



CONSULTA PÚBLICA SOBRE LA 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 (“WHISTLEBLOWERS”).

De conformidad con lo previsto en el artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, y con el objetivo de mejorar la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas, y en particular, con carácter previo a la elaboración del texto, se sustanciará una consulta pública, a través del portal web de la Administración competente, en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma sobre los siguientes aspectos:

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa;
- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación;
- c) Los objetivos de la norma;
- d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

En cumplimiento de lo anterior y según lo dispuesto en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de septiembre de 2016, por el que se dictan instrucciones para habilitar la participación pública en el proceso de elaboración normativa a través de los portales web de los departamentos ministeriales, publicado por Orden PRE/1590/2016, de 3 de octubre, por parte del Ministerio de Justicia se plantea la siguiente consulta pública sobre la transposición de la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, de conformidad con lo señalado en los apartados siguientes del presente documento.

Los ciudadanos, organizaciones y asociaciones que así lo consideren, pueden hacer llegar sus **alegaciones** sobre los aspectos planteados en este documento, **hasta el día 27 de enero de 2021 (inclusive)**, a través del siguiente buzón de correo electrónico: consulta.directivadenuciantet@mjusticia.es

A este respecto, se señala que en los escritos de alegaciones será necesario hacer constar lo siguiente:

- Nombre y apellidos y/o denominación social de la persona física o jurídica que suscriba las alegaciones, así como la denominación completa de la organización o asociación participante (en su caso).
- Datos de contacto, singularmente el correo electrónico.
- Indicación clara en el campo “asunto” del correo electrónico que se remita de que los escritos de alegaciones se refieren a este documento sobre la transposición de la Directiva relativa a la protección de los denunciantes.

Finalmente, se hace constar que únicamente se tomarán en consideración aquellos escritos de alegaciones en los que el remitente esté identificado.

Con carácter general, las contribuciones recibidas se considerarán susceptibles de difusión pública. Las partes de la información remitida que, a juicio del interesado deban ser tratadas con carácter confidencial y en consecuencia no proceda su libre difusión, deberán ser específicamente señaladas en el propio texto de la contribución, no considerándose a estos efectos los mensajes genéricos de confidencialidad de la información.

De acuerdo con el artículo 26.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, mediante este documento se sustancia la consulta pública sobre la transposición de la Directiva relativa a la protección de los denunciantes que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, conocida como “Directiva Whistleblowers”.

1. Problemas que se pretenden solucionar con la nueva norma

Las personas que trabajan para una organización pública o privada son a menudo las primeras en tener conocimiento de amenazas o perjuicios para el interés público que surgen en su seno. Al informar sobre infracciones del Derecho de la Unión que son perjudiciales para el interés público, dichas personas actúan como denunciantes (conocidas coloquialmente en inglés como *whistleblowers*) y desempeñan un papel clave: proteger el bienestar de la sociedad.

Sin embargo, los denunciantes potenciales suelen renunciar a informar sobre sus preocupaciones o sospechas por temor a represalias. En este contexto, es cada vez más importante garantizar una protección equilibrada y efectiva a los denunciantes en el conjunto de la Unión.

Actualmente, la protección de los denunciantes en la Unión se encuentra fragmentada en los diferentes Estados miembros y es desigual en los distintos ámbitos. Por ello, a través de la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, se pretende el establecimiento de normas mínimas comunes que garanticen una protección efectiva de los denunciantes, sin perjuicio de que los Estados miembros incrementen los niveles de protección con respecto a actos y ámbitos concretos.

Por lo que respecta a España, la protección de los denunciantes ha sido recogida en normas autonómicas y en algunos ámbitos sectoriales, sin que exista en la actualidad una norma general homogénea que garantice una protección efectiva de los denunciantes. Además, cabe tener en cuenta que la protección de los denunciantes no forma parte de un área concreta del Derecho. Por ello, la nueva regulación de la protección de los denunciantes en España tendrá importantes implicaciones en diversos ámbitos e impactará significativamente tanto en el sector público como en el sector privado.

Al margen de lo anterior, se hace necesario proceder a la transposición al Derecho español de la referida Directiva, resultando una obligación del Estado la de adoptar y publicar las disposiciones legales o reglamentarias precisas para ello.

2. Necesidad y oportunidad de su aprobación

La necesidad de aprobación de esta iniciativa se deriva del compromiso de desarrollar en España el adecuado marco jurídico que dé plena aplicabilidad a la normativa de la Unión Europea y del necesario cumplimiento del calendario fijado por la Directiva, cuyo plazo de transposición finaliza el 17 de diciembre de 2021.

3. Objetivos de la norma

El objetivo fundamental de la norma es la transposición de la Directiva europea de referencia, teniendo en cuenta que la misma viene a establecer un marco jurídico armonizado para toda la Unión en el que cada Estado miembro deberá ajustar el contenido de sus normas internas para implementar un régimen jurídico que garantice una protección efectiva de aquellas personas que, en el seno de organizaciones públicas o privadas, denuncien o aporten información relativa a infracciones del Derecho de la Unión, y por ende, perjudiciales para el interés público.

Entre otros, los contenidos que el legislador nacional debe abordar, para cumplir con la Directiva son los siguientes:

- Implementación de canales y mecanismos de denuncia internos y externos.
- Determinación de las autoridades competentes encargadas de atender dichos canales y mecanismos de denuncia.

