

IVAP – 2 y 7 noviembre 2023

El valor de la Ley 11/2016 de creación de la AVAF y de la Ley 2/2023 reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción



AGENCIA VALENCIANA ANTIFRAUDE

El valor de la Ley 11/2016 de creación de la AVAF y de la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción

Teresa Clemente

Directora Adjunta y de Asuntos Jurídicos de la AVAF

Ámbito de actuación de la Agencia

Objetivo

- **Corrupción.**
- **Fraude.**
- **Irregularidades administrativas**
- **Conductas y actividades reprochables**

Subjetivo

- Administración autonómica y local; y su sector público.
- Entidades estatutarias, en cuanto a su actividad administrativa.
- Corporaciones y entidades de derecho público.
- Universidades públicas valencianas y entidades vinculadas
- Personas físicas y jurídicas, perceptoras de subvenciones.
- Contratistas y subcontratistas de las administraciones públicas y su sector público instrumental.
- Partidos políticos, sindicatos y organizaciones empresariales.
- Cualquier entidad, financiada mayoritariamente por las administraciones públicas o sujetas a su dominio efectivo.

Territorial

- En el territorio de la **Comunitat Valenciana** (provincias de Castellón, Valencia y Alicante)



RÉGIMEN JURÍDICO

Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat
(BOE núm. 306, de 20.12.2016)

Resolución de 25 de abril de 2018, por la que se crea el Buzón de denuncias
y se regula su funcionamiento (DOGV núm. 8301, de 23.05.2018)

Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia
(DOGV núm. 8582, de 2.07.2019)

Resolución de 5 de octubre de 2020, por la que se concreta
el ámbito de actuación material de la AVAF (Portal de Transparencia)

Código ético y de conducta de la AVAF (DOGV núm. 9281, de 18.02.2022)

Resolución núm. 193/2022, que crea y regula las condiciones de funcionamiento del Buzón interno de
denuncias de la AVAF (DOGV núm. 9321, de 20.04.2022)

Resolución núm. 504/2023 de 10 de mayo, por la que se crea el
Registro de Sistemas Internos de Información y se regula su funcionamiento
(DOGV núm. 9601, 23.05.2023)

Resolución núm. 659/2023, de 13 de junio, por la que se aprueba el Sistema interno de información de
la Agencia (SII-AVAF), de conformidad con lo previsto en la Ley 2/2023
(DOGV núm. 9627, 28.06.2023)



Ley 2/2023



Obliga a establecer **canales internos** de denuncia (plazo 13/6/2023 y 1/12/2023)



Obliga a establecer **medidas de apoyo y protección** de las personas denunciantes de corrupción



Crea la **Autoridad Administrativa Independiente** de protección de las personas denunciantes y reconoce las **autoridades autonómicas**



Se compromete a elaborar la **Estrategia nacional de lucha contra la Corrupción** en colaboración con las Comunidades Autónomas



Incluye **potestad sancionadora**



Disposición transitoria segunda. Plazo máximo para el establecimiento de Sistemas internos de información y adaptación de los ya existentes

1. Las **Administraciones, organismos, empresas y demás entidades** obligadas a contar con un Sistema interno de información deberán implantarlo en el plazo máximo de **tres meses a partir de la entrada en vigor** de esta ley.
2. Como excepción, en el caso de **las entidades jurídicas del sector privado con doscientos cuarenta y nueve trabajadores o menos**, así como de los **municipios de menos de diez mil habitantes**, el plazo previsto en el párrafo anterior se extenderá hasta el **1 de diciembre de 2023**.
3. Los **canales y procedimientos de información externa se regirán por su normativa específica resultando de aplicación las disposiciones de esta ley en aquellos aspectos en los que no se adecúen a la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019**. Dicha adaptación deberá producirse en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de esta ley.

En estos supuestos, **el informante gozará de la protección establecida en esta ley** siempre que la relación laboral o profesional en cuyo contexto se produzca la infracción, se rija por la ley española y, en su caso, **adicionalmente** de la protección establecida en **la normativa específica**.



Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción

Preámbulo

TÍTULO I. Finalidad de la ley y ámbito de aplicación.

