

La autoridad independiente de protección del informante en la ley 2/2023¹

JAVIER SIERRA-RODRÍGUEZ

Profesor de Derecho Constitucional de la UNED

RESUMEN

La Ley 2/2023 generaliza en España los sistemas de información sobre infracciones de derecho, a través de obligaciones para los sectores público y privado, que deberán dotarse de dispositivos para captar esta información mediante canales de alerta confidenciales y seguros.

A su vez, existirá un canal externo a nivel estatal y los que eventualmente se creen en las comunidades autónomas. Éstos, junto a las atribuciones relativas al seguimiento de la información, a la protección de los alertadores y al ejercicio de la potestad sancionadora se depositan en autoridades independientes estatal y autonómicas.

En este texto abordamos los aspectos más sustantivos que recoge la Ley sobre la Autoridad Independiente de Protección del Informante, realizando una lectura crítica de su configuración normativa en términos de su independencia y de sus posibilidades para actuar como organismo cúspide y coordinador de todo el sistema en su conjunto.

Del análisis efectuado se observa que su diseño normativo no garantiza su independencia y que su regulación es vacilante respecto al papel que puede ejercer como entidad coordinadora y de garantía todo el sistema. Por ello, se mantienen los interrogantes sobre su efectividad, que solo podrán ser despejados por su funcionamiento en la práctica y por una actitud decidida de sus órganos de dirección para ejercer el liderazgo de todo el sistema y contribuir a la satisfacción de los objetivos que persigue esta Ley.

PALABRAS CLAVE

Agencias anticorrupción

Autoridades independientes

Informantes

Alertadores

Ley 2/2023

ABSTRACT

The Spanish Law 2/2023 generalizes in Spain the whistleblowing systems, through obligations for the public and private sectors, which must be equipped with devices to capture this information through confidential and secure alert channels.

In turn, there will be an external channel at the state level and those that are eventually created in the Autonomous Communities. These, together with the powers relating to the monitoring of information, the protection of whistleblowers and the exercise of sanctioning power, are deposited with independent state and regional authorities.

In this text we address the most substantive aspects on the Independent Authority for Whistleblower Protection, conducting a critical reading of its regulatory configuration in terms of its independence and its possibilities to act as the highest body and coordinator of the entire system.

From the analysis carried out, it can be observed that its regulatory design does not guarantee its independence and that its regulation is hesitant regarding the role that can play as a coordinating and guaranteeing entity the entire system. For this reason, questions about its effectiveness remain, which can only be cleared by its effective operation and by a determined attitude of its management bodies to exercise leadership of the entire system and contribute to the satisfaction of the objectives pursued by this Law.

KEYWORDS

Anti-corruption agencies

Independent authorities

Informants

Whistleblowers

Spanish Law 2/2023

1. Este artículo ha sido elaborado en el marco del Proyecto PID2021-128309NB-I00 «La conciliación del derecho a la protección de datos con el cumplimiento por los poderes públicos del deber de transparencia y de lucha contra la corrupción» (DATATRANSCO) financiado por el MICIN-Agencia Estatal de Investigación.

1. Introducción

Con la publicación a finales de 2019 de la Directiva (UE) 2019/1937, de 23 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, se abrió el proceso que llevaría a la aprobación de la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción (en adelante la Ley)².

A grandes rasgos, esta ley busca que aflore la información sobre las irregularidades que quedan más alejadas de cualquier conocimiento, porque se desenvuelven en ámbitos reducidos del contexto laboral y profesional. La idea que subyace a esta finalidad es ofrecer un marco de certidumbre para quienes actúan como informadores mediante garantías como la confidencialidad y medidas de protección ante potenciales represalias.

Para ello, obliga a disponer de un sistema de información en las organizaciones con canales para recibir alertas. Éstas se prevén sobre infracciones del Derecho de la UE y de aquellas que tengan la calificación como graves o muy graves en el ámbito administrativo y penal. Están obligados a disponer de estos sistemas las entidades del sector privado a partir de 50 trabajadores y; con independencia de su tamaño de plantilla, todo el sector público. Estas previsiones vienen complementadas con la existencia de canales externos que se gestionarán por las autoridades independientes de protección del informante, tanto estatal, como las que se creen en las comunidades autónomas. Así, el alertador podrá optar por ofrecer la información a través del canal interno de su organización o acudir al canal externo.

Aunque existen otras vías tradicionales para denunciar irregularidades, la Directiva y esta Ley buscan superar su falta de efectividad³. Por ello, se prevé como un sistema ágil y sencillo, ofreciendo un sistema de protección, de modo que, si la comunicación se realiza en los términos regulados en la Ley, el alertador podrá acogerse a las medidas para evitar represalias.

Esta normación tiene un gran calado, porque los sujetos obligados a disponer de estos sistemas de información son muy numerosos, porque afecta a los sectores público y privado y porque se crean nuevas estructuras de garantía para que este tipo de información pueda fluir. No obstante, aunque existen muchas expectativas sobre su contribu-

2. La Directiva actuaba como palanca para los Estados miembros y con ella se venía a dar un paso decidido para la puesta en marcha de mecanismos de lucha contra la corrupción, en la línea de los distintos instrumentos y estándares internacionales sobre esta materia. Su plazo de transposición se fijaba para diciembre de 2021, por lo que la aprobación de la Ley acumuló un retraso de más de un año. Esto explicaría, en parte, la apresurada tramitación parlamentaria de la Ley por el procedimiento de urgencia, dado que la Comisión Europea había iniciado los pasos para sancionar a España por este incumplimiento (JIMÉNEZ FRANCO, 2022). De hecho, podemos achacar a esta celeridad las incoherencias internas de la norma, de las que aquí haremos solo algunas breves referencias, pero que están siendo puestas de manifiesto en numerosos foros y jornadas de análisis sobre este texto normativo.

3. Desde la tradicional denuncia administrativa o a la fiscalía, hay un catálogo de procedimientos de denuncia con diferentes características, pero que no ha terminado de servir para aflorar muchas de las infracciones que estaban asociadas a la corrupción, ni para acabar con las malas prácticas en la administración pública (PÉREZ MONGUIÓ, 2019, p. 348).

ción a la prevención de las irregularidades y de la corrupción, se seguirá precisando de un cambio cultural importante, de modo que se ponga distancia con cualquier connotación negativa respecto a la consideración social de esta actuación responsable (ej. chivato, traidor, filtrador). Seguramente, también, como pronostican algunos autores, será necesario abrir la puerta a nuevas y numerosas reformas institucionales para que la vocación que se persigue pueda hacerse realidad (VILLORIA MENDIETA, 2021a).

Tras este breve resumen de lo que conlleva la Ley —que deja muchas vías abiertas para otros análisis—, el objetivo que nos proponemos ahora es realizar una primera lectura crítica de los contenidos y expectativas que existen sobre la Autoridad Independiente de Protección del Informante (en adelante la Autoridad) que se contempla en la Ley.

El motivo por el que nos centramos en la Autoridad estatal es porque un sistema como este precisa de un órgano que vele por su correcto funcionamiento y ello requiere que se respeten una serie de rasgos que aseguren su independencia, más allá de poseer funciones de la relevancia que tiene atribuidas, como es gestionar el canal externo de información, ofrecer las medidas de apoyo ante represalias, o imponer sanciones, a las que se podría añadir su rol como actor para el impulso, la coordinación y la garantía del sistema.

Bajo esta premisa, continuaremos analizando el modelo de autoridad adoptado por el legislador español, examinaremos su autonomía y las funciones que tiene conferidas. A lo largo del texto iremos añadiendo reflexiones sobre las potenciales carencias e incertidumbres respecto a la implementación de esta norma, haciendo algunos paralelismos con el despliegue que supuso el sistema establecido la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTBG).

2. El modelo de autoridad de gestión del canal externo

La cúspide del sistema donde se deposita el canal externo y las medidas de apoyo a los alertadores se termina configurando como aparecía en el anteproyecto de Ley, con la creación de una Autoridad estatal a la que se dedica el Título VIII (arts. 42-59), y que coexistirá con organismos equivalentes en las comunidades autónomas.

Este organismo estatal se denomina Autoridad Independiente de Protección del Informante, poniendo así el énfasis en la protección de los alertadores más que en la función de detección de las irregularidades. A mi juicio, sería más asequible su identificación como una agencia contra el fraude o anticorrupción, dado que la protección del denunciante es solo una de las funciones que se le atribuyen, de capital importancia —incluso un requisito para que el sistema funcione—, pero solo una de ellas⁴. En todo caso, esta denominación ya nos

4. En términos similares reflexiona VILLORIA MENDIETA (2021b, pp. 17 y ss.) al preguntarse cuál es el objetivo prioritario del sistema establecido por la Directiva de la que trae causa la Ley, si es lograr la protección de los alertadores o el cumplimiento de las leyes. El autor concluirá que la Directiva viene conectar ambos objetivos, junto a una serie de reflexiones sobre las contradicciones que se pueden producir al buscar ambas finalidades.

ofrece algunas pistas sobre el modelo elegido por el legislador español que a continuación comentamos⁵.

2.1. El modelo estatal y las principales reflexiones que suscita

La Autoridad estatal se prevé como un organismo especializado que tratará conjuntamente los sectores público y privado, sin haber optado por otro modelo distinto, dado que la Directiva dejaba libertad a los Estados para determinar quién o quiénes llevarían a cabo la gestión del canal externo y la adopción de las medidas de protección de los alertadores. Quedan así descartadas otras posibilidades como era su asignación a órganos de control y supervisión preexistentes, o alternativas como conferir estas funciones a organismos distintos según se tratase del sector público o privado⁶.

Sobre la primera disyuntiva, la dicotomía entre las posiciones que se han mantenido —aunque no estuviesen completamente enfrentadas—, ha variado entre quienes entendían que debía ser un organismo de nueva creación y quienes defendían que se aprovecharan los ya existentes.

Para BUENO SÁNCHEZ (2021, pp. 221 y 239) la creación de un nuevo organismo especializado y solo centrado en esta materia —como regula la Ley— es la clave de bóveda de su potencial éxito. El autor defendía que la coexistencia de una autoridad especializada con el ecosistema de órganos estatales y autonómicos que luchan contra el fraude y con la vía penal, no supone una duplicidad, sino que vendría a ocupar un espacio todavía huérfano y porque, además, contribuiría a desarrollar un trabajo en red de cada uno de estos organismos para luchar de manera integral contra la corrupción.

