texto lo exija", y que "Cuando se deban reproducir, conforme a lo señalado en el punto anterior, preceptos de una ley, decreto legislativo o decreto-ley en un proyecto de disposición de carácter general, se transcribirán literalmente y se indicará el precepto que se reproduce".

*Esta consideración resulta **esencial**, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento.>>*

Valoración de la Agencia:

Con idéntico sentido, se propone sustituir la redacción del artículo 52 del proyecto de Reglamento por la siguiente:

“En el procedimiento sancionador se podrán adoptar las medidas provisionales a que se refiere el artículo 56 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, siguiendo el procedimiento en el mismo previsto”.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 64. Carrera profesional.

<< La Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobada mediante Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, prevé en sus artículos 16 y 17, el derecho a la promoción profesional de los funcionarios de carrera, permitiendo que las Leyes de Función Pública, dictadas en desarrollo del Estatuto, regulen la carrera profesional aplicable en cada ámbito, que puede consistir en la aplicación aislada o simultánea de alguna o algunas de sus modalidades, como la carrera y la promoción en sus modalidades horizontal y vertical.

El artículo 17, en concreto, habilita que las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo del Estatuto regulen la carrera horizontal de los funcionarios de carrera, de conformidad con las siguientes reglas:

“a) Se articulará un sistema de grados, categorías o escalones de ascenso fijándose la remuneración a cada uno de ellos. Los ascensos serán consecutivos con carácter general, salvo en aquellos supuestos excepcionales en los que se prevea otra posibilidad.

b) Se deberá valorar la trayectoria y actuación profesional, la calidad de los trabajos realizados, los conocimientos adquiridos y el resultado de la evaluación del desempeño. Podrán incluirse asimismo otros méritos y aptitudes por razón de la especificidad de la función desarrollada y la experiencia adquirida”.

El artículo 76 de la Ley 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la Función Pública Valenciana, habilitó la existencia de retribuciones complementarias, entre las que se encuentra el complemento de carrera administrativa, “que dependerá de la progresión alcanzada por el personal funcionario dentro del sistema de carrera horizontal establecido”. Esta Ley resultaba de aplicación supletoria ex artículo 3.6 al personal al servicio de Les Corts y de las Instituciones de la Generalitat.

Mediante Decreto 211/2018, de 23 de noviembre, del Consell, se reguló el sistema de carrera profesional horizontal y la evaluación del desempeño del personal funcionario de la Administración de la Generalitat, en cuyo artículo 3 constaba el siguiente ámbito de aplicación:

“1. Esta norma será de aplicación al personal funcionario de la Administración de la Generalitat, cuya gestión corresponde a la dirección general competente en materia de función pública. Igualmente, en los términos previstos en la disposición adicional tercera, se aplicará al

personal funcionario de carrera de otras administraciones públicas que, mediante cualquier sistema de provisión, ocupe puestos de trabajo de la Administración de la Generalitat.

2. No será de aplicación al personal funcionario al servicio de:

- a) Les Corts*
- b) Las instituciones de la Generalitat previstas en el artículo 20.3 de l'Estatut d'Autonomia.*
- c) La Administración de Justicia*
- d) Las universidades públicas de la Comunitat Valenciana*
- e) Las administraciones locales situadas en el territorio de la Comunitat Valenciana”.*

En dicho Decreto por el que se reguló el sistema de carrera profesional, el Consell reguló para el ámbito de aplicación de la norma la definición de la carrera, su acceso al sistema, los grados, requisitos, tiempo de permanencia, áreas de valoración de los distintos subgrupos, procedimiento de acceso, sistema para la evaluación del desempeño, procedimiento y comisiones de seguimiento, coordinación y gestión del sistema.