Asimismo, la Directiva ofrece a los Estados un cierto margen de maniobra, por lo que la norma de transposición deberá determinar determinados aspectos, tales como:

- Si conviene extender el ámbito de aplicación material (más allá del ámbito previsto en el artículo 2.1 de la Directiva).
- Si conviene extender el ámbito de aplicación subjetivo más allá de lo previsto en la Directiva (determinación de otros sujetos obligados a implementar canales de denuncia tanto en el ámbito público y privado)
- Posibilidad de admitir las denuncias anónimas en su sistema.
- Determinación del alcance de las medidas de protección de los denunciantes a nivel interno.

4. Posibles soluciones alternativas, regulatorias y no regulatorias, y rango

No hay alternativa no regulatoria para la transposición de la Directiva, que debe ser necesariamente incorporada a la legislación española. No existe, por tanto, alternativa a la introducción de las necesarias modificaciones en la legislación española.

Como toda directiva, obliga a dictar una norma para incorporar sus contenidos al ordenamiento jurídico español nacional o identificar las normas mediante las que ya se entiende incorporada ésta. Al crear nuevas obligaciones y derechos, procede que la norma de transposición tenga rango de ley.

A la vista de la extensión de las cuestiones reguladas por la Directiva europea, a la vista de la falta de una regulación general homogénea, así como a la vista de la dificultad del régimen jurídico de la protección de los denunciantes, que afecta simultáneamente a varias ramas del Derecho, se puede valorar preferentemente la siguiente vía: efectuar la transposición por medio de una ley especial, incluyendo en su caso, las oportunas modificaciones de normas vigentes de nuestro ordenamiento jurídico que incidan directamente en la protección de los denunciantes.

En todo caso, la transposición al derecho interno de la Directiva requiere de cambios de carácter normativo. Así, la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, tiene en cuenta las peculiaridades del Derecho propio de cada Estado miembro, por lo que otorga un margen de flexibilidad y la posibilidad de optar, en su caso, entre las distintas opciones alternativas que ofrece. Sin embargo, la Directiva obliga directamente a los Estados a implementar medidas concretas de protección de los denunciantes, tales como el establecimiento de canales y mecanismos de denuncia, dado que las diferencias normativas existentes entre los países miembros demandan un mayor grado de armonización en aras de alcanzar una protección efectiva de las personas que denuncien infracciones del Derecho de la Unión, garantizado así un cumplimiento real y efectivo de las normas y políticas comunitarias, y una mejor protección del bienestar social y del interés público.

A continuación, se presentan las cuestiones sobre las que se plantea la presente consulta pública, en las que la Directiva concede a los Estados miembros margen discrecional para cumplir con las prescripciones que contiene:

1. En relación con la facultad reconocida a los Estados miembros para ampliar la protección en su Derecho nacional a otros ámbitos o actos no previstos en el artículo 1.1 de la Directiva:

- ¿Debe ampliarse la protección del denunciante a cualquier materia del Derecho nacional más allá de la normativa con origen en el Derecho europeo?
- ¿En qué ámbitos o materias concretas la protección de los denunciantes necesita un mayor refuerzo?

2. En relación con el ámbito de aplicación personal previsto en el artículo 4 de la Directiva:

- ¿Qué entidades del sector público deberían quedar integradas en el ámbito de aplicación personal de la Directiva?
- ¿Debe apostarse por una concepción amplia de sector público tomando como referencia el ámbito de aplicación subjetivo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno? ¿Ha de incluirse órganos constitucionales y/o partidos políticos?

3. En relación con la obligación de establecer canales y mecanismos de denuncia internos recogida en el artículo 8 de la Directiva:

- ¿Debe España acoger a la opción de denuncias anónimas?
- ¿Deben las denuncias anónimas reconocerse tanto en el sector público como en el privado?
- ¿Qué sujetos deberían cumplir con la obligación de establecer canales y/o mecanismos de denuncia interna?
- ¿Debe España asegurarse que las entidades privadas de menos de 50 trabajadores establezcan mecanismos y/o canales de denuncia internos?
- ¿En qué sectores concretos debería garantizarse especialmente el cumplimiento por parte de las empresas de disponer de canales de denuncia internos?

- ¿Debería España exonerar a las entidades públicas de menos de 50 trabajadores de la obligación de establecer canales y/o mecanismos de denuncia internos?
- ¿Debe permitirse que los canales de denuncia puedan ser gestionados tanto internamente por parte de una persona o departamento designado al efecto como externamente por parte de un tercero, sin perjuicio de que la responsabilidad de la llevanza del canal sea del órgano interno de la compañía o entidad?

4. En relación con la obligación de establecer canales de denuncia externa en el artículo 11 de la Directiva:

- ¿Debe establecerse el archivo del procedimiento en caso de una infracción manifiestamente menor?
- ¿Debe disponerse que exista la posibilidad de archivar el procedimiento por lo que respecta a denuncias reiteradas que no contengan información nueva y significativa sobre infracciones en comparación con una denuncia anterior respecto de la cual han concluido los correspondientes procedimientos, a menos que se den nuevas circunstancias de hecho o de Derecho que justifiquen un seguimiento distinto?

5. En relación con las autoridades competentes encargadas de recibir, dar respuesta y seguir las denuncias previstas en el artículo 11 de la Directiva:

- ¿Debe crearse una autoridad administrativa independiente encargada de recibir, dar respuesta y seguir las denuncias que se presenten por canales externos o deben encomendarse las funciones a una autoridad ya existente?

6. En relación con el artículo 23 de la Directiva, ¿qué tipo de sanciones aplicables considera que se pueden aplicar como efectivas, proporcionadas y disuasorias?

7. Entre las medidas de protección del denunciante, ¿deben incluirse premios o recompensas?

8. Finalmente, ¿qué otras cuestiones considera que se deberían contemplar al margen de la transposición de la Directiva?