Al respecto, con anterioridad he defendido que se podría haber aprovechado la coyuntura para reorganizar el mapa de organismos que ya actúan sobre materias distintas pero relacionadas (el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno [CTBG], el Tribunal de Cuentas, la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal [AIREF], etc.), combinando unos en otros y asumiendo estas nuevas atribuciones en organizaciones de mayor envergadura, capacidades y recursos para un desempeño eficaz de las funciones que tienen encomendadas. La finalidad no es otra que evitar el riesgo de atomización de los organismos de control que participan directa o indirectamente en la lucha contra la corrupción. Para ello, exponía que se podían seguir modelos como el italiano, en el que la *Autorità Nazionale Anticorruzione* (ANAC) actuaba en el marco de un sistema de integridad que

5. Pese a ser la rúbrica elegida por la Directiva europea y, a su vez, por la ley estatal, distrae sobre la misión y el papel que tendrá con relación a la lucha contra la corrupción. Aunque parece un apunte menor, la necesidad de utilizar un lenguaje más sencillo y cercano a la ciudadanía es patente en una materia que se sustenta en la expectativa de colaboración ciudadana —más bien en la colaboración de los trabajadores y otras figuras—, por lo que se hace más necesario facilitar a la ciudadanía que identifique de manera intuitiva a este organismo. En este sentido, hay que recordar que las oficinas y agencias que se crearon en las comunidades autónomas y tienen un mayor recorrido, son conocidas socialmente como oficinas o agencias antifraude, aunque su denominación pueda ser más extensa: la Oficina Antifraude de Cataluña, la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad Valenciana, o la Oficina de Prevención y Lucha contra la Corrupción de las Islas Baleares.
6. Con la adopción de este modelo también quedaban descartadas otras posibilidades reivindicadas por la sociedad civil, como era la propuesta de convivencia de múltiples canales externos radicados en instituciones oficiales, pero también en organismos no oficiales, de modo que fuesen los alertadores quienes escogieran la opción que más confianza que les ofreciera (JIMÉNEZ FRANCO, 2022, p. 232).

incluye también la contratación pública y competencias en materia de transparencia (SIERRA RODRÍGUEZ, 2020a y b).

En todo caso, con la nueva Autoridad tendremos otro organismo de control que convivirá con los ya existentes. Sin querer distraernos del objeto central de este artículo, cabe lanzar el interrogante sobre lo que pueda ocurrir cuando vengan tiempos de profunda crisis y restricciones económicas, porque no es la primera vez que todo el trabajo hecho por muchos organismos creados al albor de los tiempos de relativa tranquilidad ha desembocado en su impulsiva supresión ante la falta de medios suficientes para su mantenimiento. Es más, BENÍTEZ PALMA (2017, p. 16) especulaba que, ante un escenario de recursos limitados, se podrían suceder dinámicas de competición entre ellos si no estaban bien financiados. A esta reflexión, podemos añadir que una multiplicidad de organismos que vivan en la escasez de medios personales y materiales puede ocasionar un rendimiento menor al que se daría en una situación de concentración⁷. No obstante, en el caso de la Autoridad estatal, constituye un hecho diferencial que el artículo 47 prevé que se podrá nutrir financieramente de un porcentaje a aplicar sobre las sanciones pecuniarias que imponga en el desarrollo de sus funciones, pero habrá que ver si esta fuente de financiación es suficiente para las necesidades que realmente tenga⁸.

Sobre la segunda disyuntiva —el tratamiento conjunto de los ámbitos público y privado—, la configuración dada a la Autoridad no deja de suponer un reto, porque su equipo humano se enfrenta al tratamiento de dos mundos completamente distintos. Para ello, deberá disponer de un cuadro de técnicos especializados en alertas y que, a su vez, sea multidisciplinar para abordar adecuadamente todos los campos que van a entrar en juego: gestión de personas y prevención de riesgos laborales; derecho laboral, administrativo, penal, mercantil y sus diferentes ramas; etc. Pese a las dificultades, hay posturas que consideraban este tratamiento conjunto como un acierto. BUENO SÁNCHEZ (2021, pp. 219 y 230) señalaba la conveniencia de no separar estos ámbitos y que fueran abordados por el mismo organismo, argumentando que la corrupción es un fenómeno poliédrico que se mueve de manera coordinada por los espacios públicos y privados, porque «se desenvuelve a modo de red y, por lo tanto, los sistemas anticorrupción deben intentar desplegarse de una forma análoga para poder filtrar todo el área de acción de este tipo de comportamientos» (BUENO SÁNCHEZ, 2021, p. 230)⁹.

2.2. La coexistencia de la Autoridad estatal y autonómicas

Con todo, el sistema replica el que se estableció en la Ley de Transparencia para el sistema de reclamaciones en la materia ante el Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) y sus equivalentes autonómicos. Es decir, la coexistencia entre la Autoridad estatal y las que se creen o se designen en las comunidades autónomas. En esta línea, podrán existir auto-

7. Nótese que ya se percibió algo similar tras la creación de nuevos organismos de control de la transparencia. En la Declaración de Cádiz suscrita en 2018 por la Red de los Consejos y Comisionados de la Transparencia, se mostraba una queja recurrente sobre la insuficiencia de recursos para el desempeño de su labor que ha terminado considerándose una carencia estructural (HERNÁNDEZ Y MORENO, 2021).

8. La Memoria de Análisis e Impacto Normativo (MAIN) publicada en la fase de audiencia e información pública del anteproyecto de Ley, dibujaba un escenario por el que la Autoridad estatal debería contar con un presupuesto inicial de 5,7 millones de euros, bajo la expectativa de que «para los siguientes años, se espera que se puede financiar fundamentalmente por las sanciones impuestas, quedando la posibilidad de financiación, en la parte no cubierta por éstas, por el Departamento adscrito» (MAIN de 9 de marzo de 2022, p 30).

9. Con ello, el autor hacía una referencia crítica al caso italiano por considerarlo artificial y poco operativo, dado que la ANAC actúa para el sector público y la Inspección Nacional del Trabajo para el sector privado.

ridades autonómicas o que las comunidades autónomas determinen la atribución de las funciones de canal externo y/o protección de alertadores a la Autoridad estatal previa celebración de un convenio (D. A. 2ª).

Así, una vez abierta esta posibilidad, si se produce la misma deriva que en el ámbito del derecho de acceso a la información pública, se terminarán creando numerosas nuevas instancias autonómicas¹⁰, lo que vendrá precedido de una acción necesaria como es la revisión de las normas que ya existieran o la adopción de otras nuevas. Para empezar, se deberán reformar o complementar las normas autonómicas anteriores a la Ley que ya regulaban las agencias antifraude, como ha sucedido de manera provisional con la Oficina Antifraude de Cataluña, a la que se han otorgado las funciones de protección de alertadores y el ejercicio de potestad sancionadora mediante la D.A. 7ª de la Ley de acompañamiento a los presupuestos Cataluña —Ley 3/2023, de 16 de marzo, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público para el 2023—¹¹.

Para cerrar este epígrafe, no quiero terminar sin hacer alusión a que no se planteó como una opción con posibilidades, la existencia de una autoridad única para todo el territorio nacional. Las rigideces de tipo competencial y el precedente de las agencias autonómicas impedían una propuesta en tal sentido, pero hay que tener en cuenta que, con relación al sector privado, existía un mayor margen para atribuir todas las funciones a la autoridad estatal, lo que hubiese permitido prescindir del amplio esfuerzo de coordinación multinivel que va a exigir el sistema actual si se desarrolla en los términos esperados.

3. Los rasgos de independencia y la figura de su presidente

No hace falta discutir mucho sobre la necesidad de independencia, autonomía y de una extraordinaria diligencia en el cumplimiento de las funciones que tiene encomendada la Autoridad (TARDÍO PATO, 2022, p. 36), porque de ello depende la credibilidad y confianza de los potenciales alertadores. Estos rasgos tan necesarios deben estar presentes en la Autoridad como organización, pero también sobre el componente humano que lo conforme, desde los titulares de sus órganos de dirección, hasta los técnicos y personal destinado a la gestión de alertas y aplicación de las medidas de protección.

En este punto, no está de más mencionar, que en el contexto del estado de partidos en el que vivimos, las formaciones políticas ansían controlar todos los resortes de los poderes del Estado y, recientemente, han ofrecido lamentables espectáculos en torno a la designación

10. Incluso podrán corresponder a un ámbito territorial menor. Para el caso del País Vasco, la Disposición Adicional 4ª remite a la legislación autonómica para la posible gestión del canal externo de denuncias por los territorios históricos; al igual que la Disposición Adicional 2ª regula que las ciudades autónomas podrán designar sus propios órganos independientes para la gestión del canal y protección del informante.

11. Esta norma, además, ya avanza que el gobierno autonómico impulsará una ley en materia de protección de alertadores, por lo que se atisba parte de lo que ya presagiaba GARRIDO JUNCAL (2022, p. 171) al poner sobre aviso de un «tsunami regulatorio», que no se limitará a la legislación autonómica, sino que, previsiblemente, también se proyecte sobre la normación de muchas otras materias que no se han modificado por las disposiciones finales de la Ley 2/2023.

de los miembros de órganos constitucionales y de aquellos que se deberían caracterizar por su independencia¹². Por ello, la mera posibilidad de controlar un organismo que, a tenor de las expectativas, va a ostentar información privilegiada sobre las corruptelas de las administraciones públicas y las empresas privadas, es una tentación muy fuerte que, ni siquiera puede evitar un diseño normativo aparentemente sólido¹³. Bajo este marco, insistimos en la importancia de la independencia y la autonomía de la Autoridad estatal, y a su vez, en las mayores cautelas y actitud preventiva ante lo que pueda suceder con las autoridades autonómicas, dado que se desenvuelven en entornos más reducidos, por lo que se deberían extremar las precauciones en su diseño normativo.

En todo caso, desde la óptica expresada, en las siguientes páginas vamos a examinar los rasgos básicos de la Autoridad estatal. Por razones de espacio nos limitaremos a analizar algunas cuestiones relativas a su naturaleza y régimen jurídico, a su estructura interna y a la composición de sus órganos, con especial atención en la figura de su presidente porque supone la cabeza visible del sistema estatal y por las amplias atribuciones que acapara.

3.1. Algunas notas sobre su naturaleza y régimen jurídico

Se trata de una autoridad administrativa independiente de las previstas en el artículo 109.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, sobre la que se predica su actuación con «plena autonomía e independencia orgánica y funcional respecto al Gobierno, de las entidades integrantes del sector público y de los poderes públicos en el ejercicio de sus funciones» (art. 42.1), y cuya relación con el Gobierno se vehiculiza a través del Ministerio de Justicia (art. 42.2).

