

HACIA UNA LEY DE PROTECCIÓN PARA LOS DENUNCIANTES DE CORRUPCIÓN EN ESPAÑA

Daniel Amoedo Barreiro

Coordinador de proyectos. Transparencia Internacional España

RESUMEN

España carece, a día de hoy, de una normativa que recoja las medidas de protección básica que debería recibir cualquier persona que se encuentre en posición de denunciar irregularidades o hechos delictivos relacionados con la corrupción. El contexto actual que se vive en España, en el que día tras día se suceden casos de corrupción de mayor o menor importancia y complejidad, hace que la ciudadanía sea particularmente sensible a la corrupción, considerándolo una de las principales preocupaciones después del paro, lo que genera el clima propicio para la aprobación de una ley nacional que recoja, entre otras cuestiones, la protección de los denunciantes de corrupción.

ABSTRACT

At present, in Spain, there is a lack of legislation gathering measures of basic protection for any person that finds itself in a position to denounce wrongdoing or criminal activities related with corruption. The current context in Spain, in which day after day there is a succession of corruption cases with more or less complexity and dimension, makes the people particularly sensitive to corruption, considering it one of the major concerns after unemployment, which creates an environment conducive to the adoption of a law that collects, among other issues, the protection of whistleblowers at national level.

1. INTRODUCCIÓN

Hasta no hace mucho, la figura del denunciante de corrupción o *whistleblower* era una figura prácticamente desconocida en el panorama español. La emergencia de personas como Ana Garrido o Azahara Peralta, que contribuyeron a destapar tramas de corrupción articuladas desde las más altas esferas políticas¹, puso en evidencia la desprotección a la que se someten las personas que, por razón de su cargo o posición, pueden llegar a cumplir un rol esencial en la prevención de la corrupción.

La definición amplia de *whistleblowing*² nos indica las múltiples causas que pueden motivar una denuncia de este tipo, así como también da cuenta de los ámbitos en los que ésta puede surgir:

¹ Tramas como la de la Gürtel o el caso Acuamed, actualmente en fase de investigación judicial, sacudieron a la opinión pública por su dimensión y alcance.

² Si bien la palabra “*whistleblowing*” es de origen anglosajón, es utilizada comúnmente tanto en textos en inglés como en español para referirse a las denuncias de irregularidades o corrupción. No existe en español un símil que pueda evocar en una palabra el mismo significado que contiene este vocablo procedente del idioma inglés.

“...la revelación de información relacionada con actividades corruptas, ilegales, fraudulentas o peligrosas, incluyendo las que revistan un potencial de irregularidad o que puedan ser percibidas como tales, que sean cometidas por o en el seno de organizaciones del sector público o privado, o por individuales o entidades que se cree que puedan llevarlas a efecto...”³

La parte restante de dicha definición, nos descubre la particularidad que debe caracterizar a este tipo de denuncias para que sean consideradas como *whistleblowing* propiamente dicho: “...y que puedan afectar o amenazar al interés público”⁴

En resumen, podríamos afirmar que una denuncia en el sentido expresado por el término inglés *whistleblowing*, debería ser toda aquella que informe de actividades irregulares o ilícitas sucedidas tanto en el ámbito público como en el privado, que pueda afectar o amenazar el interés público⁵.

2. LA PROTECCIÓN DE DENUNCIANTES EN EL CONTEXTO NORMATIVO INTERNACIONAL

En el ámbito internacional, el precedente legislativo que mejor nos acerca a la reivindicación actual de brindar amparo a los denunciantes de corrupción, proviene del artículo 33 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción⁶. Aquel artículo reconocía, en líneas generales, la necesidad de dar protección eficaz a las personas que denuncien hechos de corrupción recomendando “*incorporar en su ordenamiento jurídico interno medidas apropiadas para proporcionar protección contra todo trato injustificado a las personas que denuncien ante las autoridades competentes, de buena fe y con motivos razonables, cualesquiera hechos relacionados con delitos tipificados con arreglo a la presente Convención*”. Con este artículo se empezaba a esbozar la línea más o menos consensuada que existe en la actualidad en materia de protección de denunciantes.

