



CORTES GENERALES
**DIARIO DE SESIONES DEL
CONGRESO DE LOS DIPUTADOS**

COMISIONES

Año 2017

XII LEGISLATURA

Núm. 348

Pág. 1

CONSTITUCIONAL

PRESIDENCIA DEL EXCMO. SR. D. JESÚS POSADA MORENO

Sesión núm. 10

celebrada el miércoles 25 de octubre de 2017

Página

ORDEN DEL DÍA:

Comparecencias en relación con la proposición de ley integral de lucha contra la corrupción y protección de los denunciantes. Por acuerdo de la Comisión Constitucional. (Número de expediente 122/000022):

- | | |
|---|----|
| — Del señor Medina Guerrero, catedrático y director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía. (Número de expediente 212/001010) | 2 |
| — Del señor García Albero, catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Lleida. (Número de expediente 219/000858) | 13 |
| — De la señora García Aguado, presidenta en Madrid de la Asociación Española de Sujetos Obligados en Prevención del Blanqueo de Capitales, ASEBLAC. (Número de expediente 219/000859) | 26 |

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 2

Se abre la sesión a las cuatro de la tarde.

COMPARENCIAS EN RELACIÓN CON LA PROPOSICIÓN DE LEY INTEGRAL DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DENUNCIANTES. POR ACUERDO DE LA COMISIÓN CONSTITUCIONAL. (Número de expediente 122/000022).

— **DEL SEÑOR MEDINA GUERRERO, CATEDRÁTICO Y DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA. (Número de expediente 212/001010).**

El señor **PRESIDENTE**: Se abre la sesión de la Comisión Constitucional para sustanciar las comparencias solicitadas por la misma en relación con la proposición de ley integral de lucha contra la corrupción y protección de los denunciados.

La ordenación del debate va a ser como siempre. En primer lugar interviene el compareciente y luego los grupos de mayor a menor, terminando el Grupo Popular. Voy a dar cinco minutos, aunque, como ustedes saben, soy flexible, pero eso les da una idea más o menos de lo que debemos intervenir.

El primer compareciente es don Manuel Medina, catedrático de Universidad y director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, a quien damos nuestra más cordial bienvenida. Tiene la palabra.

El señor **MEDINA GUERRERO** (Catedrático y director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía): Muchas gracias.

Naturalmente me voy a ceñir a lo que conozco, y lo que conozco, por el momento, es el tema de transparencia. En consecuencia, mi intervención se va a circunscribir a hacer algunas observaciones, sugerencias, comentarios y también, por qué no, elogios en su caso a la proposición de ley en lo que concierne estrictamente a la reforma importante que se barrunta de la Ley de Transparencia. La proposición entraña un paso adelante en la transparencia y esto se proyecta en tres grandes ámbitos, que son los que voy a seguir en la intervención. En primer término, se amplía el ámbito de los sujetos obligados a la ley; en segundo término, se incorporan nuevas obligaciones de publicidad activa; en tercer término, se pretende potenciar el papel de los ciudadanos al ejercitar su derecho de acceso a la información pública; y, finalmente, robustecer la posición del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Estado. Yo no voy a hacer disquisiciones de tipo teórico, sino que voy a tratar sencillamente de comentar o hacer sugerencias desde la posición que ostento en este momento y, por tanto, desde la práctica que hemos tenido en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía al ponerse en marcha la ley.

El primer punto sería la ampliación de los sujetos obligados al cumplimiento de la ley. Por una parte se apunta la modificación del artículo 2 con el objeto de ampliar las sociedades mercantiles y fundaciones sujetas a la Ley de Transparencia. En este sentido se dice que también quedarán sujetas aquellas sociedades o fundaciones en las que las administraciones tengan una influencia dominante. Me plantea una cierta inseguridad cuándo exactamente una Administración tiene una influencia dominante en una sociedad mercantil o en una fundación. Me pregunto si sería posible intentar precisar un poco más en el texto de la ley o, en su caso, hacer una llamada o un reenvío específico al reglamento porque, de lo contrario, los que estamos llamados en primera instancia a aplicar la ley podremos tener dificultades a la hora de interpretar el alcance exacto de esa ampliación. Otro dato sin duda positivo es la ampliación de esos otros sujetos obligados que aparecen en el artículo 3, es decir, que están sujetos a obligación de publicidad activa. Creo que es positiva la modificación que se apunta; sin embargo, yo me atrevería a hacer una sugerencia. Me preguntaría si tendría sentido explorar la posibilidad de incorporar en este artículo 3 a las entidades privadas que colaboran en la prestación de servicios públicos esenciales. Esto es algo que incorpora la Ley de Transparencia Pública de Andalucía y es algo que va en sintonía con lo que se está haciendo en otros países de la Unión Europea. Diversas leyes reguladoras de la transparencia de los Länder también incorporan como sujetos obligados a la transparencia a esas entidades privadas que, insisto, colaboran en la prestación de servicios públicos esenciales, como son sanidad, educación, etcétera.

Paso ya al segundo bloque para no abusar de su paciencia. El segundo bloque sería la ampliación de las obligaciones de publicidad activa. En la proposición se incorporan nuevas exigencias de publicidad activa en el artículo 6.2 y también se precisan las obligaciones respecto de la materia contractual. Yo me voy a ceñir a ese artículo 6.2, en las novedades que se introducen. Insisto, se añaden cosas nuevas en la

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 3

ley estatal que, sin embargo, sí están al menos parcialmente en la ley andaluza; me refiero, por ejemplo, a las agendas de actividad institucional y de trabajo. La ley andaluza ya menciona la obligación de publicar en los portales, en las sedes electrónicas, las agendas institucionales, pero dice solamente esto; sin embargo, la ley estatal, en el caso de que se apruebe tal y como está redactado, va un poco más allá; se habla también de agendas de trabajo y, además, se establece con algún detalle qué debe publicarse en relación con esas agendas. Me parece que esa modificación va en la buena línea y nos facilita la tarea a los que estamos llamados a aplicar la ley en este punto. Otro tanto pasa con el tema relativo a la información sobre las campañas de publicidad institucional que también está ya en la Ley de Transparencia Pública de Andalucía, pero que ahora, si se pasa a la ley estatal, se incorpora a nivel general y, además, también se precisa algo más, con lo cual, desde mi punto de vista, parece razonable y muy positivo que se avance en esta dirección.

Me atrevería a hacer una sugerencia que tiene que ver un poco con la experiencia práctica que se está teniendo no solo a nivel de Andalucía, sino a nivel de otras comunidades autónomas y creo que incluso a nivel del Estado, y es que muy a menudo el ciudadano pregunta por cuestiones tales como los gastos de viajes y gastos de representación de los altos cargos. Si esto se llevara ya como una obligación de publicidad institucional, ahorraríamos mucha tarea a todos. También me atrevería a sugerir desde aquí la posibilidad de que se estudie, se analice, se pondere, si resulta conveniente u oportuno incluir explícitamente como una obligación de publicidad activa esta de poner en los correspondientes portales los gastos de representación, viajes, etcétera, de los altos cargos.

El tercer bloque es el relativo al derecho de acceso a la información pública. Aquí también aparecen modificaciones de calado y sobre este extremo ya no tengo una valoración tan positiva de la proposición de ley. Una de las reformas que se sugiere es cambiar el artículo 14.1, regular los límites de derecho de acceso a la información pública, modificar todo el artículo 11.1 que, como recuerdan, se encarga de enumerar los posibles límites aplicables, siguiendo muy de cerca lo que establece el convenio del Consejo de Europa; ahora, se trata de cambiar esto por una cláusula de carácter mucho más general, más abierta y más genérica, probablemente con el objetivo de que no se recurra tanto a los límites para evitar darle información. Tengo la sospecha de que posiblemente esto no va a ser así, que esto va a generar incertidumbre e inseguridad y, si me apuran, puede que incluso facilite a la Administración que se deniegue la información por este motivo. Lejos de ganar, se podría perder mucho si se introduce esa reforma. El consejo andaluz tiene ya casi dos años de funcionamiento y en ese tiempo ya hemos tenido ocasión de hacer una doctrina que cada vez es más importante y más detenida sobre los límites, una doctrina que evidentemente se ha confeccionado y configurado de acuerdo con la máxima de que en caso de duda *pro libertate*, es decir, en caso de duda hay que interpretar los límites en el sentido más beneficioso para el derecho de acceso a la información pública. Por tanto, insisto, con la redacción actual se ha logrado articular una doctrina todavía incipiente, hay que decirlo, por parte de las autoridades de control que defienden de forma más que razonable la posición de los ciudadanos frente a un ejercicio pretendidamente abusivo o excesivo de los límites por parte de las administraciones. Por tanto, desde mi punto de vista, sería mejor dejar la ley tal y como está en la actualidad, ese artículo 14.1.

Otro punto que se plantea es la supresión del artículo 18.1.c). El artículo 18 de la ley es el que regula las causas de inadmisión, que en la doctrina es posiblemente uno de los extremos de la ley más criticado porque permite un rechazo *ad limine* de una petición de información. Aunque hay gente que sugiere suprimir por entero el artículo 18, creo que algunas de esas causas de inadmisión tienen sentido. Cuando uno se tropieza en la práctica con los asuntos, comprueba que el artículo 18 debe mantenerse en líneas generales. Es cierto que posiblemente el que más problemas genera y más argumentos da —entre comillas— para que una Administración deniegue de entrada dar información es el artículo 18.1.c), que se refiere al tema de la reelaboración. Plantea un montón de dificultades interpretativas y hermenéuticas. No hay acuerdo sobre cómo se puede llegar a interpretar y, por tanto, yo creo que si se suprime no pasaría nada, no habría problemas. Hay casos en los que se recurre al artículo 18.1.c), pero no es necesario. Son los casos típicos en los que se pide a la Administración que haga una valoración sobre un asunto o un informe técnico sobre algo. Eso no es información, eso es otra cosa. Eso es elaborar un documento nuevo *ad hoc* y para rechazar ese tipo de peticiones no hace falta acudir al artículo 18.1.c); basta con decir que eso no es el concepto de información pública, que es lo que se protege en la Ley de Transparencia, tal y como aparece definido en la propia ley. Por tanto, me parece acertado y razonable que se excluya el artículo 18.1.c). Evitaría problemas e insisto en que no impediría que se pudieran rechazar peticiones que

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 4

no son de verdad de información sino otra cosa: valoraciones subjetivas de un alcalde, informes nuevos que han de hacerse, etcétera.

Otro punto que me parece muy importante es el tema del silencio. La regla actual es el silencio negativo. Si no se contesta en plazo, se entiende que se ha desestimado la solicitud de información; ahora se pasaría a un silencio positivo, según la propuesta de reforma. La vía del silencio positivo la han iniciado algunas comunidades autónomas —al menos dos de ellas ya han incorporado el silencio positivo— y en las reuniones que tenemos, que son relativamente frecuentes porque las relaciones de cooperación entre todas las autoridades de control son francamente buenas, nos confiesan que no está funcionando el silencio positivo. Al fin y al cabo, que haya un silencio positivo no satisface la pretensión del ciudadano. El ciudadano lo que quiere es que le den la información, y para darle la información hay que requerir a la Administración para que se la dé, con lo cual no se gana nada. Podría ir directamente al consejo o al Contencioso-administrativo, pero estamos exactamente en lo mismo. No se gana nada a efectos prácticos y se introducen dificultades que pueden ser notables. Muy a menudo, cuando se ejercita el derecho de acceso a la información pública, no hay una sola relación bilateral ciudadano-administración a la que se pide la información. Muchas veces la información que se puede o se debe dar afecta a intereses o derechos de terceros. Si se parte de un silencio positivo, se presume que hay que dar necesariamente la información, pero ¿qué sucede si esa información afecta, por ejemplo, al derecho a la protección de datos de un tercero? Está claro que ningún juez ni ninguna autoridad de control darían sin más esa información si entienden que darla vulneraría ese derecho a la protección de datos o intereses importantes de terceros. Por tanto, ojo con el silencio positivo. Obviamente es otra reforma muy bien intencionada para facilitar el acceso a la información pública, pero la experiencia indica que no se consigue nada, no se mejora nada, no se agiliza nada y genera a su vez otros problemas que vienen a añadir confusión al sistema institucional de transparencia que se está organizando en nuestro país. Es obvio que a nadie le gusta que haya administraciones renuentes que no contestan o que incumplen el deber legal de responder en plazo, pero esa mala praxis puede y debe atajarse tipificando eso como una infracción que lleva aparejada una eventual sanción. Esto ya lo hace la proposición de ley, que impone o establece un régimen sancionador nuevo en el marco de la Ley de Transparencia.

Con esto entramos ya que en el cuarto y último bloque temático al que quería dedicar esta breve comparecencia. Decía que el cuarto objetivo que persigue la ley es robustecer la posición institucional del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Probablemente nada es más eficaz para apuntalar esa posición institucional que establecer un régimen sancionador, y esto es lo que hace la proposición de ley. Obviamente, no voy a entrar a valorar ni a enjuiciar qué tipo de sanciones establece, pero mi apreciación inicial es que son bastante razonables en términos generales. Decía que probablemente no hay nada más eficaz para que funcione adecuadamente un sistema de transparencia que establecer ese régimen sancionador. Debo confesar que el consejo andaluz, cuando tenemos estas reuniones, somos un poco la envidia —entre comillas, si me permiten la broma— de otros consejos. En otros consejos, cuando se dicta una resolución estimatoria de una reclamación y, por tanto, se dice a la Administración que sea que tiene que dar la información al ciudadano, si no la da, en principio no pasa nada, aunque se puede recurrir al Contencioso-administrativo, etcétera; sin embargo, en el caso de Andalucía, en las pocas ocasiones que la Administración no ha cumplido nuestras resoluciones y no ha dado la información al ciudadano en el plazo previsto, bastaba con recordarle que en la Ley de Transparencia Pública de Andalucía está previsto como una infracción muy grave no cumplir las resoluciones del consejo; bastaba con enviarle este recordatorio para que en un plazo brevísimo se diera la información al ciudadano. Por tanto, insisto en que el establecimiento de un régimen sancionador hace que sin duda alguna las resoluciones y en general las funciones de las autoridades de control estén adecuadamente apuntaladas y fundamentadas.

No me resisto a la tentación de hacer una última sugerencia en relación con la posición del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Quizá pueda explorarse la posibilidad o la conveniencia de incluir o añadir las funciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno estatal, competencias de inspección para que actúe como un agente de autoridad. Esto es algo que ya tenemos reconocido en Andalucía a través del decreto que establece el Estatuto del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía. ¿Qué ventajas tiene? La verdad es que no hemos tenido ocasión de verlo porque no ha habido motivo, pero puede tener un gran sentido y ser de máxima autoridad en relación con el control de la publicidad activa. Cuando controla o supervisa el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa y, en consecuencia, examina un portal, una sede electrónica de cualquier institución, comprueba que cumple este requisito o este otro: subvenciones. ¿Tiene colgadas las subvenciones? Pinchas y ves que tiene

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 5

colgadas cuatro líneas de subvenciones y se tiene que dar por sentado que son todas las que tiene esa Administración y, por tanto, dar el visto bueno a ese control de publicidad activa. Sin embargo, no hay ninguna garantía ni ningún mecanismo que asegure que efectivamente están todas las que son, y sobre todo, si están las más importantes. Por tanto, aunque solo sea como última posibilidad, que el consejo pueda en algún supuesto inspeccionar si realmente lo que aparece en el portal se corresponde con la realidad vendría a suponer un paso importante en el fortalecimiento de la posición del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Estado.

Termino con un par de cosas. Una tiene que ver con la entrada en vigor de la ley. Entrará en vigor al día siguiente de su aprobación en el BOE. Por mi experiencia en el consejo andaluz, estoy enormemente sensibilizado —debo reconocerlo— con los municipios. Las leyes fijan unas obligaciones de publicidad activa que se extienden indiscriminadamente a todos los niveles de gobierno y se aplican en iguales términos a un ministerio que a un ayuntamiento de cien habitantes, pero alguna diferencia hay; es tremendamente complejo exigirle el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa a municipios que tienen una carencia de medios tremenda, no solo la publicidad activa sino incluso el derecho al acceso a la información pública. Últimamente, cuando dictábamos una resolución y obligábamos al ayuntamiento a dar la información al vecino, nos contestaba el alcalde que el ayuntamiento no tiene secretario, que viene el secretario de la Diputación una vez a la semana y que no tiene medios para ponerse él solo a buscar la información que está obligado a dar en virtud de la ley. Quiero decir que no estaría mal tener un gesto, en general con todas las administraciones pero muy singularmente con el nivel local de gobierno, con ayuntamientos, etcétera, y dar un plazo para que se adapten a esas nuevas obligaciones de publicidad activa; son pocas, pero hay cosas nuevas que tienen que incorporar. Sería bien recibido por todos los ayuntamientos españoles que ese gesto apareciera expresamente en la nueva ley.

Por último, me quería referir a algo puramente técnico y absolutamente menor. Cuando se establece al final de la ley la típica disposición en la que se especifica e identifica el título competencial en el que se fundamenta la ley, en relación con la disposición final cuarta, que es la que establece la reforma de la Ley de Transparencia, su base competencial está en el 149.1.18.^a únicamente y creo que habría que añadir también el 149.1.1.^a de la Constitución porque, en efecto, también se está regulando el derecho de acceso a la información pública. Esa base competencial debería mencionarse expresamente en ese punto.

Por mi parte, nada más.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Medina. Le agradezco su detallada exposición, que nos va a ser sumamente útil.

Intervención de los grupos. En primer lugar, tiene la palabra, por el Grupo Socialista, el señor Cámara.

El señor **CÁMARA VILLAR**: Muchas gracias, señor presidente.

Muchas gracias, señor Medina, por su comparecencia y por la precisión con la que ha efectuado el desarrollo de los puntos que ha tenido a bien trasladarnos en relación con esta iniciativa legislativa. He tomado nota de todas y cada una de las apreciaciones que ha hecho. Todas ellas me parecen importantes, pero, de manera particular, me ha parecido significativa, pese a su evidencia, la relacionada con la publicidad activa de los ayuntamientos pequeños con escasos recursos. Me parece que, efectivamente, merecería una mención específica y una regulación adecuada a esa circunstancia. Por otra parte, la precisión técnica del 149.1 por motivos de la regulación del derecho de acceso a la información ha sido muy pertinente.

Me va a permitir que haga referencia a otras cuestiones que usted no ha tocado, porque se ha centrado fundamentalmente en el tema de la transparencia, como corresponde a su condición actual de presidente del Consejo de Transparencia de Andalucía, pero usted es también un prestigioso catedrático de Derecho Constitucional y, además, ha sido vocal de la Junta Electoral de Andalucía, entre otros puestos que ha desempeñado, y yo siento la obligación de intentar aprovechar esta comparecencia para preguntar otras cosas que a mi grupo le preocupan. Nos preocupa menos el tema de la transparencia porque, aunque es verdad que son muchas cosas importantes y muchos detalles que usted ha desgranado, en general, parece que pudiera ser lo menos problemático de esta iniciativa. Como decía Marcuse, el principio de la realidad se materializa en un sistema de instituciones, de ahí la importancia de que acertemos en la ideación y en su plasmación jurídica, que es nuestro cometido fundamental, aunque no exclusivo, me refiero a quienes estamos ejerciendo la función legislativa. Quisiera que veamos con más detalle otras cuestiones en relación con esta proposición de ley, donde se trata de institucionalizar un conjunto nuevo

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 6

de reglas, una nueva estructura, para establecer una permanente labor regulatoria, una labor incentivadora de comportamientos sociales que permita realizar fines y objetivos generales que son cruciales, tan cruciales como el combate de la corrupción y del fraude, así como la promoción de comportamientos de integridad pública precisamente en el funcionamiento de todas las instituciones por la importancia de una buena parte de las mismas. Por la importancia y trascendencia que tienen estos fines y objetivos, creo que tenemos que hacer una regulación que observe un especial cuidado, que sea de verdadera calidad institucional. Nosotros entendemos que la política se tiene que preocupar y se tiene que ocupar fundamentalmente por lo que es estructural, por lo duradero nacido del acuerdo, del pacto, del compromiso, porque de eso va a depender la adecuada satisfacción de las necesidades colectivas, al servicio de las cuales tienen que estar siempre las instituciones.

