



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera
Sr. Herrera Campo, Consejero y
Ponente

Sr. Píriz Urueña, Secretario

El Pleno del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunido en Zamora el día 3 de mayo de 2021, ha examinado el *anteproyecto de Ley por la que se crea y regula la Oficina de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León* y se establece el estatuto de las personas denunciantes, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 61/2021

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El 18 de febrero de 2021 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Oficina de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 22 de febrero de 2021, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 61/2021, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de este, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Herrera Campo.

Primero.- El anteproyecto.

El anteproyecto de ley consta de una exposición de motivos, 39 artículos, distribuidos en un título preliminar y cinco títulos, dos disposiciones adicionales,



dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

La exposición de motivos parte de la declaración de que "El fraude y la corrupción se han convertido en uno de los problemas que la sociedad percibe como uno de los males endémicos en las Administraciones públicas y que ha supuesto un importante agravio a las arcas públicas, a la vez que una pérdida de confianza de la ciudadanía respecto de quienes tienen encomendada la misión de gestionar los recursos públicos"; y de que "Los instrumentos con los que se cuenta en la Administración resultan insuficientes para abordar la actuación que se pretende de forma global sobre todo tipo de fraude y corrupción, por lo que se requiere dotar a la Comunidad de Castilla y León de un instrumento jurídico que permita abarcar, en toda su amplitud, la vigilancia sobre la gestión pública a través de la toma de decisiones o del manejo de los fondos y recursos públicos". Por ello, se señala, "surge la necesidad de crear un ente público que tenga como función primordial la prevención y lucha contra el fraude y la corrupción en la Comunidad de Castilla y León".

Se indica que la nueva regulación nace con la intención de "abarcar cualquier irregularidad en la toma de decisiones y el manejo de fondos y recursos públicos, a través de la prevención y lucha contra el fraude y la corrupción"; y la pretensión de "lograr, no sólo una adecuada gestión pública por parte de quienes tienen encomendada esta misión, sino también una correcta utilización por quienes reciben fondos públicos, ya sean entidades públicas o personas físicas o jurídicas privadas". Y "Tiene como objetivo, además, difundir la cultura de la responsabilidad en la lucha contra el fraude y la corrupción tanto en los empleados públicos, que por su cercanía a la gestión pública son quienes primero tienen acceso a posibles riesgos y amenazas, como en el resto de la sociedad, en tanto destinatarios de los servicios públicos que la Administración presta y que constituyen su fin primordial".

El articulado del texto se distribuye en un título preliminar y otros cinco títulos con el siguiente contenido:

- El título preliminar ("Disposiciones generales") regula el objeto de la ley: creación de la Oficina, régimen de organización y funcionamiento, y estatuto de las personas denunciantes; la finalidad y naturaleza jurídica de la Oficina; su régimen jurídico; su sede; su ámbito de actuación; los principios que





rigen sus actuaciones; sus funciones; y la delimitación de las mismas, así como sus relaciones de colaboración (artículos 1 a 8).

- El título I ("Procedimiento de actuación") se divide en dos capítulos:

- El capítulo I ("Disposiciones generales"), que se ocupa de las potestades de inspección e investigación de la Oficina y de su personal; del deber de colaboración con ella; de la confidencialidad de sus actuaciones; de la protección y cesión de los datos de carácter personal; y de las garantías de los procedimientos de inspección e investigación (artículos 9 a 13).

- Y el capítulo II ("Procedimiento"), que se refiere a la iniciación, la duración y la tramitación de las actuaciones de la Oficina; a las medidas cautelares; a la conclusión de las actuaciones; y a los canales de formalización de las denuncias (artículos 14 a 18).

- El título II ("Estatuto de las personas denunciantes") regula la figura del denunciante; y las garantías de las personas denunciantes (artículos 19 y 20).

- El título III ("Régimen sancionador") establece la responsabilidad de las personas físicas o jurídicas por las acciones u omisiones tipificadas en él; el concepto y las clases de infracciones; cuáles son las infracciones muy graves, las graves y las leves; las sanciones aplicables a cada una; la graduación de las sanciones teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes; la prescripción de las infracciones y de las sanciones; y la competencia, procedimiento y plazo de resolución (artículos 21 a 29).

- El título IV ("De los resultados de la actividad de la Oficina") se ocupa de la memoria anual de actividades; de la posibilidad de emitir informes especiales y extraordinarios; y de la rendición de cuentas a la ciudadanía (artículos 30 a 32).

- El título V ("Organización de la Oficina") regula el estatuto personal de la dirección de la Oficina; su régimen de incompatibilidades; sus funciones; y su cese. Y también se refiere al personal al servicio de la Oficina; a la representación y defensa de la misma; y a sus medios materiales y financiación (artículos 33 a 39).



La disposición adicional primera obliga a habilitar la correspondiente partida presupuestaria para la puesta en funcionamiento de la Oficina; y la segunda sujeta la contratación de la Oficina a la legislación sobre contratos del sector público que sean de aplicación en cada caso.

Las disposiciones transitorias se refieren a la aprobación inicial de una estructura orgánica provisional, que deberá proponer el titular de la Oficina a la Mesa de las Cortes en el plazo de un mes desde su nombramiento; y a la adscripción de personal para la puesta en funcionamiento de la Oficina.

La disposición derogatoria abroga de forma expresa 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 excepción de su disposición adicional segunda, que se mantiene vigente; e incluye la cláusula general derogatoria de cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en la ley.

La disposición final primera se refiere al reglamento de organización y funcionamiento de la Oficina, que deberá elaborarse por el titular de la Oficina en el plazo de seis meses desde su nombramiento, para su presentación a las Cortes de Castilla y León y aprobación por la Mesa de las Cortes. La disposición final segunda dispone la entrada en vigor de la ley a los 20 días de su publicación en el Boletín Oficial de Castilla y León.

Segundo.- El expediente remitido.

En el expediente que acompaña al anteproyecto de ley, además de un índice de los documentos que lo conforman, figuran los siguientes:

- Documentación relativa al trámite de consulta pública previa para la elaboración de un anteproyecto de ley que regule la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León, de acuerdo con el artículo 75.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, en relación con el artículo 133.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC). Se dio un plazo para la realización de aportaciones a través del Portal de Gobierno Abierto de la



Junta de Castilla y León, del 7 al 22 de noviembre de 2019, durante el cual se han formulado hasta 34 aportaciones con 23 comentarios.

- Orden de 13 de diciembre de 2019, del Consejero de Transparencia, Ordenación del Territorio y Acción Exterior, por la que se inicia el procedimiento para la elaboración de un anteproyecto de ley que regule la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León.

- Borrador de anteproyecto de ley, de 14 de enero de 2020, por la que se regula la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes.

- Documentación acreditativa del sometimiento del anteproyecto de ley al trámite de información pública entre el 10 y el 24 febrero de 2020. Se han formulado varias alegaciones y sugerencias.

Obra en el expediente un escrito, carente de fecha y de firma, de la Dirección General de Atención al Ciudadano y Calidad de los Servicios, en el que se analizan las alegaciones formuladas.

- Trámite de participación ciudadana a través del Portal de Gobierno Abierto en el que el anteproyecto de ley permaneció publicado desde el 10 al 24 de febrero de 2020. Se realizan diversas alegaciones y sugerencias.

- Documentación acreditativa de la audiencia concedida a entidades, instituciones y organizaciones más representativas en el ámbito de aplicación de la norma. La memoria del anteproyecto contiene un amplio cuadro con todos los destinatarios (páginas 40 a 43), entre los que destacan las Cortes de Castilla y León y todos sus grupos parlamentarios; partidos políticos; Procurador del Común; Consejo de Cuentas; Federación Regional de Municipios y Provincias; universidades públicas de Castilla y León; organismos autónomos y entes públicos de derecho privado de la Administración de la Comunidad; Tribunal para la Defensa de la Competencia de la Comunidad de Castilla y León; Cámara de Contratistas; Consejo Regional de Cámaras Oficiales de Comercio e Industria; organizaciones empresariales y sindicales, generales y sectoriales; Diputaciones



Provinciales; Ayuntamientos de las capitales de provincia y otros 48 Ayuntamientos de más de 5.000 habitantes.

Constan observaciones del Consejo de Cuentas y del Ayuntamiento de Sariegos (León); y Resolución 1/2020, de 24 de junio, del Tribunal para la Defensa de la Competencia de la Comunidad de Castilla y León, declinando el trámite de audiencia por no ser el adecuado para la intervención de dicho órgano (Así se refleja de forma sucinta en la página 72 de la memoria del anteproyecto, debiendo corregirse la página 43 de la misma, en la que se indica de forma errónea que se han recibido alegaciones de este Tribunal).

- Observaciones formuladas por las consejerías de la Presidencia (que adjunta informe de la Dirección General de la Función Pública); de Economía y Hacienda (que adjunta informe del Servicio de Normativa -no de la Intervención General de la Comunidad, como se indica en la memoria del anteproyecto-, así como otro del Instituto para la Competitividad Empresarial); de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural; de Familia e Igualdad de Oportunidades (que adjunta informes de la Dirección General de Familias, Infancia y Atención a la Diversidad, de la Dirección General de Personas Mayores, Personas con Discapacidad y Atención a la Dependencia y de la Dirección General de la Mujer); y de Cultura y Turismo; y escritos de las consejerías de Empleo e Industria, de Fomento y Medio Ambiente, de Sanidad y de Educación, en los que indican que no formulan observaciones.

- Borrador de anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes, y memoria justificativa, ambos de 29 de junio de 2020.

- Informe de la Dirección General de Presupuestos y Estadística de la Consejería de Economía y Hacienda, de 2 de julio de 2020, en el que no se pronuncia sobre el anteproyecto de ley, al no cuantificarse ni los costes ni las previsiones de financiación.

- Borrador de anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes, y memoria justificativa, ambos de 15 de julio de 2020.





- Certificado del secretario del Consejo de Cooperación Local de Castilla y León de 20 de noviembre de 2020, en el que se hace constar que dicho órgano, en sesión celebrada el 10 de noviembre anterior, ha tomado conocimiento del anteproyecto de ley, y se detallan las intervenciones y debates producidos.

- Borrador de anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes, y memoria justificativa, ambos de 20 de noviembre de 2020.

- Informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos de 16 de diciembre de 2020, en relación con el "anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes", en el que se formulan diversas objeciones de legalidad.

- Borrador de anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Oficina de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes, y memoria justificativa, ambos de 30 de diciembre de 2020.

- Informe Previo 2/21, de 4 de febrero de 2021, del Consejo Económico y Social, sobre el anteproyecto de ley.

- Informe del secretario general de la Consejería de Transparencia, Ordenación del Territorio y Acción Exterior de 15 de febrero de 2021.

- Anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Oficina de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes, de 16 de febrero de 2021.

- Memoria final del anteproyecto de ley, firmada por la Directora General de Atención al Ciudadano y Calidad de los Servicios el 16 de febrero de 2021, que aborda los siguientes aspectos: estudio del marco normativo, disposiciones afectadas y tabla de vigencias; informes y estudios sobre su necesidad y oportunidad; estructura y contenido del anteproyecto; estudio



económico y presupuestario; evaluación del impacto de género; evaluación del impacto en la infancia, en la adolescencia, en la familia y en la discapacidad; evaluación del impacto en relación con la sostenibilidad y la lucha y adaptación contra el cambio climático; evaluación del impacto normativo; evaluación del impacto administrativo; y tramitación del procedimiento de elaboración del anteproyecto.

II

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- Competencia del Consejo Consultivo de Castilla y León.

El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.c) de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo al Pleno emitir el dictamen según lo establecido en el artículo 19.2 de dicha Ley.

2ª.- Contenido del expediente.

El artículo 50.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo dispone que la solicitud de dictamen se acompañará del expediente administrativo foliado y deberá incluir toda la documentación y antecedentes necesarios para dictaminar sobre las cuestiones consultadas, así como el borrador, proyecto o propuesta de resolución. A la documentación y antecedentes se acompañará un índice numerado de documentos.

A) En cuanto a la memoria que debe acompañar al proyecto normativo, el artículo 75.3 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, establece "que, en su redacción final, deberá contener el marco normativo en el que pretende incorporarse, la motivación sobre su necesidad y oportunidad, un estudio económico con referencia al coste al que dará lugar, en su caso, así como a su financiación, un resumen de las principales aportaciones recibidas durante la tramitación y cualquier otro aspecto que exija una norma con rango de ley o que se determine reglamentariamente". (No es aplicable la nueva redacción de los artículos 75, 76 y 76 bis de la Ley 3/2001, dada por la Ley 1/2021, de 22 de febrero, de Medidas Tributarias,



Financieras y Administrativas, porque el procedimiento de elaboración de la norma se inició con anterioridad; pero además, porque tal regulación no ha entrado aún en vigor, de acuerdo con el apartado 3 de la disposición final vigesimoprimera de la citada Ley 1/2021, de 22 de febrero).

A la vista de que los artículos 129 (salvo el apartado 4, párrafos segundo y tercero, este de forma limitada), 130, 132 y 133 (salvo el primer inciso del apartado 1 y el primer párrafo del apartado 4) de la LPAC, relativos a la iniciativa legislativa y a la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones, no son aplicables a la iniciativa legislativa de las comunidades autónomas (sentencia del Tribunal Constitucional de 25 de mayo de 2018, fundamento jurídico 7), ha de tenerse en cuenta el Decreto 43/2010, de 7 de octubre, por el que se aprueban determinadas medidas de mejora en la calidad normativa de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Su artículo 2 establece que "De conformidad con lo dispuesto en los artículos 5 y 42 de la Ley 2/2010, de 11 de marzo, de Derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración de la Comunidad de Castilla y León y de Gestión Pública, el procedimiento de elaboración de los anteproyectos de ley y de los proyectos de disposiciones administrativas de carácter general se inspirará en los principios de actuación de la Administración Autonómica de eficiencia, economía, simplicidad y participación ciudadana y en los principios de calidad normativa, necesidad, proporcionalidad, transparencia, coherencia, accesibilidad y responsabilidad, en los términos en los que estos principios aparecen definidos en la citada Ley".