TÍTULO II. Sistema interno de información.

TÍTULO III. Canal externo de información de la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I.

TÍTULO IV. Publicidad de la información y Registro de informaciones.

TÍTULO V. Revelación pública.

TÍTULO VI. Protección de datos personales.

TÍTULO VII. Medidas de protección.

TÍTULO VIII. Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I.

TÍTULO IX. Régimen sancionador.

La ley se estructura en 68 artículos, 6 disposiciones adicionales, 3 disposiciones transitorias y 12 disposiciones finales.



Preámbulo de la Ley 2/2023

- ❑ La **colaboración ciudadana** resulta indispensable para la eficacia del Derecho. Artículo 9 CE.
- ❑ Los **loables comportamientos cívicos** han generado consecuencias penosas para quienes han comunicado tales prácticas corruptas. No deben consentirse ni silenciarse los incumplimientos.
- ❑ La **buena fe**, la **conciencia honesta** de que se han producido o pueden producirse hechos graves perjudiciales constituye un requisito indispensable para la protección del informante. Esa buena fe es la expresión de su **comportamiento cívico** y **se contrapone a otras actuaciones** que, por el contrario, **resulta indispensable excluir de la protección**, tales como la **remisión de informaciones falsas o tergiversadas**, así como **aquellas que se han obtenido de manera ilícita**.
- ❑ Las comunidades autónomas de Cataluña, **Comunitat Valenciana**, Illes Balears, Navarra, Principado de Asturias y Andalucía han abordado la protección de los denunciantes.
- ❑ Los **canales externos** de información pueden ser establecidos por las **comunidades autónomas**, cuya competencia podrá extenderse en el ámbito de las entidades de su sector público autonómico y local, y al sector privado cuando produzcan efectos únicamente en el territorio de dicha comunidad autónoma.
- ❑ La **Autoridad Independiente de Protección del Informante (AIPI)** podrá tramitar las comunicaciones que se reciban a través de su canal externo que afecten al ámbito competencial de aquellas comunidades autónomas que así lo decidan y suscriban el correspondiente **convenio** (que no tengan autoridades autonómicas propias).
- ❑ Las **normas del Estado pueden tener carácter supletorio** respecto de las que pueden dictar las comunidades autónomas en materia de su competencia para el cumplimiento de los mismos fines (Sentencia 130/2013 Tribunal Constitucional)



Objetivos Ley 2/2023

- ✓ **Proteger a las personas informantes:** protección adecuada frente a represalias.
- ✓ Establecer las **normas mínimas de los canales de información.**
- ✓ Fortalecimiento de la **cultura de la denuncia** y de las infraestructuras de **integridad** como mecanismo para **prevenir y detectar amenazas al interés público.**

SECTOR PÚBLICO + SECTOR PRIVADO

Directiva (UE) 2019/1937

Trato más favorable y cláusula de no regresión

1. Los Estados miembros podrán **introducir o mantener disposiciones más favorables para los derechos de los denunciantes** que los establecidos en la presente Directiva, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 22 y en el artículo 23.2.
2. **La aplicación de la presente Directiva no constituirá en ninguna circunstancia motivo para reducir el nivel de protección ya garantizado por los Estados miembros** en los ámbitos regulados por la presente Directiva.

Ámbito material de aplicación

La **Ley 2/2023** protege a las personas físicas que informen sobre acciones u omisiones que:

- a) **puedan constituir infracciones del Derecho de la Unión europea.** La Directiva incluía contratación pública, servicios, productos y mercados financieros, prevención del blanqueo y financiación del terrorismo, seguridad de los productos y transporte, salud pública, protección del medio ambiente, protección de los consumidores, privacidad y datos personales, mercado interior, etc.
- b) puedan ser **constitutivas de infracción penal o administrativa grave o muy grave.**



La **Ley 11/2016** protege a las personas físicas o jurídicas que denuncian estos hechos o conductas:

- a) **Corrupción:** Uso o abuso del poder público para obtener ventajas, beneficios o cualquier otro aprovechamiento particular, propio o de terceros, o para cualquier otro fin contrario al ordenamiento jurídico.
- b) **Fraude:** Acto tendente a eludir una disposición legal de forma engañosa.
- c) **Irregularidades administrativas** y comportamientos constitutivos de infracción administrativa o disciplinaria, en los que subyace una situación potencial de fraude o corrupción.
- d) **Conductas y actividades reprochables** por ser contrarias a la objetividad, a la imparcialidad, a la probidad, a la integridad, a la ética pública y al buen gobierno, así como la realización de gastos superfluos e innecesarios.