Nada obsta a que la Agencia pueda implantar el complemento de carrera profesional para su personal, así como para permitir que los servicios prestados en otras administraciones, o el complemento reconocido previamente permitan su encuadre inicial en el de la Agencia, pero resulta evidente que dicha implantación revela un déficit normativo notorio, pues de la lectura del artículo 46 solo se colige una mínima definición, y tan solo la consideración de que el ascenso al GDP superior, y la progresión en grado deberá ser objeto de evaluación por parte de la dirección de la Agencia, dejando a una resolución de la Dirección de la Agencia, lo que para la Administración del Consell ha exigido un Decreto del Consell.

En tales condiciones, la implantación de la carrera profesional no cuenta con los requisitos necesarios como para ser calificada conforme con el ordenamiento jurídico, vulnerando el ordenamiento jurídico la remisión a la Dirección de la Agencia, mediante una mera Resolución, la definición de los elementos objetivos que permitirían dicha implantación.

*Esta consideración resulta **esencial**, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento.*

En coherencia con dicha calificación como esencial, y de acuerdo con los argumentos que la motivan, acerca de la implantación de la carrera profesional, su alcance se proyecta asimismo sobre la Disposición Transitoria única, y de su cómputo por tanto desde la fecha de ingreso en la Agencia.

*Esta consideración tiene el carácter **esencial**, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

Como bien señala el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, el Decreto 211/2018, de 23 de noviembre, del Consell (y su predecesor el Decreto 186/2014 modificado por el Decreto

93/2017), regula el sistema de carrera profesional horizontal y la evaluación del desempeño del personal funcionario de la administración de la Generalitat, excluyendo de su ámbito de aplicación al personal funcionario de les Corts, las instituciones de la Generalitat, la administración de justicia, las universidades públicas y la administración local.

Su exposición de motivos manifiesta que la carrera profesional se concibe, no sólo como un derecho, sino también como una necesidad estructural de cualquier sistema de organización, y matiza que se deja a las diferentes Administraciones Públicas de la Comunitat Valenciana la elección de las modalidades de promoción profesional de los empleados públicos que consideren más idóneas de acuerdo con sus necesidades organizativas.

Así, les Corts ha regulado la carrera profesional del personal a su servicio mediante Acuerdo 216/IX, de 20 de octubre de 2015, de la Mesa de les Corts, el cual declara en su preámbulo lo siguiente:

“Se ha optado por una regulación de la carrera profesional, tras las pertinentes negociaciones con la representación del personal de la cámara, cuyo contenido puede considerarse homogéneo con el regulado por la administración del Consell, pero teniendo en cuenta las singularidades que al propio personal de les Corts Valencianes le corresponden”.

La carrera profesional del personal al servicio de la Sindicatura de Comptes se estableció mediante Acuerdo de 26 de noviembre de 2015 del Consell de la Sindicatura, partiendo asimismo de la regulación de les Corts con las especificaciones que se consideraron pertinentes.

La carrera profesional del personal al servicio del propio Consell Jurídic Consultitiu se estableció mediante Acuerdo del Pleno del Consell Jurídic Consultitiu de la Comunitat Valenciana de 28 de abril de 2016, sobre reconocimiento individualizado del desarrollo profesional alcanzado por el personal funcionario de carrera como consecuencia de la evaluación de su trayectoria y actuación profesional, de la calidad de los trabajos realizados, de los conocimientos adquiridos y del resultado de la evaluación del desempeño, así como de aquellos otros méritos y aptitudes que puedan establecerse reglamentariamente por razón de la especificidad de la función desarrollada y de la experiencia adquirida.

Conforme destaca el preámbulo de dicho Acuerdo del Consell Jurídic Consultitiu de la Comunitat Valenciana, el pleno de esta Institución consideró conveniente la aprobación de la carrera profesional, *“con la finalidad de que no sufran un menoscabo retributivo los funcionarios de carrera que prestan sus servicios en esta Institución con respecto a los que desempeñan sus tareas en otras Instituciones Estatutarias”.*

También la Acadèmia Valenciana de la Llengua y el Consell Valencià de Cultura adoptaron los oportunos Acuerdos para el reconocimiento de la carrera profesional respecto del personal funcionario de carrera que presta sus servicios en los mismos.