El artículo 3 dispone que "La memoria que, de acuerdo con el artículo 75 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, debe acompañar a cualquier proyecto de ley o proyecto de disposición de carácter general contendrá, en un único documento, la evaluación del impacto normativo o administrativo, si fueran preceptivos y, en todo caso, cuantos estudios e informes sean necesarios para el cumplimiento de los principios y medidas regulados en los artículos 41 y 42 de la Ley 2/2010, de 11 de marzo, debiéndose redactar por el órgano o centro directivo proponente del proyecto normativo de forma simultánea a la elaboración de éste.

»Asimismo, deberá reseñar las modificaciones introducidas en el texto originario como fruto de la participación, de informes y consultas, y justificar





las razones que llevan a aceptar o, en su caso, rechazar las observaciones que se hayan presentado”.

En este caso, en la memoria del anteproyecto sometido a consulta se recoge el marco normativo en el que se inserta el mismo; la necesidad y oportunidad de la norma; su estructura y contenido; la evaluación del impacto económico y presupuestario, del impacto de género, de los impactos sobre la infancia, la adolescencia, la familia y la discapacidad, del impacto normativo, del impacto administrativo, del impacto en relación con la sostenibilidad y la lucha y adaptación contra el cambio climático; y una descripción de la tramitación del procedimiento de elaboración del anteproyecto.

Por otra parte, el artículo 4.1.a) del Decreto 43/2010, de 7 de octubre, obliga a someter a la evaluación del impacto normativo los procedimientos de elaboración de anteproyectos de ley, salvo los anteproyectos de presupuestos generales de la Comunidad y de medidas financieras. Y el artículo 4.2 dispone que “La evaluación del impacto normativo habrá de especificar detalladamente la forma en que se han seguido los principios de calidad normativa y, en particular, el efecto del cumplimiento de la futura norma en el resto de políticas públicas”; ello con el fin de lograr la efectividad del principio de coherencia de la nueva regulación con el resto de actuaciones y objetivos de aquellas políticas públicas que se recoge en el artículo 42.2.d) de la Ley 2/2010, de 11 de marzo. Exigencias estas que formalmente se plasma en la memoria remitida, sin perjuicio de lo que se señala en la consideración jurídica 4ª.

B) En cuanto al procedimiento de elaboración del anteproyecto de ley, regulado en el artículo 75 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, cabe señalar lo siguiente:

- Se ha dado cumplimiento a los trámites de consulta pública previa, de participación ciudadana, de audiencia y de información pública, en los que se han recibido diversas sugerencias y observaciones.

- El proyecto ha sido objeto de examen por todas las consejerías, algunas de las cuales han formulado alegaciones.

En todo caso, a modo de recordatorio, deben incorporarse al expediente los informes de los órganos colegiados adscritos a las consejerías que, en su caso, resulten preceptivos de acuerdo con las respectivas normas





sectoriales, sin que resulte admisible una simple certificación de los acuerdos que no refleje su contenido (sentencia de 2 de febrero de 2015, de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León).

- Se ha emitido informe por la Dirección General de la Función Pública, en ejercicio de la competencia establecida en el artículo 7.q) de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, de "Informar los anteproyectos de ley y proyectos de disposiciones generales relativos a cuestiones propias de otras Consejerías en los aspectos que afecten a la política de personal" (el texto final del anteproyecto, sin embargo, ha suprimido todas las disposiciones que afectaban a los empleados públicos, razón por la cual, según se indica en la memoria, no se ha dado traslado a los órganos colegiados cuya intervención es preceptiva cuando se regulan estas materias (Consejo de la Función Pública, Mesa General de Negociación, etc).

- El Consejo de Cooperación Local ha conocido el anteproyecto de ley, tal y como exige el artículo 97.a) de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León.

- El proyecto se ha informado por los Servicios Jurídicos, como exigen la Ley 3/2001, de 3 de julio, y el artículo 4.2.b) de la Ley 6/2003, de 3 de abril, de Asistencia Jurídica a la Comunidad de Castilla y León.

- El informe de la Secretaria General de la consejería proponente, previsto en el artículo 39.1.g) de la Ley 3/2001, de 3 de julio, se entiende cumplido al haber firmado aquel la memoria justificativa del anteproyecto de ley.

No obstante todo lo anterior, deben formularse aquí varias observaciones al procedimiento: una, sobre la falta de conocimiento del anteproyecto por la Comisión Delegada para Asuntos Económicos; otra, en relación con la intervención del Consejo de Cuentas; una tercera, sobre la participación del Tribunal para la Defensa de la Competencia de la Comunidad de Castilla y León; y una última, sobre la insuficiencia del trámite de informe preceptivo de la Consejería de Economía y Hacienda.

a) El anteproyecto no se ha puesto en conocimiento de la Comisión Delegada para Asuntos Económicos, previamente al inicio de su tramitación, como exige el artículo 5.1.c) del Decreto 37/2019, de 26 de septiembre, dado



que, a juicio de este Consejo, el anteproyecto tiene una indudable incidencia en los ámbitos económico o presupuestario (pues su finalidad es reforzar el control sobre los recursos y fondos públicos mediante la creación de un ente público cuya financiación tendrá una evidente incidencia presupuestaria). No obstante tal omisión, teniendo en cuenta que, de acuerdo con el precepto citado, la Comisión Delegada para Asuntos Económicos deberá tener conocimiento del anteproyecto también con carácter previo a su aprobación por la Junta de Castilla y León, tal omisión inicial podrá considerarse subsanada con ese conocimiento del anteproyecto antes de su aprobación.

b) En cuanto a la intervención del Consejo de Cuentas, el Consejo Consultivo considera que el cauce utilizado (trámite de audiencia) para su participación en el procedimiento de elaboración de la norma no ha sido el adecuado.

La Ley 2/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo de Cuentas de Castilla y León, establece en su artículo 16 ("Función consultiva") que "El Consejo de Cuentas emitirá dictamen respecto de anteproyectos de disposiciones de carácter general relativos a procedimientos presupuestarios, contabilidad pública, intervención y auditoría cuando así se lo solicite la Junta de Castilla y León, por conducto de las Cortes".

De tal precepto se infiere que su intervención podría no haberse limitado a un trámite de audiencia para la aportación de sugerencias o alegaciones, sino a la emisión de un dictamen sobre el anteproyecto de ley por conducto de las Cortes de Castilla y León, con el fin de respetar y garantizar su particular posición en el marco institucional de la Comunidad.

No obstante, y sin perjuicio de recordar la obligación de respetar posición estatutaria de las instituciones propias de la Comunidad, el Consejo de Cuentas ha podido formular las alegaciones y sugerencias que ha estimado oportunas, razón por la cual no se estima precisa la reiteración del trámite.

c) Similar observación se formula en relación con la intervención del Tribunal para la Defensa de la Competencia de la Comunidad de Castilla y León, ya que el cauce utilizado (trámite de audiencia) para su participación en el procedimiento de elaboración de la norma no ha sido el adecuado.



El Decreto 15/2009, de 5 de febrero, por el que se regula el ejercicio de las funciones de la Comunidad de Castilla y León en materia de defensa de la competencia, atribuye en su artículo 5.b) al Tribunal para la Defensa de la Competencia de la Comunidad de Castilla y León, entre otras competencias, la de "Emitir informe sobre los proyectos y proposiciones de leyes autonómicas que afecten a la competencia".

El citado Tribunal, al recibir la notificación del trámite de audiencia concedido, manifiesta en su Resolución 1/2020, de 24 de junio, que "en su condición de autoridad autonómica en materia de defensa de la competencia, considera que su intervención en la tramitación de proyectos normativos se limita a informar aquellos proyectos normativos que afecten a la competencia; intervención que es distinta de las observaciones o alegaciones que los interesados puedan realizar en el trámite de audiencia de tramitación de los proyectos normativos". Por este motivo, resuelve declinar el trámite de audiencia efectuado "sin perjuicio de la emisión del preceptivo informe previsto en el artículo 5.b) del Decreto 15/2009, de 5 de febrero, (...) en el supuesto de que el centro directivo competente considere que el anteproyecto de ley afecta a la competencia y, en consecuencia, solicite su emisión".

Aunque no se ha solicitado con posterioridad dicho informe (de lo que se infiere que la dirección general proponente considera que la regulación proyectada no afecta a la competencia), su emisión habría resultado sumamente conveniente en la medida que el artículo 10 del anteproyecto ("Deber de colaboración") alude de forma expresa a dicho órgano en su apartado 2, al señalar que "La Oficina, a través de su titular, podrá consultar al Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León en cuestiones relativas a las materias que le correspondan".

Debe, por tanto, reiterarse la misma observación en relación con la necesidad de salvaguardar la posición institucional de los órganos existentes en la Comunidad, cuya normativa exige una participación cualificada en el procedimiento de elaboración de normas, y no una mera participación en el trámite de audiencia.

d) En cuanto al informe preceptivo de la Consejería de Economía y Hacienda, en materia de impacto presupuestario (cuya emisión corresponde a la Dirección General de Presupuestos y Estadística, de acuerdo con las sucesivas





leyes de presupuestos generales de la Comunidad), este Consejo entiende que no se ha dado cumplimiento al trámite exigido en el artículo 76.2 de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León.

Tal precepto establece que "La tramitación por la Administración de la Comunidad de proyectos de disposiciones generales y de anteproyectos de ley, de planes y programas de actuación, requerirá la elaboración de un estudio sobre su repercusión y efectos en los presupuestos generales de la Comunidad y de las previsiones de financiación y gastos que se estimen necesarios, que se someterá al informe de la Consejería de Hacienda, que habrá de ser favorable para la aprobación de planes y programas de actuación que puedan extenderse a ejercicios futuros".

Respecto al impacto económico, la memoria no realiza un estudio económico del anteproyecto de ley en relación con sus costes. Y tampoco en cuanto a los beneficios, directamente relacionados con la justificación de la necesidad de creación de la Oficina por la propia ley, y que por ello deberían haberse sido objeto de un mínimo análisis. Por contra, la memoria se limita a señalar que "es una tarea compleja" y que "la finalidad del anteproyecto es lograr una adecuada gestión de los fondos y patrimonio públicos, por lo que su ámbito de actuación alcanza no solo a quienes intervienen en su gestión desde la Administración (...) sino también a las instituciones básicas y propias de la Comunidad, universidades públicas, partidos políticos, organizaciones sindicales, organizaciones empresariales y cuantas personas físicas o jurídicas pudieran convertirse, a través de los distintos mecanismos jurídicos, en perceptores de fondos públicos".

En cuanto al impacto presupuestario, en la memoria remitida a este Consejo Consultivo se realiza una somera alusión a la repercusión y efectos que la creación de la Oficina puede tener sobre los presupuestos generales de la Comunidad; pero tal análisis, además de escaso, es parcial ya que solo se alude a una posible estructura provisional para la puesta en funcionamiento de la Oficina (de aumentarse tal estructura el impacto presupuestario se incrementaría notablemente), y solo a las retribuciones del personal, no a los costes sociales o a los gastos materiales (alquiler, gastos de material de oficina y aplicaciones informáticas, vehículos, etc.) que cualquier dependencia administrativa requiere, y sobre los que debería hacerse una previsión con el fin de dar cumplimiento a



la necesidad de evaluar el impacto presupuestario de la creación de la Oficina, máxime cuando su funcionamiento se extiende a ejercicios futuros. Por ello, la afirmación de que "(...) no será hasta la aprobación del citado Reglamento (de organización y funcionamiento) cuando puedan definirse y concretarse el coste y la financiación, que en todo caso, afectará a la sección de las Cortes de Castilla y León de los presupuestos de la Comunidad Autónoma", aun siendo cierta no puede obviar la realización del estudio económico y de la previsión presupuestaria exigida por la ley.

Sin perjuicio de lo expuesto, se advierte que las referencias a las previsiones de gastos de personal solo se han incluido en la memoria remitida a este Consejo, y no en los anteriores borradores de memoria remitidos para informe de otros órganos. Particularmente llamativo resulta la omisión de tal información a la Dirección General de Presupuestos y Estadística de la Consejería de Economía y Hacienda. Así, en la memoria de 29 de junio de 2020 que se le remitió para informe se señalaba que "En relación con el impacto presupuestario no se dispone en este momento de información suficiente para cuantificar el coste y determinar la financiación", y se remite a la posterior aprobación del reglamento de organización y funcionamiento como momento para poder concretar el coste y la financiación de la entidad que se pretende crear.

Es por ello que la Dirección General de Presupuestos y Estadística afirma que "Una vez analizada la documentación enviada, de su contenido se deduce que la creación y puesta en marcha de la Agencia dará lugar a la existencia de costes, si bien tanto éstos como las previsiones de financiación, no se cuantifican en la correspondiente Memoria, que es sobre la que el informe preceptivo que le corresponde a esta Dirección General debe pronunciarse, según recoge el apartado segundo del artículo 76 de la Ley 2/2006, de 3 de mayo (...). En consecuencia, de acuerdo con lo anterior, a esta Dirección General no le es posible emitir informe sobre el anteproyecto de Ley (...), en los términos previstos en el artículo 76 de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León (...)"