Ámbito personal de aplicación

Las personas que hayan obtenido información sobre infracciones en un contexto laboral o profesional



La **Ley 2/2023**, entre otros, incluye:

- Los **empleados públicos** (cualquiera que sea su relación laboral: funcionarios de carrera, interinos, laborales, eventuales...)
- En el **ámbito privado** (trabajadores por cuenta ajena, autónomos, accionistas, partícipes y personas pertenecientes al órgano de administración, dirección o supervisión de una empresa, incluidos los miembros no ejecutivos)
- Que están realizando **prácticas, becarios, voluntarios, en formación** o que están participando en un proceso selectivo.
- Cualquier persona que trabaje para o bajo la supervisión y la dirección de **contratistas, subcontratistas y proveedores**.

En todo caso, estas personas que comunican infracciones deben informar conforme los requisitos de la Ley y contar con motivos razonables para creer que la información que están proporcionando es cierta.

Autoridad Independiente de Protección del Informante de la Ley 2/2023



- AAI de la Ley 40/2015
- **Presidencia**: rango de Subsecretaría, nombrada por el Consejo de Ministros, a propuesta del Ministerio de Justicia; posterior ratificación en el Congreso de los Diputados por mayoría absoluta.
- **No** aceptará **instrucciones**.
- **No** recurribles sus **decisiones**, a **salvo** procedimiento sancionador.
- **Comisión Consultiva**: representantes del Tribunal de Cuentas, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, OIREsCon, AIREF, Banco de España, CNMV, CNMC, Abogacía Estado, IGAE, MHFP y Ministerio Justicia.
- **Personal** funcionario o laboral.
- Reuniones semestrales de cooperación con las **autoridades autonómicas**; intercambio de información, grupos de trabajo, etc.
- **Comparecerá anualmente** ante el Congreso de los Diputados y el Senado.
- **Funciones**:
 - **Gestionar del canal externo de informaciones.**
 - **Adoptar medidas de protección.**
 - Informar anteproyectos y proyectos de disposiciones generales que le afecten.
 - Tramitar procedimientos sancionadores e **imponer sanciones** por infracciones previstas en la ley.
 - **Fomentar y promover la cultura de la información.**

Régimen sancionador de la Ley 2/2023



Infracciones

Muy graves las siguientes acciones u omisiones dolosas:

- a) Limitar los derechos y garantías previstos en esta ley, **obstaculizar la presentación de comunicaciones**, impedir, frustrar o ralentizar su seguimiento, y **aportar información o documentación falsa**.
- b) **Adoptar cualquier represalia**
- c) **Vulnerar las garantías de confidencialidad y anonimato**
- d) **Vulnerar el deber de mantener secreto sobre cualquier aspecto relacionado con la información.**
- e) Cometer una infracción grave cuando el autor hubiera sido sancionado mediante resolución firme por dos infracciones graves o muy graves en los dos años anteriores a la comisión de la infracción, contados desde la firmeza de las sanciones.
- f) Comunicar o revelar públicamente información a sabiendas de su falsedad.
- g) **Incumplir la obligación de disponer de un Sistema interno de información en los términos exigidos en esta ley.**

Graves las siguientes acciones u omisiones:

- a) Las anteriores cuando no tengan la consideración de muy grave.
- e) La comisión de una infracción leve cuando el autor hubiera sido sancionado por dos infracciones leves, graves o muy graves en los dos años anteriores a la comisión de la infracción, contados desde la firmeza de las sanciones.

Leves las siguientes acciones u omisiones:

- a) Remitir información incompleta deliberadamente por parte del Responsable del Sistema, o fuera del plazo.
- b) Incumplir la obligación de colaboración con la investigación.
- c) Incumplir las demás obligaciones previstas en esta ley (que no esté tipificado como infracción muy grave o grave).