Posteriormente, en el año 2010, los líderes del G20 se comprometieron a contemplar en sus respectivas legislaciones regímenes legales que den protección efectiva a los denunciantes de corrupción que provengan tanto del sector público como del privado. Dicho compromiso adquirió entidad con el documento⁷ publicado en el año 2011 por la OCDE⁸, que sirvió de guía a los líderes del G20 para confirmar que era necesario tomar medidas efectivas para fomentar la denuncia de irregularidades, fraude o corrupción, conscientes de que el riesgo es considerablemente alto en entornos donde la posibilidad de denunciar no cuenta con el debido respaldo o protección. También desde *Transparency International*, conscientes de la necesidad de brindar una protección adecuada a los denunciantes de corrupción, se publicó el documento anteriormente aludido, denominado “Principios Internacionales para una legislación en materia

³ Definición proporcionada por la Coalición Global de *Transparency International*, contenida en el texto “*International Principles for whistleblower legislation*” de 2013, concretamente en el punto primero, denominado “*Guiding definition*”, cuya versión online se puede consultar en el siguiente enlace: http://files.transparency.org/content/download/696/2991/file/2013_WhistleblowerPrinciples_EN.pdf

⁴ El sentido de la redacción ha sido cambiado del original en inglés para así facilitar la comprensión del texto en español.

⁵ El de interés público es un concepto esencial de las ciencias políticas, con diferentes expresiones y significados, que resulta un concepto jurídico indeterminado. Dentro del ámbito legislativo español, se puede esbozar su significado a partir del preámbulo y el artículo 103 de la Constitución Española de 1978, norma suprema del ordenamiento jurídico español.

⁶ Puede consultarse la versión integral de dicho documento en el siguiente enlace: http://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf

⁷ Se puede consultar el texto íntegro del Plan de Acción en el siguiente enlace: <http://www.oecd.org/g20/topics/anti-corruption/48972967.pdf>

⁸ Siglas para referirse a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico.

de protección de denunciantes”⁹, que abogaba por una rápida implicación de los gobiernos en la materia.

3. LA PROTECCIÓN DE DENUNCIANTES EN EL ÁMBITO LEGISLATIVO ESPAÑOL

En España, a pesar de recogerse en nuestra legislación la obligación genérica de la denuncia de hechos delictivos¹⁰, no existe regulación legal alguna de alcance nacional que ampare y ofrezca una protección adecuada a trabajadores, funcionarios o ciudadanos que habiendo tenido conocimiento de un caso de corrupción o de fraude, decidan denunciarlo.

En la actualidad, aún nos encontramos lejos de una legislación adecuada en materia de protección de denunciantes. Nuestro ordenamiento jurídico no contempla *stricto sensu* la figura del *whistleblower* o denunciante, aunque sí se recogen algunas otras asimilables en parte a ésta, como por ejemplo la figura del arrepentido¹¹ en el derecho penal. El código penal nos indica que esta figura podría aplicarse en los casos en que un imputado o investigado muestre su arrepentimiento colaborando con la justicia, recibiendo como incentivo la reducción o exención de su pena. La figura del arrepentido se diferenciaría de la del *whistleblower* en la medida en que éste último denuncia el delito sin participación en el mismo, mientras que en el arrepentido existe una participación activa o pasiva en el ilícito.

A nivel regional o autonómico, concretamente en Castilla y León, encontramos la única iniciativa legislativa¹² que se ha lanzado a regular de manera específica la figura del denunciante, aunque limitada al ámbito de la función pública. Esta primera experiencia, aunque válida por ser pionera, se queda corta tanto en materia como en objeto. Su relevancia reside en ser la primera norma en tratar el tema de la garantías para los denunciantes, aunque lo hace de forma irregular e insuficiente¹³.

También, en el ámbito privado y desde hace relativamente poco, la Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado¹⁴, introduce la necesidad de implantar canales de denuncia internos para el registro de incumplimientos o actividades ilícitas dentro de la empresa. La Circular, que viene a interpretar la reforma del Código Penal en lo relativo a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, considera los canales de denuncia como uno de los elementos clave de los modelos de prevención, precisando que los mismos deben permitir a los empleados informar de incumplimientos o irregularidades de manera confidencial, garantizándoles a su vez de que no sufran represalias por denunciar.

⁹ El documento, cuya denominación en inglés es “*International Principles for whistleblower legislation*” puede consultarse en el siguiente enlace:

http://www.transparency.org/whatwedo/publication/international_principles_for_whistleblower_legislation

¹⁰ Dicha obligación se recoge en el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y obliga a todo ciudadano que tenga conocimiento de un delito público a denunciarlo. El enunciado pone énfasis en los empleados públicos, a los que advierte que se pueden ver expuestos a sanciones en caso de omitir la denuncia.