En lo que respecta a su régimen jurídico, según el artículo 44, la Autoridad se regirá por lo dispuesto en la Ley 2/2023, que se completará a través de un Estatuto que deberá aprobarse por Real Decreto en el plazo de un año —Disposición Final Undécima— y, supletoriamente, por las normas del artículo 110.1 de la Ley 40/2015 en todo aquello que «sea compatible con su plena independencia». En el artículo 57 se añade también la existencia de un reglamento de funcionamiento interno¹⁴.

Así, en lo básico, estos rasgos son similares a los del CTBG, con la diferencia de que ya no hablamos de un ámbito como la transparencia o de resolver reclamaciones sobre el

12. Así, se ha producido una suerte de captura de los mecanismos de contrapeso que deben existir para que se produzcan los equilibrios necesarios en una democracia de calidad. Se llega al punto de sustituir el sentido de muchas de las designaciones parlamentarias por meras lógicas de cuotas (CARMONA CONTRERAS, 2022), por lo que, si los partidos políticos no tienen miramiento en sede parlamentaria, menos aún la tendrán, cuando tengan las manos libres para designar directivos de órganos que nombre el poder ejecutivo en solitario.
13. Entre los indicadores que proponía PONCE SOLE (2016, p. 76 y 77) para la evaluación del diseño de las agencias anticorrupción (en referencia a las de ámbito local) eran numerosos los relacionados con su autonomía e independencia, dada la importancia de una actuación diligente y alejada de cualquier injerencia de este tipo de organizaciones. El autor considera como un factor crítico el aislamiento de este tipo de agencias anticorrupción respecto a las presiones políticas, y partía de la premisa de que el grado de independencia debería ser mayor conforme se incrementase su «poder», poniendo como un ejemplo de las expresiones de este poder la capacidad sancionadora (PONCE SOLE, 2016, p. 87) —extremo del que gozarán las autoridades independientes de la Ley 2/2023—.
14. Su régimen jurídico queda completado a través de diversos artículos que especifican el régimen de personal (art. 45); de contratación (art. 46); patrimonial (art. 47); de asistencia jurídica (art. 48); presupuestario, de contabilidad, y control económico financiero (art. 49); y de recursos (art. 50), entre otros.

acceso a la información pública, sino de actuaciones con profundas implicaciones que pueden acabar en sede judicial y en responsabilidades de carácter penal. Por tanto, un campo en el que sería conveniente elevar las prevenciones respecto a la falta de independencia.

A la vista de esta configuración, nos parecía más necesario aún, que la Autoridad hubiera tenido una adscripción distinta a la Administración General del Estado con la que se relaciona a través del Ministerio de Justicia, y de la que depende en aspectos como la aprobación de su Estatuto —que deberá ser acordada por el Consejo de Ministros ex art 44.2— o para la elaboración de su presupuesto, que deberá tramitarse a través del Ministerio de Hacienda y Función Pública.

Pese a los parabienes expresados por el Consejo de Estado en su dictamen núm. 1.361/2022 sobre el anteproyecto de Ley con relación a la independencia de la Autoridad, entendemos que hubiera sido más deseable una eventual dependencia de sede parlamentaria a través del Congreso de los Diputados. La idea que se persigue con ello es otorgarle una mayor legitimidad democrática y alejarlo de la esfera de actuación en la que probablemente se produzcan hechos que terminen constituyendo parte del contenido de las alertas. Distanciar esta Autoridad del ejecutivo hubiera permitido hablar verdaderamente de independencia y le hubiese dotado de mayor autonomía para no depender en cuestiones como las señaladas¹⁵.

3.2. Una organización presidencialista: estructura interna y composición

La estructura interna de la Autoridad gira en torno a la figura de su presidente en el que se depositan las funciones más relevantes, sin que se prevea otro órgano interno más allá de una comisión de carácter consultiva, todo ello sin perjuicio de la estructuración en órganos directivos y en áreas del personal que desempeñe funciones en la Autoridad.

El presidente se configura como su máximo órgano de representación y gobierno y sus principales funciones se resumen en el artículo 55, entre las que se encuentran dirigir y coordinar las actividades de los órganos directivos, nombrar a sus titulares, desempeñar la jefatura del personal, disponer los gastos y ordenar los pagos, celebrar contratos y convenios, y dictar resolución en los procedimientos sancionadores. A lo largo del articulado hay otras funciones que también se le asignan, como es convocar a las autoridades autonómicas a efectos de cooperación e intercambio de información (art. 42.3), elaborar circulares y re-

15. Hay posturas muy distintas sobre estas administraciones independientes. Por un lado, nos encontramos a quienes se muestran escépticos sobre su grado de independencia (BELTRÁN DE FELIPE y PIPERATA, 2021, pp. 25 y 26) —línea de pensamiento a la que me adhiero—; mientras que otros autores defienden que el modelo de las autoridades administrativas independientes previstas en el artículo 109 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, responde a una configuración suficientemente solvente en términos de autonomía e independencia (BUEÑO SÁNCHEZ, 2021, p. 217). En la misma línea, el Consejo de Estado observaba que esta configuración venía a cumplir con el estándar de autonomía e independencia exigido por la Directiva. En su dictamen venía a destacar su independencia y autonomía orgánica y funcional respecto a la Administración General del Estado y su ajenidad a cualquier interés empresarial o comercial con base en la regulación de las autoridades administrativas independientes en la Ley 40/2015, enfatizando en previsiones del anteproyecto de Ley por las que «actuará en el desarrollo de su actividad y para el cumplimiento de sus fines con plena autonomía e independencia orgánica y funcional respecto del Gobierno, de las entidades integrantes del sector público y de los poderes públicos en el ejercicio de sus funciones» (art. 42.1); o por las que «ni el personal ni los miembros de los órganos de la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I. podrán solicitar o aceptar instrucciones de ninguna entidad pública o privada» (art. 42.4).

comendaciones (art. 51.1), o comparecer anualmente ante las comisiones parlamentarias del Congreso de los Diputados y el Senado (art. 59), entre otras.

Como se ha mencionado, el presidente estará acompañado de un órgano colegiado —la Comisión Consultiva de Protección del Denunciante— que tiene una clara función instrumental y dependencia en torno su figura. Su misión es asesorarle, emitiendo informe sobre las cuestiones que le solicite y formular propuestas —art. 56—, que, en uno u otro caso, no tendrán carácter vinculante —art. 55.4—. Además, corresponde al presidente determinar cuándo se reunirá —art. 54.3— (en todo caso una vez al semestre) y realizar su convocatoria —art. 55. b) —.

De este modo, toda la estructura de la Autoridad y la actividad de la Comisión Consultiva queda subordinada al dinamismo y estímulo de sus actuaciones por el presidente de la Autoridad, por lo que se remarca, una vez más, la importancia de acertar en el perfil del presidente, en la credibilidad que genere y en su independencia. Por ello, y dejando al margen las posibles valoraciones que nos puede suscitar la composición de la Comisión Consultiva¹⁶, nos centramos en la figura del presidente y analizamos su régimen de designación, permanencia y cese.

3.3. Requisitos de los candidatos: un perfil poco definido

Comenzando por el perfil de los candidatos a ocupar su presidencia, el artículo 53 define vagamente como requisito que se tratará de «personas de reconocido prestigio y competencia profesional en el ámbito de las materias competencia de la Autoridad». Así, no se concreta qué debe entenderse como personas de reconocido prestigio con referencia a un número de años de experiencia, si deben tener o no una formación determinada, o en qué se traducen esas materias que, por su extensa proyección, podrían abarcar un amplio elenco de profesionales: economistas y auditores, técnicos de hacienda, de las inspecciones de servicios, de las relaciones laborales, responsables de *compliance*, profesionales del derecho, de las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado, miembros del poder judicial, etc.

A partir de esta configuración, su aplicación práctica puede tener amplias consecuencias porque no previene que sean llamados a desempeñar esta función ex altos cargos o quienes tengan un perfil o pasado político importante. Al respecto no se han recogido limitaciones sobre la filiación política o sindical previa, o sobre otras circunstancias que puedan socavar la connotación de neutralidad, independencia, probidad y profesionalidad que debe tener la Autoridad. De hecho, hubiera sido deseable que las restricciones de acceso en función de la actividad anterior y las incompatibilidades, superasen el estándar que se aplica a los altos cargos de manera acorde a lo sensible que es este ámbito. Adicionalmente, hay que tener en cuenta los retos a los que se enfrenta la Autoridad por la complejidad

16. Según el artículo 54 estará compuesto por trece personas más el presidente de la Autoridad. Estas trece personas formarán parte en representación de las siguientes entidades y colectivos: el Tribunal de Cuentas, el CTBG, la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación (OIReScon), la AIREF, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV), la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), la Abogacía General del Estado-Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, la Oficina Nacional de Auditoría de la Intervención General de la Administración del Estado, la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), dos juristas designados por el Ministerio de Justicia, y un representante de las asociaciones de personas informantes.

de sus funciones, por lo que aparte de lo legalmente exigible, el candidato a presidente debería tener otras habilidades como es la capacidad y experiencia de gestión y coordinación de equipos de trabajo.

3.4. Procedimiento de designación: el protagonismo del ejecutivo y la mayoría exigida para su ratificación

En todo caso, es el procedimiento de designación el que nos produce más contradicciones. Se producirá por Real Decreto a propuesta del titular del Ministerio de Justicia, previa comparecencia en comisión parlamentaria del Congreso de los Diputados. Posteriormente, el nombramiento debe ser ratificado por mayoría absoluta en la comisión parlamentaria correspondiente (art. 53.2).

Así, la propuesta nace y queda circunscrita a sede gubernativa, lo que nos evoca la primera objeción, dado que las infracciones a detectar pueden darse en torno al sector público estatal y porque queda contaminada de origen al tratarse de una decisión únicamente en manos del ejecutivo. Quedaron descartadas otras posibilidades que contribuirían a un mayor aseguramiento de la idoneidad del candidato, como podría ser la propuesta de JIMÉNEZ FRANCO (2022, p. 237) quien apostaba por un proceso de selección transparente con la participación de tres actores distintos para aportar una mayor confianza al proceso: el ejecutivo, el legislativo y, como novedad, la sociedad civil. Hay que recordar que la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad Valenciana, establece en su artículo 26.4 un procedimiento para la designación del director de la Agencia Valenciana Antifraude, por el que las propuestas a ocupar este cargo se formularán «a Les Corts por organizaciones sociales que trabajen en la actualidad contra el fraude y la corrupción en la Comunitat Valenciana y por los grupos parlamentarios». A su vez, la norma valenciana prevé una comparecencia ante una comisión parlamentaria en el marco de una convocatoria pública para la evaluación del perfil de los candidatos, a partir de la que se trasladará su acuerdo al pleno. Como se puede observar, este procedimiento se aleja sustantivamente del contemplado para la Autoridad estatal e incluye una dosis participativa y de colaboración ciudadana a la que es ajena la Ley.