Sobre esta proposición se proyectan numerosos interrogantes. Desde esta perspectiva, en orden a procurar su mejora, que es lo que nos mueve, evidentemente, mi grupo tiene muchas preguntas que hacer. No voy a plantearles todas, simplemente voy a hacerle algunas, que si tiene a bien poder contestar se lo agradeceríamos por el conocimiento tan preciso —insisto— que tiene de esta materia. Con carácter general, le iba a preguntar la opinión que le merece esta iniciativa, tanto en el fondo como en la forma, pero ya he visto que en líneas generales le da una valoración positiva. Sí me atrevería a preguntarle si, de acuerdo con su configuración y al margen del detalle, como valoración general ¿este modelo, a su juicio, se insertaría adecuadamente en nuestro ordenamiento jurídico? Sobre los denunciadores y sus derechos, le preguntaría si está bien delimitada en esta iniciativa la protección de los denunciadores o debería extenderse también al sector privado. Si tenemos en cuenta la diversidad de escenarios o de vías a las que un denunciante podría acudir actualmente según nuestro ordenamiento jurídico, ¿no sería más adecuado establecer un catálogo general de los derechos y mecanismos de protección de los llamados denunciadores o alertadores que definiera su estatus y este estatus les acompañara, con independencia de la vía a la que decidieran acudir? Por otra parte, se establece en esta proposición el derecho a la asesoría legal y gratuita de los denunciadores. Mi pregunta sería: ¿Debería también incluirse la defensa jurídica en cuantos procedimientos se derivaran de la denuncia presentada y, en su caso, con qué alcance? En el supuesto de extenderse la protección del denunciante al ámbito privado, ¿qué alcance debería tener la indemnidad laboral a la que se refiere el artículo 4, letra e)? Son una serie de cuestiones que sería importante tener en cuenta en esta regulación.

Sobre el procedimiento de denuncia y protección, ¿considera que están bien delimitados en el procedimiento ante la Autoridad Independiente los respectivos ámbitos de actuación de esta autoridad respecto de los propios del ministerio fiscal y de los órganos judiciales? Más en concreto, en este mismo sentido, ¿cuál sería su opinión sobre que la Autoridad Independiente, en momento posterior al cierre del procedimiento de información reservada, pueda acordar las medidas previstas en el artículo 5 y extender sus efectos mucho más allá de los procesos administrativos e incluso judiciales a que haya dado lugar la denuncia? Sobre la Autoridad Independiente, nos plantea problemas considerar acertado que pueda, como se afirma en la letra l) del artículo 8, informar y resolver con carácter vinculante sobre la idoneidad de las personas que vayan a desempeñar un alto cargo previamente a su nombramiento, así como sobre la idoneidad de los candidatos que comparezcan previamente a su nombramiento o elección en una Comisión competente del Congreso de los Diputados.

Otra pregunta sería: ¿Debe esta autoridad extender sus competencias al ámbito local —tema que usted conoce muy bien— y autonómico en aquellas comunidades en las que no existan órganos similares? Por otro lado, ¿considera razonable, adecuado y proporcionado que no pueda ser elegido presidente de esta Autoridad Independiente quien en los diez años anteriores hubiera desempeñado cargo representativo, alto cargo o asimilado en las administraciones públicas o ejercido funciones directivas en partidos u organizaciones sindicales, como establece el artículo 16.2 de la proposición? Me estoy refiriendo a un dato muy particular que es, efectivamente, esa exigencia de diez años respecto de este amplio conjunto de sujetos.

Otro tema que usted conoce muy bien por su dimensión profesional y académica es la modificación de la Lereg, la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, que se lleva a cabo en esta iniciativa. Le pregunto si usted considera conforme con la Constitución la previsión contenida en la disposición adicional primera en cuanto que modifica el apartado 2 del artículo sexto de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General al introducir en la letra a) un supuesto de inelegibilidad de los encausados judicialmente por los delitos que se mencionan en esa disposición desde que sea firme la resolución que acuerde la apertura del juicio oral o el procesamiento y hasta que finalice la causa por todos sus trámites y recursos. Lo que

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 7

le estoy preguntando es si considera que se puede encausar a una persona cuando simplemente sea firme la resolución de apertura del juicio oral.

Lo dejo aquí, tenía otras preguntas que plantearle, pero creo que con estas es más que suficiente. Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Cámara.

Por el Grupo de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, tiene la palabra el señor Errejón.

El señor **ERREJÓN GALVÁN**: Muchas gracias, señor Medina, por la exposición.

Tengo la sensación —y creo que esto lo compartimos pero voy a ser optimista— de que hay temas que recorren varias de las intervenciones; quiero pensar —y creo que puede ser así— que nos van acercando y que, aunque ustedes la discusión la ven por primera vez, nosotros vamos viendo cada semana que abundamos en temas que espero nos ayude a llegar a un acuerdo sobre algunas cuestiones fundamentales de enmiendas que pueden reforzar o fortalecer la ley que discutimos. Me parece particularmente interesante al abordar la cuestión de la transparencia la necesidad —y esto ya ha salido en otras discusiones— de entender que el combate contra la corrupción no es sólo el combate contra el fenómeno que genera más indignación inmediata, que tiene que ver con meter mano en la caja, sino también contra todos los mecanismos que hacen que la política pública en cualquier punto, en cualquier fase de su elaboración se desvíe del interés general; algunos de ellos no ilegales pero no lo suficientemente conocidos como para que después el ciudadano pueda exigir rendición de cuentas en las urnas o pronunciarse en las urnas o corregir comportamientos que no siendo ilegales desvían la formulación, el diseño y la aplicación de las políticas públicas de objetivos que tengan que ver con el interés general y los van acercando a intereses particulares no siempre confesados o no siempre conocidos. En este sentido, no siendo ilegales, es verdad que el ciudadano, teniendo más información sobre determinados procesos de privatización, de externalización o sobre legislación que beneficia particularmente a sectores que suelen salir beneficiados sistemáticamente por la legislación o por las políticas públicas, tiene más capacidad de decisión, tiene más capacidad de penalizar o recompensar en las urnas a quien legisle de esta manera o a quien gobierne de esta manera.

Con respecto a las dudas o preguntas concretas, se ha mencionado ya —y es una discusión recurrente— la cuestión de la protección —no voy a entrar otra vez en la discusión terminológica— a los alertadores de corrupción o de posibles casos de corrupción. Creo que esta es una discusión que en perspectiva comparada empieza a estar superada. Esta misma semana el Senado italiano ha sacado adelante una ley que protege de igual manera a los alertadores de casos de corrupción sean funcionarios o trabajen en empresas privadas que contraten por ejemplo con administraciones públicas. Por tanto, la posición de nuestro grupo es que ésta ya no es una discusión que se quede en el ámbito teórico, en perspectiva comparada comienza a estar claro que si la mayoría de las denuncias llegan por ciudadanos particulares, necesitan una protección igual a la de los funcionarios de administraciones públicas, porque no sólo investigamos hechos que se producen —usted mismo lo ha señalado— en las administraciones públicas sino, por ejemplo, en empresas que prestan determinados servicios de interés general a través de contratos con las administraciones públicas.

Vinculado con este tema, otro viejo amigo de estas discusiones es el que tiene que ver con el anonimato o la protección del anonimato de los alertadores. Me gustaría saber si, en su opinión, tiene que investigarse o esto puede ser un óbice para que se investiguen determinadas denuncias de corrupción o para que se publiciten determinadas investigaciones o si le parece a usted que simplemente con la apariencia de veracidad y con la gravedad de los supuestos que se denuncian o sobre los que se informa bastaría para proteger o reforzar el anonimato. Me preocupa en particular —y es a lo que le quería dedicar más tiempo, aunque no me queda mucho— la cuestión de la transparencia sobre el funcionamiento de los *lobbies*. En esta Cámara se está discutiendo la adopción de un registro de *lobbies*, pero en algunas de las enmiendas para discutir esta ley sí que hay elementos que creo que nos conciernen sobre la regulación de este registro y de la información que deben facilitar los *lobbies*. Aquí estamos ante un objeto complicado, resbaladizo. ¿Por qué? No estamos discutiendo la legitimidad o no de la actividad profesional o de la práctica del *lobby*, estamos discutiendo en qué medida lo regulamos para que la influencia del *lobby* sobre cada uno de nosotros no sea una cuestión individual o privada, sino que sea una cuestión que pueda estar iluminada por la luz pública. Creemos que cuanto más luz pública haya más posibilidad hay de que nosotros seamos responsables ante nuestros electores de las decisiones que tomamos y de por qué los tomamos. No es que se cuestione que sea legítimo o no la actividad de los *lobbies*, es que se cuestiona

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 8

que cuanto más luz haya más libre es después el ciudadano para exigir rendición de cuentas a los representantes que deben actuar en beneficio del interés general. En la democracia hay una tensión nunca realizable del todo pero siempre presente, por la cual el ciudadano debería ir ganando en capacidad en igualdad de oportunidades para intervenir en la definición de la cosa pública. Sabemos que esa igualdad es quizá imposible de alcanzar, lo cual no tiene que hacer que dejemos de caminar hacia ella, pero hay un mal. En términos clásicos, Maquiavelo señala como dos grandes peligros para las repúblicas o para los Estados el del sectarismo —este nos sonara—, el de la creencia de que al adversario no hay que integrarlo sino arrasarlo, y el de la desigualdad máxima, en el que los más privilegiados pueden creerse que están por encima de las instituciones y los menos privilegiados pierden toda confianza en que las instituciones les pueden hacer mejorar su calidad de vida. Una parte de la actividad de los *lobbies* y de la actividad de influencia de los más privilegiados —vivimos en un país en el que hasta cincuenta y ocho ex altos cargos políticos trabajan hoy para el Ibex 35, que se gasta al año 18 millones de euros en influir en la decisión de las políticas públicas o en relaciones sociales— permite que sin necesidad de presentarse a las elecciones se satisfagan intereses particulares. Le quiero preguntar en particular sobre requisitos para el posible registro de *lobbies*, sobre la agenda de los lobistas y la información que estos comparten con representantes públicos, sobre la necesaria identificación de los lobistas cuando están trabajando en edificios públicos, sobre la información de contratación entre lobistas y asesores o personal que rodea a los decisores públicos, antes y después, durante un plazo temporal y cuál le parece a usted razonable. También me gustaría saber si le parece a usted que el fenómeno de las puertas giratorias es reducible o combatible gracias a un registro más exigente y transparente de los *lobbies*, no para que desaparezcan, sino para que los ciudadanos puedan discernir, a la luz pública —y tengo la sensación de que una buena parte de los fenómenos de corrupción se alimentan de la oscuridad, en ese sentido son como los vampiros y les viene particularmente mal la luz—, quién toma qué decisiones y a quién beneficia esas decisiones. También querría saber si a usted le parece que una legislación más estricta o una regulación más estricta de un registro de *lobbies* puede ayudar a disminuir la terrible influencia que unos pocos españoles con mucho dinero ejercen sobre las decisiones que afectan a todos los españoles, para devolverle una parte de la dignidad a nuestras instituciones y de la confianza de la ciudadanía en la institucionalidad pública.

Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Errejón.
Por el Grupo Ciudadanos, tiene la palabra el señor Prendes.

El señor **PRENDES PRENDES**: Muchas gracias, señor presidente.

Muchas gracias, señor Medina, por sus explicaciones y sus aportaciones al trabajo de esta Comisión en torno a esta ley. Pertenezco al grupo político que ha presentado esta proposición de ley, con lo cual no le voy a hacer preguntas para que resuelva más dudas de las que usted mismo ha manifestado en su exposición, no creo que sea el papel que le corresponda a mi grupo en este trámite. Quería hacerle alguna acotación respecto a algunas de las cuestiones que usted ha expuesto en su intervención, que se ha centrado fundamentalmente —y creo que no podría ser de otra manera viniendo del ámbito del que usted viene, del ámbito del Consejo de Transparencia de Andalucía— en una serie de precisiones o valoraciones sobre la regulación que se introduce en esta proposición de ley o las modificaciones que se introducen respecto a la Ley 19/2013, de transparencia y buen gobierno. Hay una cuestión que no acabo de entender y le pediría que me la explicase. Creo que usted es crítico con la nueva regulación que introducimos del artículo 14, apartado 1, sobre las causas de denegación, los límites al derecho de acceso. Plantea dejarlo como está —es lo que viene a decir—, cuando realmente ese artículo 14.1 tiene hasta doce causas de denegación por las cuales se establecen límites a ese derecho de acceso a la información. No lo entiendo; para nosotros la razón que inspiraba todas estas reformas estaba, precisamente, en configurar —y voy a decirlo entre comillas— un verdadero derecho fundamental de acceso a la información pública. Evidentemente, no se puede hacer sin tocar la Constitución; usted sabe que esto fue una de las grandes cuestiones debatidas en todo el trámite de la Ley 19/2013, pero sí nos parecía que había que actuar en una serie de ámbitos para configurar un verdadero derecho ciudadano de acceso a la información pública. Uno de ellos era, precisamente, acotar y restringir esas limitaciones en el derecho de acceso y, por lo tanto, no entiendo que desde esa perspectiva de facilitación del acceso de los ciudadanos a la información pública se pretenda dejar la situación como está, cuando toda esa pluralidad de causas de denegación, algunas tan ambiguas como los intereses económicos y comerciales, podrían generar una denegación de información muy importante. Por lo tanto, nos parecía que había que limitar esas causas de denegación,

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 9

había que precisarlas y que, por tanto, ese 14.1, tal como nosotros lo configuramos en esta nueva ley, es mucho más adecuado a ese verdadero derecho ciudadano.

En cuanto a la cuestión del silencio positivo, efectivamente, si la Administración concernida no ofrece la información, como no entremos allí con fórceps y asaltemos los archivos no hay manera humana de conseguirlo. Pero la cuestión —y enlace con lo que decía en el punto anterior— es tratar de abatir barreras y, evidentemente, si cambiamos el silencio negativo por el silencio positivo hay un primer obstáculo, una primera barrera que suprimimos. Si la Administración no contesta en el plazo que le corresponde, lo que se entiende es que ha sido estimada la petición de resolución y ya no cabe discutir sobre si corresponde entregar la información o no. En todo caso, lo que cabrá por parte del ciudadano —como no podía ser de otra manera, porque no tiene la capacidad de ejecutar esa intención por sí mismo— es acudir a los cauces jurisdiccionales correspondientes, pero para conseguir la entrega efectiva de la información, no para que se le reconozca un derecho que por la vía del silencio, en este caso, ya estará reconocido. Por lo tanto, para nosotros era una manera de abatir barreras y, por eso, no podemos estar de acuerdo con lo que usted plantea.

La explicación que tienen todas estas modificaciones era actuar en tres ámbitos. Primero, el establecimiento de una serie de principios informadores que se establecen, que no existían, y que están ahora en la ley; segundo, limitar las barreras del acceso a la información y, tercero, establecer un régimen sancionador del que también carece en este momento la ley. En definitiva, cubrir los huecos, las críticas de las que fue objeto la Ley 19/2013 y configurar ese verdadero derecho ciudadano de acceso a la información pública. Hay algunas aportaciones de las que usted hace que son muy estimables en cuanto a las bases competenciales sobre las que se configuran estas modificaciones y alguna otra cuestión. En cuanto a la entrada en vigor, hay que recordar que esta Ley 19/2013 tuvo una *vacatio legis* importante, de un año o dos, según las partes de la ley. Estamos hablando de una ley del año 2013. Nosotros no estamos creando una ley *ex novo*, estamos modificándola, mejorándola en la medida en que lo consideramos necesario y, por lo tanto, establecer un nuevo periodo de *vacatio legis* amplio cuando la mayoría de las administraciones públicas deberían de estar ya adaptadas para dar cumplimiento a los requerimientos de esta ley... No debería de ser, vuelvo a decir, una novedad. Es verdad que en el ámbito de las administraciones locales cuanto más pequeñas son más dificultades tendrán para el cumplimiento, pero yo creo que más que actuar desde una prevención por parte nuestra, por parte del legislador, debería de ser la propia Administración pública la que debería tomarse absolutamente en serio este verdadero derecho ciudadano de acceso a la información pública y dotarlo de medios. Somos conscientes de que este derecho ciudadano requiere de medios y de compromisos por parte de las administraciones para poder cumplir las exigencias, pero si continuamos dilatando los plazos para la entrada en vigor, nunca nos pondremos a la altura de lo que son las exigencias ciudadanas.

No quiero extenderme más ni ponerme a contestar a mis compañeros de Comisión. Supongo que será luego en el ámbito de la ponencia cuando nos tocará entrar a debatir y discutir, porque yo creo que en este caso lo que interesa es escuchar a los comparecientes y lo que nos puedan aportar, más que entrar en discusiones que seguramente habrá lugar para ello.

Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Gracias, señor Prendes.

Por el Grupo Parlamentario Vasco, PNV, tiene la palabra el señor Legarda.

El señor **LEGARDA URIARTE**: Muchas gracias, presidente. Muchas gracias también al compareciente por la exposición que nos ha hecho.

No voy a repetir o incidir sobre ninguna cuestión de las ya planteadas, pero sí quiero hacer una matización y una pregunta. La matización es respecto a los títulos competenciales. Creo, si no me equivoco —lo digo a vuelapluma— que el Consejo de Estado tiene determinado que cuando se modifica una ley no hay que volver a invocar los títulos competenciales, porque es una modificación de artículos concretos y el del título competencial sigue ahí; entonces aquí no habría que hacer ninguna matización competencial, serían los de la ley de origen y esa disposición no se toca, que es la adicional octava. En relación con esto también querría decir que de acuerdo con la adicional octava de la Ley de transparencia, el artículo 6.2 no es básico, no está amparado ni por el 149.1.1.^a ni por el 18. Por tanto, el 6.2 seguiría el régimen competencial que tiene originariamente en la ley, porque esto es una modificación que se incrusta en la ley. Esa era la matización.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 10

En cuanto a la pregunta —es una consideración, si considera que la debe hacer— es: ¿qué opina sobre la técnica legislativa? Esta es una ley que inicialmente es de lucha contra la corrupción y protección de denunciantes porque se detecta un vacío con los denunciantes de corrupción, pero se aprovecha el viaje para modificar en diez finales diez normas, una de ellas esta. Pero va desde la Ley Electoral General, al ejercicio del alto cargo, la Ley General Tributaria, transparencia, Código Penal, indulto, Enjuiciamiento Criminal, sector público, régimen local. Algunas sin ninguna conexión, como la de régimen local y otras con una conexión muy difusa. Mi pregunta es qué opina de esta forma de legislar. Por cierto, un problema que hemos detectado y hemos puesto de manifiesto —y la doctrina jurídica también— es la elusión de todos los informes jurídicos —Consejo de Estado, Consejo General del Poder Judicial en cuanto afecta a derechos fundamentales— como consideración general.

En este mismo orden de cosas, respecto a la Ley de transparencia, yo recuerdo que estuvo en tramitación en esta Cámara durante tres años porque fue un acuerdo muy dificultoso, primero por los títulos competenciales que se invocaban que eran, vamos a decir, difusos; luego, por el régimen sancionador, porque hubo que pactarlo todo y hubo unos equilibrios muy difíciles, y se acotó sobre todo la Ley de estabilidad y los cumplimientos de estabilidad, básicamente. Nos encontramos ahora que con una proposición de ley —lo voy a decir cordialmente— se entra como un elefante en una cacharrería en la Ley de transparencia. La opinión de nuestro grupo es que si tardamos tanto tiempo en hacer esta Ley de transparencia por lo que suponía, abordarla de esta manera, junto con otras diez reformas aparte de la principal, no es el procedimiento adecuado. Creemos que fue una ley muy dificultosa y que ahora, digamos, por una vía transversal queda todo eso afectado de alguna manera y algunas cosas de ninguna manera se abordan. Concretamente, mi pregunta es si considera que se debe modificar la Ley de transparencia de esta manera, con la posición institucional que tiene y la complejidad política que tuvo.

Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Legarda.

Por el Grupo Popular, tiene la palabra la señora Hernández Bento.

La señora **HERNÁNDEZ BENTO**: Buenas tardes. Gracias, presidente.