Asimismo, la Agencia, con personalidad jurídica propia y adscripción a les Corts, que se diferencia de las anteriores, por voluntad del legislador valenciano, en ser un órgano unipersonal y no colegiado, porque esta es la configuración de todas las oficinas antifraude, extranjeras y

españolas, como ya ha quedado expuesto en apartados anteriores, ha establecido, con idéntica finalidad a la contemplada en el mencionado Acuerdo del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana y con idéntico contenido que este, pues se reprodujo su redacción, la carrera profesional de sus funcionarios; sistema que a su vez, en cuanto a sus elementos objetivos y procedimiento, transcribe el Decreto de carrera aprobado por el Consell para el personal de la administración del Consell desde 2014, lo que fue validado en la Mesa de negociación de la Agencia por las representaciones sindicales.

Además, la carrera profesional del personal funcionario de la Agencia se ha venido recogiendo, cada año, en las bases de ejecución del presupuesto de la Agencia, remitidas a la Mesa de Les Corts, y avaladas en las correspondientes Leyes de Presupuestos al haber ratificado las cuantías propuestas de gasto en cada uno de los capítulos de su presupuesto.

El complemento de carrera no forma parte de la clasificación de los puestos de trabajo, por lo que no resulta aplicable, tampoco a la Agencia en este sentido, al igual que ocurre con les Corts y sus instituciones adscritas, lo previsto en la Ley de Función Pública Valenciana, sino la normativa del personal del parlamento valenciano, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 29.2 de la Ley 11/2016, tras la modificación operada por la Ley 27/2018, de medidas de la Generalitat, a cuyo tenor, el personal al servicio de la Agencia *“está sujeto a la normativa reguladora del personal de les Corts, sin perjuicio de lo que pueda establecerse en el Reglamento de Régimen Interior y Funcionamiento de la Agencia”*.

El artículo 57 del Estatuto del Personal de Les Corts establece que *“la carrera horizontal supone el reconocimiento individualizado del desarrollo profesional alcanzado por el personal funcionario de carrera como consecuencia de la valoración de su trayectoria y actuación profesional, de la calidad de los trabajos realizados, de los conocimientos adquiridos y del resultado de la evaluación del desempeño, así como de aquellos otros méritos y aptitudes que puedan establecerse reglamentariamente por razón de la especialidad de la función desarrollada y de la experiencia adquirida. Reglamentariamente se establecerá un sistema de grados de desarrollo profesional, en el que se regularán los requisitos, las remuneraciones y la forma de acceso a cada uno de los grados. Con carácter general la progresión y la carrera deberán consistir en un mínimo de cinco niveles por grupo, con una duración máxima de cinco años en cada nivel”*.

Por su parte, el artículo 36.2, letra c), de dicho Estatuto, regula el complemento de carrera y dispone que el mismo *“dependerá de la progresión alcanzada por el funcionario o funcionaria dentro del sistema de carrera horizontal que se establecerá por acuerdo de la Mesa de Les Corts”*.

Por otra parte, se detecta una errata en el dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, en la página 28, en el último párrafo, cuando cita el artículo 46, pues a la carrera profesional se refiere el artículo 64 del proyecto Reglamento y no el artículo 46.

Expuestos los antecedentes relatados y vista la consideración efectuada por el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, se propone suprimir el contenido del artículo 64 del proyecto de Reglamento, redactándose en los siguientes términos:

“El complemento de carrera profesional, al que se refiere el apartado 2 del artículo anterior, se aplicará de acuerdo con la normativa reguladora del personal de Les Corts en lo no previsto en el presente Reglamento”.

Esta redacción se realiza en coherencia con lo dispuesto en el artículo 29.2 de la Ley 11/2016, tras la modificación operada por la Ley 27/2018, de medidas de la Generalitat, así como con lo previsto en el artículo 58 del proyecto de Reglamento, que establece el régimen jurídico aplicable al personal de la Agencia con carácter general.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 72. Expediente disciplinario.