De esta forma, ante la carencia de tal información, no puede considerarse correctamente cumplimentado el trámite del preceptivo informe de la Consejería de Hacienda del citado artículo 76, en la medida que, conforme a lo expuesto, su informe no ha podido cumplir el cometido que tiene encomendado, cual es el de pronunciarse sobre el contenido de los costes de





creación y puesta en marcha de la Oficina y sobre las previsiones para su financiación, dado que la memoria que se le remitió no los había cuantificado.

Ello requería que la consejería promotora del anteproyecto de ley, ante tal advertencia, hubiera cuantificado los costes y las previsiones de financiación y solicitado un nuevo informe a la Consejería de Economía y Hacienda. Al no hacerlo así, este trámite preceptivo en el procedimiento de elaboración del anteproyecto no ha sido correctamente cumplimentado.

Esta observación tiene carácter sustantivo y deberá ser atendida para que resulte procedente el empleo de la fórmula “de acuerdo con el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León”.

En este punto, conviene recordar que la observancia del procedimiento de elaboración de las normas constituye un aspecto de singular importancia si se tiene en cuenta que el procedimiento, tanto en su vertiente formal como material, opera como una garantía para la legalidad, acierto y oportunidad de la disposición de que se trate.

Por otra parte, a pesar de que la tramitación del procedimiento se ha iniciado con anterioridad a la vigencia de la Resolución de 20 de octubre de 2020, de la Dirección General de Transparencia y Buen Gobierno, por la que se concretan las condiciones para la publicación de la huella normativa, se constata que se ha dado cumplimiento a las previsiones que en ella se contienen.

Finalmente, en el procedimiento deberá observarse lo dispuesto en el artículo 7, apartados b) y d), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, conforme al cual, “Las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, publicarán: (...)

»b) Los Anteproyectos de Ley (...) cuya iniciativa les corresponda, cuando se soliciten los dictámenes a los órganos consultivos correspondientes. [publicación que no consta en el Portal de Gobierno Abierto]. (...).

»d) Las memorias e informes que conformen los expedientes de elaboración de los textos normativos, (...).”



3ª.- Marco competencial y normativo.

A) Antecedentes y normativa comparada

La preocupación por el reforzamiento de las políticas y los instrumentos para luchar más intensamente contra los gravísimos problemas que el fraude y la corrupción constituyen para el normal desarrollo de una sociedad moderna y democrática, así como para la integridad de las arcas públicas, ha determinado en los últimos años la consecución de importantes declaraciones y acuerdos a esos efectos, y la puesta en marcha de nuevos órganos y entes especializados en aquellos objetivos.

Entre los acuerdos internacionales para la actuación conjunta en estas materias cabe destacar el Convenio Civil sobre la corrupción del Consejo de Europa de 1999, y la Convención de Naciones Unidas contra la corrupción de 2003, ambos ya ratificados por España.

En el ámbito específico de la Unión Europea, el artículo 325 de su propio Tratado de Funcionamiento impone a la Unión y a los Estados miembros la obligación de combatir el fraude y cualquier actividad que perjudique los intereses financieros de la UE, a través de medidas que deberán tener efecto disuasorio y ser capaces de ofrecer una protección eficaz en los Estados y en las instituciones, órganos y organismos de la Unión.

En ese marco, se crea en 1999 la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), que investiga el fraude al presupuesto de la Unión Europea (en sus ingresos y sus gastos), la corrupción y cualesquiera otras actividades que afecten a los intereses financieros de la UE, incluyendo las irregularidades dentro de sus instituciones, contribuyendo al diseño de la estrategia antifraude de la Unión. También debe citarse al Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO) creado el 1 de mayo de 1999 en el seno del Consejo de Europa.

Mención especial merece la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, que establece con ese objetivo unas normas mínimas comunes de garantía, que los Estados miembros deberán respetar y podrán ampliar en la transposición que tienen que



realizar de esa Directiva, para lo que prevé como fecha límite el 17 de diciembre de 2021.

En el ámbito estatal, y prescindiendo en este informe de analizar una cada vez más amplia relación de normas y entidades implicadas en la lucha contra el fraude y la corrupción, sí conviene recordar la existencia del Servicio Nacional de Coordinación Antifraude, que es un órgano integrado en la Intervención General de la Administración del Estado, que colabora con la OLAF.

En el panorama autonómico, el proyecto de crear una agencia u oficina de lucha contra el fraude y la corrupción no es novedoso, ya que desde el año 2008 existen organismos similares en distintas Comunidades Autónomas. A lo que debe añadirse que también ciudades tan importantes como Barcelona y Madrid disponen, desde 2015 y 2016 respectivamente, de oficinas propias para la transparencia, buenas prácticas y lucha contra el fraude y la corrupción.

Entre las Comunidades Autónomas que cuentan con un ente público de lucha contra el fraude, creado por ley, existen dos grandes modelos: uno, más generalizado, que adscribe el ente público al Parlamento autonómico; y otro, que vincula el ente (o en concreto sus funciones) a una institución preexistente de control externo, análoga al Consejo de Cuentas de nuestra Comunidad.

En el primero de los modelos apuntados, cabe incluir a:

- Cataluña. Fue la primera autonomía en crear un organismo público de estas características, por la Ley 14/2008, de 5 de noviembre, de la Oficina Antifraude de Cataluña. Se configura como una entidad de derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, adscrita al Parlamento de Cataluña. Su reglamento de funcionamiento se aprueba por la comisión parlamentaria correspondiente.

- Valencia. La Ley 11/2016, de 28 de noviembre, regula la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad Valenciana. Se configura como una entidad de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, y se adscribe a las Cortes Valencianas. El reglamento de funcionamiento y régimen interior se aprueba por la propia Agencia.



- Baleares. La Ley 16/2016, de 9 de diciembre, crea la Oficina de Prevención y Lucha contra la Corrupción de las Illes Balears. Se configura como una entidad de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus finalidades, y ejerce sus funciones con plena independencia y autonomía funcional. Depende orgánicamente del Parlamento. El reglamento de régimen interior se aprueba por la comisión correspondiente del Parlamento.

- Aragón. La Ley 5/2017, de 1 de junio, de Integridad y Ética Públicas, crea la Agencia de Integridad y Ética Públicas como un ente público que ejerce las competencias establecidas en esa ley "para la garantía, coordinación e impulso de la integridad y la ética públicas" (artículo 8). Tiene autonomía organizativa plena y depende directamente de las Cortes de Aragón. El reglamento de organización y funcionamiento se aprueba por la Mesa de las Cortes.

- Navarra. La Ley Foral 7/2018, de 17 de mayo, crea la Oficina de Buenas Prácticas y Anticorrupción de la Comunidad Foral de Navarra, y la configura como una entidad de derecho público, con personalidad jurídica propia, que ejerce sus competencias con plena independencia orgánica y funcional de las Administraciones Públicas. Su director se elige por el Parlamento de Navarra. Su reglamento de organización y funcionamiento se aprueba por el Gobierno de Navarra.

Por su parte, el segundo de los modelos apuntados más arriba es el que se ha adoptado en Galicia, con la Ley 8/2015, de 7 de agosto, de reforma de la Ley 6/1985, de 24 de junio, del Consejo de Cuentas, y del texto refundido de la Ley de régimen financiero y presupuestario de Galicia, aprobado por Decreto Legislativo 1/1999, de 7 de octubre, para la prevención de la corrupción. Según se indica en su exposición de motivos, se opta por tal modelo de atribuir al Consejo de Cuentas, a través de una sección de nueva creación ("Sección de Prevención de la Corrupción") las competencias en materia de prevención de la corrupción en el ámbito de la actividad económico-financiera del sector público de la Comunidad Autónoma, "Siguiendo una sugerencia reiteradamente expresada por los comparecientes convocados a la Comisión de Estudio de Prevención de la Corrupción creada en esta Cámara legislativa y el modelo que, entre otros, ha adoptado con éxito la vecina República Portuguesa". Y añade que "El modelo elegido refuerza el papel institucional del Consejo de Cuentas, pero



también evita incurrir en los gastos adicionales asociados a la creación de nuevas oficinas, departamentos o agencias de prevención de la corrupción, permitiendo a la vez aprovechar la experiencia de su personal y la cercanía del propio Consejo a la realidad económico-financiera cuya integridad se trata de salvaguardar”.

Se sigue sustancialmente idéntica solución en la Comunidad Autónoma de Canarias, a través de lo establecido en la Ley 5/2017, de 20 de julio, de modificación de la Ley 4/1989, de 2 de mayo, de la Audiencia de Cuentas de Canarias.

Finalmente, cabe citar al Principado de Asturias que, por medio de la Ley 8/2018, de 14 de septiembre, de Transparencia, Buen Gobierno y Grupos de Interés, aprobada por la Junta General del Principado de Asturias, creó y regula la Oficina de Buen Gobierno y Lucha contra la Corrupción, que se integra como órgano en el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Principado de Asturias, sin perjuicio de la plena autonomía funcional y absoluta independencia en el desempeño de sus funciones, y cuyo titular tiene nivel de jefe de Servicio.

Para terminar este capítulo dedicado a repasar los antecedentes y la normativa comparada del anteproyecto objeto de este dictamen, conviene dejar reseña de que el pasado 15 de febrero de 2021 se ha publicado en el Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía el proyecto de Ley de lucha contra el fraude y la corrupción y protección de la persona denunciante, que ya desde su propio enunciado presenta evidentes analogías con nuestro anteproyecto.

B) Marco competencial y normativo en la Comunidad de Castilla y León.

El ente público cuya creación se proyecta no se encuentra previsto en el Estatuto de Autonomía como institución de autogobierno (instituciones básicas o propias), por lo que la competencia para su aprobación no puede ampararse en el título competencial sobre “Organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno” del artículo 70.1.1º. Tampoco pretende integrarse dentro de la estructura y organización de la Administración de la Comunidad, sino que se adscribe a las Cortes de Castilla y León, por lo que la aprobación de la norma no puede ampararse en el título competencial sobre “Estructura y organización de la Administración de la Comunidad” a que se refiere el artículo 70.1.2º del Estatuto.



De acuerdo con la exposición de motivos del anteproyecto, la creación de este ente público y la aprobación de la norma que lo crea y regula se realizan al amparo de la competencia exclusiva que ostenta la Comunidad en materia de "creación y gestión de un sector público", a la que se refiere el artículo 70.1.18º del Estatuto de Autonomía.

El artículo 79 del Estatuto de Autonomía, bajo la rúbrica "Sector público", establece que "1. La Comunidad queda facultada para constituir instituciones que fomenten la plena ocupación y para crear y mantener su propio sector público, en coordinación con el sector público estatal y local, a fin de impulsar el desarrollo económico y social y de realizar sus objetivos en el marco de sus competencias.

»2. Las empresas públicas, los organismos autónomos y los entes públicos de derecho privado se constituirán mediante ley de las Cortes de Castilla y León".

La Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León, configura el sector público autonómico en su artículo 2 (modificado recientemente por la Ley 2/2021, de 22 de febrero, de Medidas Tributarias, Financieras y Administrativas) y señala que está compuesto por la Administración General de la Comunidad y por el Sector Público Institucional de la Comunidad (apartado 1); y que este último integra, entre otros, "El resto de entes e instituciones públicos creados por la Comunidad o dependientes de ella (apartado 2, letra f). Supuesto este al que la exposición de motivos del anteproyecto alude como amparo para la creación de la Oficina, aunque con el error de referirlo a la letra g) de dicho apartado 2, lo que deberá ser corregido en el texto definitivo del anteproyecto.

Por otra parte, según el artículo 26.1.d) de la Ley 3/2001, de 3 de julio, corresponde a la consejería competente por razón de la materia preparar y presentar a la Junta de Castilla y León los anteproyectos de ley relativos a las cuestiones propias de su consejería. Lo que, puesto en relación con el reparto de las competencias realizado por el Decreto 2/2019, de 16 de julio, del Presidente de la Junta de Castilla y León, deja claro que la competencia para elaborar el presente anteproyecto corresponde a la Consejería de Transparencia, Ordenación del Territorio y Acción Exterior, conforme al artículo 1.b) del Decreto 20/2019, de



1 de agosto, que establece la estructura orgánica de dicha Consejería, y dentro de ella a la Dirección General de Atención al Ciudadano y Calidad de los Servicios a la que el artículo 8.a) del mismo Decreto (que debería citarse también en la exposición de motivos del anteproyecto) atribuye "El impulso de las iniciativas normativas sobre regeneración democrática, rendición de cuentas y lucha contra la corrupción".

Por último, en este capítulo centrado en el marco normativo de nuestra Comunidad, debe hacerse una referencia expresa a 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 Autónoma sobre hechos relacionados con delitos contra la Administración Pública y se establecen las garantías de los informantes. Una Ley basada en los principios de transparencia y publicidad; dictada al amparo de las competencias estatutarias en materia de autorregulación y régimen de los empleados públicos; y que quedará derogada por esta nueva Ley, en los términos que luego se analizarán.

4ª.- Consideraciones generales.

A) Sobre el modelo jurídico adoptado por el anteproyecto.

Justificada plenamente, con arreglo a lo anterior, la competencia de la Administración para elaborar el anteproyecto sometido a dictamen, llama la atención a este Consejo Consultivo que en la memoria incorporada al expediente no se haya recogido una referencia y análisis suficiente de una alternativa de regulación de esta materia que es notorio, estuvo presente en la voluntad de los responsables de la Administración consultante, cual es crear una agencia u oficina de lucha contra el fraude y la corrupción, dependiente o "adscrita al Consejo de Cuentas de Castilla y León".