Volviendo al procedimiento, cabe mencionar que el acuerdo de ratificación en comisión parlamentaria solo exige mayoría absoluta. Así, no obliga a una amplia concertación en la que estén presentes las principales sensibilidades políticas sobre la persona a designar, bastando que se repliquen los apoyos que sustentan al gobierno. No hace falta recordar que, tras la ruptura del bipartidismo, las nuevas composiciones parlamentarias que se han producido ya no aseguran el mismo grado de acuerdo del espectro político, en comparación a aquel que ofrecía antaño una mayoría absoluta. Por este motivo, no podemos mantener que una mayoría absoluta sea la idónea a la hora de hacer designaciones para el desempeño de funciones marcadamente técnicas o que deban estar alejadas de cualquier parcialidad, teniendo en cuenta que existen otras mayorías más cualificadas que podrían ser exigibles. Como señalaba PONCE SOLÉ (2016, p. 76) con relación a órganos similares, una institución como esta debería contar con un «apoyo político amplio, transpartidista», de modo que para la elección de sus órganos de dirección «sea preciso un alto consenso político, con mayorías cualificadas». Nos situamos

en la misma línea que JIMÉNEZ FRANCO (2023), quien apuesta directamente por mayorías de dos tercios o tres quintos¹⁷.

Con todo, si la designación del presidente se ve envuelta en la polémica de manera temprana —como ha sucedido con situaciones asimiladas ya mencionadas—, se estará lastrando uno de los principales rasgos que debe tener la Autoridad: su capacidad para generar confianza entre los potenciales alertadores. De lo contrario, se perderán muchas posibilidades de captar información debido a los recelos que se despierten sobre el tratamiento de las alertas y la protección a recibir. En este punto, el interrogante consiste en conocer si, dado lo atractivo que puede ser para los partidos políticos tener acceso a esta poderosa información, resistirán al deseo de rebasar, una vez más, el límite que viene impuesto, no por la Ley, sino por el sentido común más genuinamente democrático que conlleva el respeto a la independencia de los órganos que se diseñan con esta vocación.

3.5. Permanencia y cese del presidente

En cuanto al régimen de permanencia en el cargo, el mandato es de cinco años no renovables (art. 53.2), por lo que se guardan algunos de los criterios asociados a la independencia como son la no coincidencia con la duración de la legislatura, o que se evite cualquier expectativa futura de renovar el mandato. No obstante, no hay preceptos específicos respecto al fenómeno de las puertas giratorias más allá del régimen de incompatibilidades aplicable. Por otra parte, se expresa que el mandato de cinco años no podrá ser prorrogado en ningún caso, por lo que llama la atención que no haya un mecanismo alternativo ante casos de bloqueo, cuando sea necesario elegir un nuevo presidente tras el agotamiento de su mandato.

En lo que respecta al cese, se establecen las causas habituales por decisión propia o expiración del tiempo previsto para el cargo, a las que se añaden supuestos tasados para su separación y cuya iniciativa corresponde al Gobierno mediante acuerdo del Consejo de Ministros (art. 58). Estos supuestos consisten en el incumplimiento grave de sus obligaciones, la incapacidad sobrevenida para el ejercicio de su función, incurrir en incompatibilidad, o por condena firme por delito doloso. En el último caso no se establece requisito adicional alguno, pero en los tres primeros en los que existe margen de valoración, se exige como salvaguarda que el acuerdo de cese sea ratificado por mayoría absoluta de la comisión parlamentaria correspondiente. De nuevo, aunque estemos hablando de una mayoría absoluta, pueden existir supuestos proclives a un exceso de interpretación como «el incumplimiento grave de sus obligaciones», por lo que una mayoría superior hubiese sido más coherente con un diseño proclive a las máximas garantías de independencia y autonomía, aunque fuese en términos teóricos¹⁸.

17. Como he mencionado en otro lugar (SIERRA RODRÍGUEZ, 2022, p. 46, nota 13), las coyunturas de bloqueo originadas por la falta de acuerdo de las formaciones políticas a la hora de designar miembros de otros órganos, no nos pueden hacer desistir de la aspiración a que se produzcan negociaciones y acuerdos. En otras palabras, no se debería renunciar al mantenimiento de un alto estándar de consenso sobre la nominación de personas. A lo sumo y como medida paliativa, se podrían establecer reglas alternativas que permitan que esa designación se formule por otros cauces extraparlamentarios y con la implicación de la sociedad civil si no se producen en el tiempo determinado para ello, extremo que obligaría a las formaciones políticas a ponerse de acuerdo si no quieren ver mermadas sus opciones de participar en estos nombramientos.

18. Entre los elementos que destacaba el dictamen del Consejo de Estado para informar positivamente el grado de independencia y autonomía de la Autoridad, precisamente se citaba esa duración de cinco años del mandato de su presidente, así como el hecho de tasar las causas que conllevarían su separación.

4. Las funciones atribuidas a la Autoridad independiente

En este punto, pasamos a analizar las funciones de la Autoridad, lo que nos permitirá transitar hacia la comprensión y valoración de este organismo como pieza central del sistema. Las funciones que se establecen expresamente en el artículo 43, consisten en la gestión del canal externo de denuncias, la adopción de medidas de protección del informante, la tramitación de procedimientos sancionadores e imposición de sanciones, el fomento y promoción de la cultura de la alerta, así como informar aquellas disposiciones generales en tramitación que versen sobre su ámbito de competencias y funciones. A éstas, se podrían añadir otras que se derivan de su articulado y que trataremos en un epígrafe aparte. Se trata de la atribución implícita —o la que cabe esperar— para que la Autoridad actúe como cúspide y garante de todo el sistema de alertas, tanto respecto a los sistemas internos de información que deben tener los sujetos obligados, como sobre otros organismos estatales y autonómicos. A continuación, se reflexiona sobre algunas de las funciones que expresamente tiene conferidas.

4.1. La gestión del canal externo de denuncias y la protección de los alertadores

Como ya se ha mencionado, el canal externo de denuncias es un cauce que los alertadores podrán utilizar de manera alternativa a los que existan en el interior de cada organización. Por su carácter externo —ajeno a las organizaciones—, hubiera sido el lugar ideal para permitir la formulación de alertas por cualquier ciudadano, siguiendo el ejemplo de las autoridades autonómicas preexistentes que han tenido esta configuración (por ej. Baleares, Cataluña o Comunidad Valenciana). Sin embargo, las restricciones se materializan en que los informantes deben haber tenido conocimiento de las infracciones en un ámbito laboral y profesional (art. 3), y que la utilización del canal queda restringida a las personas físicas (art. 16)¹⁹.

La Ley dedica varios artículos a especificar cómo deben ser los cauces de recepción y el procedimiento para seguir las alertas. El canal externo debe permitir su presentación por escrito o verbalmente, o, incluso, mediante una reunión presencial (art. 17). En lo que respecta al seguimiento, se puede distinguir entre una fase de admisión (art. 18), instrucción (art. 19) y terminación de las actuaciones (art. 20).

Los aspectos más llamativos de la gestión de alertas nos llevan a destacar que en el trámite de admisión hay una serie de causas concretas que producirán la inadmisión (carecer de verosimilitud, hechos que queden ajenos a las infracciones objeto de la Ley, cuando no aporten información nueva, etc.). Aparte de la admisión expresa que da lugar al posterior seguimiento de las alertas, hay dos casos en los que debe derivarse la comu-

19. No se incluye, por tanto, a las personas jurídicas que, eventualmente, pudiesen actuar como intermediarios para garantizar aún más la reserva de identidad de los informantes; o porque las alertas a emitir tengan relación con el ámbito en el que desarrollan su actividad. Aparte, la posibilidad teórica para formular alertas anónimas que no conlleven la consignación de dato alguno, puede suponer una puerta de atrás para que cualquier organización o individuo que conozca irregularidades —con independencia de su relación con un ámbito laboral o profesional—, las comunique a través del canal externo. Cuestión distinta, es que las personas que lo hagan no puedan tener acceso a las protecciones si no cumplen con los requisitos establecidos para entrar en la categoría de informante.

nicación, lo que se producirá cuando la tramitación deba efectuarse por otra entidad u organismo competente; o cuando, por su contenido, haya indicios constitutivos de delito. En este último supuesto, el papel de la Autoridad quedará restringida a un mero análisis preliminar de la comunicación, dado que «inmediatamente» tendrá que proceder a su envío al Ministerio Fiscal. Similares previsiones hay en la fase de terminación de las actuaciones, que pueden finalizar en su archivo; en el acuerdo de inicio de un procedimiento sancionador; en la remisión del expediente a la entidad que sea competente; o al Ministerio Fiscal ante un posible delito si «así resultase del curso de la instrucción» —art. 20.2 b)—.

Otros aspectos remarcables tienen relación con los plazos y con la capacidad de la Autoridad para completar la instrucción. Se establece que las actuaciones deberán terminar en el plazo de tres meses, lo que supondrá una investigación acelerada ante casos complejos²⁰, dado que no hay un precepto específico para la ampliación de este periodo —como sí sucede respecto a los sistemas internos de información ex art. 9.2 d)—. También se echa de menos que durante la instrucción no solo hubiera referencias al deber de colaboración con la Autoridad, sino una habilitación para que su personal pueda efectuar inspecciones, tal y como está dispuesto en la regulación de otros organismos de supervisión como la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia²¹.

Con todo, observamos que las posibilidades de seguimiento de las alertas que tiene la Autoridad quedan minoradas y, prácticamente, reducidas a las potenciales infracciones administrativas o cuando los hechos estén alejados a lo que indiciariamente pueda ser delito. Esta atenuación de las posibilidades de investigación juega en favor de una función de derivación a otros organismos, lo que nos recuerda a lo que apuntaba GIMENO BEVIÁ (2022, p. 351) sobre estos sistemas como «una suerte de filtro de denuncias que, en no pocos casos, tendrán transcendencia penal».

4.2. La prestación de medidas de apoyo

La adopción de las medidas de protección se erige como una de las funciones clave de la Autoridad. Ello nos obliga a acudir al Título VII en el que se enumera un repertorio de las conductas típicas de represalia que quedan prohibidas (arts. 36); se especifica el tipo de medidas de apoyo para asistir a los alertadores (art. 37), o se contienen otros preceptos tendentes a exonerar o minimizar las consecuencias de la formulación de alertas cuando se pretenda exigir responsabilidades a los informantes (art. 38), entre otras.