<< El apartado 3 permite, en su actual redacción, que la persona instructora del expediente pueda ordenar cualquier tipo de actuación y la práctica de cualquier prueba que considere conveniente, en esclarecimiento de los hechos objeto del expediente disciplinario. Al respecto, el precepto proyectado, en línea con la observación efectuada al artículo 52 proyectado, debe limitarse a remitirse a los trámites de instrucción establecidos en la normativa reguladora del procedimiento disciplinario.

*Esta consideración resulta **esencial**, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

El contenido de este apartado del artículo 72 del proyecto de Reglamento, ubicado tras la referencia al acuerdo de iniciación del expediente disciplinario (apartado 2) y antes de los pasos a seguir tras la emisión del pliego de cargos (apartado 4), pretende especificar el contenido mínimo de la fase de instrucción de cualquier procedimiento disciplinario, conforme en todo caso con la normativa reguladora del procedimiento disciplinario.

En concreto, la redacción dada de este apartado 3 del artículo 72 es copia literal del apartado 3 del artículo 52 de las *Normas de actuación y de régimen interior de la Oficina Antifraude de Cataluña* (Diario Oficial de Cataluña, de 9.12.2009), vigentes desde el año 2009, en desarrollo de la Ley 14/2008, de 5 de noviembre, de la Oficina Antifraude de Cataluña.

Aun sin compartir la consideración esencial del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, pues el mantenimiento de este apartado contribuiría a dotar de mayor seguridad jurídica y transparencia los trámites que deben seguirse en el procedimiento disciplinario, se propone sustituir la redacción actual del artículo 72, apartado 3, del proyecto de Reglamento, por la siguiente:

“La instrucción del expediente disciplinario se realizará de acuerdo con lo dispuesto en la normativa reguladora del procedimiento disciplinario”.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 74. Gestión económica.

<< El tenor literal del precepto es el siguiente:

“La Agencia ajustará su gestión económica a las bases de ejecución presupuestaria que apruebe su director o directora para cada ejercicio, que se publicarán en el Butlletí Oficial de Les Corts, y a las normas que se dicten en desarrollo de aquéllas”.

La literalidad del precepto debe entenderse única y exclusivamente conforme con el ordenamiento jurídico en la medida en que dichas bases de ejecución resulten de conformidad con el apartado 5 del artículo 30 de la Ley 11/2016, que exige que el presupuesto de la Agencia, y por tanto su ejecución, se rija por la normativa reguladora de las entidades del sector público de la Generalitat. >>

Valoración de la Agencia:

El Consell Jurídic Consultiu se refiere, en su dictamen de 24 de abril de 2019, de nuevo, a un precepto derogado, dada la redacción actual del artículo 30, apartado 5, de la Ley 11/2016, tras la modificación operada por Ley 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat.

Se debe mantener la redacción de este artículo 74 del proyecto de Reglamento en sus actuales términos.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 80. Régimen patrimonial y de contratación

<< El contenido resulta claramente innecesario, pues el régimen patrimonial y de contratación ya se deduce del contenido del artículo 30 y de la Disposición Adicional única de la Ley de creación, no correspondiendo por tanto que sea un Reglamento de organización y funcionamiento el que realice ni su definición, alcance, carácter supletorio o no de la normativa o capacidad de la Agencia para acceso a sistemas de adhesión a sistemas de contratación, al margen de lo que ya disponga la legislación en materia de contratos y patrimonio.>>

Valoración de la Agencia:

Dispone el artículo 80 del proyecto de Reglamento lo que a continuación se reproduce:

“1. El régimen patrimonial y de contratación aplicable a la Agencia será el que se establezca en la legislación básica estatal y en la legislación autonómica, con las peculiaridades que se prevean en las mismas para Les Corts y sus instituciones o entidades dependientes.

2. La directora o director de la Agencia es el órgano de contratación de la misma.

3. La Agencia puede adherirse a sistemas de contratación centralizada de obras, servicios y suministros, a nivel autonómico o estatal, así como suscribir convenios con otras instituciones, administraciones o entidades, por razones de eficacia y eficiencia, para la adquisición común de bienes o prestación de servicios y la cofinanciación de contratos.”