Desde una perspectiva institucional, esa solución hubiera sido coherente con la adoptada en su día para el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, adscrito a este Consejo Consultivo cuando aquel fue creado por la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras. Y asimismo con la que se dio al Comisionado y la Comisión de Transparencia, cuyas funciones fueron atribuidas al Procurador del Común de Castilla y León y adscritas a la misma institución cuando aquéllos se



crearon por la Ley 3/2015, de 4 de marzo, de Transparencia y Participación Ciudadana de Castilla y León.

En ambos casos primó una visión estatutaria, que mostró la capacidad, potencial y disposición de las Instituciones Propias -desde hace años plenamente operativas-, para adscribir a ellas o integrar en ellas a nuevos órganos, con funciones diferentes pero plenamente compatibles, y con las que presentaban evidentes sinergias; se dotó a estos nuevos entes de la capacidad de obrar, independencia y autonomía de las que ya disponían tanto el Consejo Consultivo como el Procurador del Común; y se alcanzaron mayores niveles de eficacia, eficiencia y austeridad a la hora de optimizar todos los recursos personales, materiales y presupuestarios disponibles.

Ahora bien, este Consejo entiende que, siendo totalmente legítimas la opción y el modelo propuesto en el anteproyecto, habría sido conveniente que en la memoria, y, en concreto, en la evaluación del impacto normativo, al analizar los criterios de necesidad y oportunidad con los que se ha abordado la elaboración de la nueva norma, se hubieran explicado de manera suficiente las razones por las que se abandonaba aquella pública intención inicial de adscribir la Oficina al Consejo de Cuentas de Castilla y León. Y ello porque, tal como establece el artículo 4.2 del Decreto 43/2010, de 7 de octubre, por el que se aprueban determinadas medidas de mejora en la calidad normativa de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, la evaluación de impacto normativo "deberá motivar su necesidad y oportunidad y la valoración de las diferentes alternativas existentes, tanto normativas como de cualquier otra naturaleza, para la consecución de los fines que persigue y sus consecuencias jurídicas y económicas, así como su incidencia desde el punto de vista presupuestario y de impacto de género".

En este sentido, se echa en falta que la citada alternativa ni siquiera haya merecido ser incluida cuando, al abordarse el llamado "principio de proporcionalidad" en la memoria del anteproyecto (páginas 9 y 10 de la misma), se relacionan en el "análisis de alternativas" las tres siguientes:

- No realizar ninguna actuación y continuar como hasta ahora (es decir, manteniendo la regulación de la Ley 2/2016, de 11 de noviembre), lo que se dice "no facilitaría el cumplimiento del compromiso de gobierno, que se concretó en la comparecencia del Consejero de Transparencia, Ordenación del



Territorio y Acción Exterior en relación con las medidas sobre regeneración democrática, rendición de cuentas y lucha contra la corrupción”.

- Modificar lo dispuesto en la citada Ley 2/2016 para subsanar las deficiencias que se han detectado desde su entrada en vigor, ampliando los mecanismos de protección, lo que se dice que “si bien cumpliría el compromiso del gobierno de reforzar la protección de los informantes, no facilitaría el compromiso (...) de promover la creación de la Oficina de Lucha contra el Fraude y Corrupción en Castilla y León”.

- Aprobar una ley que regule la creación de dicha Oficina, que “se considera la opción más adecuada para la consecución de los objetivos previstos de prevención y lucha contra el fraude y la corrupción y también para la protección de las personas denunciantes”.

En todo caso, ha de ponerse de manifiesto que las alternativas expuestas no parecen responder a la finalidad última perseguida por el anteproyecto de ley (que no es otro que la prevención y lucha contra el fraude y la corrupción), sino únicamente al objetivo de creación o no de la Oficina.

En la misma línea, no pasa desapercibido que al inicio de la memoria del anteproyecto, al abordar el estudio del marco normativo en el que se basa e inspira, se haya prescindido de las normas aprobadas o en tramitación en otras Comunidades Autónomas que, para desarrollar las materias previstas en el anteproyecto sometido a dictamen, han optado precisamente por la opción de encomendarlas a una institución preexistente con competencias y funciones análogas o compatibles. Y en este contexto han de situarse las consideraciones hechas por el Consejo de Cuentas al anteproyecto de ley.

B) Sobre el contexto jurídico temporal del anteproyecto.

Al respecto, este Consejo considera que deben valorarse muy seriamente las observaciones recogidas al inicio del informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos de 16 de diciembre de 2020, en relación con la conveniencia de diferir, por motivos de oportunidad jurídica, la aprobación del anteproyecto de ley, y todavía más del proyecto de ley una vez que esté en tramitación en las Cortes, a un momento posterior a la aprobación por parte del Estado de la futura ley de transposición de la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del



Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, actualmente en fase de anteproyecto una vez concluido el trámite de consulta pública previa el pasado mes de enero. Al respecto, la propia Directiva marca como fecha límite de transposición el 17 de diciembre de 2021; momento a partir de la cual, de no haberse aprobado la ley de transposición, tendrá efecto directo en el ordenamiento jurídico español.

Argumenta con razón la Dirección de los Servicios Jurídicos que la futura norma estatal ostentará previsiblemente carácter de legislación básica en la mayor parte de su contenido, vinculando de esta manera a las Administraciones territoriales en sus iniciativas reguladoras en esta materia, lo que podría incidir y afectar, en virtud del principio de prevalencia del derecho estatal, a la regulación autonómica previa a la Directiva, y especialmente también a la ahora en fase de elaboración, de manera que algunos de los preceptos de la ley autonómica pudieran no ser conformes con la normativa básica y fuera por ello necesario proceder a su modificación poco tiempo después de su aprobación.

Este contexto de incertidumbre así como los principios de prudencia y oportunidad aconsejan una espera, de modo que el anteproyecto se acomode en el tiempo, en forma y contenido, con la iniciativa de transposición que se está tramitando en el Estado.

C) Sobre la configuración institucional de la Oficina.

La creación de un ente público que, sin ser una Institución Propia de la Comunidad, va a adscribirse a las Cortes de Castilla y León y va a estar dotado en el ejercicio de sus funciones de igual o mayor independencia y autonomía que aquellas, constituye una relevante novedad en el ordenamiento jurídico de Castilla y León.

Debe recordarse que el marco institucional de la Comunidad de Castilla y León se encuentra establecido en el Estatuto de Autonomía, que en su artículo 19 distingue entre las Instituciones Básicas de la Comunidad: Cortes, Presidente y Junta de Castilla y León; y sus Instituciones Propias: Consejo Económico y Social, Procurador del Común, Consejo Consultivo y Consejo de Cuentas "y las que determinen el presente Estatuto o la leyes aprobadas por las Cortes de Castilla y León". La nueva Oficina que se proyecta no está incluida en el marco



institucional que detalla el Estatuto. Tampoco parece que se pretenda que su futura ley de creación la configure como una nueva Institución Propia de la Comunidad: no existe tal previsión en el articulado, posibilidad que además queda excluida por la adscripción (no solo a efectos presupuestarios como el resto de las Instituciones Propias) de la Oficina a las Cortes de Castilla y León. No obstante lo cual, parece evidente la pretensión de incardinarla directamente dentro de ese marco institucional.

Según se indica en la exposición de motivos del anteproyecto, se crea "la Oficina para la Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León, con independencia y autonomía en el ejercicio de sus competencias respecto de cualquier Administración pública y con el objeto de cumplir la finalidad con la que se crea". Se justifica su creación en que "La consecución de los fines públicos requiere, en ocasiones, la creación de entes que por la especificidad de sus funciones y la amplitud del ámbito sobre el que proyectan su actuación no se integran en una estructura administrativa concreta, pero que, no obstante, han de revestir carácter público". La Administración ampara la creación de la Oficina y su regulación en el artículo 70.1.18 del Estatuto de Autonomía, que atribuye a la Comunidad competencia exclusiva para la creación y gestión de un sector público de Castilla y León"; y en concreto, en el artículo 2.g) de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León, que se refiere al resto de entes o instituciones públicas creadas por la Comunidad o dependientes de ella, y cualesquiera otras personas jurídicas en las que participe mayoritariamente.

En concordancia con tal justificación, el artículo 2 del anteproyecto de ley configura la Oficina como "un ente público con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, que se adscribe a las Cortes de Castilla y León, y actuará con plena independencia y autonomía en el ejercicio de sus funciones".

La adscripción a las Cortes de este nuevo ente público puede incidir *de facto* en el marco institucional de la Comunidad, en la medida que la Oficina se crea, por una ley, a imagen y semejanza de las Instituciones Propias de la Comunidad, con un régimen jurídico y posición similar, sin que exista previsión alguna en el Estatuto de Autonomía que ampare o justifique esa posición institucional.



5ª.- Observaciones al texto del anteproyecto.

A) Observaciones a la exposición de motivos.

El contenido de la exposición de motivos responde, desde el punto de vista formal, a lo previsto en el apartado I.4, de las "Instrucciones para la elaboración de los documentos que se tramitan ante los órganos colegiados de Gobierno de la Comunidad de Castilla y León", aprobadas por Resolución de 20 de octubre de 2014, del Secretario General de la Consejería de la Presidencia.

Sin embargo, deben hacerse dos observaciones:

1.- En primer lugar, se advierte que la exposición de motivos parece justificar la creación de la Oficina y la regulación que se proyecta en que "Los instrumentos con los que se cuenta en la Administración resultan insuficientes para abordar la actuación que se pretende de forma global sobre todo tipo de fraude y corrupción, por lo que se requiere dotar a la Comunidad de Castilla y León de un instrumento jurídico que permita abarcar, en toda su amplitud, la vigilancia sobre la gestión pública a través de la toma de decisiones o del manejo de los fondos y recursos públicos".

Tal afirmación parece partir de dos premisas: por un lado, que existe un importante nivel de fraude y corrupción en la Comunidad, como mal endémico de la Administración; y, por otro, que los órganos de control actualmente existentes son insuficientes para afrontar tal problema.

Tales afirmaciones, sin embargo, no aparecen debidamente justificadas en la memoria del anteproyecto de ley pero no parece que puede calificarse como una situación generalizada, ni mucho menos afirmarse que la actuación de los empleados públicos y de los órganos de control internos y externos sea ineficiente en este extremo.

En este sentido y por proceder de la propia Administración promotora de la nueva Oficina, merece ser recordado el informe de la Dirección General de Presupuestos y Estadística, cuando señala que "a pesar de que se establezca en el propio texto normativo que [la misma] viene a complementar la actividad de control interno y externo que realizan habitualmente otros órganos del sector público autonómico, con la creación y denominación de este ente se prejuzga



negativamente la actividad desarrollada por los empleados públicos, al suponer la existencia de un problema generalizado en nuestra Administración, o al menos de gravedad suficiente como para justificar la creación de un nuevo ente. Se cuestiona por tanto no solo la labor y la legalidad de actuación del sector público autonómico, sino también la eficacia de los restantes órganos de control que velan por la legalidad en la actuación económica, financiera y administrativa, en general, de esta Administración, generando la consiguiente duplicidad de estructuras orgánicas”.

El artículo 1.2 del anteproyecto dispone que la Oficina “Se crea con la finalidad de reforzar la prevención y lucha contra el fraude, la corrupción y cualquier conducta, hechos o situaciones de los que pudieran derivarse ilícitos relacionados con la gestión y percepción de fondos públicos, con la toma de decisiones en la gestión pública y con cualquier otra acción u omisión que pueda ser constitutiva de alguna forma de fraude o corrupción”.

Según el Diccionario de la Lengua Española, las dos primeras acepciones de la palabra “reforzar” son: “1. tr. Engrosar o añadir nuevas fuerzas o fomento a algo”; y “2. tr. Fortalecer o reparar lo que padece ruina o detrimento”.

Teniendo en cuenta que la situación existente en esta materia no parece que pueda calificarse con objetividad como de “ruina o detrimento”, es razonable considerar que la finalidad pretendida con la creación de la Oficina no es la de suplir la ineficiencia de los órganos existentes, sino la de fortalecer y engrosar los mecanismos de control internos y externos actualmente existentes con el fin de supervisar los ámbitos de actuación a los que las funciones de aquellos no alcanzan.

Y es por estas razones por lo que se sugiere la conveniencia de revisar la justificación contenida en la exposición de motivos con el fin de acomodarla a lo expuesto.

2.- Pese a que se alude en la exposición de motivos al cumplimiento de los principios de buena regulación normativa recogidos en el artículo 129 de la LPAC, debe tenerse en cuenta que la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo, declaró que tal precepto, salvo los párrafos segundo y tercero del apartado 4, es contrario al orden constitucional de competencias en los términos de su fundamento jurídico 7.b, y que, por ello, no es de aplicación a la iniciativa legislativa de las Comunidades Autónomas.



Por ello, si bien es loable que el anteproyecto se acomode a los citados principios de buena regulación, su inaplicación a los anteproyectos de ley hace innecesaria la mención a la LPAC, siendo suficiente la referencia que se hace a los principios recogidos en la Ley 2/2010, de 11 de marzo, de Derechos de los Ciudadanos en sus relaciones con la Administración de Castilla y León.

B) Observaciones al articulado.

Sobre la sistemática del anteproyecto de ley.

Las "Instrucciones para la elaboración de los documentos que se tramitan ante los órganos colegiados de Gobierno de la Comunidad de Castilla y León", anteriormente citadas, se refieren en su apartado I.5.b) al contenido de la parte dispositiva de las normas, y prevé lo siguiente:

"La parte dispositiva de una norma abarca el articulado, que contiene la regulación normativa.