Por cuestiones de espacio, solo haremos referencia a las medidas de apoyo del artículo 37 porque tienen un carácter claramente prestacional y deben ser provistas por las autoridades estatal y autonómicas (art. 41). Éstas corresponden a cuestiones básicas como la informa-

20. Al respecto las oficinas y agencias antifraude autonómicas en su propuesta de enmiendas al proyecto de Ley manifestaban que, a tenor de su experiencia, este plazo era insuficiente e, incluso, inviable para finalizar las actuaciones y dar respuesta al informante. Véase el documento hecho público el 18 de octubre de 2022 y elaborado a raíz de su XI Encuentro celebrado en Cartagena en septiembre de 2022: <https://antifrau.cat/sites/default/files/2022-10/proposta-esmenes-projecte-llei-reguladora-proteccio-persones-informin-sobre-infraccions-normatives-lluïta-contra-corrupcio.pdf>

21. Véase la regulación de las facultades de inspección de la CNMC previstas en el artículo 27 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

ción y el asesoramiento²²; a lo que se expresa de manera indeterminada como «asistencia efectiva» ante quienes atañe tomar medidas cuando se produzcan represalias; a la asistencia jurídica en los procesos penales y en los civiles transfronterizos según la normativa comunitaria; así como al apoyo financiero y psicológico —de forma excepcional—. Todo ello, sin perjuicio de lo que corresponda según la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, que la propia Ley modifica para incluir a los informantes como un nuevo supuesto de su ámbito personal de aplicación (Disposición Final 1ª).

Pese a la existencia de prestaciones concretas y de un cauce para que la Autoridad pueda sancionar la producción de represalias, se echa de menos que exista una concreta regulación que supere la remisión a las medidas provisionales del artículo 56 LPAC —al que remite el artículo 36.6— para la adopción cautelar de actuaciones ante las represalias que se puedan estar produciendo, e incluso, para obligar a que se tomen las acciones de restitución que procedan. En una visión global y de modo similar a como sucede respecto a su capacidad para investigar las alertas, faltaría una mayor cobertura legal para actuar de manera inmediata y contundente ante las peticiones de auxilio de los alertadores.

4.3. La tramitación de procedimientos sancionadores e imposición de sanciones

A priori, uno de los aspectos más sobresalientes de la configuración de la Autoridad y de las que eventualmente se creen en las comunidades autónomas, es la capacidad para tramitar e imponer sanciones directamente (ex art. 61). La eficacia de todo el sistema de protección de denunciantes no se puede completar sin que exista un órgano garante que disponga de mecanismos efectivos para que su labor no sea únicamente declarativa²³.

La Ley prevé en su artículo 63 un amplio elenco de infracciones que tienen relación con las acciones de represalia, pero también con otros supuestos que arrojan una indudable trascendencia para el correcto funcionamiento del sistema. Para su análisis, nos aproximamos a su repertorio agrupando todos los tipos de infracción —leves, graves o muy graves— en función de cuál sería su causante típico —aunque la casuística sobre el infractor pueda ser muy variada—. Así, establecemos las cuatro siguientes agrupaciones:

22. La Red de Oficinas y Agencias Antifraude autonómicas puso de manifiesto como una de las carencias del proyecto de ley que no hubiese una cláusula específica sobre el asesoramiento previo respecto a si una información entra dentro del ámbito de aplicación material de la Ley. Su relevancia consiste en que el artículo 18.2 a) prevé la inadmisión de la comunicación si no entra dentro del ámbito material de aplicación de la Ley; y a su vez, el artículo 35.2 a) estipula que la inadmisión conlleva expresamente la exclusión de las protecciones. No obstante, el artículo 35.1 a) establece como circunstancia para el acceso a las protecciones que «tengan motivos razonables para pensar (...) que la citada información entra dentro del ámbito de aplicación de esta ley». Es decir, el esquema resultante parece que priva del seguimiento de las alertas fuera de su ámbito de aplicación, pero sí podría dar acceso a la protección cuando haya convencimiento de que se trata de una infracción que es objeto de la Ley. El laberinto que ocasiona este artículo 35 deberá ser aclarado, pero, de cualquier manera, un mecanismo de consulta previa contribuiría a que el alertador no tenga dudas sobre este particular.

23. De lo contrario, puede suceder como lo acontecido respecto al derecho de acceso a la información pública, cuyo órgano de control estatal —el CTBG—, ha tenido que terminar en sede jurisdiccional como única vía de verificación para el cumplimiento de sus resoluciones porque, ni disponen de una regulación legal con un catálogo de infracciones suficiente (FERNÁNDEZ RAMOS, 2020, pp. 21 y 22), ni tiene capacidad sancionadora fuera de la posibilidad de incoar el inicio del procedimiento. En todo caso y más específicamente con relación a las autoridades anticorrupción, CAPDEFERRO VILLAGRASA (2020, pp. 56 y ss.) ha puesto de manifiesto que la efectividad de estas autoridades puede decaer si no existen mecanismos de sanción para garantizar los deberes de colaboración en el seguimiento de alertas, por ello, proponía que se tipificasen infracciones por este supuesto y se dotase de capacidad sancionadora a la Oficina Antifraude de Cataluña para aumentar su eficacia.

- a) Con relación a las organizaciones en las que desempeñan su labor los informadores y abarcando a las personas que trabajan en ellas, se recoge como infracción la limitación de derechos y garantías contemplados en la Ley a través de pactos o acuerdos individuales o colectivos, y que los sujetos obligados no dispongan de un sistema interno de información según las especificaciones de la Ley.
- b) En lo que respecta a quienes gestionan sistemas de información (interna y externa) se establece como infracción la vulneración del deber de secreto sobre la información, así como la falta de adopción de medidas para garantizarlo. También se incluye la ruptura de la confidencialidad y el anonimato, incluso las acciones u omisiones que pongan en riesgo su revelación, aunque ésta no se hubiese producido. Los responsables del sistema interno de información también podrán ser sancionados si no atienden en plazo los requerimientos de información de la Autoridad o lo hacen deliberadamente de manera incompleta.
- c) Por su parte, los informantes podrán ser sancionados por la comunicación consciente de información falsa.
- d) En último lugar y a modo de cajón de sastre, hay otra serie de supuestos que pueden ser cometidos por una diversidad de actores (directivos, subordinados, compañeros, los afectados mencionados en las alertas, quienes gestionan los sistemas de información, entre otros). Éstos se corresponden con los intentos o la obstaculización efectiva de la presentación de alertas y/o de su seguimiento; la adopción de represalias contra el alertador y el resto de los sujetos protegidos (personas relacionadas con el informante, entre otros); así como la falta de colaboración en la investigación de informaciones o la aportación de información o documentación falsa a quien se le sea requerido.

Aparte, hay otros supuestos previstos por reincidencia en la comisión de infracciones de distinta gravedad, y se añade de manera indeterminada como infracción leve el incumplimiento de las obligaciones que la Ley impone.

A partir de la gravedad de estas infracciones se podrán imponer sanciones que pueden llegar hasta los trescientos mil euros en el caso de personas físicas y de un millón de euros si son personas jurídicas. Además, la autoridad podrá realizar una amonestación pública y acordar la prohibición de obtener subvenciones, beneficios fiscales o contratar con el sector público de manera temporal (art. 65).

En general, todo este sistema con el reconocimiento de potestad sancionadora a la Autoridad, nos parece un mecanismo que contribuirá con bastante probabilidad a que se cumpla la norma con diligencia en la mayoría de sus términos, pero para ello, es clave que la Autoridad actúe con una vocación ejemplarizante sobre todo en los primeros años de funcionamiento.

4.4. El fomento y promoción de la cultura de la alerta

Por su parte, el artículo 43.5 indica como otra de las funciones de la Autoridad el «fomento y promoción de la cultura de la información». Al respecto, en los trabajos sobre alertadores es habitual encontrar muchas referencias a la necesidad de romper la asociación entre el

tipo de acción que realiza el informante —comunicar hechos sobre irregularidades— y conceptos como chivato, delator o traidor. Ya se ha introducido que, para el correcto funcionamiento de este sistema, no solo se precisará de garantías para el informante, sino que es necesario que el entorno sea favorable para informar porque se considere una acción cívica y reconocida²⁴.

Todas estas indicaciones se formulan porque esta importante función de fomento de la cultura de la alerta es crucial para su normalización social, de modo que los potenciales informantes se animen a utilizar los canales. Una dificultad añadida es que el legislador apostó por la expresión «informante» que, desde mi punto de vista, por su ambigüedad y polisemia, se desvía de lo que corresponde más fielmente a un *whistleblower*, ya que informantes hay muchos y de muchos tipos —como se puede observar en las páginas precedentes utilizo deliberadamente el término alertador porque es más inteligible—.

En todo caso, se reitera la importancia de esta función y nos preguntamos cómo se llevará a cabo, ya que la Ley no hace menciones expresas aparte de su asignación a la Autoridad y de declarar que es una de las finalidades de la Ley²⁵. Para ello, será necesaria una actitud activa de la Autoridad para promover actividades informativas y divulgativas, elaborar materiales y facilitar formación.

En esta línea, el fomento y promoción de la cultura de la alerta, en términos ideales debería estar coordinado con la Estrategia contra la Corrupción²⁶ a la que se refiere la Disposición Adicional 5ª. Se trata de una Estrategia que debe estar aprobada en el plazo de 18 meses desde que la Ley entrase en vigor, y que deberá incluir una evaluación del cum-

24. Antes, durante y después de la publicación de la Ley, el término empleado fue objeto de debate porque, ante la existencia de connotaciones negativas, fue criticada la utilización de la palabra «denunciante» en la traducción de la Directiva. Ninguno de los tradicionales vocablos en castellano captaba adecuadamente el giro necesario para hacer alusión al «whistleblower» y, por ello, desde las asociaciones de activistas se proponía la utilización de otros términos como «alertador». Como relataba PEREZ MONGUIÓ (2020, p. 233) para el caso italiano, la Accademia della Crusca italiana ponía el énfasis en la carencia de un contexto cultural adecuado para la traducción del término *whistleblower*, y así en respuesta a una consulta se expresaba: «Falta la palabra, pero sobre todo falta el concepto para la opinión pública italiana. La ausencia de una traducción es el reflejo lingüístico de la falta en el contexto socio-cultural de un reconocimiento estable de la «cosa» a la palabra a la que se hace referencia». Esta respuesta se sitúa lejos de la Fundación del Español Urgente (FundéuRAE) que en 2018 seguía recomendando su traducción como «denunciante» (véase: <https://www.fundeu.es/recomendacion/denunciante-mejor-que-whistleblower/>). En todo caso, para aclarar la traducción del término y siguiendo a PUÑAL GARCÍA, (2018, p. 205), se podría definir como aquella persona que «creyendo que el interés público prevalece sobre el interés de la organización para la que trabajan, toca el silbato para anunciar que la organización está llevando a cabo una actividad corrupta, ilegal, fraudulenta o perjudicial». Son muchos los autores que han reflexionado sobre los antecedentes y posibles definiciones, por lo que, sin hacer una amplia enumeración de autores, se remite al apartado sobre el concepto *whistleblowing* del texto de BENÍTEZ PALMA (2018) y al desarrollo de esta voz que realiza PÉREZ TRIVIÑO (2018).