Se propone mantener el contenido de este artículo por considerar su referencia oportuna, no sólo por coherencia dentro de la estructura del Reglamento, sino también para la mejor comprensión del régimen aplicable a la Agencia en materia de gestión patrimonial y de contratación, puesto que desarrolla y complementa lo establecido en el artículo 30 y la disposición adicional única de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 81. Memoria anual, informes especiales o extraordinarios, recomendaciones y comparecencia en comisiones parlamentarias

<< El artículo 22 de la Ley (“Memoria anual”) realiza una regulación de la dación de cuentas de la actividad de la Agencia mediante la elaboración de una memoria anual, dentro de los primeros tres meses del ejercicio, respecto de las actuaciones desarrolladas en el ejercicio anterior, que ha de contar con los elementos previstos en el apartado 1, las garantías del apartado 2, y con la previsión de traslado a Les Corts previa comparecencia de su director o directora, su difusión pública y envío a los órganos e instituciones consignados en el apartado 3.

El precepto del Reglamento realiza un confuso, parcial e innecesario desarrollo del precepto, por cuanto:

1.- No consta en el apartado 1 la referencia del apartado 1 del artículo 22 de la Ley, que prevé explícitamente que la Agencia debe dar cuenta de la actividad realizada anualmente y dentro de los tres primeros meses del año respecto de las actuaciones desarrolladas en el ejercicio anterior.

2.- Del apartado 2 solo se desprende que la Memoria Anual se presenta a Les Corts, en los términos establecidos en el artículo 22 de la Ley, mediante la previa comparecencia del Director o Directora de la Agencia en la Comisión correspondiente, con la previsión de la difusión pública en la web y en el Butlletí Oficial de Les Corts, “y a través de las presentaciones adicionales que se consideren oportunas”, cuando del apartado 3 del artículo 22 se desprende que la Memoria debe ser enviada también al resto de entidades y organismos relacionados en el artículo: Consell, Sindicatura de Comptes, Síndic de Greuges, Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, Ministerio Fiscal, Audiencias Provinciales y Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana.

3.- Y por último, el apartado 5 del artículo habilita, in fine, a que el Director o la Directora de la

Agencia no solo pueda acudir a las Comisiones Parlamentarias cuando sea convocado a ello, sino que “podrá solicitar, cuando lo crea conveniente, comparecer”. Esta referencia a la capacidad para comparecer motu proprio, cuando lo crea conveniente, no está prevista en ninguno de los preceptos del capítulo IV de la Ley 11/2016, de forma que solo puede ser entendida como una solicitud, a reserva de la manifestación de voluntad que pueda asumir la Cámara en aplicación del principio de autonomía parlamentaria.

No es ese el caso de otras instituciones como el Síndic de Greuges, pues el apartado 1 del artículo 33 de la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndic de Greuges sí permite que el Síndic pueda solicitar, cuando lo crea conveniente, la comparecencia ante las Comisiones Parlamentarias. Por tanto, el contenido del precepto previsto para el régimen orgánico y de funcionamiento de la institución habilita un régimen diferenciado de las relaciones entre la Agencia y Les Corts, no sustentado en la Ley.

*Esta consideración resulta **esencial**, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 77 de nuestro Reglamento. >>*

Valoración de la Agencia:

El artículo 81 del proyecto de Reglamento desarrolla lo dispuesto en el capítulo IV de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, que trata de los resultados de la actividad de la Agencia, y se refiere a la memoria anual, los informes especiales y extraordinarios, las recomendaciones y dictámenes y la rendición de cuentas a la ciudadanía.