¹¹ Puede consultarse el artículo del Código Penal que recoge dicha figura en el siguiente enlace: http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.l2t17.html#a376

¹² Se trata de la LEY 2/2016, de 11 de noviembre, por la que se regulan las actuaciones para dar curso a las informaciones que reciba la Administración Autonómica sobre hechos relacionados con delitos contra la Administración Pública y se establecen las garantías de los informantes, a la que se puede acceder en el siguiente enlace: http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/585578-ley-2-2016-de-11-de-noviembre-por-la-que-se-regulan-las-actuaciones-para.html

¹³ Se puede acceder a un análisis detallado de dicha normativa en el comunicado que Transparencia Internacional España emitió respecto de su promulgación, que es posible visualizar y descargar en el siguiente enlace:

¹⁴ Se puede acceder a la misma en el siguiente enlace: <http://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/10810-circular-1-2016-de-la-fge-sobre-la-responsabilidad-penal-de-las-personas-juridicas-tras-la-reforma-del-codigo-penal/>

Por último, debemos dar cuenta del tratamiento de la cuestión de la protección de los denunciantes por parte del Congreso de los Diputados. El tema se está estudiando actualmente en una Subcomisión dependiente de la Comisión para la calidad democrática y contra la corrupción. Asimismo, existe una proposición de Ley Integral de lucha contra la Corrupción que recoge una batería de medidas sobre protección de denunciantes, actualmente en fase de enmiendas¹⁵. Su tramitación ha sido aprobada por la gran mayoría de las fuerzas políticas que integran actualmente el Congreso¹⁶ y dicha proposición, pese a recoger varios aspectos de importancia para la protección de los denunciantes de corrupción, olvida incluir cuestiones de fondo que se han recordado desde Transparencia Internacional España a los grupos parlamentarios en forma de propuestas y recomendaciones¹⁷.

4. CONCLUSIÓN

En consecuencia, podemos concluir que la escasa legislación existente que refiere a la protección de denunciantes tanto en la esfera pública como privada, es insuficiente para dar cobertura adecuada a los denunciantes de protección. Es necesario que se articule cuanto antes una normativa a nivel estatal que incluya la regulación de incentivos que favorezcan la denuncia o, en su defecto, garantías que aseguren el amparo del denunciante ante una situación de denuncia de un ilícito en el ámbito penal o una irregularidad en el ámbito administrativo.

Las normas existentes, a pesar de suponer avances relevantes en la materia, se muestran ineficaces ante la proliferación de los nuevos escenarios de corrupción. De ahí que se considere necesaria la urgente aparición de nuevos instrumentos jurídicos que protejan eficazmente del desamparo a las personas que velan por la integridad tanto en el ámbito público como en el privado y que se encuentran en posición de denunciar hechos que puedan llegar a revestir carácter ilícito o irregular.

¹⁵ Es posible consultar toda la información al respecto en el siguiente enlace:
[http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Iniciativas?_piref73_2148295_73_1335437_1335437.next_page=/wc/servidor:CGI&CMD=VERLST&BASE=IW12&FMT=INITXDSS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=FIFO&QUERY=\(122%2F000022*.NDOC.\)](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Iniciativas?_piref73_2148295_73_1335437_1335437.next_page=/wc/servidor:CGI&CMD=VERLST&BASE=IW12&FMT=INITXDSS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=FIFO&QUERY=(122%2F000022*.NDOC.))

¹⁶ Solo el PNV se ha abstenido de apoyar la proposición de Ley Integral contra la Corrupción, aunque el desacuerdo no reside en el fondo, sino en la forma. Se considera desde esta formación que el partido impulsor de la iniciativa legislativa, Ciudadanos, ha buscado un atajo para saltarse la tramitación sin tener en cuenta las varias subcomisiones constituidas para estudiar el problema de forma global. Más información en:
<http://www.deia.com/2017/02/10/politica/estado/el-pnv-impulsa-la-proteccion-a-los-denunciantes-de-los-casos-de-corrupcion>

¹⁷ El texto íntegro que recoge las propuestas y recomendaciones a la Proposición de Ley, puede consultarse en el siguiente enlace:
http://transparencia.org.es/wpcontent/uploads/2017/04/propuestas_proposicion_ley_integral_contra_corrup.pdf