Muchísimas gracias, señor Medina, por compartir con nosotros su experiencia de estos dos años, en los que ha trabajado para mejorar la transparencia. Nosotros sí que creemos que la transparencia es importante en la lucha contra la corrupción y a mí me gustaría aprovechar la experiencia que ha tenido usted en estos dos años como director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía para preguntarle en qué cosas podríamos mejorar. Una de las dudas que yo tenía me la ha resuelto, porque viendo cómo desde el consejo mayoritariamente lo que hacían era resolver reclamaciones que presentaban los ciudadanos sobre el acceso a la información pública, la duda que me surgía era cómo se hacía ese seguimiento, si realmente, después, cuando usted hacía ese requerimiento, las distintas administraciones locales daban cumplimiento al mismo. Bueno, ha quedado claro que bajo la amenaza del régimen sancionador. Por lo tanto, desgraciadamente, se hace absolutamente necesaria su existencia.

Por otro lado, dado que usted preside o dirige este consejo autonómico y que esta proposición de ley en su disposición adicional primera contempla también esa creación de órganos autónomos de protección que pueden tramitar denuncias y adoptar medidas de protección para los empleados públicos en el ámbito territorial de la comunidad autónoma, quisiera saber cómo lo valora usted desde la perspectiva constitucional y de distribución de competencias entre las comunidades autónomas y el Estado central, cómo valora la creación de estas entidades autonómicas. Asimismo, quisiera saber cómo vería usted, por ejemplo, que su consejo ampliara competencias y asumiera estas, dado que no parece que tenga mucho sentido seguir creando más organismos, qué dificultades ve. También me gustaría conocer su opinión sobre cómo mejorar el acceso a la información pública, si es que ve usted alguna posibilidad de que tomando alguna medida se pudiera conseguir.

En la proposición de ley que nos ocupa, los aspectos fundamentales son dos. Por un lado, fomentar la denuncia de la corrupción mediante la protección del denunciante regulando todos los derechos y, por otro lado, la creación de la Autoridad Independiente de Integridad Pública. En relación con los denunciantes, es verdad —y en eso estoy de acuerdo con el señor Errejón— que las dudas que nos han surgido a los diferentes grupos al final —no diría yo que se vayan limando porque no sé si tenemos la misma postura— son dudas que tenemos y que recurrentemente le planteamos al compareciente. Por ejemplo, en el caso de los alertadores, dado que esta proposición de ley solo está circunscrita a la Administración pública, tampoco entendemos por qué solamente se limita al sector público y a los

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 11

funcionarios; yo creo que no tiene ningún sentido que quede fuera, que no esté incluido el personal de empresas que, por ejemplo, en virtud de encomiendas de gestión tienen contratos con la Administración. Creo que esto no tiene ningún sentido. Igualmente, desde el punto de vista del objeto de la denuncia también me surge la duda, si es solamente delitos contra la Administración pública, cómo lo ve usted, si cree que también es pertinente crear nuevos canales de comunicación para la denuncia. Sé que son muchas preguntas, pero las formulo aprovechando su presencia. También querría saber si cree que son suficientes los mecanismos de protección.

Por otro lado, y en relación con los denunciantes, el proyecto contempla lógicamente que tienen que actuar de buena fe. Nosotros hemos dicho que una denuncia falsa puede hacer muchísimo daño y provocar una situación no deseable de proliferación de denuncias falsas. Creo que es muy importante proteger al denunciante de buena fe, muy importante, pero, ¿qué hacemos con el de mala fe? Creo que esta pregunta también nos la deberíamos de hacer. Imaginémonos un caso extremo en el que se presenten pruebas falsas; no es lo deseable, pero puede pasar. ¿Habrá impunidad? Porque en ningún caso se contempla. ¿Qué pasaría con un denunciante, por ejemplo, que no sigue el cauce establecido por la ley y utiliza otro canal de comunicación de la denuncia? ¿También lo vamos a proteger? Esta sería otra de las preguntas. No obstante, en relación con el trámite de las denuncias, vemos excesivo que el denunciante tenga que identificar no solo los hechos sino a los presuntos responsables, porque puede ser que no lo sepa. La misma duda nos surge también en cuanto a las denuncias, si no pueden ser anónimas.

Respecto de la Autoridad Independiente de Integridad Pública, ¿no cree usted que puede entrar en colisión con prerrogativas legales previstas para otras instituciones? ¿Cómo valora usted el papel de la autoridad independiente?

Me quedo aquí, agradeciéndole de antemano sus respuestas. **(Aplausos)**.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señora Hernández Bento.

A continuación, tiene la palabra el compareciente para contestar a las cuestiones que le parezcan procedentes.

El señor **MEDINA GUERRERO** (Catedrático y director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía): La verdad es que muchas de ellas tienen que ver con asuntos en los que no soy experto y casi sería muy aventurado por mi parte hacer algún comentario que no estaría lo suficientemente fundado.

El señor Cámara ha hecho referencia a la modificación de la Loreg y esta es una cuestión típica del caso muy dudoso de constitucionalidad. Hace ya tiempo que se barrunta la eventualidad y yo tengo serias dudas de que sea una causa de inelegibilidad de estas características. Tengo serias dudas, no digo categóricamente que sea inconstitucional, como es obvio, pero es problemático. Me plantearía serias dudas que sea una causa de inelegibilidad que una persona que solo es encausado quedara al margen de unas elecciones. Creo que es muy dudoso. También se ha hecho referencia al tema de denunciante y por qué no extender la posibilidad de denunciar al sector privado y a personas privadas. La verdad es que en principio yo no veo ninguna razón para no hacerlo, me parece que es razonable, no parece que sea una cosa impensable, ni mucho menos, todo lo contrario.

Se ha hecho una pregunta sobre la autoridad independiente, sobre todo en relación con las comunidades autónomas —creo que ha sido el señor Cámara y la señora Hernández también—. A mi me ha llamado un poco la atención cuando leí el texto lo de dar un plazo perentorio de seis meses a las comunidades autónomas para que pongan en marcha el órgano en sí, pues si no, tendrían que hacer el convenio. Creo que la capacidad de autoorganización de las comunidades autónomas también debe jugar un papel aquí. No voy a decir que vulnere totalmente la autonomía, pero sí que es una medida quizá no demasiado sensible con el margen de maniobra que deben tener las comunidades autónomas. Cuando leí el texto me llamó la atención, porque no es exactamente igual que lo que ocurría con el Consejo de Transparencia porque, al fin y al cabo, lo que ahí está en juego es sobre todo el derecho de acceso a la información que muchos dicen que es derecho fundamental. Por tanto, no es lo mismo que esto. Creo que el margen de maniobra que deben tener las comunidades autónomas debe ser mayor. En todo caso, yo creo que en Andalucía ahora mismo se está estudiando y creo que no se ha aprobado todavía un decreto que se pondría en marcha con unas características semejantes. Pero no hemos tenido todavía ocasión de informarnos, por lo que no sé exactamente cómo está quedando.

El señor Errejón también ha hecho referencia al tema de los *lobbies* y al registro de los mismos. Francamente, es un tema que me queda un poco lejos y no sé muy bien cómo funcionan los *lobbies* y sus

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 12

registros. En cuanto a si puede ayudar algo al tema de las puertas giratorias, evidentemente puede que haya alguna conexión; la intensidad con la que se regule el registro de los *lobbies* probablemente tenga alguna incidencia en este fenómeno. Pero, insisto, no soy una voz autorizada ni mucho menos porque desconozco cómo funciona en otros ordenamientos.

En relación con lo que ha dicho el señor Prendes y respecto al tema de los límites, es cierto que cuando uno lee los límites del 14.1 se dice: Cuántos límites; qué fácil se lo ponen a alguien que no quiere dar la información. Pero esto no es exactamente así. Menciona el tema de los intereses económicos y comerciales. La verdad es que es una cláusula enormemente abierta y, de hecho, muy a menudo lo que se alega es lo de los intereses económicos y comerciales. Quiero abundar en la idea de que ya hay un cuerpo doctrinal que se está creando por parte de los consejos —menos por vía jurisdiccional porque llegan menos contenciosos—, que están haciendo una tarea importante de acotar el alcance de ese ámbito material. En Andalucía hemos dictado ya algunas resoluciones —alguna de cierto relieve— en materia, por ejemplo, de intereses económicos y comerciales y en el tema de la confidencialidad de las cláusulas contractuales, que hemos intentado limitar a la luz de la jurisprudencia del derecho europeo. En todo caso, lo que nosotros hacemos en Andalucía en nuestras resoluciones es poner el acento en que no basta con que alguien identifique y diga: Oiga, que me afecta a los intereses económicos y comerciales y no doy la información. No, hay que argumentar que hay un perjuicio, que hay un riesgo cierto de perjuicio; no basta con meras suposiciones, con meras conjeturas más o menos evanescentes, hay que argumentar que efectivamente hay un riesgo cierto o un potencial riesgo. Aun así, aunque esto esté bien fundamentado, todavía queda el tercer punto del test, y es que aunque haya un riesgo para esos intereses económicos con cualquiera de los límites que aparecen, al final hay que ponderar, y si hay un interés general más importante que esos límites, debe darse la información. Por tanto, los límites, si se articulan bien por la vía doctrinal o jurisprudencial, no sé cómo decirlo —y creo que se está trabajando en esta dirección—, pueden ser muy operativos. La cláusula que se establece es en los siguientes términos: El derecho de acceso solo podrá ser restringido o limitado cuando la información para la que se solicita acceso posea carácter reservado o se encuentre protegida por disposición legal expresa. Trata de acotar, pero ¿qué es carácter reservado? ¿Una cláusula confidencial en un contrato es reservado también? Claro, a veces introducimos más inseguridad jurídica.

Respecto al silencio positivo, comprendo perfectamente la lógica. Si suprimimos una barrera, la barrera del silencio —el negativo o el positivo—, tenemos más fácil acceso a la jurisdicción. Pero es que la jurisdicción lleva tiempo, cuesta dinero, etcétera, y al ciudadano lo que hay que garantizarle es que le den la información ya, cuanto antes, sin tener que litigar, y en eso, a mi juicio, funciona mejor el silencio negativo, por lo menos en la experiencia que estamos teniendo. Cuando hay un silencio negativo, el ciudadano reclama ante nosotros y, salvo que apreciemos de oficio que hay vulneración de protección de datos personales o riesgos de este tipo o afectación de daños o intereses de terceros, salvo que apreciemos esto, nosotros partimos de la tesis de que rige una presunción de publicidad de la información que obra en poder de las administraciones públicas, y si la Administración no ha dicho nada, no ha esgrimido ningún límite, no ha quebrado la presunción de publicidad y tiene que dar la información. Creo que esto es más ágil que la vía del silencio positivo, porque, en última instancia, inevitablemente un juez va a entrar otra vez a examinar si hay algún límite aplicable y nos va a dar la información; si hay derechos de protección de datos, derechos de terceros dignos de protección, un juez no va a dar nunca la información sin más, creo yo. En fin, comprendo que esta es una cuestión de opinión, de diversos puntos de vista.

En relación con la entrada en vigor, yo simplemente me refería a las obligaciones de publicidad activa, únicamente a esto, no en toda la ley, evidentemente; un poquito, para que den ocasión... porque, ¿qué Administración cumple al cien por cien las obligaciones de publicidad activa? ¿Al cien por cien? Estoy pensando a nivel autonómico, porque las leyes autonómicas han ampliado enormemente las obligaciones de publicidad activa y ¿cuántas cumplen? Es que es complicado, es muy difícil que estén al cien por cien actualizadas. Entonces, hay que dar un poquito de margen de maniobra, creo yo, sobre todo a las que están en peores condiciones de hacerlo.

En relación con la intervención del señor Legarda, en los títulos competenciales no hay que decirlo. Evidentemente, es la ley base la que se reforma. Pero si se dice —se habla de la disposición final cuarta y se fundamenta— hay que decirlo entero, si no, hay que tachar la disposición final cuarta de la regulación de los títulos competenciales.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 13

Respecto a la técnica legislativa, hablar de ello nos llevaría muy lejos. Quizá si hubiera habido una proposición específica para la reforma de la Ley de transparencia no hubiera venido mal, pero soy consciente de las dificultades.

En relación con la intervención de la señora Hernández, del Grupo Popular, creo que he contestado a lo esencial: el tema de los denunciantes, extenderlo también a los particulares, y también el tema autonómico. Respecto a si el consejo autonómico andaluz asumiría las funciones, creo que eso es otra cosa, es otra función; pienso que hay que crear un órgano *ad hoc*, si se quiere crear, pero no asumir otra tarea más de este calibre porque ya tenemos bastante con las tareas que tenemos. Tengo que decir que Andalucía tiene una cosa muy singular —y eso quizá explique mi preocupación por la publicidad activa— y es que caben denuncias de particulares y/o asociaciones en materia de publicidad activa. Como regla general, eso no pasa en otros sitios; hay un control de oficio. En Andalucía caben denuncias de particulares, con lo cual cualquier ciudadano va a la página web de su ayuntamiento y dice que le falta esta pequeña cosa —nos está pasando— y denuncia ante el consejo de transparencia y tenemos que entrar a resolver. Con las tareas que tenemos, estamos asaeteados; entre reclamaciones y denuncias tenemos ya casi mil asuntos interpuestos en Andalucía y llevamos de funcionamiento real no llega al año y medio. Estamos al tope de capacidad de actuación.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Medina, por su exposición y por cómo ha contestado a las preguntas que le han planteado.

Vamos a despedirle e inmediatamente seguiremos con las comparecencias. **(Pausa)**.

— **DEL SEÑOR GARCÍA ALBERO, CATEDRÁTICO DE DERECHO PENAL DE LA UNIVERSIDAD DE LLEIDA. (Número de expediente 219/000858).**

El señor **PRESIDENTE**: Continuamos con las comparecencias. Ahora es el turno de don Ramón García Albero, catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Lleida, a quien damos la bienvenida y agradecemos su esfuerzo de venir aquí. Tiene la palabra.

El señor **GARCÍA ALBERO** (catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Lleida): Muchas gracias, señor presidente.

Gracias ilustrísimos diputados por permitirme compartir con ustedes unas breves reflexiones sobre lo que me parece la proposición de ley de lucha contra la corrupción y los derechos del denunciante. Mi intervención básicamente se centrará en tres aspectos. Lógicamente, en mi condición de penalista, la primera parte tiene que ver con el modelo de incriminación que asume la proposición de ley con respecto al denominado delito de enriquecimiento ilícito. En la segunda parte de mi intervención quiero centrarme en una cuestión hartamente debatida, como es el problema de las denuncias anónimas. Y la tercera, en el marco del estatuto jurídico que conforman los derechos del denominado *whistleblower*, o del denunciante, o del alertador, o del lanzador de alertas como dirían en Francia, se centrará básicamente en la protección de la confidencialidad y en cómo se proyecta esto ante un eventual escenario procesal penal futuro.

Empezaré de forma muy telegráfica diciendo que creo que en estos momentos no puede existir duda alguna sobre la necesidad político— criminal de tipificar el delito de enriquecimiento injusto. Esta es una oportunidad que no puede perderse. Creo, modestamente, que nuestro país no puede renunciar a esta oportunidad habiendo renunciado, como renunció en la pasada legislatura, a introducir este delito cuando se debatió y aprobó la reforma del Código Penal del año 2015. Esto es así por muchas razones. Evidentemente, la tipificación actual de los delitos de cohecho se revela a todas luces insuficiente por los problemas probatorios que presenta, básicamente, de conexión de la dádiva o de la promesa o de la ventaja económica con el concreto acto administrativo, con el ejercicio concreto de la función pública. Es cierto —y a eso me referiré después si me da tiempo— que en la praxis jurisprudencial estamos asistiendo a un fenómeno curioso. Algunos venimos incluso denunciando que, con arreglo a una cierta jurisprudencia, en la práctica podríamos estar hablando de una recreación jurisprudencial del delito de enriquecimiento ilícito por la oblicua vía de la incriminación del autoblanqueo de bienes procedentes del delito fiscal, en este caso de la propia cuota eludida, es decir, si combinamos, en algunos casos, la técnica de los incrementos no justificados de patrimonio, de las ganancias patrimoniales no justificadas, como base para construir un delito fiscal. Pensemos en asuntos recientes, sistemas básicamente de imputación legal relativos a hallazgos de fondos en el extranjero cuya existencia no fue comunicada en su día, en el año 2013, y la presunción legal tributaria de que esos fondos se imputan al último ejercicio fiscal no

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 14

prescrito y, en consecuencia, no al ejercicio fiscal en el que afloraron. A partir de ahí se puede construir un delito fiscal, en la medida en que se ha admitido jurisprudencialmente el autoblanqueo de la propia cuota eludida. Por esta vía, estamos asistiendo en muchos casos a una llave de acceso al proceso penal de asuntos en los que el único dato que tenemos es un incremento no justificado de patrimonio de quien ha tenido responsabilidades políticas. Si a ello añadimos las posibilidades que ofrece el decomiso ampliado, resultante de la reforma del año 2015 del artículo 127 del Código Penal, podemos entender que para algunos decir sin más que no se castiga el enriquecimiento injustificado en España es una verdad a medias. Fíjense qué anécdota más curiosa. Ante algunos colegas que se dedican al ejercicio de la Abogacía Penal comenté: Estoy muy ilusionado; tengo una invitación a asistir a la Comisión Constitucional del Congreso para hablar de este tema. Y me dijeron: Sí, sí, apoya el enriquecimiento ilícito, porque entonces podremos decir: ¿Veis cómo el enriquecimiento injusto no estaba castigado y está castigado ahora? No me apliques retroactivamente una ley penal posterior. Quiero advertirles de este riesgo porque este riesgo existe.

Dicho esto, ¿cuáles son los principales problemas de tipificación que plantea el delito de enriquecimiento ilícito? Me voy a centrar básicamente en la proposición de ley. Ustedes los conocen; básicamente se los he dicho. Los problemas que plantea tienen que ver principalmente con el principio de presunción de inocencia, con la inversión de la carga de la prueba y, en consecuencia, hay que ser extremadamente cuidadoso con el modelo de incriminación que se maneje, porque, de lo contrario, nos puede pasar lo que sucedió con la Corte Constitucional Italiana o nos puede pasar lo que pasó con el Tribunal Constitucional de Portugal, que en ambos casos, por razones distintas, también hay que decirlo, los tribunales constitucionales de ambos países declararon la inconstitucionalidad de la tipificación del enriquecimiento injusto. En el caso italiano me parecía bastante evidente, porque el modelo italiano asumía el modelo francés con una particularidad. El modelo francés nunca ha sido cuestionado. El modelo francés es un modelo muy amplio, que básicamente consiste en castigar los enriquecimientos injustos de aquellas personas en las que se acredita una relación habitual con alguien que haya sido condenado por un catálogo de delitos concretos. Por tanto, no se trata de un delito especial reservado a los funcionarios públicos. En Italia, el modelo era básicamente: Mire usted, si usted está procesado por alguno de estos delitos y no justifica razonablemente el origen de estos fondos, comete un delito de enriquecimiento injusto. El Tribunal Constitucional dijo: No me gusta el punto de partida. Y es que si el enriquecimiento injusto es atípico fuera del proceso penal, el dato de que usted esté procesado penalmente significa desconocer el principio de presunción de inocencia. Yo no puedo hacer distinciones entre quienes están procesados y quienes no lo están. Esa fue fundamentalmente la razón por la que el Tribunal Constitucional italiano declaró la inconstitucionalidad. En Portugal, el Tribunal Constitucional utilizó argumentos distintos. Dijo: No veo un bien jurídico tutelado. Claro, hay que atender al contexto de la Constitución portuguesa, donde el principio de exclusiva protección de bienes jurídicos está expresamente constitucionalizado. No es nuestro caso, donde existe una protección indirecta a través del principio de proporcionalidad y la proscripción de la arbitrariedad. Es decir, lo único que ha dicho nuestro Tribunal Constitucional es: No proteja penalmente cuestiones morales de forma arbitraria. Hay un gran margen de deferencia, como no podía ser de otra forma, con el legislador.