Dentro de este contexto, resulta extraño que, al respecto de este precepto, el Consell Jurídic Consultiu traiga a colación la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndic de Greuges, en su artículo 33.1, para afirmar que mientras el Síndic de Greuges puede solicitar, cuando lo crea conveniente, su comparecencia ante las Comisiones Parlamentarias, no lo puede hacer, sin embargo, el director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

Cabe recordar que lo establecido en el artículo 81.5 *in fine* del proyecto de Reglamento es idéntico a lo preceptuado en el artículo 5.4 *in fine* de la Ley 11/2016, de creación de la Agencia, con arreglo al cual:

“Asimismo, el director o directora de la Agencia acudirá a las comisiones parlamentarias a las que sea convocado para informar del estado de sus actuaciones y podrá solicitar, cuando lo crea conveniente, comparecer.”

Por consiguiente, se propone aceptar, parcialmente, la consideración esencial que efectúa el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana en su dictamen, en relación con los apartados 1 a 4 del artículo 81 del proyecto de Reglamento, por resultar la misma inocua, sustituyendo su contenido por la referencia genérica a los artículos 22 a 25 de la Ley 11/2016, en el apartado 1 de dicho artículo 81.

Sin embargo, no puede aceptarse que trate de eliminarse del Reglamento lo que ya recoge la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, en su artículo 5.4 *in fine*, de tal modo que, al nuevo apartado 1 del artículo 81 del proyecto de Reglamento, se propone añadir un apartado 2 con el siguiente contenido:

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.4. in fine de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, el director o directora de la Agencia acudirá a las comisiones parlamentarias a las que sea convocado para informar del estado de sus actuaciones y podrá solicitar, cuando lo crea conveniente, comparecer.”

En consecuencia, se propone no ajustar el texto del proyecto del Reglamento en este punto a la consideración esencial efectuada por el Consell Jurídic Consultiu, por ser contraria a lo prescrito en la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, en su artículo 5, apartado 4, inciso final.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu al artículo 90. Buzón de denuncias

<< Al margen del contenido del precepto, por el que se crea un canal telemático seguro para la presentación de denuncias, al que se denomina Buzón de Denuncias, debe señalarse que, tratándose de una norma de desarrollo del funcionamiento y régimen interior de la Agencia, no exista ninguna regulación de un canal telemático seguro que sí está previsto en el artículo 14.2 de la Ley, la oficina virtual del empleado público “que permitirá a este personal señalar de forma confidencial los expedientes administrativos que juzguen irregulares. >>

Valoración de la Agencia:

Se propone añadir un apartado 3, en el artículo 90 del proyecto de Reglamento de la Agencia, con la siguiente redacción:

“Este Buzón de Denuncias operará asimismo como oficina virtual del empleado público, para permitir a este personal, de forma confidencial, comunicar irregularidades administrativas de las que puedan tener conocimiento en el ejercicio de sus funciones”.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu a la Disposición Adicional Primera. Adscripción de personal.

<< El tenor literal del precepto es el siguiente:

“La Agencia podrá solicitar del Consell la adscripción a su servicio de personal perteneciente a la policía de la Generalitat, para el desempeño de tareas relacionadas con la seguridad y con las funciones y fines de aquélla”.

En relación con el contenido de la precitada Disposición, debe advertirse que la posibilidad de adscribir personal perteneciente a la policía de la Generalitat a la Agencia dependerá del órgano competente para efectuar dicha adscripción así como, fundamentalmente, de las competencias y funciones que corresponde a dicha policía reguladas en las oportunas disposiciones normativas, por lo que debe suprimirse la citada Disposición en los términos en que se encuentra redactada, pudiendo prever, en su caso, la posibilidad de solicitar al órgano competente de la Generalitat la eventual adscripción de personal perteneciente a la policía de la Generalitat, de acuerdo con lo dispuesto en las normas que regulan las funciones y competencias de dicha policía.