25. Dice expresamente el artículo 1.2: «También tiene como finalidad el fortalecimiento de la cultura de la información, de las infraestructuras de integridad de las organizaciones y el fomento de la cultura de la información o comunicación como mecanismo para prevenir y detectar amenazas al interés público».

26. Cabe hacer un breve apunte y es que esta Ley está centrada en los sistemas de alerta y la protección de denunciantes, aunque lleve en su título «y de lucha contra la corrupción». Realmente no se aborda de manera integral y completa esta materia y el único artículo que tiene una proyección que supera la regulación de los sistemas de alerta y protección es el relativo a la Estrategia contra la corrupción (D.A. 5ª), motivo por el que JIMÉNEZ FRANCO (2022, p. 227) proponía —sin éxito— que se eliminase esta coetilla «que denota un claro cometido mediático, publicitario y, sobre todo, demagógico».

plimiento de los objetivos de la ley y medidas correctoras de las deficiencias que se hayan detectado, entre las que sería ineludible la presencia de actuaciones relativas al cambio cultural. Es difícil que la Autoridad y sus homólogos autonómicos puedan incidir más allá de acciones testimoniales o para un público menos limitado si no se apoyan en estrategias más generales y cuentan con la complicidad de otros actores públicos y privados para dotarlas de una mayor proyección. Es necesario tener en cuenta que, para esta finalidad de cambio cultural, se requiere salir de la comodidad del ámbito público y abrirse a un vasto campo de destinatarios como es toda la población trabajadora del sector privado y la ciudadanía en general.

5. Funciones implícitas: garante y coordinador del sistema en su conjunto

Sin necesidad de un esfuerzo especial, ya se advierte que la Autoridad está llamada a actuar como cúspide del sistema al ostentar las importantes funciones que acabamos de analizar, todo ello sin perjuicio de las parcelas que corresponden a las autoridades autonómicas. No obstante, la Ley no es tan expresa sobre el rol de la Autoridad como garante y coordinador de todo el sistema, por lo que hay que acudir a la lectura conjunta de determinados artículos que refuerzan esta idea. A ellos, hacemos referencia a continuación, diferenciando entre ambos roles: como garante del sistema y como coordinador de los actores que actúan en torno a él.

5.1. La Autoridad como garante del sistema y del cumplimiento de la Ley

La Directiva y la Ley parten de la premisa de que son las organizaciones quienes deben ser las primeras en tener conocimiento de las irregularidades que se producen en ellas, por lo que se generaliza la obligación de disponer de los sistemas de información interna que se establecen como principal cauce de comunicación de alertas. Sin embargo, para completar el puzle falta alguien que alguien vele por el cumplimiento de las prescripciones de la Ley con relación a estos sistemas internos, lo que se analiza en las siguientes líneas.

a) La posibilidad de sancionar en caso de no disponer de un sistema de información interna en los términos previstos en la Ley

El anteproyecto de Ley omitía uno de los supuestos de infracción grave que, tras su inclusión, nos permite afirmar sin ambages que la Autoridad podrá actuar como garante del sistema. En concreto, el artículo 63.1, que en su apartado g) califica como infracción muy grave el incumplimiento de la obligación de disponer de un sistema interno de información «en los términos exigidos en esta ley».

Esta laguna inicial, dejaba a la Autoridad sin un cauce contundente para perseguir el cumplimiento defectuoso o, directamente, la omisión de la obligación de tener un sistema interno de información. Como ya se ha expuesto, las infracciones que se contemplaban tocaban aspectos parciales referidos a la limitación de garantías y derechos, las conductas tendentes a obstaculizar las alertas y su seguimiento, o las vulneraciones relacionadas

con el deber de secreto y confidencialidad, entre otras. Solo se recogía de manera general el incumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley, pero como una infracción de carácter leve.

Con la incorporación del supuesto mencionado²⁷, queda claro que la Autoridad podrá actuar como garante del esquema establecido en la Ley, pudiendo imponer sanciones de la máxima intensidad que quedan calificadas como infracciones muy graves. Pese a la indeterminación de la expresión utilizada «en los términos exigidos en esta ley», se puede entender que comprende suficientemente todos los requerimientos que se establecen sobre los sistemas internos de información (Título II, arts. 4 a 15), su publicidad y registro (Título IV, arts. 25 y 26), o sobre la protección de datos (Título VI, arts. 29-43); pero también aquellas características que deben tener y las que son consustanciales al esquema establecido en la Ley, por lo que entendemos que bajo este supuesto se podría sancionar la falta de seguimiento diligente de las alertas, la carencia de medidas ante las represalias que se estén produciendo, o el incumplimiento de lo previsto en las herramientas de las que obligatoriamente se debe dotar —las políticas del sistema y lo contenido en el procedimiento de gestión de la información—.

No obstante, lo que no está recogida como tal en la norma, es una atribución a la Autoridad para la supervisión de los canales internos, tal y como demandaban las oficinas y agencias antifraude en su propuesta de enmiendas al proyecto de Ley, como tampoco un servicio de asesoramiento destinado a los sujetos obligados para la correcta llevanza de su sistema interno de información. Paliar esta laguna hubiese permitido contribuir al buen funcionamiento del sistema sin tener que dejar esta opción a la última ratio que constituye la imposición de sanciones.

b) La capacidad para emitir circulares y recomendaciones

La capacidad para emitir circulares y recomendaciones prevista en el artículo 51 también debería reforzar este papel de la Autoridad sobre los sistemas internos de información. De nuevo, si volvemos la mirada al ámbito de la transparencia, observamos que los criterios interpretativos del CTBG sobre la aplicación de la Ley de Transparencia, han sido de especial importancia para sus sujetos obligados, contribuyendo a que puedan saber a qué atenerse; pero también, porque han sido invocados constantemente por los órganos judiciales que han dirimido controversias sobre el derecho de acceso. De ahí que, ante la novedad de las obligaciones que impone la Ley a multitud de organizaciones públicas y privadas —me permitirá el lector que añada también ante su imprecisión y defectos— es de capital importancia para su implementación, contar con la capacidad atribuida a su titular para elaborar circulares y recomendaciones.

Sin embargo, se trata de instrumentos destinados a establecer «los criterios y prácticas adecuados para el correcto funcionamiento de la Autoridad» (art. 51.1). Visto así, este literal, no parece que tengan un mayor alcance que para su consumo interno, y llama la atención porque se contradice con lo expresado en el Preámbulo de la Ley. Éste destaca que la Auto-

27. La Plataforma en Defensa de la Libertad de Información (PDLI) hizo llegar esta propuesta en un informe de observaciones al Ministerio de Justicia en abril de 2022, que finalmente vendría a aparecer incorporada en el proyecto de ley.

ridad se dota de una potestad «infrecuente» como es «la posibilidad de que (...) pueda elaborar circulares y recomendaciones que establezcan los criterios y prácticas adecuadas *para el cumplimiento de las disposiciones contenidas en esta ley y las normas que la desarrollen*» (la cursiva es nuestra)²⁸.

En todo caso, hay que distinguir ambos instrumentos. Las circulares tienen carácter normativo y su procedimiento debe ajustarse al previsto para la elaboración de las disposiciones de carácter general, siendo obligatorias tras su publicación (art. 51.2). Las recomendaciones no tienen una regulación y nada se dice aparte de que el presidente de la autoridad las podrá elaborar (art. 51.1).

Así, como indicaba en su dictamen el Consejo de Estado, las primeras, al tratarse de disposiciones de carácter general deben proyectarse claramente *ad intra* porque pueden afectar a derechos y no se puede suplantar el papel de los reglamentos. Sin embargo, las recomendaciones no tienen esta propiedad y, aunque se deban circunscribir para el correcto funcionamiento de la Autoridad, se podrían utilizar extensivamente para dar orientaciones sobre la aplicación de la norma y facilitar la puesta en marcha inicial y la adaptación de los sistemas de información interna.

Para mayor abundamiento, en ambos casos, circulares y recomendaciones, podrían ofrecer pautas de funcionamiento interno que se proyectan sobre el cumplimiento de las obligaciones de la Ley respecto a los sistemas internos de información. Con ello, hacemos alusión a los criterios para apreciar cuando se producen las infracciones que se expresan de manera indeterminada como no disponer de un sistema interno —art. 63.1 g)— o cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley —art. 63.3 c)—, así como para su graduación —ex art. 66—. En todo caso, sea esta o no la fórmula que se utilice, será de utilidad que la Autoridad elabore guías o documentos orientativos para la puesta en marcha de los sistemas de información interna dentro de la función que tiene encomendada de fomento de la cultura de la información.

c) La Autoridad como destinataria de las comunicaciones sobre el responsable de información interna

En lo que respecta a los sistemas internos, finalmente, señalamos otro aspecto de especial interés como es la obligación impuesta a los sujetos obligados de comunicar a la Autoridad —estatal o autonómica según corresponda— quién es la persona designada como responsable. Además, no solo queda ahí, sino que también deberán comunicar su cese y justificar ante la autoridad los motivos por los que este se produzca (art. 8.3).

En efecto, una actuación imparcial y proclive a la cultura de la integridad podría terminar provocando que el responsable del sistema de información interna sea cesado por ser una persona incómoda para la organización, motivo por el que esta previsión puede tener un

28. Esta contradicción deriva de los cambios que sufrió el texto, dado que, en la transición entre el anteproyecto sometido a audiencia e información pública y las versiones posteriores, se seccionó una importante capacidad normativa que se había atribuido a la Autoridad y que constaba en sendos artículos relativos a sus funciones (art. 43) y a uno específico sobre sus potestades de regulación (art. 51). El dictamen del Consejo de Estado fue uno de los que puso reparos a la amplitud dada en la redacción inicial por cuestiones técnicas; al igual que las oficinas y agencias antifraude autonómicas en sus propuestas de enmiendas al proyecto de ley, que lo hacían con base en la necesidad de respetar el marco competencial de las comunidades autónomas.

efecto de refuerzo a la independencia y autonomía de la que debe gozar el responsable del sistema interno y disuadir a los órganos de gobierno o administración de la tentación de apartarlo si no hay causas justificadas. No obstante, en lo que aquí nos interesa, supone un mecanismo adicional de control de la Autoridad sobre los sujetos obligados²⁹.