»Para su elaboración hay que tener en cuenta que la norma no debe ser una sucesión desordenada de artículos, sino una secuencia ordenada de temas, según un criterio de ordenación claro. La sistemática de la disposición debe facilitar su uso y comprensión.

»Para la redacción de la parte dispositiva, con carácter general, se seguirá este criterio de ordenación:

- »– De lo general a lo particular.
- »– De lo abstracto a lo concreto.
- »– De lo normal a lo excepcional.
- »– De lo sustantivo a lo procesal.

»En cuanto al orden en que se tratarán los distintos temas a lo largo de la parte dispositiva, deberá seguirse como criterio general el siguiente:



- »– Objeto y finalidad.
- »– Definiciones.
- »– Ámbito de aplicación.
- »– Parte sustantiva.
- »– Procedimiento.
- »– Infracciones y sanciones”.

El anteproyecto sometido a consulta no parece acomodarse a lo indicado en dichas Instrucciones, en cuanto a la sistemática elegida. En consonancia con ellas, este Consejo considera más adecuado, por razones sistemáticas, que la regulación proyectada aborde, en primer lugar, la configuración de la Oficina (su creación, su régimen jurídico, su ámbito de aplicación y su organización); en segundo lugar, su procedimiento de actuación; en tercer lugar, los resultados de su actividad; a continuación, el estatuto de las personas denunciantes; y, por último, el régimen sancionador como cierre de la norma.

Sobre la utilización del lenguaje inclusivo.

En la página 18 de la memoria del anteproyecto remitida a este Consejo se hace constar que “Se ha verificado que el lenguaje utilizado en la redacción no resulta sexista”. Y en las observaciones que formula al mismo la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades se señala que “si bien a lo largo del texto se aprecia la utilización del lenguaje inclusivo, en otras ocasiones hace referencia (...) a `los responsables´, `los ciudadanos´ o `los directivos´ a quienes se podría referir de forma no sexista sustituyendo dichos términos por `las personas responsables´, `la ciudadanía´ o `el personal directivo´. Es necesario emplear e incluir fórmulas de denominaciones que sean válidas para cualquier persona, de manera que se visibilice el papel que la mujer desempeña en la esfera pública”. A lo que la memoria añade: “Se acepta y se sustituyen las expresiones citadas por las expresiones propuestas (...)”.

Este Consejo Consultivo viene prestando una especial atención a las técnicas normativas más apropiadas en la designación del género en las normas, cuestión a



la que precisamente ha dedicado un capítulo específico en su Memoria del año 2020. Allí se alude al criterio de la RAE, plasmado en el Diccionario Panhispánico de Dudas (al que remite la directriz 102 de las de técnica normativa aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005), que mantiene que en lengua castellana el masculino, como género no marcado, es inclusivo y su uso no es necesariamente sexista, si bien es preciso evitar construcciones y expresiones más sutiles que impliquen sexismo para prevenir su inclusión en textos normativos. En este sentido, puede consultarse el "Informe de la Real Academia Española sobre el uso del lenguaje inclusivo en la Constitución española", elaborado a petición de la vicepresidenta del Gobierno, y el documento "Sobre sexismo lingüístico, femeninos de profesión y masculino genérico. Posición de la RAE" (ambos fechados el 16 de enero de 2020).

Este Consejo Consultivo reconoce el esfuerzo que se ha realizado en este caso para que el lenguaje utilizado en el texto legal no resulte sexista. No obstante lo cual quiere sugerir la posibilidad de buscar una alternativa a una de las expresiones más utilizadas en el anteproyecto, cual es la de "la persona titular de la Oficina", que además de leerse reiteradamente en el Título V ("Organización de la Oficina") de la norma, se encuentra también en otros muchos artículos de la misma, entre otros en el 8, 9, 14, 17, 29 o 30, en las disposiciones transitoria primera y final primera.

Parece evidente que la voluntad de utilizar un lenguaje inclusivo está detrás de la decisión de prescindir del sustantivo "director", sustituido según los casos, además de por un uso amplio de la palabra "Oficina", por otros términos como "la dirección de la Oficina", "el titular de la Oficina" o, en muchas ocasiones, "la persona titular de la Oficina", como se acaba de ver, expresión esta última que además no deja de ser un claro pleonasma, que no cumple las debidas exigencias de corrección y buen estilo en el lenguaje de la norma.

En todo caso, téngase en cuenta que el sustantivo "director", pese a ser masculino, bien pudiera ser usado y entendido en su sentido más genérico e inclusivo, no sexista. Todavía más si, por ejemplo, en un artículo organizativo central como es el 33 se introdujera excepcionalmente el desdoblamiento de géneros y se hablara del "director o directora", para continuar luego con ese uso genérico e inclusivo de "director", o con el de "titular", que también tiene esas características, aunque su utilización en la práctica sea más compleja o menos normal (nadie figura, se presenta o firma como "el titular").



De esta forma, el artículo 33.1 del anteproyecto (que en todo caso debe corregir la redundancia entre “ejercerá el cargo” y “ejercicio de sus funciones”) podría quedar redactado así: “La Oficina estará dirigida por su director o directora, que ejercerá sus funciones con plena independencia y objetividad y actuará con sometimiento pleno a la ley y el derecho. El titular [director] de la Oficina tendrá la condición de autoridad pública y estará asimilado a alto cargo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, con rango de director general”.

Por último, y a los solos efectos orientativos, cabe también recordar aquí la solución adoptada recientemente por el anteproyecto de Ley de Gestión Sostenible de los Recursos Cinegéticos de Castilla y León, que incorpora una disposición adicional en la que indica que “Las referencias a personas efectuadas en esta ley utilizando el género masculino, tanto singular como plural, se entenderán hechas sin distinción alguna tanto a hombres como a mujeres”.

Título preliminar.- *Disposiciones generales*

Artículo 1.- *Objeto y finalidad.*

Su apartado 1 establece que la ley “tiene por objeto la creación de la Oficina de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León, el establecimiento de su régimen de organización y funcionamiento y el estatuto de las personas denunciantes”. Este Consejo considera que esa delimitación del objeto de la norma debería incluir también una referencia al régimen sancionador que se prevé en ella (cuya importancia no es precisamente menor, si se tiene en cuenta que a dicho régimen sancionador se dedican 10 de los 39 artículos del anteproyecto).

En sus siguientes apartados se incorporan los conceptos y definiciones de fraude, corrupción y conflicto de intereses, “a los efectos de esta ley”. Se trata de conceptos que pretenden acotar cuál será el ámbito material de actuación de la Oficina.

No obstante, parece existir una cierta confusión entre los conceptos de fraude y conflicto de intereses, ya que aquel alude a la obtención de ganancias o beneficios ilegítimos (es decir, interés económico) mientras que el conflicto de



intereses -recogido expresamente dentro del concepto de corrupción, no en el de fraude- contempla también el interés económico en su definición.

En todo caso, se advierte una falta de concordancia entre la definición que del "conflicto de intereses" se recoge en el anteproyecto y la prevista en el artículo 8 de la Ley 3/2016, de 30 de noviembre, del Estatuto de los Altos Cargos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. Este aspecto tiene particular relevancia en la medida que la actuación material de la Oficina pretende alcanzar a conductas que conlleven un conflicto de intereses, también en la actuación de los altos cargos, por lo que el principio de seguridad jurídica exige una delimitación precisa y homogénea de tal concepto.

Es evidente que el anteproyecto trata de configurar un amplio ámbito de actuación material de la Oficina, y prueba de ello son las caracterizaciones de las conductas y actuaciones que pueden ser objeto de investigación por su parte. Tal finalidad, sin embargo, no puede ser óbice para que el anteproyecto precise con mayor claridad la definición de las conductas que pretenden ser objeto de actuación por parte de dicho ente público, pues solo así, teniendo en cuenta que se trata de actuaciones inspectoras y sancionadoras, podrán garantizarse de manera adecuada los derechos de los afectados.

Esta observación tiene carácter sustantivo y deberá ser atendida para que resulte procedente el empleo de la fórmula "de acuerdo con el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León".

En cualquier caso, no cabe obviar que las definiciones contenidas en el anteproyecto no deben entenderse en absoluto referidas a conceptos tipificados penales, que no pueden ser objeto de una norma autonómica. Y que la intervención de la Oficina deberá limitarse a aquellos supuestos en los que la actuación no sea susceptible de calificarse como delito, pues en tal caso deberán ponerse los hechos en conocimiento de la autoridad judicial o del Ministerio Fiscal (artículo 262 LECr).

Artículo 3.- Régimen jurídico.

Se señala en este precepto que "la Oficina se regirá por lo dispuesto en la presente ley, en su normativa de desarrollo y en las disposiciones que le sean de aplicación según la legislación vigente".



La particular configuración de la Oficina y su adscripción a las Cortes de Castilla y León determinan que la normativa de desarrollo de la futura ley deba entenderse limitada al reglamento de organización y funcionamiento de la Oficina que debe aprobar la Mesa de las Cortes, toda vez que si tal desarrollo correspondiera a la Junta de Castilla y León la independencia y autonomía que se predica de la Oficina podría verse afectada.

Por ello, se sugiere sustituir la mención a "su normativa de desarrollo" por la referencia expresa a "su reglamento de organización y funcionamiento".

Artículo 5.- *Ámbito de actuación.*

El anteproyecto establece un amplio ámbito de actuación de la Oficina que trata de abarcar la actuación de todos los entes públicos de la Comunidad, así como de personas físicas y jurídicas que perciban fondos públicos de ella.

Siguiendo la técnica seguida en otras leyes de nuestro ordenamiento (así la Ley de Hacienda y del Sector Público de la Comunidad y la Ley reguladora del Consejo de Cuentas de Castilla y León), este Consejo recomienda realizar un último esfuerzo previo a la aprobación del anteproyecto, con el fin de dotar a este importante artículo de una mayor precisión, racionalidad y simplificación. Se trataría de utilizar conceptos ya consolidados en esa previa normativa (como el de "sector público autonómico") comprensivos de todas las entidades que lo integran, y evitar en lo posible la excesiva reiteración de citas a unas mismas instituciones o entes (como se hace en el artículo hasta en cuatro ocasiones a la Administración de la Comunidad, a sus entidades locales o a sus universidades públicas).

Por otra parte, la letra e) del artículo extiende el ámbito de actuación de la Oficina a los organismos, entes, entidades, empresas, fundaciones y consorcios dotados de personalidad jurídica propia, siempre que tengan participación económica de la Administración de la Comunidad, de las entidades de la Administración local o de las Universidades públicas, "con independencia de su porcentaje". Esta última previsión no parece acomodarse a la normativa básica sobre régimen jurídico del sector público, que determina la adscripción de todos aquellos a la Administración pública que corresponda atendiendo, entre otros criterios, al porcentaje de participación. Por ello, no es posible que la Oficina



extienda sus funciones a la totalidad de la actuación de los entes relacionados, ya que su supervisión corresponde a la Administración a la que están adscritos.

Cuestión distinta es que la investigación o inspección se limite a las actuaciones para las cuales se hubieran percibido fondos o financiación por parte de la Comunidad, circunstancia en el que la actuación de la Oficina se encuadraría en el supuesto previsto en la letra h).

Esta observación tiene carácter sustantivo y deberá ser atendida para que resulte procedente el empleo de la fórmula "de acuerdo con el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León".

Artículo 6.- Principios.

El precepto recoge entre los principios el de "rendición de cuentas a la ciudadanía". Ahora bien, dicha rendición de cuentas no parece que pueda calificarse como un principio de actuación, sino más bien una manifestación del principio de transparencia en la gestión y resultados de la Oficina, habida cuenta de las actuaciones que, vinculadas a aquel "principio", se recogen en el artículo 32 del anteproyecto, titulado "Rendición de cuentas a la ciudadanía" ("La Oficina rendirá cuentas de su gestión a la ciudadanía a través de cuantos medios sean suficientes, proporcionará los resultados de su acción a los medios de comunicación y organizará encuentros con la sociedad civil para participarles directamente los resultados de su actividad").

Por ello, se sugiere la supresión de la referencia a la "rendición de cuentas" como principio de actuación.

Por otra parte, tal y como indica el informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de marzo de 2020, sobre el anteproyecto de ley de lucha contra el fraude y la corrupción en Andalucía y protección de la persona denunciante, podría resultar adecuado incluir en este artículo mención expresa al principio de reserva de jurisdicción.

Artículo 7.- Funciones.

El precepto establece hasta 14 funciones atribuidas a la Oficina, junto a la general de "Cualesquiera otras que puedan serle atribuidas por norma con rango



de ley". Concebidas en términos muy amplios, que se extienden a cerca de veinte infinitivos verbales, pudiera resultar útil hacer en ellas un esfuerzo de racionalización y simplificación antes de la aprobación del anteproyecto. En todo caso, sobre las funciones previstas, cabe hacer las siguientes observaciones:

1.- En cuanto a la función prevista en la letra b) ("Prevenir, investigar e inspeccionar aquellas conductas de los altos cargos, del personal directivo y resto del personal de servicio de las entidades públicas que supongan alguna forma de fraude y corrupción definidas a los efectos de esta ley"), se echa en falta la mención de las personas y entidades privadas sujetas al ámbito de actuación de la Oficina a las que se refieren las letras e) a j) del artículo 5 del anteproyecto.