¿Qué sucedería con la redacción actual de la proposición de ley? No lo tengo nada claro. Siempre me gusta poner un ejemplo para que vean lo problemático, las supuestas vulneraciones del principio de presunción de inocencia y de inversiones de la carga probatoria depende de cómo se articule el delito. En lo que yo alcanzo, nadie ha cuestionado la constitucionalidad del delito de desaparición forzosa, es decir, yo pruebo una detención ilegal y le digo: dé usted razón del paradero del detenido, y si no lo hace le impongo una pena que materialmente equivale al asesinato. Pero se nos ha dicho: Oiga, aquí no hay una presunción de asesinato. ¿Qué hay? La infracción de un deber de garante. Usted, en la medida en que asume la función de garantía de la vida, de la libertad, de la seguridad del detenido ilegalmente, tiene la obligación de decirme dónde está y le sanciono no porque presuma que lo haya asesinado, sino simplemente porque está incumpliendo esa obligación de garante. Pues podríamos aplicar el mismo razonamiento a la formulación actual del delito. No estoy presumiendo que haya un acto de corrupción, sino que estoy diciendo que, dada su condición de funcionario, de autoridad pública o de directivo perteneciente en sentido amplio al sector público, es usted quien tiene que darme cuenta del origen de esos fondos que no se compadecen con sus fuentes de ingreso declaradas ilegítimas, bien sea en las declaraciones que está obligado a hacer en condición de autoridad o funcionario público o bien sea en las declaraciones simplemente tributarias. ¿Qué estaríamos castigando desde esta perspectiva? Una infracción del deber de

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 15

veracidad y de transparencia de las autoridades y de los cargos públicos y no tanto la sanción de una eventual corrupción que no hemos podido acreditar. Es decir, se trata de situarnos en un marco mental distinto; no estamos hablando de un delito de sospecha, sino simplemente de la infracción del deber de rendir cuentas. No obstante, en la medida en que no cabe excluir que esta forma de razonar no sea convincente para el Tribunal Constitucional, deberíamos aprender probablemente del modelo lituano, que de momento es el único país perteneciente a la Unión Europea que tiene un delito de enriquecimiento injusto que ha resistido con éxito la embestida —perdonen la expresión— del recurso de amparo. Desconozco si fue una cuestión de inconstitucionalidad o si se planteó directamente por la vía de amparo. En definitiva, se trata de renunciar a la cláusula relativa a la necesidad de acreditar el origen lícito de los fondos. Leo la propuesta: La autoridad o funcionario público que durante el ejercicio de su cargo o responsabilidad experimente un incremento de sus bienes o patrimonio cuya procedencia no pueda ser acreditada en relación con sus ingresos legítimos será castigado. La cuestión residiría básicamente en prescindir de esa cláusula. ¿Es posible prescindir de ella si no se puede acreditar el origen legítimo de los fondos? Es perfectamente posible considerando lo siguiente. ¿De qué se trata aquí? De un incremento no justificado de patrimonio. ¿En relación con qué? En relación con un patrimonio legítimo declarado. Si este, lógicamente, es el punto de partida, en principio no hay que decir nada más. Esa es mi opinión. Ustedes dirán: Entonces estamos privando de la posibilidad de la prueba del origen legítimo de los fondos. No estamos privando de prueba ninguna; se trata de darnos cuenta de cuál es el bien jurídico que estamos protegiendo primariamente, que es la obligación de veracidad y transparencia en la declaración de bienes de los propios funcionarios. Esto es posible hacerlo con una propuesta que yo sugeriría adaptada al grupo de trabajo de la Convención Interamericana contra la Corrupción, que estableció una legislación modelo. Hay una propuesta de formulación que pasa básicamente por esto, por el incremento significativamente superior que habría de resultar de sus ingresos legales declarados. ¿Esto cubre todo el elenco de las posibles conductas a castigar? Yo creo que con una propuesta realmente ambiciosa podríamos dar un paso más, que es elevar a la categoría de delito lo que ahora aparecen como infracciones ya previstas en la Ley de cargos públicos, esto es, utilizando una cláusula de ofensividad, que podría ser una cantidad o un porcentaje sobre los bienes declarados, articular este primer delito con un segundo que tuviese básicamente que ver con no proporcionar la información requerida de forma insistente. Me dirán: Esto es una infracción grave. Pero se puede discutir el refuerzo penal de esa infracción. En segundo lugar, proporcionar informaciones falsas que puedan inducir a error respecto del monto o procedencia de los ingresos, siempre y cuando represente un porcentaje significativo del global de los bienes o el patrimonio declarado. En tercer lugar, proporcionar información insuficiente para justificar razonablemente el incremento de su patrimonio y, en consecuencia, reforzar penalmente obligaciones puras de declaración cuando deban prestarse ante la autoridad competente, entre otras, por ejemplo, en los casos previstos en la propia proposición de ley. Este es un modelo perfectamente compatible con el principio de presunción de inocencia. Localiza un bien jurídico que no es irrelevante —la transparencia y la obligación de rendición de cuentas de los propios funcionarios—, que, lógicamente, debería estar acompañado de unas penas leves teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad. En definitiva, podría salvar perfectamente las objeciones que desde distintos sectores doctrinales se han hecho a su posible constitucionalidad.

De forma telegráfica diré que, además de todo esto, es bastante relevante que haya una reflexión más seria sobre los sujetos activos de estas dos modalidades delictivas que he señalado. Es decir, tiene que ser un delito especial amplio referido a cualquier autoridad o funcionario público o directivo de cualquier empresa, *lato sensu*, vinculada al sector público. Esto es muy relevante. Piensen que actualmente las leyes de transparencia aplican también los códigos éticos a los directivos nombrados, por ejemplo, por una corporación local respecto de sus empresas mixtas municipales. ¿Todo lo que sea sector público? ¿Todo lo que sea poder adjudicador? Es decir, ¿vamos a partir de un concepto amplio o vamos a limitar estas modalidades delictivas, por ejemplo, a los altos cargos, un concepto más restringido? Como ustedes saben, la doctrina está dividida al respecto. Mi opinión es que el delito debe extenderse a cualquier autoridad o funcionario público, pero también a cualquier directivo de una empresa perteneciente al sector público en sentido amplio: entidades públicas empresariales, organismos autónomos —estos son Administración pública—, consorcios, cámaras de Comercio y sociedades mercantiles de titularidad estatal, autonómica y municipal siempre y cuando se produzca un dominio en los términos del artículo 42 del Código de Comercio. Soy partidario, porque de lo contrario tenemos una mira demasiado estrecha sobre el fenómeno de la corrupción y en estos momentos la gallina de los huevos de oro está básicamente en el sector público empresarial vinculado a las administraciones. Esto es así.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 16

Una empresa mixta de titularidad municipal que en estos momentos esté haciendo una labor de patrocinio o mecenazgo, si fuese Administración pública, debería someterse a los principios generales de la Ley General de Subvenciones. Esta reflexión es muy importante, como también lo es que el enriquecimiento injusto puede ser por sí o a través de persona interpuesta física o jurídica, aspecto que echo en falta en el artículo 440.

Tres. Ha de quedar claro que no se trata solamente de la incriminación de los incrementos activos patrimoniales, sino también de las disminuciones del pasivo, aspecto que obviamente se sobreentiende. Cuatro. Hay que reflexionar también sobre el periodo de interés. Es decir, en el artículo 440 bis se limita el delito de enriquecimiento ilícito al momento del cese, es decir, se trata simplemente del desbalance patrimonial que presenta el sujeto, comparando el momento en que ingresa en su cargo o función con el patrimonio que tiene en el momento del cese. Si hay obligaciones y *accountability* de declaración de actividad, transcurridos hasta dos años —artículo 15 de la Ley de Altos Cargos—, creo que sería muy interesante extender el periodo de análisis del incremento patrimonial a momentos posteriores al cese, al menos para acompañarlo con las obligaciones en materia de declaración de actividades que tienen los ex altos cargos; de lo contrario, nos podemos encontrar con incrementos del patrimonio en diferido que, lógicamente, de acuerdo con la técnica de los incrementos no justificados del patrimonio, deben imputarse al periodo en el que afloran. Por tanto, ni siquiera tendríamos el apoyo de la técnica tributaria para considerar que ese enriquecimiento entra dentro de los márgenes del tipo. Incluso hay países —son países africanos— en los que el enriquecimiento injusto es *sine die*, porque de pronto afloran en Suiza bienes procedentes de un exdictador de hace veinte años. Yo creo que no se trata de eso, pero sí al menos de acompañarlo con los plazos de los dos o cinco años de presentación de declaraciones. Aquí estaría bien una reforma administrativa en el sentido de extender la obligación de declaración tras el cese a ese periodo —a valorar— de dos o cinco años.

Hay que reflexionar sobre la cuantía. Este es un problema muy importante; por ejemplo, en el Código Penal de Lituania se fija una cuantía de dieciocho mil y pico euros. Es decir, no podemos utilizar el recurso del derecho penal para incrementos no justificados del patrimonio de escasa cuantía. Aquí hay dos técnicas, o asumimos un concepto jurídico indeterminado, por ejemplo, de relevante cuantía. Esto da miedo, pero lo conocemos en derecho penal, y pongo como ejemplo el tráfico de drogas, de notoria importancia. Al final, el Tribunal Supremo acabará diciendo cuál es la cuantía o no. Podemos asumir una cuantía fija o una proporción que represente más del 10 o más del 20 %. La idea es delimitar la infracción administrativa respecto del delito, de acuerdo con los principios de fragmentariedad, de subsidiariedad, de última ratio, en definitiva.

Viniendo para acá leía un artículo muy interesante de Blanco Cordero que acaba de publicar recientemente a propósito de todo esto, y que, por cierto, les recomiendo. Él plantea la idea de que si se mantiene la cláusula y no se puede acreditar el origen legítimo de los fondos, al menos que se exijan elementos adicionales indiciarios y no contentarse simplemente con el único indicio del desbalance patrimonial aflorado respecto del declarado. Por ejemplo, que se acredite una cierta actividad de ocultación, de utilización de personas jurídicas interpuestas, etcétera.

Cierro capítulo y paso a hacer unas pequeñas reflexiones sobre el tema de las denuncias. Yo creo que, en estos momentos, renunciar a la admisión de las denuncias anónimas es nadar contra corriente. Como decía antes a algunos de sus compañeros, mi experiencia en el ámbito de la corrupción paradójicamente se ha desarrollado más en el sector privado, es decir, en todos estos temas de las *compliances*, los modelos de prevención de riesgos penales en el sector privado, donde a propósito de algún documento de la Agencia de Protección de Datos y de una guía de las relaciones laborales se decía que no procedía la admisión de estas denuncias. Este es un viejo debate sobre el *whistleblowing*, es decir, sobre la admisión de las denuncias anónimas en los denominados canales de denuncia, canales éticos, canales de comunicación, canales de alerta... ¿Qué pasa con estas denuncias anónimas, sin perjuicio del tema del tratamiento de datos? El reglamento de protección de datos europeo entrará en vigor en 2018 y parece que este asunto está aclarado. No les voy a aburrir, pero es verdad que hay textos donde se viene a decir que no se admitan estas denuncias anónimas, pero, insisto, desde la perspectiva de la protección de datos. Esto es curioso, porque en la misma Agencia de Protección de Datos, si ustedes leen un expediente sancionador, verán que dice: Primer antecedente. Recibidas trece denuncias anónimas por parte de esta agencia respecto a la cesión ilegal de datos, etcétera. Es decir, los mismos que dicen que no caben las denuncias anónimas, incoan procedimientos de inspección a resultados de esas denuncias anónimas.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 17

En derecho procesal penal, la denuncia formal —artículo 262— exige la identificación del denunciante. Si van ustedes a la normativa tributaria o a la normativa de la Seguridad Social, la denuncia formal exige eso, pero en sus páginas web caben las denuncias anónimas. Hay unos asteriscos donde se dice: Esto es lo que obligatoriamente usted debe rellenar, y entre lo que obligatoriamente debe rellenar no está la identificación del denunciante. Hubo líos al respecto, pero se dijo: No, no, aquí no estamos hablando de denuncias anónimas, sino a los efectos de planificar la inspección tanto de la Agencia Tributaria como de la Seguridad Social o la Inspección de Trabajo. Este asunto en derecho penal lo tenemos solucionado. Hay dos sentencias del Tribunal Constitucional, la 41/1998 y la 87/2005, que en definitiva vienen a decir que la denuncia anónima es una realidad *de facto* y no hay que despreciarla. Obviamente, esto no es bastante como para acordar medidas ingerentes de investigación en derechos fundamentales, ni por supuesto para adoptar medidas de naturaleza cautelar. El propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos nos ha venido a decir, a través de la sentencia Kostovski, de 20 de noviembre de 1989, que siempre que se utilice como un medio de investigación y no tenga acceso al proceso como prueba de cargo, es admisible. Es una realidad, e incluso creo que, *sensu contrario*, se deduce su legalidad del propio artículo 308 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pero insisto en que en estos momentos renunciar a la denuncia anónima es renunciar a la eficacia del sistema, porque la gente no cree en la no represalia, y esto lo vemos en las empresas. Por muchas garantías de confidencialidad y de no represalia que se den en los canales de denuncias, no existen. Otra cosa es qué vamos a exigir a la denuncia anónima para que determine la incoación de un proceso. ¿Esto debe expresarse en la ley? Yo cada vez soy más contrario a que la ley se enrolle mucho, porque al final hay que confiar en los aplicadores del derecho. Inevitablemente, ustedes, cuando legislan, dejan las leyes en manos de los jueces, que acaban concretando su significado. Cualquier juez, pero también cualquier personal adscrito al servicio de inspección de esta autoridad, sabrá si una denuncia anónima aporta datos cualitativos, relevantes, detallados, de contexto e información. La verosimilitud objetiva es un concepto muy trabajado y sabemos que cuando una denuncia no es rica en detalle, es genérica o es contradictoria, no debe ser admitida, porque puede obedecer a simples razones de represalia. Cierro capítulo.

Me gustaría hacer una breve referencia a la confidencialidad, para poner de manifiesto dos reflexiones, por si les pudieran resultar de interés. Ustedes proclaman como derecho del alertador, del denunciante, o como finalmente decidan llamarlo, el derecho a la confidencialidad. Dicen: Tan pronto como el denunciante ponga en conocimiento de su superior jerárquico, de la autoridad administrativa correspondiente o de la autoridad judicial, tendrá derecho a que su proceso se sustancie por canales de confidencialidad. Yo diría: ¡Cuidadín! Ustedes pueden garantizar la confidencialidad de una investigación preeliminar en el proceso puramente administrativo, pero no pueden engañar al ciudadano y tampoco engañan a las empresas. En todos los manuales de *compliance* penal se dice: Garantizamos la confidencialidad, pero el denunciante debe saber que si este asunto se judicializa, dicha confidencialidad ya no puede ser garantizada. Creo que esto deberían aclararlo mejor en el texto, aunque parezca ya deducirse del contenido del artículo 12. La idea es que si ustedes plasman un principio de confidencialidad —primero tiene que ser, lógicamente, verosímil—, hacen algo realmente importante, instan a que la autoridad promueva la anonimización del propio denunciante en un proceso, pero de acuerdo con la Ley de Protección de Testigos del año 1994. Creo que aquí, por desgracia, está todo el tema de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Ustedes saben el principio de no regresión; es decir, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos es bastante deferente con las confidencialidades y nuestro Tribunal Constitucional hasta la fecha lo ha sido menos, pero nuestros estándares de protección no pueden situarse a la baja por seguir la Convención Europea, sino que son los que son. Hasta la fecha, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que conocemos dice que, si finalmente el derecho de defensa lo impone, tenemos que revelar la fuente del testigo, y la desaparición de la fuente personal de prueba, obviamente, no sería visible. ¿Cuándo se ha admitido esto? En casos donde corre grave peligro la vida del denunciante o cuando los intereses en juego son realmente importantes. ¿Es este el caso del denunciante de corrupción? No es habitualmente el caso del denunciante de corrupción y, en consecuencia, veo mal arreglo. No veo que pueda justificarse un régimen excepcional *ope legis* general, es decir, que los denunciantes de corrupción también en el proceso penal sean testigos protegidos, porque al final se trata de eso.

Disculpen el atropello en mis palabras. Les agradezco mucho su atención y me someto a las preguntas que tengan a bien formular.

Muchas gracias.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 18

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias por su exposición.

Pasamos a las intervenciones de los grupos. En primer lugar, por el Grupo Socialista, tiene la palabra el señor Campo.

El señor **CAMPO MORENO**: Gracias, presidente.

En primer lugar, quisiera felicitar al catedrático doctor García Alberó por la proliferación de información sobre los tres puntos en los que ha centrado su intervención. Efectivamente, todos ellos son motivo de preocupación. Lo que usted ha denominado bloque A, el modelo de incriminación sobre el enriquecimiento ilícito, es un tema apasionante y está en todos los debates que ahora se formulan, sobre todo desde que el derecho penal abandona un poco los principios básicos en los que se ha sustentado su cimentación y atiende también a la legislación penal, a razones de política criminal. Lo hemos visto en momentos clave en nuestro país y ahora vuelve a reverdecer con el terrorismo yihadista; son muchas veces construcciones de política criminal las que nos llevan a establecerlo. En este contexto es en el que prefiero centrarme, no tanto en la idea del anonimato en la denuncia, donde comparto gran parte de sus comentarios —creo que está relativamente bien tratado en la ley todo el sistema de protección de datos—; me preocupa más el hecho en sí, por eso voy a invocar sus conocimientos, ya que he visto que no solo toca el *ius puniendi* propiamente dicho sino que tiene una buena inmersión en los ámbitos procesales penales. Por tanto, voy a establecer una serie de dudas que nos asaltan como grupo parlamentario en este orden de cosas.

La primera observación es el concepto de denunciante. Tal como aparece en la proposición, parece que es un concepto aséptico, en el sentido de que es un tercero, pero realmente creo que tendríamos que distinguir — es lo que someto a su consideración— entre el denunciante tercero, es decir, ajeno a los hechos criminales, y el denunciante implicado en el hecho criminal que decide transmutar su comportamiento antijurídico por abrazar el ordenamiento jurídico y, por tanto, desde ese punto de vista del ordenamiento que le produce una ventaja procesal, se agarra a ello. Esa es una primera observación. Segunda observación. En la medida en que cuando se establece el estatuto del denunciante es precisamente para protegerle y darle esa coraza, quizá de ahí la denominación de alerta, porque esto es un efecto llamada, esa coraza, suponiendo que realmente el hecho ya no sea novedoso, ¿debe de amparar también a los equis subsiguientes denunciadores? Estoy pensando en una pequeña empresa o en un departamento funcional donde cinco de los empleados están inmersos en la dinámica criminal; uno denuncia y los demás dicen: pues nosotros también vamos corriendo, porque nos vamos a beneficiar, ya que nos van a descubrir. ¿Es realmente necesaria la protección del estatuto del denunciante para todos o es suficiente para aquel que realmente ponga elementos novedosos de la *notitia criminis* en la mesa, ya sea tercero o sea un cómplice?

Voy a entrar ahora en los temas más complejos de armonización o de combinación. En primer lugar, está claro que, en el fondo, la deriva penal nos llevará a esta generalización del derecho penal de excepción que estamos viendo, de tal modo que por muy censurable que sea esto del pago a los traidores, el Estado implora el socorro de quien más le ha traicionado. En ese sentido —el modelo es muy simple—, estamos estableciendo cláusulas de exención, cláusulas de atenuación, cualificada o no. La pregunta es: ¿Cuál es el parámetro para determinar los supuestos de exención? Estamos hablando de denunciadores que tienen la condición de implicados en el ilícito criminal; estamos hablando de que mientras más aporte, más beneficio o rentabilidad atenuatoria va a tener, pero a la vez estamos premiando al que más sabe en la pirámide criminal por razones obvias: mientras más información dé es porque está más alto en la cúpula delictiva, en la cúpula criminal. ¿Qué parámetros nos deben llevar a establecer esos mecanismos de exención o de atenuación, que es un poco la propuesta del proyecto?

Por último, antes de que el presidente me diga que he agotado mi tiempo, la articulación de los tiempos. Hemos visto aquí un juego de protección. Sabemos también que, por definición, la instrucción, por lo menos teóricamente, tiene un carácter secreto en general. ¿Cómo juegan las medidas que prevé la ley para proyectarlo sobre toda la vida de ese denunciante en la medida en que se incardina dentro del proceso? ¿Debería finalizar la actuación de la autoridad independiente o esas posibilidades que se prevén en el articulado de proyectar efectos se pondrían incluso por encima de decisiones del Poder Judicial? Es uno de los temas que más me preocupa de la propuesta que estamos debatiendo, porque, al final, la articulación de distintas autoridades —la Intervención General del Estado, Defensor del Pueblo...— y por supuesto la colisión, conjunción o paralelismo de actuación con la Administración de Justicia, por ejemplo, es siempre generadora de problemas.