5.2. La Autoridad estatal como coordinadora del sistema

La segunda de las funciones implícitas para las que está llamada la Autoridad es la de coordinación de todo el sistema de alertas y protección de alertadores, tanto desde un punto de vista horizontal de los organismos que trabajan en el ámbito del Estado, como con relación al esquema multinivel que compagina las autoridades estatal y autonómicas.

Como ya se ha mencionado, el modelo por el que se ha terminado apostando en España no optó por refundir organismos de control, sino por crear uno nuevo. Por ello, la proliferación de este tipo de instituciones en los últimos tiempos puede llevar a que se produzca cierta colisión entre ellos (BELTRÁN DE FELIPE y PIPERATA, 2021). Es lugar común señalar que es necesario establecer una adecuada coordinación y cooperación ante la jungla de controles que componen los sistemas de integridad (PONCE SOLÉ, 2016, p. 76). Incluso, hay quienes ven en esta multiplicidad de actores una oportunidad para atajar la corrupción porque afrontarla requiere un trabajo en red desde diversos ámbitos «operando simultánea y colaborativamente, respetando el sistema de distribución de competencias territorial y sectorial, de forma que las conductas fraudulentas no tengan oxígeno en el que desarrollarse» (BUENO SÁNCHEZ, 2021, p. 209).

En todo caso, de lo que se trata es de atajar los potenciales problemas de descoordinación, duplicidad e ineficacia³⁰, lo que exige una ágil y eficaz coordinación y cooperación de todos los organismos de control multinivel, lo que es imprescindible si queremos construir un verdadero sistema de integridad.

a) Coordinación de organismos estatales

La Ley contiene algunas previsiones de comunicación entre los distintos actores del ecosistema de control que nos ofrecen una medida sobre las posibilidades de coordinación. Ya hemos citado que, a lo largo de la tramitación de las alertas, está recogida su derivación a otras entidades que sean competentes o al Ministerio Fiscal, como también, el artículo 23 contempla que sean trasladadas a la Autoridad las comunicaciones sobre hechos previstos en su régimen sancionador cuando no se ostenten competencias para investigarlos.

En todo caso y respecto al nivel estatal, no se ha creado una estructura con funciones concretas de coordinación, pese a que no desconocemos que la Comisión Consultiva, probable-

29. El plazo que se establece para estas comunicaciones es de diez días hábiles, por lo que constituye una obligación de imposible cumplimiento para las organizaciones que ya hayan nombrado y/o cesado a un responsable del sistema de información interno, al menos, hasta la puesta en marcha de la autoridad que sea competente para ello.

30. Los motivos por los que es necesaria esta coordinación y cooperación son evidentes y trascienden situaciones como evitar que los organismos dispongan de información fragmentada que, conjuntamente, permitiesen determinar la comisión de infracciones y a sus responsables, o a que, simplemente, se puedan producir duplicidades porque diversos organismos investiguen una arista concreta de alguna irregularidad que hayan conocido simultáneamente. De la experiencia de las agencias autonómicas se extrae que no resulta extraño que, en casos determinados, el alertador acuda a cauces de denuncia de manera simultánea o paulatina (SIERRA RODRÍGUEZ, 2020b, p. 25, nota 58).

mente actuará como tal, dado que está compuesta por representantes de un amplio elenco de entidades que disponen de distintos canales para la denuncia de irregularidades o que desempeñan funciones de supervisión y control en sectores o ámbitos determinados (Tribunal de Cuentas, CTBG, OIREscon, AIREF, Banco de España, CNMV, CNMC, AEAT, entre otras). Además, hay otros órganos —como la Comisión de Transparencia y Buen Gobierno del CTBG— que poseen composiciones parcialmente similares y que se también se erigen como punto de encuentro de representantes de estas entidades para tratar materias que pueden estar relacionadas en algún aspecto.

No obstante, una de las piezas que falta en este puzle es la Fiscalía porque no está entre los componentes de la Comisión Consultiva y con quien sería deseable una adecuada coordinación porque, indudablemente, será la destinataria de muchos de los expedientes que se conformen tras la recepción de denuncias. De hecho, autores como TARDÍO PATO (2022, p. 36) ya indicaban la necesidad de establecer puentes de cooperación entre los organismos anticorrupción en el ámbito no penal, con los del ámbito penal (con relación a la Fiscalía).

Aparte y para finalizar este apartado sobre la coordinación horizontal, echamos de menos que la Ley hubiese incluido una previsión expresa para la adopción de criterios y recomendaciones conjuntos con otros organismos. Con ello hacemos referencia a las directrices de tratamiento en materia de protección de datos, ejercicio del derecho de acceso a la información pública o alertas con transcendencia penal. Así, se podrían emitir criterios conjuntos con el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con la Agencia Española de Protección de Datos o con la Fiscalía General del Estado sobre aquellos preceptos que necesiten ser aclarados. De estas tres entidades solo el CTBG está presente en la Comisión Consultiva de la Autoridad, aunque se eche de menos particularmente a la Fiscalía General del Estado porque será necesario determinar aspectos de crucial interés como son fijar el momento, las actuaciones y las condiciones para remitir la información a la Fiscalía cuando se aprecie que existen indicios de delito.

b) Coordinación Estado-Comunidades Autónomas

En lo referente a la coordinación con las autoridades de las comunidades autónomas es necesario hacer un repaso básico a la división que realiza la Ley para determinar qué corresponde a la Autoridad estatal y qué a las autonómicas. La Ley realiza un reparto, fundamentalmente, a través de cuatro artículos relativos a las siguientes funciones: a la responsabilidad del canal externo (art. 16) y la información a seguir (art. 24); a las medidas de apoyo (art. 41); y al ejercicio de la potestad sancionadora (art. 61).

Por lo general, los criterios para delimitar lo que se asigna a la autoridad estatal y a las autonómicas se resumen en que el sector público estatal corresponde a la autoridad estatal —incluidos los órganos constitucionales y de equivalente relevancia—; mientras que el sector público autonómico y local y las instituciones autonómicas del respectivo territorio corresponderá a la entidad autonómica. Un esquema similar se prevé sobre el sector privado que se define en función de la producción o afectación de las irregularidades según se circunscriban al territorio de una Comunidad Autónoma o lo superen.

No obstante, debe ser la legislación de la comunidad autónoma la que disponga el órgano autonómico que se haga cargo del canal externo, preste las medidas de apoyo para el ámbi-

to descrito y ejercite la potestad sancionadora. En cualquier caso, nos encontramos ante la posibilidad de que haya una diversidad de fórmulas con relación a las autoridades autonómicas —dependerá del modelo que cada autonomía adopte—. Así, podrá crearse una autoridad, atribuir sus funciones a un organismo existente, o firmar un convenio para que sea la estatal quien las asuma. A su vez, se pueden concentrar todas las funciones en un mismo organismo o estar dispersas, o que en cada Comunidad Autónoma haya una legislación peculiar que regule algunas funciones o parcelas como propias y otras no³¹. Por ejemplo, el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector privado en todo el territorio corresponde por defecto a la autoridad estatal, «siempre que la normativa autonómica correspondiente no haya atribuido esta competencia a los organismos competentes de las respectivas comunidades autónomas» (art. 61).

Con todo, si bien la delimitación respecto al sector público parece relativamente clara, no lo es tanto con el sector privado porque la redacción de la Ley no es homogénea según la función a desempeñar que analicemos. Además, la variada casuística podrá llevar a circunstancias que superen lo inicialmente previsto. Podrán existir infracciones en las que esté implicada la administración autonómica y/o local de dos comunidades autónomas, o que también concurren con la administración del Estado, por lo que pueden confluir al mismo tiempo dos o más autoridades de distinto ámbito. Algo similar puede suceder ante el sector privado, porque el reparto se realiza en función de la afectación o producción de los incumplimientos o de sus efectos según se circunscriban al territorio de una comunidad autónoma o la superen. Existen, por tanto, suficientes zonas grises como para que un mismo caso no se pueda asignar unívocamente a una autoridad concreta, bien porque no se tienen todos los elementos de juicio que posteriormente se vayan conociendo, porque un mismo caso tenga ramificaciones distintas, por los fenómenos de movilidad, o por el margen que hay para hacer diferentes interpretaciones a tenor de la literalidad del articulado³².

Lo expuesto confluente en la necesidad de una coordinación y cooperación adecuada. Ya hemos mencionado que la Ley contiene diversas previsiones para que se deriven las comunicaciones o las actuaciones a la autoridad que sea competente, pero interesa hacer mención a los espacios de cooperación que se recogen en la Ley como ahora veremos. Así, el artículo 42.3. estipula que se celebren reuniones de las distintas autoridades «para contribuir a una aplicación coherente de la normativa en materia de protección del informante».

31. En su propuesta de enmiendas al proyecto de Ley, las oficinas y agencias antifraude autonómicas hacían hincapié, particularmente, en las cuestiones que incidían en el margen de actuación autonómica. Entre ellas, reclamaban un tratamiento homogéneo de la distribución de funciones entre las autoridades estatal y autonómicas. Otra cuestión de trascendencia para dotar de certidumbre al legislador autonómico y que no quedó corregida en la versión final de la Ley, era la delimitación de los títulos competenciales por los que se dicta. Estos se expresan en la Disposición Final 8ª invocando el artículo 149.1 CE, apartados 1ª, 6ª, 7ª, 13ª, 18ª y 23ª, pero sin especificar de manera concreta en qué título se fundamenta el articulado. La única salvedad la constituye el Título VIII relativo a la Autoridad estatal, cuya aplicación se declara que queda limitada a la Administración General del Estado y al resto de entidades del sector público estatal. Así resaltaban que la invocación de los títulos competenciales de manera agrupada no era suficiente, algo expresado también en el dictamen del Consejo de Estado por razones de técnica normativa.

32. La delimitación para el sector privado se realiza en términos semejantes pero dispares respecto a la información contenida en las alertas —arts. 24.1 c) y 24.2 c)—, las medidas de protección —art. 41— y la capacidad sancionadora —art. 61.3—.

Éstas se celebrarán por iniciativa del presidente de la autoridad estatal o cuando lo solicite otra, pero en todo caso, existirán reuniones de cooperación de periodicidad semestral. Aparte de estas reuniones, se contemplan como mecanismos de coordinación y cooperación la posibilidad de intercambiar información, crear grupos de trabajo y fijar pautas comunes de actuación.