2.- En relación con la función prevista en la letra f) ("Realizar estudios y análisis de riesgos que permitan detectar conductas potencialmente fraudulentas o corruptas, sin perjuicio de aquellos que puedan realizar otros órganos"), debe tenerse en cuenta, a efectos de evitar la duplicidad o el solapamiento de funciones, que la Ley 6/2003, de 3 de abril, reguladora de la Asistencia Jurídica a la Comunidad de Castilla y León, establece en el apartado 4 del artículo 4 (apartado introducido por la Ley 1/2021, de 22 de febrero, de Medidas Tributarias, Financieras y Administrativas) que "Corresponde asimismo a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Castilla y León el asesoramiento jurídico preventivo mediante la adopción de medidas de cumplimiento normativo y de control en el sector público de la Comunidad de Castilla y León, de forma especial en sus empresas públicas".

3.- En cuanto a la función prevista en la letra j) ("Informar preceptivamente los proyectos normativos que desarrollen o modifiquen esta ley (...)"), debe reiterarse que el desarrollo de la ley ha de realizarse mediante el reglamento de organización y funcionamiento de la Oficina que, conforme a la disposición final primera, corresponde elaborar a esta y aprobar a la Mesa de las Cortes, y no a través de otra norma de rango reglamentario que pueda ser aprobada por la Junta de Castilla y León, dada la peculiar configuración de la Oficina y su adscripción a las Cortes de Castilla y León. Razón que deja sin sentido esta letra j).

4.- En relación con la función prevista en la letra l) ("Elaborar la memoria anual de la Oficina"), tal actuación no puede calificarse como función, sino que más bien es una consecuencia de la obligación de rendir cuentas de su actividad, que además encuentra su regulación más propia y completa en el



artículo 30 del anteproyecto, por lo que conviene eliminar su referencia en esta letra l).

Finalmente, se sugiere la conveniencia de incluir, de forma expresa, como función propia de la Oficina, la de tutelar los derechos de las personas denunciadas conforme a lo previsto en el apartado 2 del artículo 20 del anteproyecto ("Cuando la Oficina tuviera conocimiento de que el denunciante ha sido objeto, directa o indirectamente, de actos de intimidación o de represalias derivadas de la presentación de la denuncia, podrá realizar las actuaciones necesarias encaminadas al cese de los actos lesivos o al restablecimiento de la situación del denunciante y, en su caso, instar a los órganos competentes la adopción de las actuaciones y de las medidas necesarias para corregir dicha situación").

Artículo 8.- *Delimitación de funciones y colaboración.*

Varias son las observaciones que suscita este precepto.

A) El apartado 1 dispone que "Las funciones de la Agencia se entenderán sin perjuicio de las que correspondan a los órganos de control, inspección y supervisión de las respectivas Administraciones y entidades públicas".

En relación con este apartado, además de advertir de la necesidad de subsanar la errónea referencia a la "Agencia", debe señalarse que presenta una redacción en exceso genérica que sería del todo aconsejable precisar para concretar cuáles son los órganos de control, inspección y supervisión a los que se refiere: Consejo de Cuentas, Procurador del Común y Comisionado de Transparencia, Intervención General de la Comunidad, Inspección General de Servicios, planes de inspección y contra el fraude fiscal de la Consejería de Hacienda, etc. Pues de esta manera se logrará garantizar el objetivo de toda norma, que no es otro que el de dotarla de seguridad jurídica y certeza, en este caso delimitar con mayor precisión el alcance de las funciones de la Oficina, evitando así invasiones y conflictos competenciales con otras instituciones o entidades, que se presentan como una de las más serias contraindicaciones del anteproyecto.



B) El apartado 2, *in fine*, prevé que “La Oficina solicitará a la fiscalía información periódica respecto del trámite en el que se encuentran las actuaciones iniciadas a instancia suya”.

La literalidad del precepto establece una obligación para la Oficina, pero limita la solicitud de información periódica únicamente al trámite procesal en el que se encuentran las actuaciones, y no al contenido de las diligencias, por lo que no se advierte objeción alguna. Sobre esta última posibilidad (información sobre el contenido de las diligencias), el informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de marzo de 2020, sobre el anteproyecto de ley de lucha contra el fraude y la corrupción en Andalucía y protección de la persona denunciante, señaló: “Por lo que respecta a la solicitud de información periódica por parte de la Oficina al Ministerio Fiscal, recogida en el segundo párrafo del apartado 4 del artículo 19 APL, resulta relevante tener en cuenta que, caso de tratarse de un procedimiento judicial penal que se encuentre en fase de instrucción, los documentos únicamente serían accesibles al Juez y a las partes personadas, manteniendo su carácter reservado, o secreto en su caso, para el resto de las personas, tal como prevé el artículo 301 de la Ley procesal, conforme al cual ‘las diligencias del sumario serán reservadas y no tendrán carácter público hasta que se abra el juicio oral’, [Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, nº 809, de 11 de diciembre de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:4727)]” (apartado 41). Por lo que el informe afirma que “la petición de información por parte de la Oficina al Ministerio Fiscal, recogida en el citado precepto, ha de entenderse coherente con la necesidad de ‘respetar escrupulosamente las normas de reserva y secreto previstas en los artículos 301 y 302 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal’, de manera que, en aquellos casos en los que dichos preceptos resulten aplicables, han de prevalecer sobre la previsión que pretende incorporar la norma proyectada” (apartado 44 del informe).

En todo caso, la obligación impuesta en este precepto a la Oficina de solicitar información a la fiscalía no conlleva obligación alguna para la fiscalía a dar respuesta a la solicitud, ya que la actuación de esta se ajustará a lo previsto en las normas procesales.

C) El apartado 4 establece que la Oficina, que el anteproyecto adscribe a las Cortes de Castilla y León en el artículo 2, se relacionará con estas “mediante la comisión parlamentaria que se establezca, de acuerdo con el Reglamento” de las mismas. Previsión plenamente respetuosa con la autonomía organizativa del



Parlamento regional, que podrá decidir a tales efectos de relación con la Oficina la creación de una nueva comisión o la asignación de esas funciones a alguna de las comisiones ya existentes.

El mismo apartado 4 atribuye en su inciso segundo a dicha comisión “la comprobación de los requisitos exigidos al candidato o candidata titular de la dirección de la Oficina antes de su elección por las Cortes de Castilla y León”. Sin perjuicio de lo alambicado de la redacción, se considera más adecuado, por sistemática, que tal inciso forme parte del artículo 33 del anteproyecto, que entre otras cuestiones regula la elección del director o directora de la Oficina.

Finalmente, este mismo apartado establece que la Oficina cooperará con las comisiones parlamentarias de investigación en la elaboración de dictámenes sobre asuntos de su ámbito de actuación, siempre que sea requerida para ello. Su titular acudirá a las comisiones parlamentarias a las que sea convocado, y podrá solicitar comparecer ante ellas cuando lo crea conveniente. Para evitar duplicidades, debería revisarse o incluso suprimirse la previsión contenida en el artículo 7.k) del anteproyecto.

Título I.- Procedimiento de actuación.

Artículo 9.- *Potestades de inspección e investigación.*

1.- El apartado 2 dispone en su inciso final que “En todo caso el acceso a la información se regirá por los principios de necesidad y proporcionalidad, se deberá motivar la relación con la actividad investigada e inspeccionada y se dejará constancia de ello en las actuaciones”.

Teniendo en cuenta que dicho apartado 2 establece al inicio que “la Oficina podrá acceder o recabar cualquier información” que se encuentre en poder de las personas sujetas a su ámbito de actuación y de aquellas que pudieran resultar necesarias, el inciso final antes mencionado debe completarse en el sentido de indicar de forma expresa que los principios de necesidad y proporcionalidad regirán no solo para el acceso a la información sino también para el requerimiento que se haga de dicha información.



2.- El apartado 3 se contemplan diversas potestades que ostentan el director de la Oficina y el personal de esta que tengan atribuidas funciones de inspección e investigación.

En su letra a) establece que podrán "Personarse, acreditando la condición de agente de la autoridad, en cualquier oficina o dependencia de la Administración o centro destinado a un servicio público o de entidades y personas físicas y jurídicas privadas, incluidas en su ámbito de actuación y en aquellos que pudieran resultar necesarios para el esclarecimiento de los hechos, para solicitar información, hacer comprobaciones in situ y examinar los documentos, los expedientes, los libros, los registros, la contabilidad y las bases de datos, sea cual fuera el soporte en el que estén registrados, así como los equipos físicos y logísticos utilizados. En el supuesto de entidades y personas físicas o jurídicas privadas será preciso su consentimiento o, en su caso, la oportuna autorización judicial".

Sobre esta última previsión (necesidad de consentimiento o autorización judicial), cabe traer a colación el informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, emitido el 26 de marzo de 2020 sobre el anteproyecto de ley de lucha contra el fraude y la corrupción en Andalucía y protección de la persona denunciante, en el que, al respecto, señala que aquella previsión "se ajusta a las exigencias recogidas por la Jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por ejemplo, en la reciente sentencia 1343/2019, de 10 de octubre, recaída en el recurso 2818/2017, (ECLI:ES:TS:2019:3286), que ha venido a precisar los requisitos para que la autorización judicial de entrada y registro en un domicilio constitucionalmente protegido, a efectos tributarios, pueda reputarse necesaria y proporcionada señalando que: `SEGUNDO [...] la necesidad de autorización judicial para que la Administración pública pueda entrar en un inmueble para ejecutar forzosamente una previa actuación administrativa, como puede serlo la concernida en este asunto, pero necesitada de ello para su efectividad, constituye una excepción constitucional y legal al principio de autotutela administrativa reconocido por nuestro ordenamiento jurídico en favor de las administraciones públicas por razón de la necesaria efectividad del derecho fundamental subjetivo a la inviolabilidad domiciliaria consagrado tanto en el orden constitucional como en el internacional (v. artículos 18.2 de la Constitución española, 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos). [...] resumiendo la doctrina constitucional, para otorgar la autorización debe superarse un triple juicio -que



debe efectuar el juez competente-: el de idoneidad de la medida (toda vez que ésta debe ser útil para la actuación inspectora), el de necesidad (esto es, que no exista otra medida sustitutiva más moderada que la intromisión que se pretende) y el de proporcionalidad en sentido estricto (pues han de ponderarse los beneficios de tal medida para el fin perseguido frente al sacrificio de un derecho fundamental como el que nos ocupa)´.

»75.- Del mismo modo, resulta oportuno destacar que el sacrificio de tan relevante derecho fundamental, inviolabilidad del domicilio, conforme al principio de proporcionalidad, habrá de operar como forma de garantizar el cumplimiento de lo establecido en la ley únicamente cuando resulte absolutamente necesario para que la Administración actúe sus potestades de comprobación e inspección, esto es, que no exista una alternativa menos gravosa e igualmente eficaz para la consecución del interés público”.

Artículo 10.- *Deber de colaboración.*

1.- El apartado 1 establece que “Las entidades públicas y las personas físicas o jurídicas privadas incluidas en el ámbito de actuación de la Oficina tendrán la obligación de colaborar con esta en el ejercicio de las funciones que le correspondan (...)”. Tal obligación, sin embargo, se encuentra matizada, para las personas físicas o jurídicas privadas, por lo previsto en el artículo 9.3.a) del anteproyecto, antes analizado, respecto a la necesidad del consentimiento o autorización judicial cuando se trate de la personación en sus dependencias.

2.- Por otra parte, el apartado 2 prevé la posibilidad de que la Oficina, a través de su titular, pueda consultar al Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León en cuestiones relativas a las materias que le correspondan.

Esta previsión resulta del todo punto innecesario, puesto que dicha función consultiva corresponde al Tribunal en virtud del artículo 5.k) del Decreto 15/2009, de 5 de febrero, por el que se regula el ejercicio de las funciones de la Comunidad de Castilla y León en materia de defensa de la competencia: “Actuar como órgano consultivo sobre cuestiones relativas a la defensa de la competencia dentro del ámbito territorial de la Comunidad de Castilla y León.



»En particular, podrá ser consultado en materia de competencia por: las Cortes de Castilla y León a través de su Presidente; por la Junta de Castilla y León a través del Presidente de la misma; por las distintas Consejerías a través de los Secretarios Generales; por las Corporaciones locales a través de sus Presidentes; por los Colegios profesionales, Cámaras de Comercio y las organizaciones empresariales más representativas y organizaciones de consumidores y usuarios de Castilla y León a través de sus respectivos presidentes”.

Aun cuando el artículo 5.k) se refiere de forma expresa a instituciones, organismos y entidades que pueden consultar al Tribunal, ello no obsta para que la Oficina pueda elevar consulta también en cualquier momento en las materias que le correspondan.

Por ello, dado lo innecesario de prever la posibilidad de estas consultas, se sugiere que dicho apartado sea suprimido.

Artículo 11.- *Confidencialidad.*

La previsión contenida en el apartado 3, relativa a unos supuestos en los que “Las obligaciones de secreto y de reserva serán especialmente exigibles”, no guarda concordancia con lo previsto en el apartado 2, que exige en todo caso al personal de la Oficina un deber de secreto y de confidencialidad sobre las actuaciones y todo lo que conozca por razón de sus funciones, así como sobre la identidad del denunciante, salvo que sea requerido judicial. La obligación general de secreto y reserva recogida en el apartado 2 hace innecesario, además de redundante, especificar en el apartado 3 supuestos concretos en los que el secreto y la reserva son especialmente exigibles. Se sugiere, por tanto, simplificar la redacción y suprimir el primer inciso del apartado 3.