Con esto ya he cubierto mi tiempo, pero las dudas son mucho mayores. Muchas gracias.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 19

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Campo.

Por el Grupo de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, tiene la palabra el señor Yllanes.

El señor **YLLANES SUÁREZ**: Gracias, señor presidente.

Gracias, profesor García Albero, por su intervención que, por conocimiento previo, sabía que iba a ser de un gran cúmulo de datos y de gran brillantez.

Cuando tuvimos oportunidad de ponernos frente a la proposición de ley de Ciudadanos y nos encontramos con el delito de enriquecimiento ilícito, uno, que tiene deformación profesional, al igual que le pasa al señor Campo, y que además viene de un territorio especialmente castigado por temas de corrupción como es Baleares, echaba mucho de menos que estas conductas no estuviesen tipificadas, porque un expresidente de la comunidad y ex ministro de Medio Ambiente, que tiene ya un historial delictivo que haría palidecer a Billy el Niño, aumentaría su reproche penal con este delito de enriquecimiento injusto. Hasta tal punto es así que uno de los grandes asuntos —el mal llamado asunto del palacete— consistía en que un señor que tenía el sueldo de presidente de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares era capaz de adquirir inmuebles que estarían prohibidos a todo aquel que no fuese o una estrella de la canción o un joven creador de portales de Internet que los hubiese vendido a alguna multinacional a cambio de enormes cantidades de dinero. Creíamos que era necesaria la tipificación y por eso nos alegramos de que la proposición de ley recogiera lo que había quedado sin regular en la anterior legislatura e igualmente nos preocupaba en esencia que la regulación fuese completa. Usted ha hablado de dos tipos diferentes y creo que es un aspecto enormemente importante que podamos trasladar esa responsabilidad solo por la vía administrativa, que prevé la propia proposición de ley al hablar de la falta de información o de denegar el acceso a la información a las autoridades que así lo requirieran, e incluso llegar a la tipificación penal. Le agradezco también enormemente que nos ponga en presencia de que quizá este tipo delictivo debería tener penas más leves que las que hemos propuesto en las enmiendas que hemos formulado al texto articulado, puesto que, probablemente, impulsados por esa preocupación que nos invade acerca de lo que ha ocurrido en los últimos años con los delitos relacionados con la corrupción, de alguna forma, nos ha hecho exacerbar el reproche que solicitamos. Creo que es enormemente interesante el planteamiento de esos dos tipos penales.

Hago mías, evidentemente, todas las cuestiones que ha planteado Juan Carlos Campo. No me quedaba la menor duda de que iba a tratar cuestiones jurídico-penales y jurídico-procesales penales de enorme importancia conociendo su capacitación profesional y las responsabilidades que ha mantenido a lo largo de este tiempo. El tema del alertador y el denunciante nos es especialmente querido porque no es algo gratuito; precisamente, era un poco descargar de esa condición o de pensar sistemáticamente en la Ley de Enjuiciamiento Criminal cuando hablamos de denunciante como persona interesada —también lo ha planteado el señor Campo— en la continuación del procedimiento; no solo denuncio sino que además tengo intención de continuar y de ejercer la acción penal para, en su caso, solicitar el reproche que corresponda a quienes han cometido esas conductas que puedan ser constitutivas de delitos relacionados con la corrupción. Digo el alertador por no utilizar el término *whistleblower*, que es un término que traducido al castellano suena bastante peyorativo, aunque deberíamos abandonar complejos en este país. Como se ha comentado en la anterior intervención, los italianos han aprobado en el Senado la semana pasada la Ley de protección de *whistleblowers* y como no tienen ningún tipo de reparo a la hora de utilizar términos anglosajones se han evitado el problema de traducirlo al italiano, con todos los problemas que ello podría acarrear, teniendo en cuenta que, además, en esa ley italiana se habla de la protección de los alertadores, de los denunciantes, de los *whistleblowers* que provienen tanto del ámbito puramente administrativo como del ámbito privado. Creo que ese es otro tema que se planteó al principio pero que ya es una cuestión prácticamente aceptada por unanimidad y que no puede limitarse exclusivamente a los funcionarios públicos sino que tiene que ir más allá.

Quería formularle una cuestión muy interesante relacionada con las dificultades que puede plantear el anonimato. Se ha referido a ello pero querríamos pedirle si puede desarrollarlo un poquito más, si la denuncia o alerta anónima no tiene por qué ser inmediatamente expulsada por el hecho de que esa alerta pueda contener una serie de datos cualitativos e informaciones que justifiquen que se inicie una actividad de investigación, y sobre todo ese dato que dice usted que ya está absolutamente admitido por la doctrina jurisprudencial de la verosimilitud objetiva de una denuncia o de una alerta anónima. Se ha referido usted a esas vías de conocimiento de las alertas y es cierto que la cantidad de oportunidades o posibilidades que se ofrecen a los alertadores de conductas presuntamente constitutivas de corrupción son enormes.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 20

Estoy pensando, por ejemplo, en los buzones que se instalan en algunas corporaciones municipales de grandes ciudades como puede ser Los Ángeles. Creo que en Barcelona había un proyecto para establecer una especie de buzón ciudadano donde cualquiera podría poner en conocimiento de las autoridades conductas que pudiesen ser constitutivas de corrupción. Si puede ahondar en ese tema, sería muy interesante. De nuevo quiero darle las gracias por el contenido de su intervención.

Gracias, señor presidente.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Yllanes.
Por el Grupo Ciudadanos, tiene la palabra el señor Prendes.

El señor **PRENDES PRENDES**: Muchas gracias, señor presidente.

Muchas gracias, señor García Albero, por sus apasionantes y apasionadas aportaciones. Decía el diputado Yllanes que era muy querido para él este tipo delictivo del enriquecimiento injusto. Imagínese para mí que pertenezco al grupo que ha hecho la redacción de esta proposición de ley. Agradezco su apoyo a la introducción dentro del Código Penal de este nuevo tipo delictivo. Lo digo porque ha estado flotando la discusión sobre si era necesaria o no esta tipificación y hasta hace poco parecía que era un auténtico anatema hablar de este tipo delictivo que afectaba profundamente a la presunción de inocencia. Recientemente, en la apertura del año judicial, el propio fiscal general del Estado reclamó que se regulase este tipo delictivo para facilitar precisamente el trabajo de los fiscales anticorrupción.

El planteamiento que usted ha hecho respecto a este nuevo artículo 440 bis que introducimos en esta proposición de ley me parece muy sugerente. Creo que, en buena medida, las aportaciones que ha hecho pueden mejorar la redacción. Creo que partimos de los mismos principios y se trata, en su caso, de ver si se puede mejorar la redacción, y sobre todo me parece muy interesante la definición que usted hace de cuál es el bien jurídico protegido, porque creo que esto tiene relación con algo que estaba en la mente de este grupo cuando estaba haciendo esta redacción, que es la relación de especial sujeción de las autoridades y cargos públicos. Tienen una relación de especial sujeción que les confiere esos deberes que no tiene cualquier otro ciudadano de transparencia, de rendición de cuentas, que van ligadas precisamente al ejercicio de potestades públicas y al ejercicio en definitiva de recursos y bienes públicos. Creo que esta es la perspectiva correcta, que es la que usted ha planteado aquí, porque si no, vuelvo a decir, estaríamos hablando de una afectación de los derechos individuales de un ciudadano particular que se ve sometido a un proceso inquisitorial como se ha dicho en algunos casos. No es eso, estamos hablando de autoridades y cargos públicos vinculados a una relación de sujeción especial y, por lo tanto, con unos deberes especiales de transparencia. Son justo esos bienes jurídicos los protegidos, que son los que usted ha identificado. En cuanto al sujeto activo de este delito, nosotros hablamos exclusivamente de autoridad o funcionario público, pero es evidente que hay que ampliar ese ámbito de afectación a los directivos de empresas públicas y, en definitiva, a todos aquellos que, como usted ha dicho, ejercen potestades públicas y manejan recursos públicos. Esa, de alguna manera, es la orientación del artículo.

Sobre la posibilidad de introducir algún tipo de delito más vinculado al incumplimiento de las obligaciones que impone la Ley del Alto Cargo, podríamos estudiarlo también. En algunos casos, no sé si conviene tipificar penalmente una serie de conductas o con la sanción administrativa grave se pueden corregir. Está bien que lo sometemos a reflexión.

En cuanto al asunto de la denuncia anónima, el compañero Yllanes hacía referencia a los buzones. Cualquiera que se pase por Venecia, por el palacio de San Marcos, verá cuál es el origen de los buzones de las denuncias anónimas. Fíjese si estamos hablando de algo absolutamente antiguo; en aquella República Veneciana de San Marcos ya conocían perfectamente la eficacia de esas denuncias anónimas para combatir la corrupción de ámbito económico, fundamentalmente. En el artículo 3 hablamos de una denuncia que tenga visos de veracidad, que aporte datos de veracidad. Hablamos del concepto de veracidad y creo que es importante. Ya lo hemos dicho con antelación en otras comparecencias; estamos absolutamente abiertos a incorporar esas denuncias anónimas que aporten datos relevantes y, por tanto, esa presunción de veracidad. Eso es lo importante, lo relevante, más allá de la identificación concreta del sujeto denunciante. Creo que ese es un campo de acuerdo y de consenso que según van pasando las comparecencias parece que se va abriendo paso.

En cuanto al derecho del denunciante *versus* derecho del denunciado, es decir, el derecho de defensa, si configurásemos ese derecho de confidencialidad del denunciante como un absoluto durante todo el procedimiento, no solo durante la fase ante la autoridad independiente de integridad pública sino también en el ámbito del procedimiento judicial, es evidente que estaríamos afectando al derecho de defensa. Por

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 21

eso, cuando hablamos de la regulación del anonimato y del derecho a la confidencialidad estamos hablando siempre dentro del ámbito de actuación de esa autoridad de integridad pública que en el momento en que, después de la instrucción de ese expediente reservado, considera que hay datos suficientes para ir a un procedimiento penal, tiene que ceder su actuación, como no podía ser de otra manera, a las autoridades judiciales. Es en ese ámbito donde, en todo caso, si cabe adoptar alguna medida de protección, bien como testigo protegido o de otra manera, será a la autoridad judicial a quien le compete esa adopción y no en ningún caso a una autoridad de carácter administrativo, porque en ese caso podríamos entrar en colisión, como le decía, con el derecho de defensa del denunciado.

Como dije en la anterior intervención, no voy a contestar a mis compañeros de Comisión. Creo que será en el ámbito de la ponencia, seguramente, donde hablaremos de toda esta cuestión; lo más interesante es que usted continúe con sus aportaciones que le reitero, como le dije al principio, a nuestro grupo le parecen de extremado interés.

Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Gracias, señor Prendes.

Ya que insiste en ese punto yo le voy a dar la razón al señor Prendes. Creo que todos los portavoces lo están haciendo, pero estas comparencias son para conocer la opinión del compareciente y no para establecer polémica, que tendremos su momento para hacerlo, naturalmente.

Por el Grupo Parlamentario Vasco (EAJ-PNV) tiene la palabra el señor Legarda.

El señor **LEGARDA URIARTE**: Muchas gracias, presidente.

También quiero agradecer la intervención del compareciente que hoy nos acompaña.

Simplemente dos cuestiones, porque otras muchas ya se han planteado. La primera, porque igual no le he prestado la debida atención, se refiere al tipo del enriquecimiento injusto, es decir, usted plantea la reconstrucción sobre el bien jurídico protegido, cambiándolo. Me ha quedado una duda por el ejemplo que usted ha puesto. Ha dicho que se puede conseguir un efecto equivalente aunque con otro bien jurídico protegido y ha puesto el ejemplo de la detención ilícita, en la que no se da cuenta de la persona detenida ilícitamente y la pena es equivalente al homicidio o asesinato —no sé si es homicidio o asesinato—. Esto ya lo conocemos también, por ejemplo, en el ámbito punitivo administrativo construyéndose de manera parecida en tráfico. Al no dar cuenta del conductor se sanciona al titular por no hacerlo, pero en esos tipos administrativos la sanción no tiene correlación con la infracción que se persigue inicialmente, es un bien jurídico protegido de distinta gradación y no es lo mismo. Mi pregunta es: si reconstruyéramos el tipo sobre un bien jurídico distinto, ¿la sanción pudiera ser equivalente a un delito de corrupción bien sea no de procedencia ilícito, como sería el autoblanqueo, o bien de otra actividad manifiestamente ilícita? O tendríamos que construir ya una sanción sobre ese tipo más rebajada, obviamente. No sabemos la procedencia de los bienes; todos son ilícitos, pero los ilícitos fiscales son simplemente por el salto cualitativo y otros son objetivamente perseguibles.

La segunda cuestión es que el proyecto estaba construido sobre la transparencia en el denunciante; durante esta fase administrativa había una fase de prudencia para no desbaratar la investigación pero llegaba un momento, que es el momento de dar audiencia cuando hubiera terceros, y me ha parecido que usted sugiere que las denuncias anónimas se acepten. Y luego sacaba una serie de consecuencias. Yo creo que la única virtualidad que tiene la denuncia anónima es dar noticia de crímenes o de algo de manera anónima, pero el denunciante no va a poder comparecer como testigo. Si la policía o cualquier autoridad considera que le ha llegado una noticia —puede ser por un medio de comunicación, muchas veces las investigaciones se inician por un medio de comunicación— lo único que no tiene es testigo. En este caso, si hubiera una denuncia anónima la consecuencia es si se acepta como tal, no una denuncia como estaba planteada aquí. La denuncia anónima no va a poder funcionar como testigo y entonces la Administración, la autoridad, tendrá que buscarse las pruebas de cargo que considere, pero desde luego el testigo no va a poder aparecer. Si se construyera la denuncia anónima —y solo pensando que debe desvelarse su identidad en la fase penal— creo que sería inevitable también desvelarla en la fase punitiva administrativa porque por los principios sancionadores, por la potestad punitiva del Estado y por el principio de contradicción, es inevitable. Yo creo que no es que esté perjudicada la fase judicial en su caso, que no creo, sino la fase administrativa. Es decir, se pueden admitir las denuncias anónimas, pero eso existe, no hay ni que regularlo; eso ya existe. A ti te dan noticia de algo y tu investigarás o no, lo único que no te puede aparecer como testigo. Ahora, si no es denuncia anónima, por muy discreta que sea, hay

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 22

que aflorarla en el proceso administrativo. Esa también es una pregunta, porque me había quedado con una ligera duda.

Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Legarda.
Por el Grupo Popular tiene la palabra el señor Fole.

El señor **FOLE DÍAZ**: Gracias, presidente. Gracias, señor García Albero por acudir a esta sede para aclararnos y exponernos su experiencia amplia y dilatada y así intentar resolver algunas de las dudas que podamos tener.

Llevamos ya con la suya siete comparecencias y creo que podríamos seguir analizando puntos importantes o incluso puntos comunes que podrían tener los diferentes ponentes y también intervenciones de los diferentes compañeros. Yo había empezado en la anterior Comisión anunciando una serie de ideas de la exposición de motivos de este proyecto respecto a que la actividad política debe cumplir de una forma exagerada integridad, proceder y ética singular, que debemos afianzar —esto lo dice la exposición de motivos— los principios del Estado de Derecho tales como integridad, transparencia —de ello ha hablado el anterior ponente— y responsabilidad y una cuestión que ha sido bastante abordada que es combatir la corrupción en todas sus formas. Muy desencaminados no íbamos porque todos los ponentes hicieron bastante referencia a uno de estos puntos. También tratamos de si era el momento idóneo o no de llevar a cabo ahora este proyecto, teniendo en cuenta que hay tramitación múltiple, sobre todo en la Unión Europea, que puede incidir o no, e incluso llegar —uno de los ponentes ahora de referencia— a poner en duda si tendríamos competencia para poder hacerlo o no.

Quiero empezar felicitándole por su exposición; estoy seguro de que con un poco más de tiempo nos aclararía —ya nos lo aclara, al menos a mí— bastantes dudas de las que teníamos. Estoy seguro de que por su experiencia y forma de expresarlo el tiempo fue lo que nos privó de poder tener más claridad en muchas de las dudas que podamos tener. Yo me he permitido, como no podemos tener el lujo de tenerles a todos los ponentes juntos en una sala para poder discutir entre expertos, hacer un miniresumen de lo que se ha tratado en las otras comparecencias y dudas y preguntas que nos surgen en esa línea porque, efectivamente —con todo el respeto para mis compañeros—, ha habido comparecientes como usted, muy preparados, muy dotados y muy versados en los temas que nos ocupan —catedráticos, abogados, inspectores de Hacienda, magistrados— que dieron su opinión. Resumo algunos de los puntos que me han parecido importantes.

Existen huecos en esta normativa: no trata la cooperación internacional, no protege a todos los denunciantes, no contempla la figura del testigo —voy aludiendo a algunas referencias que también he escuchado—, invade competencias del ministerio fiscal, la impunidad del falso denunciante, y esto también está relacionado con la presunción de inocencia. Asimismo, ¿se debe permitir la denuncia anónima? Si no es una regulación prematura, ya que se está trabajando de forma intensa en la Unión Europea —por eso incidía sobre el momento idóneo o no de presentar este proyecto—, ¿se debe cuantificar el enriquecimiento ilícito? Ya sé que usted ha hablado de forma extensa, o quizá no, porque a usted le gustaría que fuera suficiente. Dos catedráticos tanto de ciencia política como de derecho administrativo manifestaron sus dudas sobre la definición de corrupción en el propio texto y si realmente estamos tratando un plan integral sobre la corrupción y tenemos dudas sobre si está bien definida, evidentemente empezamos con mal pie. Si existe o no, decía un inspector de Hacienda, impunidad sobre el corrupto, no existe un órgano especializado en tratar y en versar sobre la corrupción y en este caso coincidía en que era un error prohibir la denuncia anónima.

Existe una numerosa normativa europea que no desarrolla esta ley, que está desfasada en el tiempo, decía otro de los ponentes, y de aquí extraemos aspectos para intentar priorizar y poner puntos en común a una serie de conclusiones que traduciré en preguntas porque creo que es la función de esta Comisión, escucharles, en este caso a usted, señor García Albero. Entre esas coincidencias que había entre los ponentes, había una preocupación, insisto, sobre qué es la corrupción, cómo la define, si se debe permitir o no la denuncia anónima y ampliarla al sector privado, si cree que debería incorporarse la figura del falso denunciante o hablar sobre ella, si es competencia europea, cuando ya hay una Directiva de 25 de julio de 2017 que ya lo está abordando, que ya lo está tratando.

Usted es conocedor en profundidad de la corrupción. Yo he leído y visto parte de sus publicaciones —Delitos de corrupción en los negocios— hablando sobre el sector privado, también sobre la corrupción en el sector público, así como sobre una relación entre el ilícito penal y el ilícito administrativo, por lo que

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 23

me gustaría saber —tratando de resumir y abordar las dudas que nos surgieron de las otras, también limitadas, comparecencias de compañeros suyos— si está bien definido o no el concepto de corrupción en este proyecto. Ya ha hablado bastante al respecto, pero se lo planteo por si le hubiera gustado haber sido más amplio en su exposición respecto de los aspectos sobre la denuncia anónima, sobre si se debe abrir al sector privado, si se debe contemplar la figura del falso denunciante —y aquí también efectivamente se han practicado actuaciones—. Si se apreciara indicios racionales en la existencia de un posible delito —pone— la Autoridad Independiente de Integridad Pública resolverá motivadamente el traslado inmediato al ministerio fiscal o ante la autoridad judicial. ¿Cuál sería la fórmula más idónea para evitar una utilización masiva de denuncias falsas que quizá puedan sobrecargar las actuaciones judiciales o fiscalía y qué mecanismos de protección podríamos ver como más idóneos?

Una pregunta que al menos a nuestro grupo y a mí particularmente me sorprendió era la relativa a si éramos competentes para poder desarrollar esta ley respecto de toda la normativa europea que se está poniendo en marcha. Una última pregunta sería —sé que son demasiadas, señor García Albero, lo siento— sobre si la cantidad de modificaciones o propuestas de modificación de otras leyes que propone este proyecto pueden entorpecer la eficacia del mismo.