Todas estas previsiones nos parecen insuficientes porque no están bien armadas con relación a las restricciones que impone la confidencialidad, el deber de secreto o las que derivan de la protección de datos personales. Además, no se observan unas reglas específicas para que los responsables de analizar y dar seguimiento a las comunicaciones intercambien información sobre expedientes concretos, más allá de la cobertura que pueda ser aplicable en función de la normativa en materia de protección de datos personales y la referencia genérica que hace el artículo 42.3 en los siguientes términos: «podrán solicitar y facilitarán el intercambio mutuo de la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones».

Por otra parte, lo preceptuado sobre las reuniones queda tan abierto que, no parece que exista una unidad de acción impuesta por la Ley, quedando esa colaboración entre todos los organismos a una actitud y voluntariedad que no siempre tiene por qué producirse, aunque la práctica posterior pueda llevar a que exista realmente un espíritu de colaboración y cooperación.

Por ello, volvemos a hacer alusión a la posibilidad de la Autoridad estatal de emitir circulares y recomendaciones circunscritas a su funcionamiento, porque cabe la posibilidad de que sean divergentes con los criterios que adopten las autoridades autonómicas. Esto ya ha ocurrido en el ámbito de la transparencia en el que han existido criterios distintos entre los consejos estatal y autonómicos —y entre sí— en materia de reclamaciones del derecho de acceso. Por este motivo la redacción inicial del anteproyecto que otorgaba un mayor alcance a su capacidad normativa —pese a lo indicado *ut supra* sobre las objeciones del Consejo de Estado y de las oficinas y agencias antifraude autonómicas— hubiera sido deseable para permitir una aplicación de la norma más uniforme.

6. Conclusiones

La Ley 2/2023 contiene obligaciones de amplio calado que conllevarán un despliegue de todas las piezas que conforman los sistemas de información en el sector público y privado. A corto y medio plazo se espera una proliferación normativa para regular los sistemas de información interna en la generalidad de las administraciones públicas, para la puesta en marcha de la Autoridad Independiente del Protección del Informante, así como para la normación o adaptación de la legislación autonómica sobre la materia. En este ámbito se crearán nuevas autoridades o se designarán organismos preexistentes para ejercer las funciones relativas a la disposición de un canal externo, el seguimiento de las alertas, la protección de los alertadores y el ejercicio de la potestad sancionadora.

A nivel estatal se pondrá en marcha la Autoridad que se erige en la pieza clave del sistema y que debería ser la que impulse el cumplimiento de la Ley y coordine el ecosistema multinivel que actúa en esta materia. Sin embargo, la norma no es expresa en estos términos y

ha sido extremadamente cautelosa sobre el desempeño de esta función que queda implícita y atenuada, aunque sea evidente que tiene las atribuciones más relevantes por su especialización y por el alcance territorial de sus competencias respecto a las alertas, protección y sanciones.

A lo largo del texto se han señalado algunas de las carencias e inconsistencias de la regulación con relación a las expectativas y características de todo el sistema. Desde el primer momento será necesario que la actuación de la Autoridad sea impecable y, para ello, es esencial que la autoridad sea realmente independiente y que no se enturbie su imagen de profesionalidad y diligencia. Entre otros factores, se detecta como un riesgo que la designación de su presidente no esté más reforzada para garantizar su independencia y solvencia en aspectos como los requisitos del candidato y el procedimiento para su propuesta, nombramiento y ratificación. La designación de un presidente con un marcado carácter político o envuelto en la polémica, puede enturbiar la andadura de la autoridad y contaminar irremediablemente la percepción sobre el sistema de alertas dejando debilitada la efectividad que se pretende. La transcendencia de garantizar la credibilidad de todo el sistema consiste en que, sin confianza en su recta actuación y en las garantías que se prometen, no se podrá favorecer que aflore la información sobre infracciones.

Con relación a sus principales funciones sobre el canal externo y el seguimiento de las alertas se ha indicado que hay una cierta atenuación de la Autoridad como organismo destinado a su investigación, en favor de una supuesta función de derivación a los órganos competentes, particularmente, cuando haya indicios de trascendencia penal. Algo similar sucede con las medidas de protección que parecen minoradas por su falta concreción y de mayor ambición para contar con una regulación propia, que facilite la actuación directa para detener las represalias que se estuvieran cometiendo y restituir al alertador. En contraposición, su capacidad para imponer sanciones se observa como uno de los puntos fuertes de la norma porque facilitará que la Autoridad contribuya eficazmente para que se cumplan las finalidades y prescripciones de la Ley.

De hecho, algunas previsiones del régimen sancionador conectan con la posibilidad de que la Autoridad ejerza un control respecto a los sistemas de información interna. En este sentido, una aplicación temprana y contundente del régimen sancionador, podría marcar la línea divisoria entre un cumplimiento de las obligaciones que sea una quimera o que realmente se haga con la diligencia debida, pero para ello, el primer paso sería que se ponga en marcha la Autoridad estatal. No obstante, hay que tener presente que la implantación de estos sistemas requiere de orientaciones y de un aprendizaje que no es fácil de obtener, por lo que tampoco ayuda que no haya una entidad de referencia especializada a la que acudir, como si sucede en las comunidades autónomas que cuentan con oficinas y agencias antifraude.

Por otra parte, del análisis efectuado se detectan debilidades en términos de su capacidad de coordinación y para el fomento de la cooperación en aras de un buen funcionamiento del sistema en su conjunto. Éstas se proyectan con relación a los organismos estatales que trabajan campos afines y respecto a aquellos que están llamados a desempeñar funciones como autoridad de protección del informante en las comunidades autónomas. En el diseño

normativo de la Autoridad estatal se puede atisbar cierta vocación para que ejerza un papel coordinador en esta materia. Ejemplo de ello es la presencia de organismos relacionados en la Comisión Consultiva de la Autoridad, o que se le confiera la convocatoria de reuniones periódicas con las autoridades autonómicas. Sin embargo, todas estas previsiones se muestran insuficientes para una verdadera coordinación y cooperación multinivel en la que exista un claro liderazgo de la Autoridad estatal.

Con todo, finalizamos este artículo con un desiderátum, esperando que todo el nuevo sistema que se pone en marcha a partir de ahora consiga cumplir con las expectativas marcadas, de manera que impacte reduciendo la comisión de irregularidades y de los casos de corrupción, y que favorezca un entorno y cultura tendente a la integridad y al cumplimiento de la legalidad.

Bibliografía

Beltrán de Felipe, M. y Piperata, G. (2021). «(Anti)Corrupción en la administración». *Revista General de Derecho Penal*, núm. 36, pp. 1-90.

Benítez Palma, E. (2017). «La convivencia entre los órganos de control externo (OCEX) y las Agencias Autonómicas de prevención y lucha contra la corrupción», *Auditoría Pública*, núm. 69, pp. 9-18.

Benítez Palma, E. (2018). «El control externo y el whistleblowing». *Revista Española de Control Externo*, núm. 59, pp. 11-42.

Bueno Sánchez, M. (2021). «Oportunidad legal y necesidad democrática de crear una Autoridad Administrativa Independiente de lucha contra la Corrupción y Protección del Denunciante». *Revista de Administración Pública*, núm. 217, pp.209-240.

Capdeferro Villagrasa, O. (2020). «El paper de l'Oficina Antifrau de Catalunya en la lluita contra la corrupció en el sector públic català. Anàlisi i propostes de reforma amb motiu del seu 10è aniversari». *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 60, pp. 35-64.

Carmona Contreras, A. (2022). «Control parlamentario y designación de órganos constitucionales en España: teoría y práctica». *Revista de las Cortes Generales*, núm. 113 (especial), pp. 245-273.

Fernández Ramos, S. (2020). «Las infracciones relativas al ejercicio del derecho de acceso a la información pública». *Revista Española de la Transparencia*, núm. 10, pp. 19-29.

Garrido Juncal, A. (2022). «La ley que protege a los informantes de infracciones normativas comienza su tramitación: preguntas y respuestas sobre una norma indispensable para el buen funcionamiento de las instituciones democráticas». *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, núm. 24, pp. 167-188

Gimeno Beviá, J. (2022). «Protección del denunciante y garantías procesales». En: Gimeno Beviá, J. y López Donaire, M. B. (dirs), *La directiva de protección de los denunciantes y su aplicación práctica al sector público*. Valencia: Tirant Lo Blanch, pp. 337-354.

Hernandez Rodríguez, E. y Moreno Martínez, C. (2021). «La transparencia pública en el escenario post COVID-19: hoja de ruta para una Administración más abierta». *Revista Española de la Transparencia*, núm. 13, pp. 131-171.

Jiménez Franco, E. (2022). «Prospectiva administrativa y la futura Ley de Protección de los informantes». En: Sánchez Sánchez, Z. (Dir.), *Regulación con prospectiva de futuro y de consenso: Gobernanza Anticipatoria*. Cizur Menor: Aranzadi Thomson Reuters, pp. 215-242.

Pérez Monguió, J. M. (2019). «Del chivato al cooperador: el whistleblowing». *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 115, pp. 343-375.

Pérez Monguió, J. M. (2020). «Whistleblower y las dificultades para su implementación en España e Italia». En: Sánchez de Diego, M. y Sierra Rodríguez, J. (coords.), *Participación y transparencia para un gobierno abierto*. Madrid: Wolters Kluwer, pp. 225-245.

Pérez Triviño, J. L. (2018). «Whistleblowing». *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 14, pp. 285-298.

Ponce Sole, J. (2016). «Las oficinas y agencias locales anticorrupción como instrumentos para promover el buen gobierno y el derecho de los ciudadanos a la buena administración. Propuesta de una lista de comprobación de la calidad de su diseño». *Anuario de Derecho Municipal 2016*, núm. 10, pp. 47-89.

Puñal García, L. (2018). «Whistleblowing y Transparencia en el Sector Privado de Alemania». *Dilemata*, núm. 27, pp. 203-219.

Sierra Rodríguez, J. (2020a). «Impulso europeo al whistleblowing y las autoridades de integridad». *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 19, pp. 64-85.

Sierra Rodríguez, J. (2020b). «Anonimato y apertura de los canales de denuncia de la corrupción». *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 55.

Sierra Rodríguez, J. (2022). «Enfoques ante una reforma de la Ley de Transparencia. Especial referencia a la transparencia informativa del Gobierno». *Revista Española de la Transparencia*, núm. 14, pp. 37-56.

Tardío Pato, J. A. (2022). «La protección del denunciante para garantía del cumplimiento de la legalidad y evitar la corrupción». *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 217, pp. 11-60.

Villoria Mendieta, M. (2021a). «La protección al whistleblower: retos para la implementación en España». *Barataria. Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, núm. 31, pp. 20-39.

Villoria Mendieta, M. (2021b). «Un análisis e la Directiva (UE) 2019/1937 desde la ética pública y los retos de la implementación». *Revista Española de la Transparencia*, núm. 21, pp. 15-24.