02/07/2024

DERECHOS Y GARANTÍAS DE LAS PERSONAS INFORMANTES Y DE LAS PERSONAS AFECTADAS POR LA INFORMACIÓN EN LOS SISTEMAS INTERNOS DE INFORMACIÓN Y EN EL CANAL EXTERNO



El 13 de marzo del año pasado entraba en vigor 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, que transponía la Directiva de la Unión Europea 2019/1937, comúnmente denominada Directiva *Whistleblowing*.

Esta ley tiene como finalidad otorgar una protección adecuada frente a las represalias que pueden sufrir las personas que informen, denuncien o alerten sobre la posible comisión de infracciones, el fomento de la cultura de la información o denuncia, y el fortalecimiento de la integridad de las organizaciones, públicas y privadas.

Para conseguirlo, se hace obligatorio en todas las administraciones y sector público el establecimiento de canales de denuncia de irregularidades.

Se trata de un paso muy importante pero no el único necesario para institucionalizar un cambio de paradigma: el informante o denunciante, tradicionalmente “el chivato”, concepto siempre tratado despectivamente, debe ser protegido porque su información permite comprobar y corregir hechos o situaciones.

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 anticipó no sólo a la Ley estatal, sino también a la Directiva, y creó el canal externo de denuncias en nuestro territorio: ley autonómica que al mismo tiempo establecía que la actuación de esta Agencia prestará especial atención a la protección de las personas denunciantes, junto con la prevención y el impulso de una cultura de buenas prácticas.

La Ley 2/2023, del Estado, reconoce el funcionamiento de las agencias y oficinas autonómicas ya existentes, como la valenciana, y las dota de una serie de normas básicas.

En cumplimiento de los plazos y obligaciones derivadas de esta Ley, y según datos obrantes en el Registro de RSII de la AVAF, la Comunitat Valenciana, con 542 Ayuntamientos, tiene implementado el SII en casi el 55% de ellos; prácticamente, se trata del mismo porcentaje en Ayuntamientos de más de 10.000 habitantes que de menos de 10.000, lo que revela un gran esfuerzo en la planta municipal valenciana.

También todas las instituciones estatutarias han comunicado su RSII, y la administración de la Generalitat tiene implementado su Sistema a través de la IGS.

Algo más atrasadas se encuentran las mancomunidades, el sector público local y el vinculado a la administración autonómica.

Desde la AVAF hemos ido enviando cartas informativas durante el año pasado y el presente a todas las administraciones y entidades obligadas, y ofrecemos de forma permanente asistencia y asesoramiento para la implementación de los SII.

A estos efectos se han firmado hasta el momento casi 120 protocolos de colaboración funcional.

Al mismo tiempo, organizamos formación dirigida a los RSII, confeccionamos documentos explicativos, que recogemos tanto en la memoria anual como en nuestra web, preguntas y respuestas y modelos tipo (que en este momento estamos completando y actualizando), y además realizamos asesoramiento individualizado, el más frecuente por teléfono a nuestra centralita. Hasta el momento hemos recibido unas 450 consultas telefónicas sobre esta materia.

En el RRSII de la AVAF constan ya en este momento inscritos casi 400 RSII del sector público y unos 200 del sector privado.

Así pues, importante es de acuerdo con la Ley observar, tanto por parte de los Sistemas internos de información como por el canal externo (la Agencia Valenciana Antifraude), los derechos y garantías que a continuación vamos a enunciar, no solo de las personas informantes, sino también de las personas afectadas por la información o comunicación.

En el canal externo (AVAF), en el procedimiento de gestión de denuncias, la persona denunciante puede:

1. Realizar la comunicación de forma anónima o identificada, y en este caso, preservar la identidad, derecho a la protección de datos y confidencialidad durante todo el procedimiento y de las personas afectadas y de cualquier tercero mencionado en la comunicación.
2. Formular la comunicación verbalmente o por escrito.
3. Indicar el medio a través del cual recibirá las notificaciones, o bien renunciar a recibir comunicaciones.
4. Comparecer ante la AVAF, por propia iniciativa o cuando sea requerido por esta, siendo asistido si lo considera oportuno por abogado; comparecencia que podrá solicitar por videoconferencia.
5. Conocer el estado de la tramitación de su denuncia y los resultados de la investigación.
6. No recopilar datos personales innecesarios para tratar la información y eliminarlos sin dilación.