Muchísimas gracias. **(Aplausos).**

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Fole.

A continuación, tiene la palabra para contestar a las preguntas que le parezcan a usted conveniente contestar.

El señor **GARCÍA ALBERO**: Contestaré de forma telegráfica y anticipo mis excusas porque hay preguntas que no sé contestar. Si supiera todo, estaría de tertuliano, pero sé de pocas cosas y cada vez menos. **(Risas).**

Me han parecido muy interesantes las preguntas del señor Campos y tengo que decir que sobre algunas de ellas no había reflexionado. Nosotros estamos partiendo de un concepto de denuncia, y denunciante es todo aquel que pone en conocimiento de quien tiene por ley la obligación de perseguir una infracción, que no tiene por qué ser penal en este contexto. Obviamente, no todo el fenómeno de la corrupción tiene una traducción penal, véase, por ejemplo, el régimen de incompatibilidades, donde la figura de negociaciones prohibidas a funcionarios está muy acotada. Usted plantea el tema ¿el autodenunciante es denunciante? Por supuesto que sí, pero esto lo plantea en el contexto de hasta qué punto puede instrumentalizarse el estatus de protección del denunciante y puede ser una invitación a una delación instrumental. Básicamente, ¿para qué? Para preservar la indemnidad en mi puesto de trabajo. Aquí vienen dadas y tonto el último. Usted me está preguntando por esto. En todo caso, estaríamos ante un supuesto de abuso de derecho, aunque yo desconozco cuál es la fórmula, pero estaríamos claramente ante un supuesto de abuso de derecho. Estoy pensando en la hipótesis de la autodenuncia reiterativa, es decir, como ya sé que..., pero también plantea el tema de la autodenuncia primera.

El tema de la respuesta premial al autodenunciante es un viejo tema conocido muy complejo, incluso en el ámbito del derecho sustantivo, donde ya tenemos la exención de pena en los casos de corrupción activa pero pasiva, es decir, a instancia del funcionario y cuando sea ocasional. Asimismo, tenemos un mecanismo premial que ya conocemos todos, que es la conformidad, es decir, el tratamiento de los *pentiti*. Sinceramente, yo no he reflexionado sobre este tema en el contexto de esta ley y, en consecuencia, no sabría qué responderle, pero me da la impresión de que es una cuestión que debería ser más interpretativa y de aplicación. Es decir, cuesta mucho entender que por el simple hecho de que se confieran una serie de derechos no haya forma de evitar la instrumentalización perversa de ese derecho.

El proyectar efectos y lo vinculo también con la cuestión de cómo se enlaza este procedimiento con el procedimiento penal. Esto es un clásico y yo diría —y esto lo vinculo con algunas preguntas que me han hecho también otros intervinientes— que la proclamación de confidencialidad sí que permite proyectar efectos. Es decir, como principio general yo diría: ¡Hombre!, si a resultas de una denuncia en la que garantizo la confidencialidad, obtengo fuentes de prueba documental o tras testificales en el expediente de investigación y luego eso se vuelca en el proceso penal y podemos renunciar a la prueba testifical del denunciante confidencial porque es irrelevante, creo que si se proclama un principio, ha de proyectar efectos también en el propio proceso penal. Ahora bien, la exclusión de esa fuente de prueba como tal, sinceramente la veo vetada en el contexto constitucional actual, la veo realmente vetada, hablaríamos de casos muy... Insisto, algunos dirían: No, es que el tribunal europeo... Claro, estoy pensando en una sentencia del Tribunal Europeo sobre Derechos Humanos de 2015, en la que en cuanto a la protección

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 24

del delator o del agente infiltrado se ha llegado a admitir la validez del testimonio del testigo de referencia habiendo un testigo primario. ¿Cuándo? En el contexto de una investigación mafiosa cuando corre grave peligro la vida de esta persona, etcétera. Hasta ahí ha llegado el tribunal.

Sabemos ya, nos lo ha dicho el Tribunal Supremo, que la simple alegación al derecho de defensa de forma inmotivada no permite el impedir el *discovery*, es decir, la identificación del testigo que hasta ese momento estuvo protegido. No basta con una apelación genérica sino que hay que concretar más, pero, en definitiva, donde esté en juego el derecho de defensa, la ley no puede salvarlo.

En cuanto a la intervención del señor Yllanes sobre alertador, denunciante, traducción literal, etcétera, claro, por literal podríamos hablar hasta de soplapitos. **(Risas)**. Si me pregunta por mi opinión personal, entiendo esta especie de pretensión pedagógica de decir: ¡Ojo!, la expresión denuncia suena muy fuerte; sin embargo, yo diría que la expresión denuncia está, por ejemplo, muy asumida en el ámbito empresarial y no plantea problemas. Se trata simplemente de aclarar que una denuncia es la puesta en conocimiento, por ejemplo en el caso de las empresas su propio código ético puede tener cuestiones tan peregrinas como que en las cenas de empresa no se servirá vino. Yo he visto cosas realmente increíbles y, al final, toda esta cultura del cumplimiento normativo acaba en cosas absurdas como, por ejemplo, un expediente interno a una multinacional farmacéutica italiana porque en un congreso científico asociaron una cena a una visita a un café Tal..., y como resulta que el código de Farmaindustria prohíbe asociar eventos científicos a eventos lúdicos... Eso es una denuncia porque pone de manifiesto un hecho que infringe en este caso, un código Farmaindustria. Con la expresión alertador, desde el punto de vista estético los franceses no han tenido problemas: lanzador de alertas, *lanceur d'alerte* y se han quedado tan anchos.

Volviendo a la cuestión del anonimato, personalmente creo que la imagen normativa que transmite la promoción de la delación en una sociedad es muy lamentable, y esto es algo muy viejo, viene ya de *Las Partidas*. No me gusta, por definición, la denuncia anónima; la misión de la denuncia anónima es imprescindible, pero admitirla, como han dicho otros intervinientes, significa simplemente tenerla en consideración a los efectos de hacer una investigación, igual que con una nota de prensa. Efectivamente, en esa denuncia anónima, atención, en muchos casos el sujeto es perfectamente identificable; es decir, una denuncia anónima rica en información normalmente conduce a descubrir la identidad del denunciante, al menos por aproximación. Claro, el anonimato es muy cómodo, puede generar un aluvión de denuncias, puede... Ese es un riesgo que se puede asumir, pero mi impresión es que en el contexto actual es nadar contracorriente no admitirlo. No puedo entrar en esto, pero la Protected Disclosures Act, que es una ley del año 2014, es la que se considera más avanzada en temas de protección de la confidencialidad y del anonimato, porque además establece —y con esto ligo otra vez las respuestas que se han hecho— todo el problema del tratamiento de las denuncias de mala fe, de qué pasa con el denunciante de mala fe. El denunciante de mala fe, por principio, lógicamente no puede estar cubierto por el estatus protector que le confiere la propia ley, pero el denunciante de buena fe tiene que estar obviamente cubierto, sean o no veraces los hechos que definitivamente haya podido poner de manifiesto, si efectivamente tenemos indicadores cualificados como para entender su error o su defecto de apreciación, etcétera. Pero esto es algo que realmente la ley no va a poder solucionar, lo único que tenemos que ofrecer son principios generales; es decir, el principio de no represalias de las denuncias hechas de buena fe. Ya sé que es muy difícil concretar en qué casos es de buena fe y en qué casos no, pero me parece que es así.

Respecto a la intervención del señor Prendes, creo que le he contestado un poco a propósito de la denuncia anónima. ¡Atención!, la incriminación del enriquecimiento injusto sobre la base de la protección del principio de transparencia y de rendición de cuentas tiene implicaciones concursales y esto es muy importante tenerlo presente. Es decir, implica que puede coexistir este delito con un delito de corrupción, de cohecho, cuando ha sido probado. Esto puede sonar un poco fuerte. De ahí la idea básica de que esto tiene que sancionarse con una penalidad ajustada justamente a este injusto culpable que se inscribe en una órbita distinta de lo que es el cohecho, la malversación u otros delitos. ¡Atención! ¿Entonces, de qué nos sirve? Esto tiene otros efectos —no pensemos solamente en la pena— como el decomiso, aparte de la pena de banquillo que, insisto, hoy en día está garantizada con el juego del autoblanqueo. La pena de banquillo está garantizada con la interpretación bastante extensiva del delito de autoblanqueo, aunque el Tribunal Supremo venga diciéndonos que no, que esto no supone meter por la ventana el delito de enriquecimiento injusto; a veces hay mucha *excusatio non petita* respecto al manejo, repito, de la prueba indiciaria de lo que es una actividad ilícita como marco subyacente del que afloran esos bienes patrimoniales, esos fondos que luego son objeto de ocultación o de encubrimiento de su origen ilícito. Si vemos la construcción de la prueba indiciaria en materia de blanqueo, es obvio que la pena de banquillo

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 25

está garantizada, pero otras penas, como el propio decomiso, etcétera, no; me parece que esto es muy relevante.

Por tanto, ¿sanción equivalente? —y con esto contesto al señor Legarda, cuyas preguntas me han parecido también muy interesantes—, no, en ningún caso; no puede ser una sanción equivalente porque si es una sanción equivalente estamos diciendo que en realidad es un delito de sospecha, que en realidad lo que estamos haciendo es castigar una corrupción que no hemos podido probar y aquí lo que estamos castigando es la infracción del deber de rendir cuentas de unos ingresos patrimoniales que no correlacionan con sus ingresos legítimos declarados. Creo que esa es la perspectiva más inteligente, pero, por supuesto, todo es discutible. De ahí la necesidad de distinguir estos dos planos, porque allá donde podamos hay que acreditar que realmente esto procede de una actividad ilícita, aunque no podamos concretar o singularizar históricamente, espacialmente y cualitativamente de qué delitos provienen esos fondos; por eso ese primer delito que yo proponía con una pena más importante, pero sin la cláusula... Se trata de acreditar en términos de procedencia ilegítima de los fondos.

Sobre el trasvase de las garantías propias del proceso penal al administrativo con todos los matices, no tengo más que darle la razón y, en consecuencia, la confidencialidad también está comprometida cuando exigencias derivadas del derecho de defensa se imponen en el ámbito de un expediente sancionador administrativo. Insisto, el principio de confidencialidad podría proyectar efectos, en el sentido de una llamada gratuita al proceso de un testigo confidencial cuando no es relevante porque tenemos pruebas desconectadas en términos de conexión de antijuridicidad, por no hablar de causalidad, con esa *notitia criminis* o esa primera noticia de la infracción; si yo puedo armar la prueba, probablemente esa proclamación de ese principio podría invitar a prescindir de esa fuente de prueba, ahora, cuando es prueba obviamente hay que revelar la fuente de prueba y me parece bastante evidente.

En cuanto a las preguntas del señor Fole, son tantas y tan ricas... Respecto a si estoy de acuerdo con el concepto de corrupción, sinceramente no me atrevo; hay tantos conceptos de corrupción como autores y como textos normativos internacionales. Lo que sí me parece más evidente, porque a veces es más productivo, es situar en qué campo jugamos. ¿En qué campo jugamos? Porque la corrupción es un concepto ameba que al final acaba siéndolo absolutamente todo. Yo sí soy partidario de distinguir entre corrupción pública, por un lado, y corrupción privada, por otro, pero partiendo lógicamente de un concepto muy amplio de corrupción pública, insisto, que incluso haría entrar en juego... Una de las cosas que echo en falta de cualquier modificación legal en materia de corrupción es una tontería como la que voy a decir: las penas de inhabilitación, ¿por qué no van referidas también a empleo en cualquier empresa del sector público o que reciba un volumen sustancial de subvenciones? Desde una perspectiva de puertas giratorias, ya sabemos dónde se recolocan a veces. Entonces, ustedes dirán que es una pena de interdicción civil, de muerte civil, porque qué empresa no trabaja con el sector público; entonces, ¿le obligamos a trabajar en bodegas? Pero creo que es una cosa que hay que considerar realmente: empresas que reciben subvenciones o empresas del sector público en sentido amplio, extender las penas de inhabilitación a estos sectores. Creo que lo determinante es acotar bien el espacio de juego: sector público en sentido amplio, en el sentido de la Ley de contratos del sector público o la última Ley del 2015. En este ámbito, a partir de ahí surgen una serie de bienes que se vinculan todos ellos con la corrupción: transparencia, imparcialidad, sometimiento a finalidades públicas, rendición de cuentas, en fin, todo eso. Pero tratar de meter en el mismo saco al sector privado, estrictamente privado, me parece que es otra cosa, porque aquí ya entra en juego el derecho de competencia, de lealtad del dependiente para con el principal..., ... Son otras reglas, entonces yo no le podría... Sobre si es competencia europea, yo creo que finalmente la cuestión es si está bien traspuesta o bien aplicada. Si ese es el caso, ya se revisará, o no; no lo tengo claro. **(Risas).**

Falsos denunciadores. ¿Qué va a pasar con los falsos denunciadores? Pues su proposición de ley nada tiene que decir, salvo que lo modifiquen con el delito de acusación y denuncias falsas, el artículo 564 del Código Penal. Esto es así. Y el concepto amplio de denuncia como puesta a disposición de quien tiene la obligación de perseguir una infracción con relevancia penal, en este caso, de un hecho. Aquí nuevamente habrá que valorar los términos de la buena fe, y esto es algo que, sinceramente, no creo que desde la ley se pueda aclarar.

En cuanto al problema de las denuncias masivas, le concedo que es un riesgo y lo estamos viendo en el sector privado; estamos viendo el uso perverso de los buzones de denuncias en algunas empresas para las cosas más insólitas, como medio de venganza, etcétera. Por eso, el anonimato tiene también sus propios límites porque, claro, algo muy relevante de quien está llamado a ser una prueba testifical es la

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 26

credibilidad subjetiva y por tanto el que esté claro que no hay unos motivos espurios, de venganza, de competencia, etcétera. Pero esto es algo que no se puede solucionar directamente desde la ley. Este es un riesgo que hay que asumir.

Si invade competencias del ministerio público. Este es un viejo debate. Ya se nos planteó en Cataluña con la Oficina Antifraude. Incluso yo hice un dictamen. Yo puse por escrito en un dictamen que entre el bocadillo que representan la Fiscalía General del Estado, la Intervención, la Sindicatura de Cuentas, el Tribunal de Cuentas, no acababa de ver ese espacio, pero sinceramente no creo que se invadan competencias. Pueden invadirse si la institución no se toma en serio que cuando un hecho reviste las características de delito lógicamente tiene que ponerlo en conocimiento del ministerio público o de la autoridad judicial competente y abstenerse de seguir el procedimiento, pero aquí estamos a las reglas generales. Pero no invade las competencias del ministerio fiscal por la sencilla razón de que el universo de la corrupción sancionable es mucho más amplio que el universo de la corrupción sancionable penalmente, esto es algo muy relevante, por ejemplo, en relación con las infracciones del código ético de los altos cargos, pues no todas esas infracciones tienen relevancia penal. Además, en ocasiones se tratará de una información preliminar y, una vez recogidas unas elementales fuentes de prueba, cuando se vea que esa denuncia tiene visos de verosimilitud y que aparece corroborada en algunos extremos por alguna diligencia de prueba que se haya podido practicar, hay que ser deferente con las competencias del Poder Judicial, en sentido amplio, Fiscalía. Esto es lo que les diría.

Nada más y muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor García Albero, por su intervención y la contestación a las preguntas.

— DE LA SEÑORA GARCÍA AGUADO, PRESIDENTA EN MADRID DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SUJETOS OBLIGADOS EN PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALES, ASEBLAC. (Número de expediente 219/000859).

El señor **PRESIDENTE**: Entramos en la tercera y última comparecencia, la de doña María García Aguado, presidenta de la Asociación Española de Sujetos Obligados en Prevención del Blanqueo de Capitales, Aseblac, a quien damos nuestra más cordial bienvenida.

Tiene la palabra.

La señora **GARCÍA AGUADO** (presidenta en Madrid de la Asociación Española de Sujetos Obligados en Prevención del Blanqueo de Capitales, Aseblac): Muchas gracias.

En la Asociación Aseblac estamos muy honrados y agradecidos de que nos hayan invitado a participar en estas sesiones para tratar la norma que nos trae. Esperamos poder aportar alguna idea que les sirva para valorar otros aspectos que quizá hasta el momento han sido tratados de una forma más leve. Acabamos de escuchar la intervención del profesor experto en Derecho Penal desde el punto de vista más jurídico-criminal, pero nosotros lo que queríamos era plantear sobre todo dos elementos básicos. Uno es la prevención, que en el fondo es nuestra área de experiencia, que como tratamiento de lucha contra la corrupción entendemos que no solo es esencial, sino que además probablemente en muchas ocasiones puede ser más efectivo y más barato en términos de costes de la Administración.

He tenido la oportunidad de leer las intervenciones del pasado 27 de septiembre, y el profesor Villoria apuntaba la necesidad de realizar un mapa de riesgos. ¿Por qué traigo a colación el mapa de riesgos? En cualquier modelo de prevención —y esto lo vemos tanto en los modelos de prevención de blanqueo de capitales que están regulados en la Ley 10/2010, como en los modelos de *compliance* corporativo, que están ahora tan de moda y se están implantando o desarrollando en las entidades del país— el mapa de riesgos es el elemento esencial para poder establecer y preparar el modelo de prevención de delitos o, en este caso, lo que se entienda por lo que es la corrupción y ver qué es lo que hay que atacar. Ya tenemos muchísimas normas que protegen de alguna forma de la corrupción; ya hay procesos diseñados en la Administración que precisamente están previstos para prevenir determinados delitos o determinadas infracciones; la propia Ley de Contratos de la Administración Pública ya tiene una serie de procesos muy importantes. ¿Qué tenemos en el fondo? Cuando conocemos el mapa de riesgos y tenemos definidos los procesos implantados, podemos detectar nuestra brecha de riesgo, es decir, qué áreas nos faltaría cubrir. A partir de ahí, entendiendo que tenemos una serie de recursos escasos, habría que ver dónde sería más interesante aplicarlos.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 27

En cuanto a la prevención —aquí se ha planteado y el otro día también se hizo—, habría que ver si se generan nuevas estructuras e intentar realizar un aprovechamiento de las mismas y evitar duplicidades, con un análisis de coste-beneficio y de efectividad desde el punto de vista de la lucha contra la corrupción. Uno de los elementos más importantes para la prevención es la formación —el otro día algún ponente lo apuntó— a todos los niveles, desde la educación básica, secundaria o educación profesional hasta las universidades y las organizaciones. Al final, la educación es en valores. En los últimos modelos legislativos se introduce la responsabilidad penal de la persona jurídica en la lucha contra la corrupción y quizá lo que tendríamos que hacer es intentar cambiar la forma de pensar de nuestra sociedad, por qué el denunciante nos produce rechazo. Nos estamos planteando utilizar una palabra anglosajona para que no se rechace tanto y lo que tenemos que hacer es intentar cambiar la mentalidad de la sociedad de forma que la gente rechace las prácticas corruptas. Hay antecedentes de mucho éxito en cuanto a formación y comunicación, como las medidas que se han adoptado para intentar reducir los accidentes de tráfico, el tabaquismo, etcétera, que justifican que efectivamente la formación es un canal muy adecuado para prevenir y mejorar conductas a futuro.