Régimen sancionador de la Ley 2/2023

Sanciones

- ✓ **Si son personas físicas**, multas de 1.001 hasta 10.000 euros por infracciones leves; de 10.001 hasta 30.000 euros por infracciones graves, y de 30.001 hasta 300.000 euros por infracciones muy graves.
- ✓ **Si son personas jurídicas**, multas de hasta 100.000 euros por infracciones leves; entre 100.001 y 600.000 euros por infracciones graves, y entre 600.001 y 1.000.000 de euros por infracciones muy graves.

Adicionalmente, en el caso de infracciones muy graves se podrá acordar:

- Amonestación pública.
- Prohibición de obtener subvenciones u otros beneficios fiscales.
- Prohibición de contratar con el sector público.

Las sanciones por **infracciones muy graves de cuantía igual o superior a 600.001 euros impuestas a entidades jurídicas** podrán ser publicadas en el «Boletín Oficial del Estado», tras la firmeza de la resolución en vía administrativa.

Graduación

Reincidencia, intencionalidad y culpabilidad, resultado económico, reparación del daño, colaboración, circunstancias concurrentes...

Concurrencia

Con el régimen disciplinario del personal funcionario, estatutario o laboral.



Supuestos de exención y atenuación de la sanción

- a) Haber **cesado** en la comisión de la infracción e **identificado** al resto de las personas que hayan participado.
- b) Haber **cooperado** plena, continua y diligentemente a lo largo de todo el procedimiento de investigación.
- c) Haber **facilitado información** veraz y relevante, medios de prueba o datos significativos.
- d) Haber **procedido a la reparación del daño** causado que le sea imputable.

Cuando estos requisitos no se cumplan en su totalidad, incluida la reparación parcial del daño, quedará a criterio de la autoridad competente la posibilidad **de atenuar la sanción**, siempre que el informante o autor de la revelación no haya sido sancionado anteriormente.



Disposiciones finales de la Ley 2/2023

Modificaciones legislativas:

- ✓ Ley de asistencia jurídica gratuita
- ✓ Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa
- ✓ Ley de Defensa de la Competencia
- ✓ Ley de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo
- ✓ Ley de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito
- ✓ Ley de Contratos del Sector Público
- ✓ Ley de Protección de Datos Personales y garantía de derechos digitales

IVAP – 2 y 7 noviembre 2023

El valor de la Ley 11/2016 de creación de la AVAF y de la Ley 2/2023 reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción



Ley 2/2023

A falta de:

- Desarrollo reglamentario
- Estatuto de la Autoridad Independiente de Protección del Informante (1 año)
- Estrategia contra la corrupción (18 meses)

Algunos aspectos críticos de la Ley 2/2023

- Naturaleza de la AAI (AIPI), **adscrita a un Ministerio.**
- Obligaciones de todo el sector público** con escasa *vacatio legis*.
- Inexistencia AIPI**
- Sistema de **convenios** en Comunidades Autónomas sin autoridad autonómica competente.
- Brevedad de los **plazos** para las **investigaciones**.
- Falta de **eficacia ejecutiva** de las decisiones de la AAI y las autoridades autonómicas, en temas de investigación y en temas de protección (requerimientos, inversión de la carga de la prueba, etc.).
- Deficiencias para realizar una **protección integral de la persona que denuncia**.
- ¿**Representación y defensa en juicio** de personas denunciantes? ¿**Apoyo psicológico**? ¿**Ayuda financiera**?
- Necesidad de modificar otras partes de nuestro ordenamiento jurídico**: normas laborales (ET, EBEP, leyes autonómicas de función pública); leyes procesales; Código penal; Ley orgánica de protección de testigos y peritos en causas criminales.
- Oportunidad para realizar una verdadera “lucha contra la corrupción”.
- Se echa en **falta introducir la prevención del riesgo y la formación** en la cultura de la integridad y ética pública.



AGENCIA VALENCIANA ANTIFRAUDE

Muchas gracias por su atención
juridico@antifraucv.es



Calle Navellos, 14 3ª. 46003 València
[+34 962787450](tel:+34962787450) - www.antifraucv.es