Son medidas de protección de las personas informantes, que se atribuyen al canal externo (AVAF) de forma individualizada, las siguientes:

- a) Información y asesoramiento completos e independientes, fácilmente accesibles y gratuitos, sobre los procedimientos y recursos disponibles, protección frente a represalias y derechos de la persona afectada.
- b) Asistencia efectiva por parte de las autoridades competentes ante cualquier autoridad pertinente implicada en su protección frente a represalias, incluida la certificación de que pueden acogerse a protección al amparo de la presente ley.
- c) Asistencia jurídica en los procesos penales y en los procesos civiles transfronterizos de conformidad con la normativa comunitaria.
- d) Apoyo financiero y psicológico, de forma excepcional, si así lo decidiese la AVAF tras la valoración de las circunstancias derivadas de la presentación de la comunicación.

Todo ello, con independencia de la asistencia que pudiera corresponder al amparo de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, para la representación y defensa en procedimientos judiciales derivados de la presentación de la comunicación o revelación pública.

Por otra parte, los SII deben cumplir con determinados requisitos y tener en cuenta las prescripciones que señala la Ley, que se relacionan a continuación:

1. Disponer de un canal o buzón que garantice la seguridad de la información y posibilite la presentación de denuncias

anónimas.

2. Al igual que en el canal externo, realizar la comunicación de forma anónima o no anónima, y en caso de haberse identificado, reserva de identidad, derecho a la protección de datos y confidencialidad durante todo el procedimiento y de las personas afectadas y de cualquier tercero mencionado en la comunicación.
3. Impedir el acceso de personal no autorizado al sistema.
4. Tener un cuestionario o modelo dirigido a que la persona informante para que concrete y describa los hechos en tiempo y lugar (evitando rumores o sospechas).
5. Posibilidad de mantener comunicación con el informante.
6. No existen restricciones en las comunicaciones, ni se incurre en responsabilidad por realizarlas (salvo la penal o administrativa, ej. denuncias falsas).
7. En ningún caso se exime al informante de las responsabilidades en que haya podido incurrir por hechos diferentes a la denuncia (la protección no es una carta en blanco).
8. Frente a represalias, se aplica la inversión de la carga de la prueba en procedimientos ante órganos jurisdiccionales u otra autoridad.
9. Son nulos de pleno derecho de los actos administrativos que constituyan represalias.
10. En procesos judiciales que afecten al informante, este puede alegar en su descargo haber realizado una denuncia o proporcionado una información.

Las personas afectadas por la información durante la tramitación del expediente tienen los siguientes derechos:

- a) A ser informado de las acciones u omisiones que se le atribuyen (artículo 9.2.f).
- b) Derecho a ser oído en cualquier momento (artículo 9.2.f).
- c) A la presunción de inocencia (artículos 9.2.h y 39).
- d) Derecho al honor (artículo 9.2.h).
- e) Derecho de defensa (artículo 39).
- f) Derecho de acceso al expediente en los términos regulados en la Ley 2/2023 (artículo 39) y siempre que no se ponga en riesgo la protección de la identidad del informante, ni suponga un riesgo o perjuicio para el correcto desarrollo de la investigación (artículos 19 y 9.2.f).
- g) A que se proteja su identidad (artículos 33.2 y 39).
- h) A que se garantice la confidencialidad de los hechos y datos del procedimiento (artículos 39 -y 22 de la Directiva-).

Además de lo ya dicho, son derechos de la persona informante, con especial énfasis en los Sistemas internos:

1. Derecho a denunciar identificándose o anónimamente (artículo 17).
2. Derecho a que su identidad, en caso de que se haya identificado, no sea revelada a terceras personas y a que no se puedan obtener datos que permitan su identificación (artículo 33.1 y 2).
3. Derecho a acuse de recibo de la comunicación (artículo 9.2.c).
4. Derecho a la confidencialidad cuando la información por cualquier motivo o error llegue a un tercero (artículo 9.2.g).
5. Derecho a no formular denuncia a través del sistema interno y optar directamente por el canal externo de información (artículo 16).
6. Derecho a recibir comunicación de la remisión de la denuncia a la AVAF cuando esta se recepcione por una autoridad que no tenga competencia (artículo 23).
7. Derecho a que su identidad no sea revelada a terceras personas (artículo 33.1).
8. Derecho a que no se puedan obtener datos que permitan su identificación (artículo 33.2).
9. Derecho a recibir comunicación sobre la revelación de su identidad a la autoridad judicial, Ministerio Fiscal o autoridad administrativa competente en el marco de una investigación penal, disciplinaria o sancionadora (artículo 33.2).

Por último y como corolario, citamos algunas claves para que estos canales tengan suficiente legitimidad: su independencia organizacional, la adecuada gestión de los conflictos de interés, la confidencialidad que debe regir durante todo el procedimiento y la dotación de los recursos necesarios con personal especializado y capacitado para esta función.

Fuente de la noticia: www.antifraucv.es