Otro elemento del que se ha hablado han sido los canales de denuncias, los canales éticos. Aquí es importante distinguir entre lo que es una alerta y una denuncia. En cuanto al tipo de comunicación que los sujetos obligados tienen que realizar al Sepblac, la normativa de prevención de blanqueo de capitales en el fondo no pide que tengamos ningún tipo de certeza sobre la existencia de un blanqueo de capitales, sino que pide —se llaman así— operaciones sospechosas. No es necesario que tengamos certeza, porque si la tenemos, la norma ya nos dice lo que tenemos que hacer: ir a la fiscalía o al juzgado. Por otra parte, se habla de denuncia cuando existe un denunciante que tiene claros los hechos y además la denuncia se dirige a alguien concreto, pero a lo mejor puede rebajarse el nivel de exigencia cuando hablamos de alerta: estoy en una situación en la que puedo tener claras solo algunas cosas. O también: lo que tengo claro es que hay algo que no es del todo correcto y, por lo que sea, en mi organización no me siento cómodo con mi superior jerárquico o la respuesta que me ha dado no me ha satisfecho y no me atrevo a seguir para adelante. Y se habla de que los canales éticos no se utilizan. Es fácil, porque cualquiera probablemente en su vida no va a plantear una denuncia y no tiene ningún tipo de experiencia respecto a la utilización de esos canales. ¿Cómo lo hacemos por si la gente tiene que utilizarlos en algún momento? Se les informa adecuadamente de cómo se usan y qué consecuencias puede tener. Incluso, hablando de denuncias anónimas, se advierte al denunciante anónimo de que, en función del tipo de información que esté facilitando, se puede saber perfectamente quién es. Hay estructuras en las que no es muy difícil averiguar quién es la persona que tocaba esa información. A veces la forma de facilitar la denuncia es que a la vez sea un canal de consultas; a lo mejor simplemente tengo esa incertidumbre sobre la legalidad real y no me ha gustado la respuesta que me han dado en la organización.

Ayer por la tarde —lo he leído un poquito rápido— se aprobó en el Parlamento Europeo una resolución sobre medidas legítimas para la protección de los denunciantes de irregularidades que, en aras del interés público —no están hablando de corrupción; aquí es interesante ver que le dan una vuelta al concepto y lo que se protege es el interés público en general—, revelan información confidencial sobre empresas y organismos públicos. Antes se ha hecho referencia a la normativa europea y parece que el Parlamento ya ha dado instrucciones para que se lleve a cabo en Europa una regulación horizontal de protección de los denunciantes. Y no solo eso, sino que el propio Parlamento en varios apartados insta a los Estados que no tengan regulación de protección del denunciante a que la aprueben y la desarrollen. Acaban de decirnos: háganlo, por favor.

Existe preocupación por la información clasificada y cómo tratar los canales. Se trata de generar un canal específico formado por gente que tenga el mismo estatuto o la misma capacidad para verificar o tener conocimiento de dicha información clasificada, el mismo deber de sigilo.

Por lo que se refiere a la resolución que aprobó ayer el Parlamento, incluye también que no se contempla en la norma la protección no ya del testigo o del denunciante, sino del periodista de investigación. Recientemente, el asesinato en Malta de la periodista Daphne Caruana, que estaba investigando unos asuntos derivados de los *Panama papers* y otros casos de corrupción, ha reforzado esta necesidad de la protección del periodista de investigación, con lo cual al final estamos abriendo muchísimo más el alcance. El Parlamento habla incluso de estudiantes en prácticas, es decir, que lo lleva a prácticamente cualquier ciudadano que pueda tener conocimiento de una irregularidad.

Para cerrar, simplemente voy a hacer un apunte. Respecto a la autoridad de integridad pública que se propone en la norma, una cosa que echamos en falta es que a la hora de la elección del presidente se

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 28

valore su propia integridad. Se valora la experiencia, la formación y la capacidad, y creemos que sería bueno que la elección del propio presidente del organismo que vela por la integridad pública pasase también un examen de integridad.

Por último, otro punto que nos genera alguna duda es el relativo al artículo 19, que habla de que la autoridad podrá delegar funciones que tenga encomendadas en el comité asesor, funciones que están recogidas en el artículo 8. No acabamos de ver cuál es el planteamiento o el marco en el que se va a mover dicho comité asesor como para que pueda tener funciones delegadas. Sabemos que al presidente lo nombra el Parlamento, que el consejo estará formado por funcionarios que deben pasar unos procesos determinados, pero no acabamos de visualizar que el comité asesor pueda tener funciones delegadas de la propia autoridad.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias. Espero que no se sienta compelida por el presidente, y si se da cuenta ahora de que hay algún tema que no ha tratado, lo podrá expresar en la réplica.

En el turno de intervenciones de los grupos, empezamos por el Grupo Socialista, por lo que tiene la palabra el señor Rallo.

El señor **RALLO LOMBARTE**: Muchas gracias, presidente.

Señora García Aguado, gracias por su intervención, porque creo que ha aportado puntos de interés. En mi opinión, ha focalizado bastante bien algunas de las preocupaciones centrales de la proposición de ley que se está tramitando y que tenemos el mandato de enmendar y, en su caso, aprobar en esta Cámara.

Ha hecho una primera referencia al papel fundamental, central, que tiene que jugar la prevención en la lucha contra la corrupción. También al correcto encaje institucional de las estructuras o instituciones que se puedan crear a los efectos de prevención y lucha contra la corrupción. A nadie se le escapa que la aparición de un cuerpo nuevo administrativo, como es esta autoridad de integridad pública, con sus perfiles hoy aquí reflejados en los términos actuales de la proposición de ley, sin duda alguna intersecciona con otros ámbitos en relación con muchas de las funciones que se le atribuyen, especialmente en el ámbito judicial, lo cual es una dificultad. Usted hablaba de evitar duplicidades de estructuras e intuía que no lo hacía solo pensando en la intersección con el Poder Judicial, sino con otras estructuras administrativas relacionadas con las funciones de esta autoridad, el Consejo de Transparencia u otras muchas autoridades que cumplen funciones que vienen a duplicar o a vincularse a las competencias específicas de esta autoridad. Por eso, una de las primeras preguntas que le quisiera plantear, puede que en términos muy amplios, pero que creo que nos ayudaría, es si cree, por las comparecencias que se han celebrado —tal vez en la próxima sesión el representante de la OLAF pueda aportarnos alguna luz al respecto—, que hemos dedicado todavía pocos esfuerzos a perfilar la institución, a depurar los perfiles en los que en este momento está consagrada en la proposición de ley original, con un elenco de funciones de perfil muy genérico, difuso, amplio, cuya delimitación puede plantear complicaciones. La proposición de ley tiene una habilitación expresa de la prevención. Hay numerosas referencias, en la letra a) del artículo 8: buenas prácticas, con la finalidad de prevenir; una específica en la letra e): prevenir y alertar con relación a conductas de las autoridades, pero sin bajar a un detalle concreto. La autoridad más bien da la impresión —demasiado, diría yo— de ser algo secundario. Creo que uno de los defectos de formulación de esta proposición de ley, y me permito así trasladárselo al grupo proponente, es poner por delante la protección del denunciante y que parezca que la autoridad es algo secundario, cuando la autoridad debería ser un ente autónomo, no conectado, no dependiente de este otro aspecto —el de la protección del denunciante— y que tiene una vida propia. Pero esta autoridad tiene un perfil muy focalizado en la tramitación, en su caso, de denuncias, anónimas o no —de eso hablaremos a continuación—, y sería bueno dimensionarla o darle un perfil que fortalezca este objetivo de prevención. También agradeceríamos cualquier sugerencia a estos efectos el grupo proponente.

Usted apuntaba que con esa resolución de ayer del Parlamento Europeo se evidencia que, con la que ha caído en este país en materia de corrupción, curiosamente llegamos un poco tarde. Llegan un poco tarde las instituciones del Estado, porque tampoco podemos perder de vista que el país en su conjunto no ha llegado tarde. Tenemos ya demostraciones de que sí que nos hemos ocupado y hay unos antecedentes de los que tenemos que beneficiarnos a la hora de construir una regulación estatal tanto de la protección del denunciante como de la existencia de una autoridad administrativa o independiente como la que nos ocupa, antecedentes como los que reflejan numerosos entes autonómicos en la Comunidad Valenciana, Aragón, Baleares, también de alguna forma en Castilla y León, y anteriormente Cataluña, con la Oficina

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 29

Antifraude. Me gustaría que nos hiciera, si es posible, alguna consideración respecto a estos antecedentes. Y, como digo, tenemos una referencia que dentro de quince días podremos abordar, como es la institución europea de lucha contra la corrupción. En todas estas comunidades, las normativas específicas creadoras de esos órganos anticorrupción han ido acompañadas de normas sobre protección del denunciante, de las que nos deberíamos beneficiar. Le pediría que, si es posible, nos hiciera alguna valoración.

En segundo lugar, ha puesto el dedo en un aspecto que me parece determinante y que, a veces, cuando abordamos la cuestión de la protección del denunciante, lo perdemos de vista, y es la cuestión del desprestigio social del concepto de denunciante. Esto es lo que justifica en buena medida el hecho de que se asuma el reto de dotarlo de este prestigio social que merece para poder cumplir un objetivo mayor, que es el de la lucha contra la corrupción. En todos los documentos internacionales —el Parlamento Europeo ya tiene resoluciones desde hace años sobre la materia y en otros ámbitos— se apela precisamente a prestigiar la figura del denunciante. Obviamente, el denunciante sufre un estigma, está mal visto en determinadas sociedades —en esta lo está en términos generales— e incluso no es extraño que en esta sede, en esta misma Comisión, salte enseguida la preocupación sobre cuestiones como la denuncia falsa, que es verdad que se puede producir pero que también revela de alguna forma ese recelo que existe y que nosotros mismos, los parlamentarios, supuramos cuando se aborda la cuestión. Es verdad que la figura del denunciante tiene ventajas e inconvenientes; es decir, genera sensaciones muy distintas y creo que es importante asumir que a lo mejor no están suficientemente bien formuladas todas las medidas que se contemplan aquí y otras. No sé si usted está en condiciones de ilustrarnos para depurar de alguna forma esos derechos que se contemplan en la proposición de ley, cualquier luz nos ayudaría bastante porque están formulados en términos muy generales, indemnidad laboral, asesoramiento jurídico... Ni siquiera se hace referencia a un asesoramiento psicológico o psiquiátrico —lo demandaban los denunciantes—, resarcimientos de daños. No sé si podría depurar y, en su caso, hacer también un enjuiciamiento sobre si están suficientemente bien formulados. También ha hecho al final de su intervención una referencia a ese comité asesor consultivo...

El señor **PRESIDENTE**: Señor Rallo, le ruego que vaya acabando.

El señor **RALLO LOMBARTE**: Terminó ya, presidente.

Dada su condición también de asociación de entes obligados en la lucha contra el blanqueo, cuando hemos analizado la existencia de ese potencial comité asesor consultivo de la autoridad de integridad, que está previsto como integrador de expertos y representantes de la sociedad civil, nos ha asaltado seriamente la duda de cuál es el alcance exacto, la presencia cualificada que podría y debería estar porque la proposición de ley no aporta más luz. Si puede usted contribuir a ofrecérnosla, se lo agradeceremos.

Muchas gracias, presidente.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Rallo.

Por el Grupo de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, tiene la palabra el señor Yllanes.

El señor **YLLANES SUÁREZ**: Gracias, señor presidente.

Gracias, señora García Aguado, por su comparecencia. Sin duda ha planteado temas enormemente interesantes que han sido prolijamente destacados por quien me precedido en el uso de la palabra, que suele hacer unos estudios muy concienzudos acerca de la información que nos ofrece, en este caso, la compareciente. Ha hablado de temas enormemente interesantes y a la hora de plantear cuál es la finalidad o qué es lo que se pretende realmente con esta proposición de ley, que además no solo habla de esa autoridad independiente de integridad o como la queramos llamar, de esos alertadores o denunciantes de corrupción. Vaya por delante que soy un pesado con este tema. Lo siento. Además, me van a dar el diploma oficial de pesado, pero alertadores es el término que le gusta utilizar a la Unión Europea, ni más ni menos. El tema del denunciante no nos gusta nada. **(El señor Prendes Prendes: Yo firmo la transaccional.—Risas)**. Dice ahora mismo el señor Prendes que firma la transaccional. ¡Fantástico! He logrado lo que pretendía. Es un tema muy interesante, primero, por los antecedentes a los que ha hecho referencia el señor Rallo. Tenemos la Oficina Antifraude de Cataluña —luego hablaremos de ella porque ha mencionado la integridad del presidente y eso es muy interesante— como primer ejemplo y luego las distintas oficinas o autoridades de lucha contra la corrupción que se han ido aprobando en algunas comunidades autónomas, una de las cuales me toca directamente porque soy representante de Baleares

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 30

en el Parlamento y allí efectivamente tenemos una oficina anticorrupción, la cual fue una parte importante de la intervención de la presidenta de la comunidad autónoma ayer en el debate de política general, que se verificó en el Parlament de Balears y que está exclusivamente pendiente de que se designe a la persona que haya de presidirla, pero es una apuesta evidente.

Está claro que al final tendremos una pluralidad de oficinas, de autoridades, o como las queramos llamar, que van a tener la misma función o una función muy parecida, pero es evidente que tendrán que centrarse en las competencias que tienen atribuidas, en su caso, las comunidades autónomas o en aquellas materias que son de competencia estatal. Este es un tema enormemente interesante porque, si bien entramos en contacto con la corrupción hace muchísimo tiempo lamentablemente —podríamos decir incluso que es del siglo pasado, de finales o mediados de los años noventa del siglo XX—, lo cierto es que hemos reforzado la respuesta estatal desde el punto de vista sancionador —se han celebrado multitud de procedimientos penales donde se han enjuiciado conductas de corrupción que finalmente han sido objeto de una sentencia—, pero nos faltaba apostar por mecanismos de prevención, que es lo realmente interesante. Con la que nos ha caído —como decía el señor Rallo— y con la que lamentablemente nos va a seguir cayendo en Balears, donde tuvimos oportunidad de entrar en contacto en los años noventa con el caso de túnel de Sóller y ahora con la Policía Local en Palma —y esto no para, siguen apareciendo cuestiones que deben ser investigadas—, creo que apostar por autoridades u organismos que puedan ejercitar tareas de prevención es importante. Y también es enormemente importante que pongamos el foco en alertadores, denunciantes —o como los queramos llamar— desde el momento en que han sido las propias organizaciones que agrupan a estas personas las que nos han reclamado, en nuestra función legislativa, que creemos un cuerpo legal que les proteja de todas las consecuencias que se han producido a raíz de haber denunciado determinados casos de corrupción vinculados lamentablemente con la actividad política.

Ha planteado usted el problema de la integridad del presidente. Lo digo porque aquí tuvimos una ya afamada comparecencia de quien fue presidente de la Oficina Antifraude de Cataluña, que además pertenece precisamente a la carrera judicial y de alguna manera eso debería haberle puesto en alerta sobre una evidente falta de integridad y de utilización del cargo para otros fines diferentes de los que se pretendían a través de la Oficina Antifraude de Cataluña. Curiosamente, quien ahora preside la Oficina Antifraude también proviene de la carrera judicial. Sin embargo, tenemos otras experiencias en otras comunidades autónomas, por ejemplo, en Valencia, donde la sociedad civil ha tenido un papel preponderante a la hora de designar a la persona que haya de presidir esa oficina anticorrupción en el País Valencià, en la Comunidad Valenciana.

Tema enormemente importante es descargar el estigma del chivato. Digo del chivato porque he tenido oportunidad en foros jurídicos de escuchar esta palabra refiriéndose a quienes han sido denunciadores de casos de corrupción o que durante el procedimiento han decidido colaborar con las autoridades y se han beneficiado de ese mecanismo de la conformidad, al que nos referíamos en la anterior comparecencia; es decir, de ver notablemente rebajada su responsabilidad penal por el simple hecho de colaborar con las autoridades en el descubrimiento íntegro de los hechos que se habían puesto en su conocimiento, que en muchos de los casos se habían iniciado por simples pesquisas policiales o por la actuación de grupos. Es un tema enormemente interesante, aquí tuvimos oportunidad de escuchar a quien había sido delegado de la Agencia Tributaria en Balears, el señor Raúl Burillo, que fue quien puso en marcha uno de los mecanismos más eficaces de lucha contra la corrupción en Balears: la creación de una unidad compuesta por la Fiscalía Anticorrupción, por la Agencia Tributaria y por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y que demostró su enorme practicidad a la hora de perseguir casos de corrupción.

No tengo ninguna pregunta concreta que hacerle, pero sí quería hacer estas reflexiones porque parten de su intervención y son enormemente interesantes, y estoy absolutamente convencido de que tendremos un rico debate legislativo en el momento en que acabe todo este turno de comparecencias. De nuevo, quiero agradecerle el tiempo que ha empleado para ilustrarnos sobre todas estas cuestiones.

Gracias, presidente, por darme el turno de palabra.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Yllanes.
Por el Grupo Ciudadanos, tiene la palabra el señor Prendes.

El señor **PRENDES PRENDES**: Muchas gracias, señora García Aguado, por su comparecencia. Sus aportaciones son indudablemente interesantes.

Quiero centrarme en dos cosas que están saliendo de forma recurrente. Por una parte, está la naturaleza de esta Autoridad Independiente de Integridad Pública que constituimos con esta proposición

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 31

de ley. Es evidente que tiene una función primigenia y de hecho está desarrollada en torno a eso, que es la protección de los denunciantes de corrupción. También es cierto que, relacionado con eso, se le atribuyen otra serie de funciones que creo que están íntimamente relacionadas con esta cuestión, pero nace con esa intención. Porque existen mecanismos de investigación fuera del ámbito de la Administración pública, incluso dentro de los sistemas de control interno de la Administración. Usted hablaba también de la necesidad de evitar duplicidades dentro de las estructuras administrativas y estamos de acuerdo con eso. No hay ninguna autoridad constituida con esta naturaleza jurídica de autoridad independiente cuya función esencial sea establecer este mecanismo de protección de los denunciantes. Quiero recordar que esta iniciativa se presentó hace más de un año, en el mes de septiembre del año 2016, absolutamente al inicio de esta legislatura. Ya habíamos presentado alguna iniciativa similar en la legislatura corta anterior, no con este grado de detalle. Quiero decir que para nosotros era una prioridad, y lleva siéndolo mucho tiempo, establecer unos mecanismos eficaces de protección de los denunciantes de corrupción. Este es el punto esencial de ese apartado, que es la parte más voluminosa de la proposición de ley, la de la creación de la Autoridad Independiente de Integridad Pública.

Es cierto que el Parlamento Europeo ahora viene a decir también que es necesario profundizar en esta protección de los denunciantes, y sobre todo una cosa que me parece importante, lo cual no es óbice para que nosotros tengamos que desarrollar con urgencia esta ley. Eso es lo que nos viene a decir el Parlamento Europeo, pero también dice que hay que coordinar las dispersas normativas europeas que hay sobre esta cuestión. Decía el señor Rallo que España llega tarde. Claro, y cuanto más retrasemos la aprobación de esta ley, más tarde llegaremos. Con lo cual, si para nosotros era urgente en septiembre de 2016, si el Parlamento Europeo está instando a las autoridades europeas, pero al conjunto de los países también, a desarrollar esa normativa, creo que nosotros tenemos que vernos más compelidos para concluir y aprobar esta ley con la mayor diligencia posible. Vuelvo a decir que esta autoridad se crea fundamentalmente para llenar ese vacío de protección a los denunciantes de corrupción.

Otra cuestión a la que usted ha hecho referencia es la distinción entre alerta y denuncia. No me quiero despeñar por ahí, porque con esto llevamos las dos sesiones. Yo estoy más en la línea del anterior compareciente, sinceramente. Para él son conceptos que pueden entenderse en buena parte sinónimos: alerta, denuncia, o los nombres que queramos darle. Lo cierto es que la resolución que aprobó el Parlamento Europeo ayer, que lleva una tramitación a lo largo de unos meses, abarca un ámbito más amplio de lo que nosotros estamos hablando. Ayer incluso se guardó un minuto de silencio por la periodista maltesa recientemente asesinada. Nosotros estamos hablando de otra cuestión. Yo creo que los mecanismos de protección y de defensa de cualquier ciudadano que pone en conocimiento de las autoridades públicas, fundamentalmente las autoridades judiciales, hechos susceptibles de ser considerados como delito no pueden reducirse exclusivamente al ámbito administrativo, y para dar protección a cualquier ciudadano de lo que tenemos que hablar es de los mecanismos jurisdiccionales, de la fiscalía y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Estamos hablando de otro ámbito completamente distinto, que es el ámbito interno de la actividad administrativa. Por eso nosotros ya hemos dicho reiteradamente que estamos dispuestos a ampliar los sujetos a los que pueda abarcar, pero tiene que ser que tengan alguna relación con la actividad de la Administración pública, bien sea en el ámbito de las empresas públicas, de los contratistas o incluso de los que reciben subvenciones públicas. De eso es de lo que estamos hablando. Lo otro, la protección general de los ciudadanos frente al ataque a sus derechos, que puede llegar incluso a la pérdida de la vida, como es el caso del que estamos hablando, creo que es otro ámbito que corresponde a las autoridades judiciales, vuelvo a decir, fiscalía y policía.