*Esta consideración es **esencial** a los efectos del artículo 77 del Reglamento de este Consell.*

Por otro lado, el artículo 30 del Decreto 24/2009, de 13 de febrero, del Consell, sobre la forma, la estructura y el procedimiento de elaboración de los proyectos normativos de la Generalitat, prevé que las Disposiciones adicionales tengan el siguiente contenido, e incluyan, por este orden, los siguientes aspectos:

- “1. Los regímenes jurídicos especiales que no puedan situarse en el articulado.*
- 2. Las excepciones, dispensas y reservas a la aplicación de la norma o alguno de sus preceptos, cuando no sea posible o adecuado regular dichos aspectos en el articulado.*
- 3. Los mandatos y autorizaciones no dirigidos a la producción de normas jurídicas.*
- 4. Los preceptos residuales que no quepan en ningún otro lugar del proyecto normativo”.*

El carácter residual que cabe atribuir al contenido de la Disposición para su calificación como disposición adicional no resulta justificado, ya que resultaría más adecuado que se incluyera en el artículo 4, sobre las funciones y los medios de la Agencia. >>

Valoración de la Agencia:

La redacción dada a esta disposición adicional primera del proyecto de Reglamento de la Agencia se ha tomado de la contemplada en la disposición adicional única del Estatuto de personal de les Corts.

No obstante, en cumplimiento de la consideración esencial realizada, se propone añadir, a la disposición adicional primera del proyecto de Reglamento, un inciso final, que indique: “(...) *de acuerdo con lo dispuesto en las normas que regulan las funciones y competencias de dicha policía*”.

Por otra parte, se propone mantener la ubicación de esta regla como disposición adicional, no solo porque la misma replica el lugar dado a su antecedente en el Estatuto de personal de les Corts, sino además porque se considera que su contenido, alejado de las funciones propias de la Agencia contenidas en el artículo 4 del proyecto de Reglamento, se subsume en los supuestos a que se refiere el artículo 30 del Decreto 24/2009, de 13 de febrero, del Consell, sobre la forma, la

estructura y el procedimiento de elaboración de los proyectos normativos de la Generalitat.

Consideración realizada por el Consell Jurídic Consultiu a la Disposición Transitoria Única. Carrera Profesional.

<< En coherencia con lo dispuesto para el art. 64 acerca de la implantación de la carrera profesional, su alcance se proyecta asimismo sobre la Disposición Transitoria única, y de su cómputo por tanto desde la fecha de ingreso en la Agencia. >>

Valoración de la Agencia:

En cumplimiento de la consideración esencial realizada por el Consell Jurídic Consultiu en su dictamen, y en coherencia con la modificación realizada del artículo 64 del proyecto del Reglamento, antes expuesta, se propone dar nueva redacción a la disposición transitoria única, añadiendo a la actual contenido el siguiente inciso final: *“en los términos establecidos en los artículos 63.2 y 64 de este Reglamento”*.

VII.- Conclusión de la Agencia

Tras los razonamientos expuestos, el presente informe jurídico **propone aceptar y adecuar el proyecto de Reglamento** de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, en desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, **a todas las observaciones esenciales** realizadas por el Consell Jurídic Consultiu en el dictamen núm. 266/2019, de 24 de abril de 2019, a los efectos de su cumplimiento, **excepto** a las que a continuación se expresan por ser contrarias al principio de legalidad:

1. La consideración al **artículo 2, apartado 1, del proyecto de Reglamento**, cuando declara, en relación con la naturaleza jurídica de la Agencia, *“que se debe adaptar la literal definición de la Agencia que efectúa la Ley, sin eliminar la referencia al derecho público”*, por ser **contraria al vigente artículo 1 de la 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.
2. La consideración al **artículo 13, apartado 2, del proyecto de Reglamento**, sobre representación y defensa en juicio de la Agencia, por ser **contraria al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española**.
3. La consideración al **artículo 81, apartado 5, del proyecto de Reglamento**, relativa a que el director o directora de la Agencia acudirá a las comisiones parlamentarias a las que sea convocado para informar del estado de sus actuaciones y podrá solicitar, cuando lo crea conveniente, comparecer, por ser **contraria a lo prescrito en el artículo 5, apartado 4, inciso final, de la 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.

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

València, 28 de mayo de 2019
La dirección de Asuntos Jurídicos