Junto a lo anterior, el propio apartado 3 señala, en su inciso segundo, que “En estos supuestos, la información que solicite la Oficina deberá ser la necesaria para llevar a cabo la función inspectora e investigadora y el tratamiento de la información deberá garantizar que no se causen ningún perjuicio que limiten la competitividad ni comprometa la protección eficaz contra la competencia desleal”. Esta previsión resulta igualmente innecesaria habida cuenta de que el apartado 9.2 del anteproyecto de ley ya establece que la actuación inspectora e investigadora se regirá por los principios de necesidad y proporcionalidad, y este



inciso vuelve a redundar tal exigencia, por lo que se sugiere la supresión también de este segundo inciso.

Artículo 14.- *Iniciación.*

En línea con lo señalado en las consideraciones previas de este Dictamen, en relación con el contexto jurídico temporal del anteproyecto de ley y la conveniencia de diferir su aprobación al momento de aprobación de la ley de transposición de la Directiva 2019/137, ha de señalarse que la previsión, contenida en el apartado 7 del artículo 14 del anteproyecto, de que puedan iniciarse actuaciones de inspección e investigación como consecuencia de informaciones anónimas de las que pueda tenerse conocimiento de conductas constitutivas de fraude o corrupción, debería condicionarse a lo que pueda establecer la norma estatal que transponga la Directiva. Y ello, porque el artículo 6.2 de la Directiva establece que "Sin perjuicio de la obligación vigente de disponer de mecanismos de denuncia anónima en virtud del Derecho de la Unión, la presente Directiva no afectará a la facultad de los Estados miembros de decidir si se exige o no a las entidades jurídicas de los sectores privado o público y a las autoridades competentes aceptar y seguir las denuncias anónimas de infracciones". En todo caso, debe tenerse en cuenta la necesidad de protección de los denunciadores cuya identidad se hubiera revelado; y así lo exige el artículo 6.3 de la Directiva ("3. Las personas que hayan denunciado o revelado públicamente información sobre infracciones de forma anónima pero que posteriormente hayan sido identificadas y sufran represalias seguirán, no obstante, teniendo derecho a protección en virtud del capítulo VI, siempre que cumplan las condiciones establecidas en el apartado 1").

Artículo 17.- *Conclusión de las actuaciones.*

El anteproyecto, de forma similar con la normativa de otras Comunidades Autónomas, establece que las actuaciones concluirán mediante un informe (el proyecto de ley de Andalucía prevé que se dicte una resolución) en el que, de forma motivada, se expongan los hechos y las conclusiones de la investigación.-

Esta forma de conclusión mediante un informe -que se aleja de la habitual en los procedimientos administrativos, que es el dictado de una resolución- puede ocasionar que los derechos de los afectados puedan no estar suficientemente garantizados, en cuanto no se prevé que el informe que pone fin al procedimiento



de investigación sea susceptible (quizá por no referirse a una resolución) de recurso alguno en vía administrativa o judicial. Por ello, en la medida que se trata de una actuación de un ente público sujeta a Derecho administrativo, y en particular a la normativa sobre procedimiento administrativo común, debe contemplarse en el anteproyecto la posibilidad de que el acto de conclusión del procedimiento (en este caso, denominado "informe") sea susceptible de recurso administrativo o judicial.

Esta observación tiene carácter sustantivo y deberá ser atendida para que resulte procedente el empleo de la fórmula "de acuerdo con el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León".

Título II.- Estatuto de las personas denunciantes.

Como ya se ha indicado anteriormente, la regulación contenida en este título deberá ser objeto de especial adaptación a la ley estatal que transponga al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2019/1937, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, y cuya fecha de transposición a los Estados miembros es el 17 de diciembre de 2021 (artículo 26 de la Directiva). Por ello, durante la tramitación parlamentaria del proyecto de ley, cuyo texto es objeto del presente dictamen, deberán tenerse muy en cuenta los trabajos preparatorios de la ley de transposición de la citada Directiva, ya en marcha.

Ello haría innecesaria cualquier observación adicional sobre el contenido de los dos preceptos que forman parte del título II del anteproyecto. No obstante lo cual se formulan algunas consideraciones.

Artículo 20.- *Garantías de las personas denunciantes.*

Este precepto regula las garantías de los denunciantes de forma más pormenorizada y amplia que la que actualmente contempla 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. Sin embargo, se advierte:

- Por un lado, una cierta discordancia entre lo previsto en los apartados 1 y 5: en el primero de ellos se prevé que las garantías se aplican



“durante la investigación [y] después de ella”, es decir, desde que se haya acordado el inicio de la investigación; en cambio, en el apartado 5 se fija como inicio de aplicación de las garantías “desde que la información tenga entrada en la Oficina” y se añade que “podrán mantenerse más allá de la finalización de las actuaciones de investigación cuando así se acuerde mediante resolución motivada”, es decir, que su aplicación tras la investigación no es imperativa, como parece establecer el apartado 1, sino potestativa.

- Y por otro, una omisión en el apartado 2, ya que se contempla únicamente la posibilidad de que la Oficina pueda “realizar las actuaciones necesarias encaminadas al cese de los actos lesivos o al restablecimiento de la situación del denunciante y, en su caso, instar a los órganos competentes la adopción de las actuaciones y de las medidas necesarias para corregir dicha situación”; pero no se indica que la Oficina también podrá ejercer la potestad sancionadora conforme al artículo 23.e) del anteproyecto, que tipifica como infracción muy grave “El incumplimiento de las medidas de protección del denunciante y la falta de colaboración que impida la aplicación de estas”.

Título III.- Régimen sancionador.

Artículo 21.- Responsabilidad.

Señala este precepto que “Incurrirán en responsabilidad las personas físicas o jurídicas por las acciones u omisiones tipificadas en el presente título”.

Tal expresión, sin embargo, no se considera correcta. La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, establece en su artículo 27 (“Principio de tipicidad”), apartado 1, que “Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una Ley, (...)”. Es por ello que el precepto debe hacer referencia a “las acciones u omisiones tipificadas como infracciones en el presente título”.

Artículo 22.- Concepto y clases de infracciones.

La expresión “infracciones sancionables” a que se refiere el apartado 1 es redundante y debe corregirse. De conformidad con el artículo 27.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que establece que “Únicamente por la comisión de infracciones administrativas podrán imponerse sanciones que, en todo caso,





estarán delimitadas por la Ley”, solo serán sancionables las infracciones que estén tipificadas en la ley; si las acciones u omisiones no son sancionables, serán incumplimientos de la norma pero no tendrán la consideración de infracciones administrativas. Por ello, el adjetivo “sancionable” que acompaña a “infracciones” es repetitivo y debe suprimirse.

Artículos 23, 24 y 25.- *Infracciones muy graves; Infracciones graves e Infracciones leves.*

Los principios de tipicidad y de seguridad jurídica exigen que las acciones y omisiones tipificadas como infracciones tengan una delimitación y definición claras, lo que supone evitar incluir como tales alusiones genéricas a actuaciones o conductas cuyos contornos no estén precisados y que tengan por objeto recoger, a modo de “cajón de sastre”, todas aquellas conductas contrarias a la norma. Sobre la base de esta premisa se formulan las observaciones siguientes:

1.- Las infracciones contempladas en los artículos 23.h) y 24.e), referidas a “Cualquier otra actuación que impida o dificulte las funciones de la Oficina cuando se aprecie mala fe o temeridad” y a “Cualquier otra actuación que impida o dificulte las funciones de la Oficina cuando no constituya una infracción muy grave”, resultan imprecisas y poco delimitadas, por lo que no cumplen los requisitos para ser tipificadas como infracciones.

De la misma forma, la infracción prevista en el artículo 25.c) (“El incumplimiento de las obligaciones que establece esta ley cuando no tenga la consideración de infracción grave o muy grave”) trata de reconducir a una infracción leve cualquier incumplimiento de obligaciones previstas en la ley, o lo que es lo mismo, cualquier incumplimiento de la ley; lo que no resulta adecuado al principio de proporcionalidad y al principio de seguridad jurídica que debe regir el procedimiento sancionador. El artículo 29.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, establece que “En la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas se deberá observar la debida idoneidad y necesidad de la sanción a imponer y su adecuación a la gravedad del hecho constitutivo de la infracción”. Y no resulta justificado en el expediente que cualquier incumplimiento de obligaciones previstas en la ley deba necesariamente ser objeto de sanción, sino que este deberá ser expresamente objeto de tipificación como infracción.



Esta observación tiene carácter sustantivo y deberá ser atendida para que resulte procedente el empleo de la fórmula “de acuerdo con el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León”.

2.- La clasificación de algunas de las infracciones atendiendo a los “graves perjuicios a la investigación” (artículo 23.d), a que “se derive un perjuicio para la investigación” (artículo 24.b) o a que “no se derive un perjuicio para la investigación” (artículo 25.a) se condicionan a una circunstancia cuya apreciación y graduación, en cuanto concepto jurídico indeterminado, exigirá una adecuada motivación en aras de garantizar que no se vean vulnerados los derechos de los afectados.

3.- La infracción grave contenida en el artículo 24.d), relativa al “incumplimiento del deber de secreto y la vulneración de la confidencialidad sobre las actuaciones de la Oficina”, ha de guardar la debida concordancia con la infracción, calificada como muy grave, recogida en el artículo 23.d), relativa a “La filtración de información en el curso de la investigación cuando cause graves perjuicios a la investigación, al denunciante o a terceros”.

E igualmente debe revisarse la tipificación de la conducta establecida en el artículo 23.c) (“La presentación de denuncias manifiestamente falsas que den lugar al inicio de una investigación”), y cohererarla con el contenido del artículo 14.5, que establece que “No se admitirán las denuncias que carezcan manifiestamente de fundamento o verosimilitud o estén formuladas de forma vaga o excesivamente genéricas (...)”, puesto que este último precepto establece que el inicio de la investigación presume una cierta verosimilitud de la denuncia formulada; y ello determina que la infracción citada en el artículo 23.c) quede vacía de contenido.

Artículo 29.- Competencia, procedimiento y plazo.

Debe corregirse en el apartado 2 la referencia a la tramitación del “procedimiento previamente establecido”, ya que dicho procedimiento, al no regularse en el anteproyecto, será el establecido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, tal y como se dispone en el apartado 6 del propio artículo 29 del anteproyecto.



Por otra parte, en el apartado 3 debe especificarse que la tramitación simplificada del procedimiento lo es del "procedimiento sancionador", ya que se regula de forma expresa en el artículo 96.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Título IV.- De los resultados de la actividad de la Oficina.

Artículo 31.- *Informes especiales y extraordinarios.*

El apartado 1 permite la elaboración de estos informes especiales y extraordinarios "Cuando concurren circunstancias especiales".

Tal expresión (que se recoge también en la ley valenciana, a la que se asemeja el presente anteproyecto) adolece de excesiva generalidad y debería precisarse a fin de delimitar cuáles son esas circunstancias especiales habilitantes. Resultan, por ejemplo, ilustrativos el proyecto de ley de Andalucía, que alude a "Cuando la urgencia o gravedad de los hechos lo aconsejaren", o la ley balear, que se refiere a "la relevancia social o la importancia de los hechos"; expresiones estas que permiten acotar mejor los supuestos de hecho habilitantes para la emisión de tales informes.

Título V.- Organización de la Oficina

Artículo 34.- *Régimen de incompatibilidades.*

Se establece en el apartado 1 de este precepto un régimen de dedicación exclusiva para la persona que ocupe la dirección de la Oficina, y, a tal efecto, se prevén las incompatibilidades para el ejercicio de esas funciones (apartado 2) y las actividades que se declaran compatibles (apartado 3).

En cuanto a las incompatibilidades, la letra b) alude al "ejercicio de funciones administrativas de cualquier tipo", supuesto que debería precisarse para concretar qué debe entenderse por funciones administrativas, esto es, si se refiere a cualquier tipo de puesto o trabajo en el sector público.

Por otra parte, se alude en la letra f) *in fine* a "la titularidad individual o colectiva de cualquier clase de conciertos". Tal previsión ciñe la incompatibilidad a los conciertos, pero no alude a las demás figuras contractuales previstas en la legislación de contratos del sector público, por lo que, en línea con lo previsto en el



artículo 7.2.e) de la Ley 3/2016, de 30 de noviembre, del Estatuto de los Altos Cargos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León -que parece haberse tomado como referencia-, que alude también a los contratos y convenios suscritos con la Administración, deberían incluirse también estos supuestos en la letra f).

En cualquier caso, a los efectos de este artículo y de los demás que regulan el particular estatuto de la dirección de la Oficina, debe recordarse que este, conforme establece el artículo 33.1 del anteproyecto, "tendrá la condición de autoridad pública y estará asimilado a alto cargo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, con rango de director general". De lo que se deduce que, como tal, estará sujeto por principio al Estatuto que para dichos altos cargos fija la citada Ley 3/2016, de 30 de noviembre, lo que habrá de tenerse en cuenta en la redacción final de tales artículos a fin de evitar en todo lo posible redundancias o contradicciones con tal Estatuto.

Artículo 35.- Funciones.

Este precepto enumera hasta 10 funciones que se atribuyen al titular de la Oficina, algunas de las cuales merecen alguna observación.

En cuanto a la función recogida en la letra e), relativa a "Emitir informes, propuestas y recomendaciones", se sugiere modificar la redacción con el fin de aclarar que el titular de la Oficina es el competente para "Emitir los informes, las propuestas y las recomendaciones", pues en otro caso parece permitir que puedan emitirse por otro personal de la Oficina.