La resolución de Parlamento Europeo es bastante más amplia porque habla del sector privado, de los periodistas de investigación y de toda esta serie de cuestiones. En este sentido, creo que es más concreta la protección de la que hablamos y, por tanto, creo que se puede abordar en una normativa de este tipo. Para lo otro, sinceramente, si aquí estamos modificando diez normas legales, si lo que queremos es dar esa protección absolutamente general, no le digo yo la cantidad de normas que tendríamos que tocar. Si ya se nos habla del constructo y de una técnica legislativa muy defectuosa en esta ley, lo otro no quiero ni pararme a pensar cómo tendríamos que hacerlo.

Eso era lo que me interesaba aclarar fundamentalmente. No obstante, estoy seguro de que la norma que aprobaremos aquí, porque no tengo ninguna duda después de las jornadas que llevamos en esta Comisión de que aprobaremos esta norma y que esa urgencia de esta normativa se acabará imponiendo para hacerlo con toda celeridad, va a estar adaptada seguramente a los principios que emanan de esa resolución del Parlamento Europeo. No tengo ninguna duda porque —lo vuelvo a decir— no es la primera

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 32

vez que el Parlamento Europeo se pronuncia en este sentido, ya había pronunciamientos anteriores y de alguna manera los tuvimos a la vista cuando estábamos elaborando esta proposición de ley.

Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Prendes.

Por el Grupo Parlamentario Vasco, PNV, tiene la palabra el señor Legarda.

El señor **LEGARDA URIARTE**: Muchas gracias, presidente, y muchas gracias también a la compareciente por su intervención y por las explicaciones que nos ha dado.

Para no alargar la sesión, simplemente voy a formularle una pregunta. Me ha parecido, por algún pasaje de su intervención, que hacía alguna consideración respecto a una situación —le he entendido como que no estaba contemplada en esta proposición y que sería conveniente—, que es la alerta pero vinculada a las operaciones sospechosas. Es decir, tal y como está configurada la ley, a la autoridad le obliga a abrir un expediente administrativo que acaba trasladando en algún momento al fiscal o que acaba sugiriendo una incoación a la autoridad administrativa o archivándolo, pero después de un procedimiento. Efectivamente, yo creo que se dan muchas situaciones en las que el denunciante tiene una sospecha de que algo no funciona bien. Me parece interesante la reflexión que hacía, que debiera abrirse una posibilidad de consulta, para no obligar a esta autoridad a iniciar un expediente administrativo que igual no encuentra culpable pero que, finalmente, tiene que acabar en un archivo, con un procedimiento. Yo quería preguntarle si esa reflexión que estaba usted haciendo en el ámbito del blanqueo era una sugerencia también para este proyecto.

Muchas gracias.

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señor Legarda.

Por el Grupo Popular, tiene la palabra la señora Escudero.

La señora **ESCUADERO BERZAL**: Buenas tardes. Muchas gracias, señora García Aguado, por la exposición. Nos ha dado una visión de qué es lo que se está haciendo ahora en Europa muy ilustrativa y que debemos tener totalmente en cuenta.

Quiero dejar muy claro el apoyo que hace el Grupo Parlamentario Popular a la protección de los denunciantes de irregularidades; su contribución permite la prevención y la disuasión. Mi compañero de Ciudadanos siempre saca pecho y dice: nosotros somos los que hemos presentado el proyecto de ley. Y yo —permítanmelo ustedes— tengo que sacar también pecho porque nosotros en la X Legislatura aprobamos el mayor paquete de medidas normativas de lucha contra la corrupción y prácticamente lo hicimos solos. Otro parlamentario del Grupo Socialista dice que se ha hecho tarde. Sí, se ha hecho tarde, en 2013; se ha hecho muy tarde, se ha esperado muchísimos años para que pueda haber normativa en materia de corrupción y fue un Gobierno del Partido Popular el que estableció esta normativa. Ahora esta otra lo que va a hacer es incrementar o ahondar en esa prevención, porque lo que se hizo anteriormente es incrementar también ese control y el castigo y ahora se va a ahondar más en esa prevención.

Me preocupa cuando el compañero de Ciudadanos dice que se necesita esto urgentemente. Todo el debate de la ley —llevamos solo dos sesiones— se está reduciendo, principalmente, a protección del denunciante; es decir, que todas las otras medidas de lucha contra la corrupción deben de estar bastante asumidas ya en la legislación actual, con muy poca modificación, porque todo lo estamos centrando en protección del denunciante y solo llevamos dos debates. Pero tengo la sensación de que estamos empezando la casa por el tejado, y lo digo porque tenemos que tener mucho cuidado cuando legislamos y no legislar por modas sino legislar sobre lo que realmente sea bueno para el interés general, y hay que ser superescrupulosos con nuestro ordenamiento jurídico. Digo esto porque partiendo —como he tenido oportunidad de escucharle— de que el riesgo cero no existe y de que tenemos recursos limitados, y —vuelvo a decir— de que apoyamos la máxima protección del denunciante, ¿no habría antes que tomar otras medidas, como me ha parecido entenderla a usted hoy aquí? Usted ha dicho que en las empresas —nos tenemos que fijar mucho en cómo se hace en el ámbito privado— todos tienen sus mapas de riesgos y sería bueno que la Administración —que probablemente ya lo haya, no lo sé— tuviera ese mapa de riesgos para ver cuáles son los riesgos y, una vez definidos —que es como se hace en el ámbito empresarial—, establecer las medidas para cubrirlos. A lo mejor algunos ya están cubiertos gracias a las medidas legislativas que se han adoptado anteriormente, pero hay otros que están sin cubrir y que son los que hay que atajar. Una vez establecido ese mapa de riesgos, habrá

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 33

que implantar esas medidas y fijar, como se hace en el ámbito empresarial, análisis anuales de esa prevención de riesgos y ver si se está cumpliendo con las medidas que se están adoptando para evitarlos.

Otra pregunta es que, según está recogido en la proposición de ley, podemos pasar de —entre comillas, aunque no creo que sea tal- del miedo a denunciar a una superprotección del denunciante, que nos llevará a la típica ley péndulo de España, donde pasamos de la derecha a la izquierda extremista, de un lado para otro, aunque en el centro está siempre la virtud, como dice el refrán. Aquí pasamos del miedo a denunciar a una superprotección total del denunciante, con una inversión de la carga de la prueba, con una protección económica hasta el punto de que él elige al abogado y al procurador en caso de que haya juicio y el Estado tiene que avalar y pagar económicamente todo eso. Eso lo tenemos que tener en consideración y buscar ese punto medio. Luego está la diferencia entre denunciante y alertador. Decía un compañero que son sinónimos pero yo creo que no y sería bueno fijar, con ese mapa de riesgos, cuáles son los canales de alerta, los medios para llevar a cabo esas alertas y, además, el procedimiento para ejecutarlas. Creo que es importante. Alertar significa prevenir, poner en aviso, y denunciar implica señalar, implica culpabilizar y no son sinónimos. Aquí lo importante es vigilar y no culpabilizar. Creo que vigilar es un principio mucho más efectivo que culpabilizar y también debemos de atenderlo.

Decía el compañero de Ciudadanos que cuando elaboraron la proposición de ley ya tuvieron muy en cuenta todo lo que estaba haciéndose en Europa, pero es que Europa lo hizo ayer. Sí, pero todos los proyectos están vivos hasta que están aprobados, con multitud de enmiendas, y se está cambiando. Hasta qué punto el que se esté legislando ahora no impide —dificulta, entre comillas— que haya otra legislación paralela, que es lo que vamos a hacer nosotros, porque vamos a aprobar cosas que, a lo mejor, a los seis meses tenemos que quitar. Por ejemplo, en el debate de ayer mismo se presentaron enmiendas que proponían la reversión de la carga de la prueba, porque aquí se está diciendo que el denunciado tiene que probar que sobre lo que se le denuncia no es verdad, y esto es una inversión de la carga de la prueba que altera las normas y los valores más elementales de nuestro ordenamiento jurídico. Ayer mismo se debatía el revertir la carga de la prueba porque se considera un absoluto atropello jurídico. En este texto va este absoluto atropello jurídico. ¡Menos mal que se había tenido en cuenta lo que se estaba haciendo en Europa! Ahora dicen que no, que se va a revertir la carga de la prueba pero que se circunscribe a las represalias; es decir, si una empresa decide despedir a un empleado que ha denunciado una irregularidad, esa misma empresa debe probar que no ha adoptado esa medida como represalia hacia su empleado. Por tanto, si la Administración toma alguna medida, es la Administración la que tiene que demostrar que no. No es que el denunciado tenga que demostrar, sino que si se ha tomado alguna medida, tiene que demostrar que no lo ha hecho por eso. He puesto esta cuestión como un ejemplo pero puede haber muchas más, seguro que las hay. Vamos a hacer una legislación en paralelo cuando tenemos un mandato de transponer unas directivas europeas. Por eso me gustaría que me contestase a todo esto.

En relación con otra serie de preguntas, si esta proposición de ley crea un órgano específico para la lucha contra la corrupción, ¿cree usted que podría suponer un solapamiento con las funciones de otras entidades de supervisión ya existentes, en particular como se ha dicho con el Sepblac? ¿Cree usted que sería positivo poder canalizar las denuncias por corrupción y su derivada del blanqueo de capital a través de asociaciones profesionales como uno de los mecanismos para garantizar el anonimato a la confidencialidad y favorecer el conocimiento de hechos punibles? Otra pregunta es que la proposición crea como refuerzo al mecanismo de control...

El señor **PRESIDENTE**: Señora Escudero, tiene usted que terminar.

La señora **ESCUDERO BERZAL**: Sí, ahora mismo, señor presidente.

... una Autoridad Independiente de Integridad Pública que viene a sustituir a la actual Oficina de Conflictos de Intereses, que ahora se quiere llamar de otra forma. Pero, aun cuando las funciones no son las mismas, se atribuye a este nuevo organismo no solo potestades de recepción y control, sino también de investigación. Por tanto, querríamos saber si considera que la atribución de estas potestades de investigación al nuevo organismo —creo esto es muy importante, por lo que querría escuchar su opinión— puede entrar en colisión con las prerrogativas legal y constitucionalmente previstas para otras instituciones del Estado como es, por ejemplo, el ministerio fiscal.

Muchas gracias, presidente. **(Aplausos)**.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 34

El señor **PRESIDENTE**: Muchas gracias, señora Escudero.

Para contestar a las preguntas que le parezcan oportunas (**Risas**), tiene la palabra la señora García Aguado.

La señora **GARCÍA AGUADO** (presidenta en Madrid de la Asociación española de sujetos obligados en prevención del blanqueo de capitales, Aseblac): Muchas gracias, presidente, y muchas gracias por los comentarios. Voy a intentar contestar a las preguntas que se han formulado y, en algún caso, a aclarar algún punto sobre el que quizá no se me ha entendido.

El que exista un organismo autónomo para la protección del denunciante me parece correcto y además va en línea con lo que está planteando la Unión Europea. Que este sea el motivo principal de la norma no acabo de verlo porque al final ni la norma dice eso en el título ni en el expositivo y ni siquiera en las propias funciones de la autoridad independiente, que van muchísimo más allá de lo que es la protección del denunciante. Tal y como yo lo he entendido, es efectivamente un organismo para trabajar contra la corrupción con un alcance de 360 grados, incluido lo que es la protección del denunciante. Podemos meter la protección del denunciante en un organismo de estas características, es decir, podemos incluirlo junto a lo que sería una autoridad que trabaje la prevención, la formación, los canales de alerta, o de forma un poco más separada. De hecho, en el propio Parlamento Europeo se está planteando que quizá una de las vías —no, no habían llegado a esa conclusión— sería que se trabajase desde el Defensor del Pueblo. Creo que es un elemento interesante a valorar. Pero, ¿tiene que ser independiente? Sin duda, eso lo tengo claro.

Respecto de los entes autonómicos, al final estamos en el mundo de las autonomías y la propia Unión Europea, aunque dice que recortemos y reconoce que tendrá que haber un escalado, entiendo que, tal y como tenemos la legislación, tendremos que hacer algo parecido. Por tanto, lo que podamos recortar porque puede ser competencia del Estado, fantástico. Lo que sí es cierto es que genera mucha confusión al ciudadano; es decir, Antifrau ya está en Cataluña y el Ayuntamiento de Barcelona tiene un canal de denuncias, pero llega un momento en el que no vamos a saber dónde canalizar eso y si tengo protección o no como ciudadano.

Me gustaría compartir con ustedes una experiencia de unas personas que vinieron a vernos al despacho en un momento dado procedentes de la Administración pública y respecto de un tema un poco feo en el que no habían participado y a las que una entidad les estaba requiriendo para que procediesen a unos pagos que decían que se les debía. A estas personas se les dijo que se les iba a reclamar responsabilidad personal por no tramitar y por estar demorando el cumplimiento de las obligaciones de la Administración. También desde la organización se les estaba apretando y se sabía —porque era público a través de la prensa y se podía ver también en Internet— que el tema estaba en un organismo como Antifrau. Al final, es interesante valorar que personas que no han participado ni han denunciado se encuentren en esta situación que no saben que hacer, y para esto quizá también pueden valer las alertas. Al final les dices: en cualquier caso, no hagas nada ilegal. Pero no tenían ningún tipo de indicación ni instrucción, es decir, era como si se ignorara internamente el hecho de que esos expedientes estaban visados por Antifrau, que tampoco daba indicaciones sobre qué hacer con ello, y permanecía meses sobre la mesa. ¿Qué hace el funcionario en ese supuesto? Bueno, tiene mala solución. Esta es una situación real, y no estamos hablando de ningún denunciante ni de ningún corrupto, es decir, hablamos de funcionarios normales y corrientes a los que les cae un tema encima de la mesa que ya lleva historia. Para eso debería ser importante este tipo de autoridad u organización, para dar ese soporte y ese confort que no les está dando su propia organización a estos trabajadores. Incluso hay elementos de prevención que tienen ustedes muy a mano. En este caso había habido por intervención de la Inspección de Trabajo una encuesta de clima laboral que peor no podía haber salido, y no se había hecho absolutamente nada o al menos los trabajadores no tenían la percepción de que se hubiera hecho nada. Y ya había pasado un año y pico desde que ocurrió todo eso. Al final son situaciones en las que hay un clima de trabajo malo, todo el mundo sospecha de todos, se sabe que hay un denunciante en la casa, y todo el mundo se mira.

Una de las cosas por las que decía que también se podrían aprovechar estructuras es porque no es lo mismo que me vengan los señores de la Inspección de Hacienda u otra inspección diciendo que esto es una inspección parcial o lo que sea a que me vengan unos señores que me dicen que son de antifraude. El clima laboral que dejan, aunque luego no pase nada, para investigar una serie de documentación o información es muy malo. Valórenlo ustedes, pero hay muchas formas de conseguir documentación e información, que es aprovechando las estructuras que existen, o con los interventores, o con el Tribunal

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 35

de Cuentas o lo que sea. Evidentemente luego necesitaremos una cooperación, una coordinación y una puesta en común de *best practices*. Los entes están ya no solo por autonomía, sino por especialidades, porque vamos a tener CNMV, CNMC, etcétera. Al final vamos a tener canales de este estilo en todos los organismos y estructuras.

En cuanto a la participación de la sociedad civil puede ser interesante, pero yo creo que más a nivel de aportación, de foros, etcétera. Como consultor en un momento dado puede tener interés dependiendo de quién sea, pero yo sí veo que incluso a la hora de realizar propuestas de reforma legislativa, *best practices* que puedan participar, o que se puedan generar foros. Ahí es donde creo que tiene mucho más interés y donde creo que se puede ver su experiencia en la práctica.

En cuanto al chivato y que pueda tener una reducción o no de la pena o que se le favorezca, al final es un tema de oferta y demanda desde mi punto de vista. Si me interesa corregir determinadas actitudes y estoy dispuesto, adelante, porque en el fondo yo no quiero pagar a un señor para que me diga todo lo que ha pasado, cuando él mismo ha incumplido con la sociedad. Al final, ¿cuando abrimos eso? Cuando el hecho de que yo le haga un pago es aceptable en términos de beneficio para la sociedad, y eso se tiene que analizar y valorar. En los cárteles en competencia lo tenemos; el primero va libre y el segundo al 50%. Al final esto es oferta y demanda, así es como yo lo veo.

Estoy de acuerdo con lo de la naturaleza de un ente independiente. En cuanto a la protección del denunciante, tal y como me lo planteo, es algo mucho más amplio simplemente que poder pagarle. Además en esto han sido muy sinceros. Me gustó mucho la lectura de la intervención de la Plataforma por la Honestidad. En algunos casos se veían situaciones dramáticas, pero creo que es muy importante que haya una coordinación, que se sea consciente de determinadas situaciones, y en un momento dado sí se puede necesitar poner quizá unos recursos económicos, pero hay otra serie de recursos que quizá solo necesiten ser coordinarlos. Por ejemplo la sanidad la tenemos en España, pero tener especialistas que puedan atender los casos específicos a lo mejor no es nada tan grave que no se les pueda ofrecer y coordinar desde unas oficinas adecuadas.

Respecto al tema de la superprotección del denunciante tengo dudas. En la propuesta recién aprobada del Parlamento Europeo realmente me ha parecido que hay una superprotección. No tengo tan claro que se vaya a aprobar tal cual está, pero también es cierto que no sé hasta qué punto se podría producir una avalancha de denuncias. Yo por ahora no conozco ninguna empresa que haya tenido avalancha de denuncias; es más, yo he tenido muchos años asesoramiento en el sector consumo, y en consumo para que haya una avalancha de denuncias una empresa le tiene que hacer gran cantidad de faenas a los consumidores. Y de hecho, salvo que el tema nos toque muy de cerca, somos más bien los ciudadanos vagos en protestar, en denunciar. Por eso no acabo de visualizar que haya una avalancha sinceramente, y yo he trabajado con multinacionales y a lo mejor realmente reclamaciones de consumo tenían cuatro al año. He leído alguna información a la CNMV de alguna multinacional, de una entidad financiera española de las más grandes, e indicaban que en su canal de denuncias habían recibido diez denuncias. No acabo de ver este riesgo de superavalancha de denuncias, pero si es así, corriámoslo después. Pero al final, incluso facilitando ese canal de consultas, es muy difícil que la gente se acerque. Ahí no veo el riesgo. Respecto a la superprotección al final se trata de unos derechos contra otros, y efectivamente hay que tener cuidado con la inversión de la carga de la prueba.

El solapamiento hay que analizarlo. En cuanto a lo que me preguntaba sobre el Sepblac creo que será difícil, porque es muy específico; ahí sí que es sectorial y es muy específico el tipo de comunicación. ¿Podría darse? Sí, pero no acabo de verlo, porque al final eso es sector privado, y además cuando el sujeto obligado es una organización lo que hace es dar instrucciones a su propia organización de cómo canalizar esas denuncias. Es más, lo que dice la propia norma es: Y si la persona no está conforme con lo que le dice el órgano de control suyo interno, es perfectamente viable que venga a comunicármelo directamente; es decir, ya se abre esa puerta para que el empleado que no está conforme con lo que dice el órgano de control interno sobre el sujeto obligado se lo salte directamente y vaya al servicio ejecutivo de prevención. Sí creo que podría darse un solapamiento con las potestades de investigación. Ahí, en cuanto a poner expertos, a lo mejor no estaría de más poner inspectores de Hacienda, a lo mejor alguien de la Fiscalía, igual que el Sepblac es un organismo que tiene expertos de otras áreas, para que faciliten la coordinación de todos estos temas y la agilidad de los asuntos, no sé si lo visualizaron así cuando querían establecer este tipo de autoridad, pero podría ser una solución.

Muchas gracias.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

COMISIONES

Núm. 348

25 de octubre de 2017

Pág. 36

El señor **PRESIDENTE**: Muy bien. Muchas gracias, señora García Aguado, por su intervención y por la contestación a todas las preguntas.

Les recuerdo a los señores diputados que el 8 de noviembre tendremos la última sesión de comparencias sobre esta proposición de ley.

Se levanta la sesión.

Eran las siete y cuarenta y cinco minutos de la tarde.

cve: DSCD-12-CO-348