En relación con la función de "Celebrar los contratos y convenios", a que se refiere la letra g), si bien es cierto que el importe de los contratos que pueda celebrar la Oficina no será muy elevado, se sugiere valorar la conveniencia de incluir una previsión de autorización por la presidencia de las Cortes de Castilla y León, dada su adscripción presupuestaria a estas, cuando el valor estimado del contrato sea igual o superior a 2.000.000 euros, similar a la prevista para las instituciones propias de la Comunidad en la Ley 4/2013, de 19 de junio (en la Administración de la Comunidad el artículo 8.1 de la Ley 2/2021, de 22 de febrero, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Castilla y León para 2021, exige autorización de la Junta de Castilla y León).



Por otra parte, se considera que carece de contenido la función a la que se alude en la letra i) ("Poner en conocimiento de las Cortes de Castilla y León cualquier cuestión que considere de interés en relación con la Oficina"), ya que ello no es sino manifestación de la función de representación que corresponde al director de la Oficina, de la adscripción presupuestaria de esta a las Cortes y de la relación derivada de la competencia que ostenta la Mesa de las Cortes para la aprobación de la relación de puestos de trabajo de la Oficina. Se sugiere, por ello, la supresión de dicha función.

Finalmente, se echa en falta una mención expresa, como funciones del director de la Oficina, a las de inicio y resolución del procedimiento de investigación e inspección (artículos 14.6 y 17 del anteproyecto) y las de inicio y resolución del procedimiento sancionador (artículo 29.1 del anteproyecto).

Artículo 36.- Cese.

Su apartado 2 atribuye a la comisión parlamentaria correspondiente la propuesta, y aprobación para su elevación al Pleno, del cese del titular de la Oficina cuando concurren las causas de cese previstas en las letras c) y g) del apartado 1.

Siendo correcta la referencia a la letra c) ("Incompatibilidad sobrevenida apreciada por las Cortes de Castilla y León"), no lo es en cambio la mención de la letra g), que establece como causa de cese la "Sanción mediante resolución administrativa firme por infracciones que conlleven el cese o el despido o la imposibilidad de ser alto cargo". Esta causa, por el automatismo de su comprobación, no requiere de apreciación alguna por las Cortes y corresponde a su presidente acordar el cese.

Por ello, parece claro que se trata de un error y que el apartado 2 debe referirse a la causa de cese prevista en la letra i), "Incumplimiento notorio de las obligaciones y los deberes del cargo", pues a ella se refieren los primeros borradores del anteproyecto, además de ser la única de las causas del apartado 1 que, junto a la prevista en la letra c), exige por su contenido una apreciación por las Cortes.

Por otra parte, el apartado 3 establece que, durante el tiempo que la dirección de la Oficina esté vacante por el cese del titular, "mientras no se proceda a la nueva designación y toma de posesión de la nueva persona titular,



la Presidencia de las Cortes nombrará una dirección en funciones entre el personal de la Oficina". A pesar de la transitoriedad de dicho ejercicio en funciones, sería conveniente que se previera en la norma que la persona que ejerciera tales funciones reuniera los requisitos que se exigen para ser titular de la Oficina, en particular, los de titulación, experiencia y compatibilidad.

Artículo 37.- Personal de la Oficina.

Este precepto regula el régimen de personal de la Oficina, la provisión de puestos, su normativa aplicable y la aprobación de la relación de puestos de trabajo.

Resulta, por ello, extraña la referencia que se hace en el apartado 3 a la abstención y recusación del personal de la Oficina, al tratarse de una norma básica, y por tanto aplicable a todo el sector público, cuyas causas se contemplan, no en las normas reguladoras del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, sino en los artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Debería, por ello, suprimirse tal referencia o, de no atenderse tal sugerencia, corregir la referencia normativa.

Sin perjuicio de lo anterior, este Consejo Consultivo advierte que no se ha establecido ninguna previsión sobre la situación administrativa en la que se encontrarán los funcionarios que, perteneciendo a la Administración de la Comunidad, pasen a prestar servicios en la Oficina, es decir, si continuarán en la situación de servicio activo o serán declarados en la situación de servicios especiales (no cabe declarar la situación de servicio en otras Administraciones públicas, en la medida que no se ha calificado a la Oficina como Administración pública a los efectos del artículo 97.1 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León).

Se trata de una cuestión relevante para los empleados públicos de la Comunidad que obtengan un puesto de trabajo en la Oficina, por lo que debería abordarse en las disposiciones finales del anteproyecto de ley, mediante la modificación de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, a fin de contemplarse las previsiones oportunas que otorguen seguridad jurídica a los empleados públicos que pretendan obtener un puesto de trabajo en la Oficina.

De no hacerse tal modificación, la situación administrativa del personal de la Administración autonómica que pasara a prestar servicios en la Oficina no



podrá variar (continuaría en servicio activo en aquella), al no estar prevista tal circunstancia o situación, lo que casaría mal con la especial configuración y adscripción a las Cortes de Castilla y León que se prevé para la Oficina en el anteproyecto de ley.

Artículo 38.- Representación y defensa de la Oficina.

El contenido material del precepto aconseja que el título del artículo sea "Representación y defensa en juicio de la Oficina", no simplemente "Representación y defensa de la Oficina".

Artículo 39.- Medios materiales y financiación.

Dado que el anteproyecto adscribe la Oficina a las Cortes de Castilla y León, y sin perjuicio de su sometimiento a las funciones de fiscalización externa del Consejo de Cuentas, parece razonable que esté sujeta también de forma ordinaria al control de la Intervención de las propias Cortes.

Disposición adicional primera.- Habilitación presupuestaria.

En coherencia con la adscripción presupuestaria que se establece en el artículo 39.2 del anteproyecto, esta disposición adicional debería residenciar de forma expresa en la sección presupuestaria de las Cortes de Castilla y León la habilitación de recursos que contempla para la puesta en funcionamiento de la Oficina.

Disposición adicional segunda.- Contratación de la Oficina.

Determina que "La contratación de la Oficina se ajustará a los preceptos de la legislación sobre contratos del sector público que sean aplicables en cada caso".

Como cuestión formal, esta previsión no es propia del contenido de una disposición adicional, de acuerdo con el apartado I.6.b) 3º de las "Instrucciones para la elaboración de los documentos que se tramitan ante los órganos colegiados de Gobierno de la Comunidad de Castilla y León", por lo que debería formar parte del articulado, al igual de lo que se prevé en el anteproyecto (artículo 39) para el régimen presupuestario, patrimonial o contable.



Desde el punto de vista sustantivo, la cuestión fundamental que suscita esta disposición es que la legislación aplicable a la contratación de la Oficina está condicionada por la propia naturaleza jurídica de la Oficina, es decir, de que tenga la consideración de Administración pública o de poder adjudicador a los efectos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Cuestión ésta a la que se ha hecho referencia en las consideraciones previas de este dictamen y que debe ser aclarada.

Disposiciones transitorias primera y segunda.- Estructura orgánica provisional. Adscripción de personal.

La disposición transitoria primera establece que el director de la Oficina propondrá, en el plazo de un mes desde su nombramiento, una estructura orgánica provisional a la Mesa de las Cortes de Castilla y León para su aprobación. Por su parte, la segunda se refiere a la adscripción de personal a los puestos de trabajo aprobados.

La redacción conjunta de ambas disposiciones parece inducir a confusión en cuanto al instrumento que haya de proponer el director de la Oficina.

La configuración especial que se plantea para la Oficina conlleva que su estructura orgánica debe aprobarla el propio director, en cuanto ostenta la jefatura superior del personal de la misma, así como la dirección y coordinación de todos los órganos y unidades administrativas que la integran (artículo 35, letras c y d del anteproyecto), y dado que aquella competencia no se atribuye a la Mesa de las Cortes. A este órgano solo le corresponde aprobar la relación de puestos de trabajo de la Oficina (artículo 37.2, párrafo tercero), remitida tras su elaboración por la dirección de aquella.

Por ello, la referencia contenida en la disposición transitoria primera parece que debe ir referida a la aprobación de una relación de puestos de trabajo provisional, más que a una estructura orgánica provisional.

Disposición derogatoria.- Derogación normativa.

Además de incluir la cláusula general derogatoria, se abroga de forma expresa 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 excepción de la disposición adicional segunda.

Esa disposición adicional segunda que se exceptiona de la derogación, titulada "Personal laboral", prevé que "En el ámbito del personal laboral de la Administración General, organismos autónomos y entes públicos de derecho privado, se establecerá un sistema de garantías similar al regulado en esta ley, previa modificación de la normativa que resulte de aplicación al mismo".

El mantenimiento de la vigencia de tal disposición resulta contrario al principio de seguridad jurídica (además de no acomodarse a lo previsto en el Acuerdo 190/2019, de 12 de diciembre, de la Junta de Castilla y León, por el que se aprueban medidas de mejora de la regulación en el ordenamiento jurídico autonómico de Castilla y León para el período 2019 a 2023). El sistema de garantías que prevé la Ley 2/2016, de 11 de noviembre, quedará derogado con la aprobación de la ley proyectada, por lo que tal disposición adicional se remitirá a una regulación derogada y, por tanto, sin vigencia. Por ello, teniendo en cuenta que dichas garantías se regulan con mayor amplitud en el anteproyecto de ley, sería deseable que el contenido de dicha disposición se incorporara al anteproyecto y se derogara íntegramente la Ley 2/2016, de 11 de noviembre.

Lo anterior es acorde con una adecuada técnica legislativa que postula evitar la dispersión normativa o, como en este caso, mantener la vigencia de una sola disposición de una ley que, salvo dicha disposición adicional, se deroga en su totalidad.

Esta observación tiene carácter sustantivo y deberá ser atendida para que resulte procedente el empleo de la fórmula "de acuerdo con el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León".

Disposición final primera.- Reglamento de organización y funcionamiento de la Oficina de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León.

Esta disposición impone al director de la Oficina un plazo de seis meses desde su nombramiento, para elaborar y presentar a las Cortes de Castilla y León el proyecto de reglamento de organización y funcionamiento de la Oficina, para su aprobación por la Mesa de las Cortes. Y añade que el Reglamento se publicará en el Boletín Oficial de las Cortes de Castilla y León y en el Boletín Oficial de Castilla y León.



La publicidad de las normas, presupuesto de su vigencia y eficacia, está garantizada en el artículo 9.3 de la Constitución y en el artículo 2.1 del Código Civil, y constituye una de las garantías del principio de seguridad jurídica.

Aun cuando la disposición final exige la publicación del Reglamento, una vez aprobado, en el Boletín Oficial de las Cortes de Castilla y León y en el Boletín Oficial de Castilla y León, es la fecha de publicación en este último la que ha de tenerse en cuenta a efectos de su entrada en vigor.

El artículo 131.1 de la LPAC establece que "Las normas con rango de Ley, los reglamentos y disposiciones administrativas habrán de publicarse en el diario oficial correspondiente para que entren en vigor y produzcan efectos jurídicos".

En la Comunidad de Castilla y León tal diario oficial es el Boletín Oficial de Castilla y León, regulado por el Decreto 30/2017, de 28 de septiembre, cuyo artículo 2.1 establece que "El Boletín Oficial de Castilla y León es el periódico oficial de la Comunidad de Castilla y León, a través del cual se da publicidad a los documentos que deben ser objeto de publicación oficial de acuerdo con el ordenamiento jurídico". Por ello, la vigencia y eficacia del Reglamento, en cuanto su regulación no se limita al ámbito interno u organizativo de la Oficina, sino que tiene efectos jurídicos *ad extra* quedan supeditadas a su publicación en dicho Boletín Oficial.

Disposición final segunda.- *Entrada en vigor.*

Se establece, para la entrada en vigor de la ley, una *vacatio legis* de 20 días desde su publicación en el Boletín Oficial de Castilla y León. Pero se añade que "No obstante, las previsiones relativas a las relaciones de las Cortes de Castilla y León con la Oficina producirán efectos a partir de la creación de la comisión permanente encargada de las relaciones de las Cortes de Castilla y León con la Oficina, o bien, desde la asignación de estas funciones a alguna de las comisiones existentes".

Tal disposición, sin embargo, en los términos en que está redactada, carecerá de aplicación práctica y debería suprimirse.



El artículo 8.4 del anteproyecto dispone que “La Oficina se relacionará con las Cortes de Castilla y León mediante la comisión parlamentaria que se establezca de acuerdo con el Reglamento de las Cortes de Castilla y León. A esta comisión le corresponderá la comprobación de los requisitos exigidos al candidato o candidata a titular de la dirección de la Oficina antes de su elección por las Cortes de Castilla y León. (...)”. Y el artículo 33.4 establece que los candidatos a ocupar el puesto de director de la Oficina “deberán comparecer ante la comisión parlamentaria correspondiente en el marco de una convocatoria pública al efecto de ser evaluadas con relación a las condiciones requeridas para el cargo”.

De la lectura de tales preceptos se infiere que, con anterioridad a la elección y nombramiento del director de la Oficina, debe haberse creado ya la comisión parlamentaria correspondiente o haberse asignado las funciones a alguna de ellas, pues es a esta comisión a la que corresponde la evaluación de los candidatos, ya que no se ha previsto ningún régimen distinto para la elección y nombramiento del primer director de la Oficina.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Atendidas las observaciones efectuadas en la consideración jurídica segunda sobre la ausencia del informe preceptivo de la Consejería de Economía y Hacienda, a los artículos 1, 5.e), 17, 23.h), 24.e) y 25.c), y a la disposición derogatoria, sin lo cual no resultará procedente el empleo de la fórmula “de acuerdo con el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León”, y consideradas las restantes, puede elevarse a la Junta de Castilla y León para su aprobación el anteproyecto de ley por la que se crea y regula la Oficina de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad de Castilla y León y se establece el estatuto de las personas denunciantes.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.

En Zamora, en fecha al margen
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE