

Ref. Informe 45/2022

Artículo 8.4 Decreto 52/2021

INFORME 45/2022 DE COORDINACIÓN Y CALIDAD NORMATIVA DE LA SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA, JUSTICIA E INTERIOR SOBRE EL PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ESTABLECE Y REGULA EL CANAL INTERNO PARA EL TRATAMIENTO DE LAS INFORMACIONES SOBRE POSIBLES INFRACCIONES EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID Y SE ESTABLECEN LAS CONDICIONES GENERALES PARA SU GESTIÓN.

La Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior ha remitido el Proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece y regula el canal interno para el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la administración pública de la Comunidad de Madrid y se establecen las condiciones generales para su gestión, que, junto con su correspondiente memoria del análisis de impacto normativo (en adelante, MAIN), somete, con fecha de 23 de mayo de 2022, a informe de coordinación y calidad normativa de esta Secretaría General Técnica, conforme a lo previsto en el artículo 8.4 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid (en adelante, Decreto 52/2021, de 24 de marzo) y el artículo 26.3.a) del Decreto 191/2021, de 3 de agosto, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, que le atribuye la competencia para la emisión de dicho informe.

En materia de procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general en el ámbito de la Comunidad de Madrid, el mencionado Decreto 52/2021, de 24 de marzo, desarrolla las disposiciones específicas contenidas, especialmente, en la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, (en adelante, la Ley 1/1983, de 13 de diciembre) y en la Ley 10/2019, de 10 de abril,

de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante, la Ley 10/2019, de 10 de abril).

Asimismo, en lo que no se oponga a dicho decreto, es de aplicación el Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 5 de marzo de 2019, por el que se aprueban las instrucciones generales para la aplicación del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general (en adelante, Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 5 de marzo de 2019).

De conformidad con lo anterior, y analizado el contenido del proyecto normativo referido y su correspondiente memoria, en cumplimiento de lo dispuesto en las citadas disposiciones legales y reglamentarias, se emite el siguiente informe de coordinación y calidad normativa.

1. OBJETO

Tanto en la ficha del resumen ejecutivo de la MAIN como en el proyecto de decreto se indica que su objeto es el:

Establecimiento y regulación del canal interno para el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, así como el establecimiento de las condiciones generales para el tratamiento y gestión interna de dichas informaciones, formuladas por sus empleados públicos y por aquellos que estén en contacto con ella en el contexto de sus actividades laborales.

2. ESTRUCTURA Y CONTENIDO

2.1 Estructura.

El proyecto que se recibe para informe consta de una parte expositiva y otra dispositiva integrada por trece artículos contenidos en cuatro capítulos, dos disposiciones adicionales, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

2.2 Contenido.

El contenido del proyecto se concreta en el apartado III. 1) de la MAIN señalando:

[...].

El capítulo I recoge las disposiciones generales, regulando el objeto, definiciones, ámbito de actuación y actuaciones de coordinación. Específicamente, el artículo 3 regula el ámbito subjetivo de aplicación del decreto, que comprende a los órganos y entidades integrantes del concepto de Administración pública, recogido tanto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, como en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, quedando excluidas las entidades integrantes del sector público sometidas a derecho privado, que teniendo personalidad propia e independiente de la Administración pública, considerada en sentido estricto, gozan de autonomía y capacidad para el desarrollo e implantación de canales internos propios en sus respectivos ámbitos.

El capítulo II regula los principios de actuación de los empleados públicos y las finalidades que se persiguen con la gestión de las informaciones recibidas sobre posibles infracciones, la creación del espacio “canal del informante” y los derechos y obligaciones de los informantes y afectados.

El capítulo III regula las condiciones generales de tramitación de las informaciones recibidas. La comunicación de dichas informaciones se realizará a través del canal telemático creado al efecto, regulándose la fase previa en la que las Inspecciones deben valorar la veracidad de las informaciones recibidas, para acordar la inadmisión o, en su caso, el inicio de las actuaciones de investigación, que se ajustarán en su operativa a las disposiciones e instrucciones que dicten las consejerías y centros directivos competentes.

El capítulo IV recoge las medidas de protección del informante, que garanticen la confidencialidad del informante y la anonimización de la información.

La disposición adicional primera regula el mandato para la creación en un plazo de seis meses del aplicativo que dará soporte tecnológico al Canal del Informante. La disposición adicional segunda establece el deber de los centros directivos implicados de dictar las instrucciones necesarias para cumplir el objeto del decreto, de acuerdo con la normativa de desarrollo dictada por las consejerías competentes en materia de inspección.

En cuanto a la disposición derogatoria única, contempla la pérdida de vigencia de las normas de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a lo dispuesto en el presente decreto.

Por último, la disposición final primera habilita al titular de la consejería competente en materia de transparencia y buen gobierno y a los titulares de las consejerías competentes en materia de inspección, para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo del presente decreto, mientras que, por su parte, la disposición final segunda señala como fecha de entrada en vigor del presente decreto el día siguiente al de su publicación en el BOCM.

3. ANÁLISIS DEL PROYECTO

3.1. Rango de la propuesta normativa, congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico nacional y de la Unión Europea y con otras que se estén elaborando en la Comunidad de Madrid.

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, establece canales internos y externos a través de los cuales los denunciantes pueden comunicar las infracciones del Derecho de la Unión, estableciendo su artículo 26:

Transposición y período transitorio

1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar el 17 de diciembre de 2021.
2. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, para las entidades jurídicas del sector privado que tengan de 50 a 249 trabajadores, los Estados miembros pondrán en vigor, a más tardar el 17 de diciembre de 2023, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la obligación de establecer canales de denuncia interna en virtud del artículo 8, apartado 3.
3. Cuando los Estados miembros adopten las disposiciones mencionadas en los apartados 1 y 2, estas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia. Comunicarán inmediatamente a la Comisión el texto de dichas disposiciones.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, (en adelante, LPAC), regula, en artículo 62, el inicio del procedimiento por denuncia, que constituye legislación básica, aprobada al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.18.^a de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia para dictar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y competencia en materia de procedimiento administrativo común y sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.

El Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, (en adelante, EACM), otorga en su artículo 26.1 a la

Comunidad de Madrid la competencia exclusiva, entre otras, en materia de «[o]rganización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno» (artículo 26.1.1) y «[p]rocedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia» (artículo 26.1.3).

Por su parte, conforme al artículo 27.2 del EACM y en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, le corresponde el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución, entre otras materias, del «[r]égimen jurídico [...] de la Administración pública de la Comunidad de Madrid y los entes públicos dependientes de ella [...]».

Por otro lado, en virtud del artículo 34.2 del EACM, que atribuye al Consejo de Gobierno la potestad reglamentaria, le corresponde a este órgano la aprobación de proyectos de decreto.

En el mismo sentido, la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, en su artículo 21.g) señala que le corresponde al Consejo de Gobierno aprobar mediante decreto los reglamentos para el desarrollo y ejecución de las leyes del Estado cuando la ejecución de la competencia corresponda a la Comunidad de Madrid en virtud de su Estatuto de Autonomía.

Puede afirmarse que, sin perjuicio de las observaciones incluidas en otros puntos de este informe, el rango y naturaleza de la norma propuesta se adecúa al objeto regulado y a lo establecido en el ordenamiento jurídico, estatal y autonómico, vigente.

3.2. Principios de buena regulación.

El párrafo primero del apartado IV de la parte expositiva contiene una referencia al cumplimiento de los principios de buena regulación conforme a lo establecido en el artículo 129 de la LPAC.

Como se indica al inicio de este informe, resulta de aplicación el Decreto 52/2021, de 24 de marzo, cuyo artículo 2 se refiere a estos principios de buena regulación, por lo

tanto, el artículo 2 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, debe ser citado también como norma de referencia a este respecto.

Se sugiere que la justificación de estos principios se realice conforme a lo indicado en los artículos mencionados. En este sentido, los principios de necesidad y eficacia se diferencian, al contrario de lo que se señala en el proyecto de decreto, del principio de proporcionalidad. Así, conforme al artículo 2 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, «[e]n virtud de los principios de necesidad y eficacia, la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general, basarse en una identificación clara de los fines perseguidos y ser el instrumento más adecuado para garantizar su consecución» y «[e]n virtud del principio de proporcionalidad, la iniciativa que se proponga deberá contener la regulación imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos o que impongan menos obligaciones a los destinatarios».

Respecto del principio de transparencia, se sugiere que complete la justificación propuesta con la referencia a la celebración de los trámites de participación previstos en su tramitación.

3.3. Calidad técnica.

En relación con la calidad técnica de la propuesta, entendida como correcto uso del lenguaje y el cumplimiento de las Directrices de técnica normativa, (en adelante, Directrices) aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, de aplicación supletoria a la Comunidad de Madrid, se formulan las siguientes observaciones:

3.3.1. Observaciones generales.

(i) A fin de analizar adecuadamente el proyecto de decreto conviene, en primer lugar, determinar su objeto, la naturaleza jurídica de su contenido, así como las competencias de las que dispone la Comunidad de Madrid para su aprobación.

El artículo 1 del proyecto establece que su objeto es «[...] el establecimiento y regulación del canal interno para el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid [...]».

Por otro lado, en la ficha de resumen ejecutivo se afirma que el objeto del proyecto de decreto es:

[...] la ejecución, en el ámbito de las competencias de la Comunidad de Madrid, de 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, por lo que no existe otra alternativa posible.

En la misma línea, en el primer párrafo del segundo apartado de la parte expositiva, se justifica el contenido del proyecto de decreto en qué:

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha establecido de manera reiterada en su jurisprudencia la competencia autonómica para adoptar las disposiciones necesarias en cumplimiento del Derecho comunitario europeo y para ejecutar y aplicar en su ámbito territorial normativa comunitaria, siempre que, *ratione materiae*, las Comunidades Autónomas ostenten esa competencia y no rebasen la linde establecida por la normativa comunitaria y la estatal básica o de coordinación.

La Directiva (UE) 2019/1937 establece en su artículo 26.1 que «Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar el 17 de diciembre de 2021», si bien, en la actualidad se encuentra en tramitación un anteproyecto de ley para transponer al ordenamiento jurídico español los mandatos de dicha directiva:

https://transparencia.gob.es/transparencia/eu/transparencia_Home/index/Gobierno-abierto/seguintoIVPlanGA/seguinto_C6/6-1-2-SometimientoConsejoMinistros.html?imprimir=1

Ha de observarse que, al establecer y regular el «canal interno» para recibir denuncias, el contenido de decreto contiene principalmente preceptos de carácter organizativo (la determinación de los órganos que deben recibir la información, a los cuales se los debe de trasladar, cuales son mecanismos escritos y orales a través de los cuales se

reciben, etc.) y relativos al régimen jurídico de este canal (anonimización de los documentos, confidencialidad de la identidad del denunciante, etc.).

Asimismo, puede considerarse que todas esas actuaciones, sin necesidad de transponer la Directiva (UE) 2019/1937, pueden llevarse a cabo por la Comunidad de Madrid, en el ejercicio de sus competencias en materia de «[o]rganización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno», «[p]rocedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia» (artículo 26.1.1 y 3 del EACM) y para la ejecución de la legislación básica del Estado en relación con el «Régimen jurídico [...] de la Administración pública de la Comunidad de Madrid y los entes públicos dependientes de ella [...]» (artículo 27.2 del EACM).

Sin hacer referencia o mención a esa directiva, que no estaba aprobada en ese momento, y en el marco de la vigente legislación básica, otras comunidades autónomas y entidades locales establecieron regulaciones similares. Por ejemplo:

- Ley de Castilla y León 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.
- Acuerdo de 23 de diciembre de 2016 del Pleno del Ayuntamiento de Madrid por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción.
- Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.
- Ley 14/2008, de 5 de noviembre, de la Oficina Antifraude de Cataluña.

Seguidamente analizamos la competencia de la Comunidad de Madrid para transponer directamente algunos aspectos de la mencionada directiva anticipándose a las facultades del Estado para ello.

(ii) Régimen general de transposición de las directivas.

Las directivas son unos de los instrumentos normativos fundamentales del sistema de fuentes del derecho comunitario. Con ellas se persigue la armonización de los

derechos internos de los Estados miembros sin excluir las potestades normativas de estos.

Sus rasgos principales consisten en la fijación de unos principios y objetivos que deben ser incorporados por los Estados a sus ordenamientos jurídicos, pero dejando a estos libertad para determinar cómo alcanzarlos, es decir, estableciendo una obligación de resultado que se define así en los tratados:

La directiva obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios» (artículo 288 TFUE¹, ex artículo 249 Tratado CE²).

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha consagrado el llamado principio de «autonomía institucional» y procedimental, en virtud del cual, cuando las disposiciones de los Tratados reconocen poderes a los Estados miembros o les imponen obligaciones en orden a la aplicación del Derecho comunitario, la cuestión de saber de qué forma el ejercicio de esos poderes y la ejecución de las obligaciones pueden ser confiadas por los Estados miembros a determinados órganos internos depende únicamente del sistema constitucional de cada Estado miembro³.

El Tribunal Constitucional ha rechazado que la transposición del derecho comunitario constituya una competencia específica, y ha establecido repetidamente, que para determinar quién es competente para desarrollar las directivas procede la simple aplicación del régimen ordinario de distribución de competencias según la materia de que tratasen las normas europeas:

La competencia corresponderá, antes bien, a quien, por razón de la materia y del contenido de dichos documentos, el orden interno de distribución de competencias venga a atribuírsela, sin que, reiteramos, la competencia estatal en materia de relaciones exteriores, ni en particular, la garantía de la ejecución del Derecho Comunitario que con arreglo a la responsabilidad frente a los órganos comunitarios le incumbe al Estado,

¹ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

² I Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea (CEE)

³ Ver, entre muchas otras: STJCE de 15 de diciembre de 1971, as. Ac. 51-54/71, STJCE de 14 de enero de 1988, as.ac. 237-239/85 y STJCE de 22 de enero de 2004, as. C-271/01.

pueda dar cobertura a la decisión adoptada en las normas reglamentarias ahora controvertida⁴.

Por ello tiene poca relevancia que, a diferencia de otras comunidades autónomas, el EACM no recoja expresamente la competencia de desarrollar el derecho europeo en el ámbito de sus competencias⁵. Aunque su estatuto de autonomía no lo establezca expresamente, la Comunidad de Madrid es competente para desarrollar las directivas comunitarias en aquellos aspectos que se solapen con las competencias que sí se le atribuyen.

Pese a la plena vigencia del principio de «no alteración del orden competencial» es necesario hacer notar el papel predominante del Estado en la transcripción de las directivas (se llega a afirmar que existe una «situación casi de monopolio estatal en la transposición de Directivas»⁶).

Este predominio se debe, principalmente, a que las competencias que se ejercen desde la Unión Europea coinciden en gran parte con las atribuidas al Estado con carácter horizontal en el artículo 149.1 de la Constitución.

Especialmente relevante es la recogida en sus apartados 13 («Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica»), pero también lo son las recogidas en los apartados 16 («Bases y coordinación general de la sanidad»), 17 («Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las comunidades autónomas»), 18 («Las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de los funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común

⁴ STC 80/1993, FJ 3. Ver también, entre muchas otras STC 236/1991, FJ 9; STC 79/1992; y STC 31/2010, FJ 123.

⁵ Su artículo 32.3 establece «La Comunidad de Madrid adoptará las medidas necesarias para la ejecución, dentro de su territorio, de los tratados y convenios internacionales y de los actos normativos de las organizaciones internacionales, en lo que afecten a las materias propias de competencia de la Comunidad de Madrid».

⁶ TAJADURA TEJADA, J. La aplicación del Derecho europeo por las Comunidades Autónomas, p 19;. Informe del Consejo de Estado sobre las garantías del cumplimiento del derecho comunitario 2010. Págs. 91-113.

ww.consejo-estado.es/wp-content/uploads/2021/02/derecho-comunitario.pdf

ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las comunidades autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas», 23 («Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las comunidades autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias»), 25 («Bases del régimen minero y energético»), y 27 («Normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión y, en general, de todos los medios de comunicación social, sin perjuicio de las facultades que en su desarrollo y ejecución correspondan a las comunidades autónomas») y 30 («Regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia»).

Las competencias que ejerce la Comunidad de Madrid en el proyecto de decreto son, tal y como se expone en el apartado II.2 de la MAIN y en el anterior punto de este informe, además de las derivadas de su competencia exclusiva respecto de la «Organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno» y «Procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia» (artículo 26.1.1 y 3 del EACM), aquellas que le corresponden para el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución de la legislación básica del Estado en relación con el «Régimen jurídico [...] de la Administración pública de la Comunidad de Madrid y los entes públicos dependientes de ella [...]».

El proyecto de decreto establece la regulación de un procedimiento que se inicia a través de la presentación de información a la Administración de la Comunidad de Madrid de la que se puede derivar el conocimiento de la comisión de infracciones, regulación que se solapa o coincide con la regulación de la Información y actuaciones previas a los procedimientos administrativos (artículo 55) y su inicio mediante denuncia (artículo 62) establecida en la LPAC -de competencia exclusiva del Estado ex artículo 149.1.18.^a-.

Con carácter general, por lo tanto, los elementos principales de ese procedimiento deberían ser fijados por el Estado dentro de los términos que le permita la Directiva, correspondiendo a la Comunidad de Madrid ejercer sus competencias en el marco que esta legislación le permita.

(iii) Transposición de las directivas cuyo plazo de incorporación al ordenamiento jurídico nacional ha vencido.

En el caso de la Directiva (UE) 2019/1937 se da la peculiaridad, ya apuntada, que el plazo establecido para su transposición (artículo 26) venció el 17 de diciembre de 2021.

El Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Europeas ha atribuido importantes efectos a ese incumplimiento del plazo de transposición de directivas⁷, es decir, además, de la posibilidad de imponer sanciones pecuniarias a los Estados infractores, ha establecido que desde el momento en que se cumple ese plazo sin haber sido transpuestas, las directivas comienzan a tener un efecto directo vertical que permite a los ciudadanos invocar su contenido ante las autoridades públicas o contra los organismos o entes asimilados y, de forma especialmente relevante, atribuye a los jueces nacionales la potestad de inaplicar las leyes contrarias a la directiva no transpuesta.

Es en estas situaciones en las que la doctrina especializada ha entendido que las comunidades autónomas pueden, en ausencia de la incorporación de una directiva a la normativa básica del Estado en el plazo establecido, proceder a desarrollar directamente los mandatos de esta que estén dentro de su ámbito competencial, sin perjuicio de que su transposición posterior por parte del Estado las obligue plenamente

⁷ TJUE, sentencia de 14 de enero de 2010, AGIM (C-471/07 y C-472/07). No así el efecto directo vertical inverso, el Estado no puede invocar su cumplimiento individual frente a los particulares, [TJCE (GS), sentencia de 3 de mayo de 2005, Berlusconi y otros (C-387/02, C-391/02 y C-403/02)], ni efecto directo horizontal es decir, su invocación entre particulares [TJCE, sentencia de 25 de julio de 2008, Janecek (C-237/07)].

a adaptarse a su contenido⁸. La tardía transposición de directivas no es un fenómeno exclusivo de la Directiva (UE) 2019/1937, ni de España ni del momento actual. A finales de 2020 la Comisión Europea tenía abiertos contra España treinta procedimientos por transposición tardía de normas.

Entendemos que la Comunidad de Madrid podría, sin perjuicio de la sugerencia del anterior apartado de este informe y aunque no conocemos ningún caso en que lo haya hecho anteriormente, acometer la transposición de la Directiva (UE) 2019/1937, en su esfera de competencia, sin esperar a su incorporación en la normativa básica del Estado, especialmente teniendo en cuenta que ya ha transcurrido el plazo establecido en esta para su desarrollo.

Ha tenerse en cuenta, en cualquier caso, que esta transposición es una operación jurídica compleja. Debe respetar las exigencias de la Directiva (UE) 2019/1937, de la normativa básica que no queda afectada por esta, así como las peculiaridades del contenido, tramitación y técnica normativa de las normas que acometen la transposición de las directivas⁹.

(iv) Por todo ello, si se quiere acometer la transposición de la Directiva (UE) 2019/1937 convendría, en primer lugar, completar la motivación del proyecto de decreto.

En este sentido, es importante observar que el proyecto recoge solo una parte de los mandatos de Directiva (UE) 2019/1937, es decir, importantes aspectos de esta no se recogen en la norma propuesta, debiéndose precisar aquellos aspectos que quedan excluidos y los motivos para hacerlo.

⁸ En este sentido, TAJADURA TEJADA, J. La aplicación del Derecho europeo por las Comunidades Autónomas, p 26; CARMONA, A.: "Artículo 235. Desarrollo y aplicación del derecho de la Unión Europea" en Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía (CRUZ VILLALON, P., y MEDINA, M., dirs), Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012; PASCUA MATEO, F, Cuestiones de técnica normativa de la incorporación de directivas comunitarias en el Derecho español, p 676. El Tribunal Constitucional parece mantener esta posición en su sentencia en relación al Estatuto de Cataluña, que tiene en este aspecto una redacción idéntica al Andalus (ver STC 31/2010, FJ 123).

⁹ PASCUA MATEO, F, Cuestiones de técnica normativa de la incorporación de directivas comunitarias en el Derecho español

Así, aunque parece claro que la ausencia de regulación de los canales de denuncia en las empresas privadas se debe a la ausencia de competencias legislativas de la Comunidad de Madrid en el ámbito mercantil, parece necesario justificarlo sucintamente en la exposición de motivos y en la MAIN.

La Directiva (UE) 2019/1937 exige implantar en las organizaciones sujetas a sus mandatos, entre ellas la Administración de la Comunidad de Madrid, el establecimiento de canales internos y externos seguros y confidenciales de denuncia.

También resulta necesario justificar la falta de regulación en relación con las entidades locales pese a que el EACM en su artículo 26.1.3 establece la competencia para desarrollar la regulación básica del Estado en la materia.

Dentro de esta exigencia de mejorar la motivación del proyecto de decreto convendría introducir también un análisis, aunque sea sucinto, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Constitucional en la materia (en la exposición de motivos se hace referencia a la primera sin llegar a citar ninguna sentencia concreta), así como una tabla de equivalencias entre los artículos de la Directiva (UE) 2019/1937 y el proyecto de decreto.

(v) Se sugiere también mejorar la calidad de la transposición de aquellos elementos de la Directiva (UE) 2019/1937 que se contiene en el proyecto de decreto.

En el proyecto no se utilizan los conceptos de «denuncia» y «denunciante», que, sin embargo, se definen de forma expresa y se utilizan de forma repetida en la Directiva (UE) 2019/1937 y es el mismo término que se utiliza en el artículo 62 de la LPAC. Se sugiere su incorporación al proyecto de decreto.

Se sugiere, también, incluir en este una definición de las infracciones que pueden ser objeto de comunicación o denuncia que se ajuste a lo establecido en el artículo 2 de la Directiva (UE) 2019/1937.

Este precepto tan solo exige que el sistema de denuncia se establezca respecto infracciones del Derecho de la Unión (contratación pública, servicios, productos y

mercados financieros, y prevención del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, seguridad de los productos y conformidad, etc.), aunque permite ampliar estos procedimientos para otros ámbitos o actos no previstos en esta. El proyecto debería hacer referencia expresa a dichos preceptos y establecer con claridad si se limita al contenido preceptivo de la Directiva (UE) 2019/1937 o si lo amplía a otro tipo de infracciones, que deben concretarse.

También convendría hacer mención a los ámbitos excluidos de su aplicación en artículo 3.3 de la Directiva (información clasificada, protección del secreto profesional de los médicos y abogados, secreto de las deliberaciones judiciales, las normas de enjuiciamiento criminal), que podrían tener especial relevancia en ámbitos de la Comunidad de Madrid como sus servicios jurídicos o el Servicio Madrileño de Salud.

A la hora de regular el canal interno de denuncia, el proyecto de decreto no incluye la regulación de aspectos decisivos que el artículo 9 de la Directiva exige, como son, por ejemplo, la regulación de la emisión de un acuse de recibo para el denunciante, la designación de una persona o departamento imparcial para la gestión de la denuncia, el seguimiento diligente de esta, o el establecimiento de un plazo razonable para dar respuesta a las denuncias. Se sugiere incorporar también dichas materias al proyecto de decreto si se pretende acometer su transposición.

(vi) Se sugiere, en conclusión, en primer lugar, valorar las posibilidades de proceder a la regulación del canal interno para el establecimiento y el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, en el marco de la legislación básica vigente, sin proceder a la transposición de Directiva (UE) 2019/1937.

En segundo lugar, si se decide acometer la transposición directa de dicha directiva en el ámbito competencial de la Comunidad de Madrid, sugerimos que esta debe de realizarse, en los términos que hemos observado, teniendo en cuenta todos los requisitos materiales y procedimentales derivados de esta compleja operación jurídica.

3.3.2. Observaciones relativas al conjunto del proyecto de decreto:

(i) Se sugiere eliminar el resaltado en negrita de la numeración de la parte expositiva del proyecto de decreto.

(ii) Se sugiere sustituir, en el conjunto del proyecto de decreto, las comillas británicas por las comillas latinas o españolas (Regla 54 de las Directrices, <https://www.rae.es/dpd/comillas>).

(iii) Se sugiere que se revise en espaciado entre los párrafos en el conjunto del proyecto, con objeto de lograr una mayor uniformidad en su conjunto, ya sea entre los diferentes artículos (por ejemplo, artículos 11 y 12). Entre los distintos apartados del mismo artículo (por ejemplo, artículos 7 y 10).

(iv) Conforme a lo establecido en la regla 32 de las Directrices, relativa a las enumeraciones que se realicen en un artículo, establece, entre otras reglas, que «[t]odos los ítems deben ser de la misma clase» y «[e]n ningún caso deberán ir sangrados, sino que tendrán los mismos márgenes que el resto del texto», sugiriéndose aplicar esta regla a la enumeración recogida en el artículo 11.1.

(v) La regla 78 de las Directrices, relativa a la cita de normativa comunitaria, señala el modelo que debe seguirse cuando se cite dicha normativa, sin alterar su título, por lo que se sugiere sustituir en el párrafo tercero del apartado I de la parte expositiva:

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

Por:

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.

(vi) La regla 31 de las Directrices, relativa a la división del artículo, establece que «[n]o podrán utilizarse, en ningún caso, guiones, asteriscos ni otro tipo de marcas en el texto

de la disposición», por lo que se sugiere adaptar a esta regla la expresión «infracciones y/o malas prácticas» en la disposición adicional primera.

(vii) El apartado V de las Directrices, respecto del uso de las siglas, establece que:

b) Uso específico de siglas.

El uso de las siglas puede justificarse dentro de una disposición, para evitar formulaciones farragosas y repeticiones cansinas, siempre que se explique, cuando aparezcan por primera vez (fuera del título y de la parte expositiva), mediante su inclusión entre paréntesis o entre comas precedida de la expresión «en adelante» y se escriban en mayúsculas sin puntos ni espacios de separación.

De acuerdo con la misma, se sugiere eliminar «TJUE», en referencia al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (primer párrafo del apartado II de la parte expositiva) y sustituir «BOCM», en el segundo párrafo del apartado III de la parte expositiva, por «Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid»

(viii) El mismo apartado V de las Directrices precisa que « [e]l uso de las mayúsculas deberá restringirse lo máximo posible», se sugiere, por ello, valorar escribir con minúsculas «Comunidades Autónomas» (primer párrafo del apartado II de la parte expositiva), «Consejerías» (párrafo tercero del apartado IV de la parte expositiva, artículo 3 y artículo 7), «Sector Público» (primer párrafo del artículo 5).

3.3.3. Observaciones al título, a la parte expositiva, dispositiva y final del proyecto de decreto:

(i) De conformidad con la regla 5 de las Directrices, se sugiere escribir el título del proyecto de decreto en letras minúsculas y sin negrita.

Adicionalmente, de acuerdo con la regla 7 de las Directrices, el nombre de la disposición es la parte del título que indica el contenido y objeto de aquella, la que permite identificarla y describir su contenido esencial y deberá reflejar con exactitud y precisión la materia regulada, de modo que permita hacerse una idea de su contenido y diferenciarlo del de cualquier otra disposición.

En este sentido, debe tenerse en cuenta, que de acuerdo con la MAIN que acompaña al proyecto de decreto, este «supone la ejecución, en el ámbito de las competencias de la Comunidad de Madrid, de 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, por lo que no existe otra alternativa posible», destacando, así, que esta ejecución de la Directiva es su objetivo fundamental y lo que determina su elaboración, por lo que esta circunstancia, de acuerdo con la directriz mencionada, sería conveniente que quedara reflejada en el título del proyecto, criterio que, además, es aplicado por el Estado y las comunidades autónomas que han aprobado disposiciones de incorporación de directivas.

En el título del proyecto de decreto, resulta innecesario el inciso «EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID», pues obviamente el derecho de la Comunidad de Madrid es aplicable con preferencia a cualquier otro en el territorio de Madrid, y sus competencias se entienden referidas a dicho territorio. Así mismo, resulta redundante el inciso final «Y SE ESTABLECEN LAS CONDICIONES GENERALES PARA SU GESTIÓN» pues esto ya está implícito cuando se indica, no solo que se crea sino también que «SE REGULA».

De acuerdo con todo lo señalado se sugiere sustituir la redacción actual del título:

PROYECTO DE DECRETO DEL CONSEJO DE GOBIERNO POR EL QUE SE ESTABLECE Y REGULA EL CANAL INTERNO PARA EL TRATAMIENTO DE LAS INFORMACIONES SOBRE POSIBLES INFRACCIONES EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID Y SE ESTABLECEN LAS CONDICIONES GENERALES PARA SU GESTIÓN

Por:

Proyecto de decreto de trasposición 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, por el que se establece y regula el canal interno para el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones.

Además, ha de añadirse un punto al final del título, que en el proyecto normativo se omite.

(ii) Respecto del primer párrafo del preámbulo, sugerimos la siguiente redacción alternativa:

Las personas que trabajan para una organización pública o están relacionadas con ellas por sus actividades laborales, son habitualmente las primeras en detectar posibles infracciones del ordenamiento jurídico. En el caso de que comuniquen dichas infracciones actúan como denunciante, desempeñando así un papel relevante en las funciones de investigación y prevención de infracciones, protegiendo, de esta manera, el interés general.

De la redacción propuesta se ha omitido las menciones a las organizaciones privadas, puesto que la regulación contenido en la norma proyectada se refiere, solo y exclusivamente, a la Administración de la Comunidad Madrid, y dentro de ella únicamente comprende una parte de su sector público.

Por otra parte, se sugiere, como se ha indicado arriba, el empleo del término «denunciante» que es el determinado en el artículo 5 de la propia Directiva, y, teniendo en cuenta que en la MAIN se afirma que el proyecto de decreto supone la ejecución, en el ámbito de las competencias de la Comunidad de Madrid, de la Directiva, resulta, a todas luces, conveniente utilizar los mismos términos y definiciones, a fin de evitar futuras dudas interpretativas.

Así, también, en el artículo 2 letra c), el proyecto de decreto establece y define el sustantivo «informante», cuando en el marco de la Directiva la persona que comunica la información sobre posibles infracciones es denominada «denunciante».

El sustantivo «denunciante» es, por otra parte, el empleado en la legislación estatal del procedimiento administrativo común, en concreto en el artículo 62 de la LPAC, al cual debe adaptarse la norma proyectada, por ejemplo, en la necesidad de su identificación, o en los casos en los que el propio denunciante haya participado con otras personas en la comisión de la infracción, etc.

Por lo tanto, el término «informante» induce a confusión pues parece estar creando una figura jurídica distinta del «denunciante», ya previsto y regulado en la LPAC, de modo que el objeto de la norma proyectada es la creación y regulación del instrumento jurídico organizativo «el canal interno para el tratamiento de las denuncias», que se

realiza, consecuentemente, por la Comunidad de Madrid al amparo de sus competencias en materia de «autoorganización» ex artículo 26.1.1. del Estatuto de Autonomía.

En el caso de que se pretenda crear una figura jurídica especial, distinta del «denunciante» previsto en el artículo 62 de la LPAC, deberá justificarse en la MAIN las razones que lo fundamentan y exponerse los títulos competenciales que habilitan a dicha regulación.

(iii) En el párrafo segundo el preámbulo donde se dice «dará seguridad jurídica» puede decirse «ofrecerá seguridad jurídica».

(iv) En el párrafo tercero del apartado I de la parte expositiva, se hace referencia a la Directiva (UE) 2019/1937, en términos inexactos e incompletos, que generan confusión.

En este sentido, se indica que la Directiva (UE) 2019/1937 «supone un importante paso en cuanto a las personas que informen sobre presuntas conductas fraudulentas o de corrupción e infracciones del ordenamiento. La Directiva comunitaria da prioridad a la protección de la figura del informante, mediante canales internos, dando garantías en cuanto a la confidencialidad del mismo y protegiéndole frente a posibles represalias».

Se observa, por tanto, que se insiste en el término de «personas que informen» e «informante», cuando la Directiva utiliza el término «denunciante» y se indica que esta protección se realiza «mediante canales internos», si bien la Directiva regula, también canales de denuncia externa.

Se sugiere, por tanto, que se revise la redacción de este párrafo, a fin de logra claridad y precisión respecto al contenido de la Directiva.

(v) En el párrafo primero del apartado II, se afirma que:

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha establecido de manera reiterada en su jurisprudencia la competencia autonómica para adoptar las disposiciones necesarias en cumplimiento del Derecho comunitario europeo y para ejecutar y aplicar en su ámbito territorial normativa comunitaria, siempre que, *ratione materiae*, las

Comunidades Autónomas ostenten esa competencia y no rebasen la linde establecida por la normativa comunitaria y la estatal básica o de coordinación.

Se sugiere que se concrete, al menos, alguna de estas sentencias, para mayor fundamentación de esta afirmación.

(vi) Respecto del párrafo tercero del apartado II, se sugiere la siguiente redacción alternativa, suprimiéndose las expresiones que se emplean en negativo, así como el segundo inciso referente a los medios tecnológicos, humanos y materiales más propio de la MAIN y el tercero, que resulta redundante del primero:

Se pretende continuar avanzando en materia de transparencia, buen gobierno y calidad en la gestión interna, así como mejorar las relaciones con los grupos de interés de la Comunidad de Madrid, creando instrumentos garantistas y seguros para el tratamiento de las posibles infracciones detectadas en el funcionamiento interno de la Administración de la Comunidad de Madrid.

(vii) La regla 12 de las Directrices establece:

12. *Contenido.* La parte expositiva de la disposición cumplirá la función de describir su contenido, indicando su objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Si es preciso, resumirá sucintamente el contenido de la disposición, a fin de lograr una mejor comprensión del texto, pero no contendrá partes del texto del articulado. Se evitarán las exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas.

De conformidad con esta regla, se considera innecesario el primer párrafo del apartado III de la parte expositiva, ya que la extensión de la norma propuesta no lo requiere y, además, se hace simplemente una descripción de la estructura y contenido del proyecto sin añadir ninguna otra información sobre la regulación establecida que permita conocer con más detalles y claridad la regulación que se establece en cada aspecto.

(viii) En segundo párrafo de este apartado IV se sugiere suprimir por innecesario el inciso primero «Asimismo, el presente decreto ha sido tramitado conforme al procedimiento previsto por la normativa vigente y», pues, obviamente, los proyectos normativos han de tramitarse conforme al procedimiento establecido para ello.

Adicionalmente, ha de considerarse que existen incongruencias entre los informes recogidos en este párrafo y la tramitación descrita en la MAIN. En este sentido, no se enumera entre dichos informes preceptivos el de la Abogacía General, que sí aparece mencionado como preceptivo en la MAIN –y esta, a su vez, omite el informe de la Comisión Jurídica Asesora-.

A estos efectos, debe tenerse en consideración que la regla 13 de las Directrices establece lo siguiente:

13. *Consultas e informes.* En los proyectos de real decreto legislativo, de real decreto-ley y de real decreto, deberán destacarse en la parte expositiva los aspectos más relevantes de la tramitación: consultas efectuadas, principales informes evacuados y, en particular, la audiencia o informe de las comunidades autónomas y entidades locales.

Esta información deberá figurar en párrafo independiente, antes de la fórmula promulgatoria y, en su caso, de la referencia a la competencia estatal en cuya virtud se dicta la disposición.

De conformidad con lo expuesto y esta regla se sugiere, por si fuera de utilidad, sustituir el párrafo actual:

Asimismo, el presente decreto ha sido tramitado conforme al procedimiento previsto por la normativa vigente y se han solicitado los informes preceptivos de coordinación y calidad normativa, de las Secretarías Generales Técnicas de las Consejerías, de la Dirección General de Presupuestos y de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, los informes de impacto social de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social, al control de legalidad de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia Justicia e Interior, y al dictamen de la Comisión Jurídica Asesora.

Por:

Para la elaboración de este decreto se han solicitado los informes preceptivos de coordinación y calidad normativa, los de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social sobre los impactos de carácter social, de las secretarías generales técnicas de las consejerías, de la Dirección General de Función Pública, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, el informe de la Abogacía General y el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

(ix) El párrafo tercero del apartado IV de la parte expositiva establece que:

El artículo 32.3 de Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid establece que la Comunidad de Madrid adoptará las medidas necesarias para la ejecución, dentro de su territorio, de los tratados y convenios internacionales y de los actos normativos de las organizaciones internacionales, en lo que afecten a las materias propias de competencia de la Comunidad de Madrid

Resulta improcedente el contenido de este párrafo, pues la transposición de las directivas de la Unión Europea en ningún caso es ejecución de tratados y convenios internacionales.

En el mismo sentido, se sugiere eliminar el párrafo quinto al referirse a la Dirección General de Transparencia y Atención al Ciudadano como centro directivo competente para «proponer» la norma proyectada, cuando dicha función corresponde, tal y como se indica, en la fórmula promulgatoria, al titular de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior.

(x) Conforme a la regla 16 de la Directrices, que establece el contenido de la fórmula promulgatoria, se sugiere sustituir la del proyecto de decreto:

En su virtud, a propuesta del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, previa deliberación del Consejo de Gobierno, en su reunión del día ...de ...de 2022

Por:

En su virtud, a propuesta del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, de acuerdo con/oída la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su reunión del día ...de ...de 2022

(xi) En el artículo 1, relativo al objeto del proyecto de decreto, establece lo siguiente:

Artículo 1. *Objeto.*

El presente decreto tiene por objeto el establecimiento y regulación del canal interno para el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, así como el establecimiento de las condiciones generales para el tratamiento y gestión interna de dichas informaciones, formuladas por sus empleados públicos y por aquellos que estén en contacto con ella en el contexto de sus actividades laborales.

Se sugiere una redacción alternativa al inciso final, «y por aquellos que estén en contacto con ella en el contexto de sus actividades laborales», sustituyéndola por ejemplo por «por sus contratistas y por los ciudadanos que se relacionen con ella como consecuencia de sus funciones laborales».

(xii) En el artículo 2 se establecen una serie de definiciones.

En la letra a) se define la «Información sobre posibles infracciones» señalando que es «toda información, incluidas las sospechas razonables, sobre infracciones reales, que se hayan producido», lo que resulta más restringido que el ámbito establecido por la Directiva, cuyo artículo 5.2 incluye no solo las que se hayan producido, si no, también, las «que muy probablemente puedan producirse», estableciendo una suerte de mecanismo preventivo de la comisión de la infracción.

En la letra b) se define las «Infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid», donde se sugiere sustituir la expresión «ámbitos de actuación de la Administración» por «ámbitos de competencias de la Administración», pues, obviamente, la gestión de la información o denuncia suministrada solo podrá hacerse por la Comunidad de Madrid si se afecta o se refiere a las competencias asumidas en su Estatuto de Autonomía.

En las letras c) y e) se define el ámbito personal del decreto definiendo a las personas que pueden comunicar las infracciones. Así en la letra c) se define al informante como:

c) Informante: toda persona que tenga o haya tenido vinculación laboral con la Administración pública de la Comunidad de Madrid, o haya estado en contacto con ella por motivos de su actividad laboral.

Y a su vez, en la letra e), a las personas que estén en contacto con la Administración de la Comunidad de Madrid en el contexto de sus actividades laborales, como:

e) Personas que estén en contacto con la Administración pública de la Comunidad de Madrid en el contexto de sus actividades laborales: aquellas cuyas actividades laborales o profesionales, presentes o pasadas, hayan permitido obtener información sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid.

Se sugiere que ambas definiciones, que afectan a las personas que pueden presentar las informaciones, es decir, al concepto de informante, se incluyan para mayor claridad en una única letra, sugiriéndose a siguiente redacción alternativa:

c) Informante:

1.º Toda persona que tenga o haya tenido vinculación laboral con la Administración pública de la Comunidad de Madrid.

2.º Toda persona que haya estado en contacto con ella por motivos de su actividad laboral, entendiéndose por tal aquellas cuyas actividades laborales o profesionales, presentes o pasadas, hayan permitido obtener información sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid.

Asimismo, ha de considerarse que la expresión «vinculación laboral» empleada en la propuesta puede inducir a confusión, pues alude solo a una de las clases de empleados públicos, excluyéndose a los funcionarios y al personal eventual, por lo que se sugiere el empleo de una más general que comprenda todas las clases de empleados públicos, por ejemplo: «Los que son o hayan sido empleados públicos de la Administración de la Comunidad de Madrid» o «Toda persona que tenga o haya tenido vinculación profesional con la Administración de la Comunidad de Madrid».

En la letra d) se define al afectado por la información como:

d) Afectado por la información: toda persona física o jurídica a la que se haga referencia directa o indirecta en la información facilitada o comunicada, susceptible de medidas de confidencialidad y privacidad.

Se sugiere adaptar esta redacción a los términos expresados en la Directiva, en la que se refleja con claridad este concepto, generando dudas en el proyecto de decreto el significado de la expresión «directa o indirectamente», así como cuando se indica «susceptible de medidas de confidencialidad y privacidad» de la que puede deducirse que existen afectados no susceptibles de esta confidencialidad, frente a la regla general del artículo 5.a), que establece, como uno de los principios de actuación y gestión interna, el siguiente:

a) Deber de secreto y confidencialidad respecto de las informaciones recibidas en el marco de la gestión prevista en el presente decreto, así como sobre los datos, en

especial los de carácter personal, informes, origen de las informaciones o antecedentes a los que tenga acceso durante el desempeño de sus funciones. Este deber subsistirá aun después de finalizada la relación con la Administración pública de la Comunidad de Madrid, o con el correspondiente centro directivo con competencia en materia de inspección.

Y el artículo 8.3, que dispone que «Los informantes y los afectados deberán garantizar la adecuada privacidad, confidencialidad y respeto al trámite que, en su caso, se haya iniciado, y a cuanta información derive del mismo, tenga conocimiento o pueda acceder».

Y el artículo 22, que recoge las medidas para la protección de las personas afectadas estableciendo, en sus apartados 2 y 3, que:

2. Las autoridades competentes velarán, de conformidad con el Derecho nacional, porque la identidad de las personas afectadas esté protegida mientras cualquier investigación desencadenada por la denuncia o la revelación pública esté en curso.

3. Las normas establecidas en los artículos 12, 17 y 18 referidas a la protección de la identidad de los denunciantes se aplicarán también a la protección de la identidad de las personas afectadas.

(xiii) Seguidamente, el artículo 3 define el ámbito de aplicación subjetiva de la norma proyectada, pero se omite, tal y como hace la Directiva (UE) 2019/1937, su ámbito de aplicación objetivo (artículo 2) y las correspondientes exclusiones -por ejemplo, la referente a los médicos y los abogados- (artículo 3.3), como se ha comentado *ut supra*. Respecto del ámbito de aplicación subjetiva, nos preguntamos qué sentido tiene la exclusión de los consorcios adscritos a la Comunidad de Madrid que son parte de su organización administrativa, de sus sociedades mercantiles y fundaciones públicas, cuando todas ellas son consideradas sector público a los efectos presupuestarios, de contratación, de transparencia y acceso a la información, etc.

Adicionalmente, se sugiere que se incluya este artículo antes de las definiciones, es decir que se incluya como artículo 2 de modo que el objeto y el ámbito de aplicación sean los primeros aspectos que se regulen, así como los fines de la norma proyectada a los que nos referimos más adelante.

(xiv) El artículo 4 se titula «*Coordinación de actuaciones*», que no refleja fielmente su contenido, pues el artículo establece las funciones de la «dirección general competente en materia de transparencia y buen gobierno», entre las que se incluyen no solo «actuaciones de coordinación» y, además, asigna las funciones para el tratamiento y gestión interna de las informaciones sobre las infracciones.

Se sugiere, por tanto, que se adapte el título del artículo a su contenido, de acuerdo a regla 28 de las Directrices que establece que «Los artículos deberán llevar un título que indique el contenido o la materia a la que se refieren».

Adicionalmente, en la letra a) se debe sustituir «Agencia para la Administración Digital de Madrid, “Madrid Digital”» por «Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid», de conformidad con la denominación que le atribuye el artículo 10 de la Ley 7/2005, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

Y en la letra d) se indica que:

d) La gestión, análisis y tratamiento de los datos estadísticos derivados del “Canal de Informante” a los efectos de la elaboración de posibles informes o estudios estadísticos y de seguimiento.

Se sugiere determinar con claridad el objeto de esta función, eliminando la expresión «de posibles informes» si no se pretende establecer en este decreto la elaboración de informes concretos, que, por otro lado, parece que serán en todo caso el resultado de los estudios estadísticos y de seguimiento, con independencia de que estos se hagan públicos o se traten internamente.

Por su parte, el apartado 2 establece que:

2. Corresponde a los centros directivos con competencia en materia de inspección de la Comunidad de Madrid, el tratamiento y gestión interna de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, recibidas a través del “Canal del Informante” y remitidas por la dirección general competente en materia de transparencia y buen gobierno, sin perjuicio de las competencias atribuidas en esta materia a la referida dirección general.

Se sugiere concretar las unidades encargadas de esta gestión y tratamiento, que no quedan claramente definidas con la expresión «centros directivos con competencia en materia de inspección de la Comunidad de Madrid».

En este sentido, debe tenerse en cuenta que el artículo 8.5 de la Directiva señala que «Los canales de denuncia podrán gestionarse internamente por una persona o departamento designados al efecto o podrán ser proporcionados externamente por un tercero» y el artículo 9.1 establece que los procedimientos de denuncia interna y seguimiento incluirán, entre otros aspectos, «canales para recibir denuncias que estén diseñados, establecidos y gestionados de una forma segura que garantice que la confidencialidad de la identidad del denunciante y de cualquier tercero mencionado en la denuncia esté protegida, e impida el acceso a ella al personal no autorizado» y «la designación de una persona o departamento imparcial que sea competente para seguir las denuncias, que podrá ser la misma persona o departamento que recibe las denuncias y que mantendrá la comunicación con el denunciante y, en caso necesario, solicitará a este información adicional y le dará respuesta».

De acuerdo con esto, se pretende una clara definición de las unidades participantes en el proceso, que además aseguren la confidencialidad y privacidad, por lo que, a fin de lograr esa claridad para todos los destinatarios de las normas, especialmente para los «informantes», se sugiere concretar cuáles son esos «centros directivos con competencia en materia de inspección» encargados de la gestión y tratamiento de las informaciones facilitadas.

(xv) En el artículo 5 se establecen los principios de actuación y gestión interna, sugiriéndose, que respecto de los principios de «c) Celeridad y economía procedimental» y «d) Eficacia y eficiencia», se precise su contenido, como se hace con el resto de los principios establecidos en el mismo artículo.

(xvi) El artículo 6 se refiere a las finalidades que se persiguen con el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones, por lo que parece más adecuado que se incluya en el capítulo I, que recoge las disposiciones generales del proyecto, por ejemplo, como artículo 2.

Adicionalmente, se propone una mejora de la redacción, eliminando las expresiones «1. El tratamiento y gestión interna de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid tiene por finalidad» (apartado 1), «Asimismo, pretende» (apartado 2) y «Por otro lado,», proponiéndose la siguiente redacción alternativa:

El tratamiento y gestión interna de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid tiene las siguientes finalidades:

a) Mejorar la calidad de la gestión interna de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, y avanzar en el desarrollo del buen gobierno.

b) Mejorar las relaciones con sus grupos de interés. En este sentido, busca dotar a los empleados públicos de la Administración pública de la Comunidad de Madrid y a aquellos que están en contacto con ella en el contexto de sus actividades laborales, como principal grupo de interés de la Administración pública, de un canal confidencial a través del cual puedan informar sobre las posibles infracciones detectadas en la propia Administración Pública.

c) Informar adecuadamente a los trabajadores de la Comunidad de Madrid y a aquellos que están en contacto con ella en el contexto de sus actividades laborales, de los mecanismos para poder canalizar el reporte de las posibles infracciones que se detecten en el funcionamiento de la referida Administración pública, resulta esencial para avanzar en el proceso de rendición de cuentas. Además, dichos mecanismos deben basarse en sistemas de protección, confidencial y garantista, tanto en relación al informante como a los afectados por la información.

(xvii) El artículo 7.1 señala que:

Artículo 7. Creación del espacio “Canal del informante”.

1. La Comunidad de Madrid, a través de la Consejería competente en materia de transparencia y buen gobierno, habilitará el espacio “Canal del Informante” dentro del Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid, donde se publicará, entre otras cuestiones, la información sobre el canal interno para el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid.

La expresión «entre otras cuestiones» debería concretarse, pues se generan dudas sobre si esas otras cuestiones son las mismas relacionadas en el apartado 2 del mismo artículo. En este sentido, puede entenderse que el apartado 2 redundaría en lo ya

expuesto en su apartado 1, por lo que podrían refundirse en un solo apartado, en aras de la simplificación del contenido del precepto.

En este sentido, resulta, también especialmente importante, determinar el alcance de la publicación en el Portal de Transparencia de «la información sobre el canal interno para el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid» y el acceso que a esta información puedan tener los ciudadanos de conformidad con las disposiciones de la Ley 10/2019, de 10 de abril, teniendo en cuenta que la Directiva establece reglas claras de confidencialidad y acceso restringido a la información sobre las infracciones denunciadas, para proteger tanto al denunciante como a la persona afectada.

Así el artículo 9.1 de la Directiva señala que los procedimientos de denuncia interna y seguimiento incluirán, entre otros aspectos, que los canales para recibir denuncias «estén diseñados, establecidos y gestionados de una forma segura que garantice que la confidencialidad de la identidad del denunciante y de cualquier tercero mencionado en la denuncia esté protegida, e impida el acceso a ella al personal no autorizado».

El deber general de confidencialidad se establece en el artículo 12 de la Directiva respecto de la identidad del denunciante, con excepciones para casos muy concretos:

1. Los Estados miembros velarán por que no se revele la identidad del denunciante sin su consentimiento expreso a ninguna persona que no sea un miembro autorizado del personal competente para recibir o seguir denuncias. Lo anterior también se aplicará a cualquier otra información de la que se pueda deducir directa o indirectamente la identidad del denunciante.
2. Como excepción a lo dispuesto en el apartado 1, la identidad del denunciante y cualquier otra información prevista en el apartado 1 solo podrá revelarse cuando constituya una obligación necesaria y proporcionada impuesta por el Derecho de la Unión o nacional en el contexto de una investigación llevada a cabo por las autoridades nacionales o en el marco de un proceso judicial, en particular para salvaguardar el derecho de defensa de la persona afectada.
3. Las revelaciones hechas en virtud de la excepción prevista en el apartado 2 estará sujeta a salvaguardias adecuadas en virtud de las normas de la Unión y nacionales aplicables. En particular, se informará al denunciante antes de revelar su identidad, salvo que dicha información pudiera comprometer la investigación o el procedimiento judicial.

Cuando la autoridad competente informe al denunciante, le remitirá una explicación escrita de los motivos de la revelación de los datos confidenciales en cuestión.

Y el artículo 17 regula el régimen de protección de datos personales señalando que:

Todo tratamiento de datos personales realizado en aplicación de la presente Directiva, incluido el intercambio o transmisión de datos personales por las autoridades competentes, se realizará de conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679 y la Directiva (UE) 2016/680. Todo intercambio o transmisión de información por parte de las instituciones, órganos u organismos de la Unión se realizará de conformidad con el Reglamento (UE) 2018/1725.

No se recopilarán datos personales cuya pertinencia no resulte manifiesta para tratar una denuncia específica o, si se recopilan por accidente, se eliminarán sin dilación indebida.

También, los Estados miembros deben proteger la confidencialidad de la identidad de la persona afectada y garantizar sus derechos de defensa, como se establece en el artículo 22 de la Directiva:

1. Los Estados miembros velarán, de conformidad con la Carta, por que las personas afectadas gocen plenamente de su derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial, así como a la presunción de inocencia y al derecho de defensa, incluido el derecho a ser oídos y el derecho a acceder a su expediente.
2. Las autoridades competentes velarán, de conformidad con el Derecho nacional, por que la identidad de las personas afectadas esté protegida mientras cualquier investigación desencadenada por la denuncia o la revelación pública esté en curso.
3. Las normas establecidas en los artículos 12, 17 y 18 referidas a la protección de la identidad de los denunciantes se aplicarán también a la protección de la identidad de las personas afectadas.

Como conclusión, es necesario revisar la redacción del artículo, a fin de conocer con claridad el contenido de la información a la que se puede acceder a través del Portal de la Transparencia.

Adicionalmente, este artículo se refiere al instrumento organizativo para formular las denuncias que denomina «Canal del Informante», que se ofrecerá a través del Portal de Transparencia, sin embargo, en su tercer apartado se refiere a una línea de teléfono sin registro del número, por lo tanto, parece que se ofrecen dos canales para el

informante, uno a través del Portal y otro a través del teléfono. Siendo así, parece razonable que esto se mencione en el título del artículo, pudiendo denominarse, por ejemplo, «Canal de Informante y Línea telefónica.»

(xviii) El artículo 8.1 alude a que los informantes «podrán comunicar, única y exclusivamente, informaciones veraces y razonables sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, que cuenten con el adecuado soporte probatorio», lo cual, en nuestra opinión, forma parte esencial de la definición del modelo de denuncias por el que se opta, por lo tanto, debería ubicarse en los primeros artículos de la norma proyectada.

Por otra parte, conviene resaltar que la idea de informaciones «veraces y razonables» sobre posibles infracciones no aparece detallada en el concepto de «informaciones» que se describe en el artículo 2.

(xix) El artículo 9 regula las condiciones generales del tratamiento y del desarrollo de las actuaciones de investigación, observándose una cierta indefinición respecto a la vía telefónica de presentación de denuncias.

En este sentido, su apartado 2 señala dos canales internos de presentación de la información: los medios electrónicos y el teléfono, estableciendo, en el primero de los casos que «deberá venir acompañada del adecuado soporte probatorio, entendiendo por tal los suficientes datos contrastables y, en su caso, la acreditación documental necesaria, para poder realizar su análisis oportuno», omitiéndose esta obligación respecto de la vía telefónica.

En el apartado 3 se establece que «La presentación de la información requerirá la identificación del informante a través del registro electrónico del espacio “Canal del Informante”», sin mencionar este detalle por la vía telefónica, al que por el contrario el artículo 7.3 se refiere señalando que la línea de teléfono será «sin registro del número desde el cual se reciba la llamada».

En relación con esta vía telefónica, también se sugiere una mayor concreción del artículo respecto a la remisión de las informaciones recibidas por esta vía a las

unidades competentes en materia de inspección, ya que el apartado 4 solo se refiere a las recibidas por la vía electrónica cuando señala que «La dirección general competente en materia de transparencia y buen gobierno remitirá a los correspondientes centros directivos competentes en materia de inspección de la Comunidad de Madrid, por razón de la materia, las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid recibidas a través del portal “Canal del informante” para que, en su caso, se inicien las actuaciones tendentes a la gestión de la información recibida.»

En resumen, se observa que no se establecen los mismos requerimientos ni el mismo nivel de concreción respecto de la línea telefónica de recogida de denuncias, echándose en falta un mayor detalle en la regulación de esta vía que permita conocer su alcance y diferencias con la vía electrónica, así como un adecuado análisis que lo justifique en la MAIN.

Adicionalmente, se observa que no se establece la necesidad de entregar al denunciante un justificante de la presentación de la denuncia, en contra de lo establecido en el artículo 9.1.b) de la Directiva que establece que los procedimientos de denuncia interna y seguimiento incluirán, entre otros, «un acuse de recibo de la denuncia al denunciante en un plazo de siete días a partir de la recepción.»

(xx) Respecto de las vías internas de denuncia, la Directiva, en su artículo 9.3, establece que la denuncia puede presentarse por escrito o verbalmente, dejando en este último caso, dos opciones, la vía telefónica o la reunión personal:

Los canales previstos en el apartado 1, letra a), permitirán denunciar por escrito o verbalmente, o de ambos modos. La denuncia verbal será posible por vía telefónica o a través de otros sistemas de mensajería de voz y, previa solicitud del denunciante, por medio de una reunión presencial dentro de un plazo razonable.

El proyecto de decreto ha optado por la vía telefónica, sugiriéndose que en la MAIN se haga una referencia a este aspecto y los motivos por lo que se opta por ella.

(xx) El artículo 10.2 se refiere a «Los informes de investigación y los que tengan naturaleza de recomendación o de remisión de las actuaciones al órgano competente

para iniciar un procedimiento». Pues bien, siendo este el único artículo que se refiere a estos informes, respecto de los cuales el proyecto de decreto no establece su definición, ni su contenido ni la competencia para su elaboración, se sugiere dedicar un artículo o apartado concreto que permita conocer, al menos, su contenido y órgano competente para su emisión.

(xxi) El artículo 11.2 establece que «En el caso de inadmisión a trámite de la información, se pondrá en conocimiento del informante, mediante la correspondiente comunicación del titular del centro directivo del que dependa la inspección actuante» sugiriéndose concretar en qué plazo y forma, de conformidad con el artículo 9.1.f) de la Directiva que establece que los procedimientos de denuncia interna y seguimiento incluirán, entre otros, «un plazo razonable para dar respuesta, que no será superior a tres meses a partir del acuse de recibo o, si no se remitió un acuse de recibo al denunciante, a tres meses a partir del vencimiento del plazo de siete días después de hacerse la denuncia».

En este mismo sentido, la comunicación al denunciante de la inadmisión a trámite está prevista también en la LPAC en el supuesto previsto en el artículo 62.3, que establece que «Cuando la denuncia invocara un perjuicio en el patrimonio de las Administraciones Públicas la no iniciación del procedimiento deberá ser motivada y se notificará a los denunciantes la decisión de si se ha iniciado o no el procedimiento». Ahora bien, la LPAC prevé además la comunicación de la admisión cuando dispone, para el caso de los procedimientos de naturaleza sancionadora, en su artículo 64.1 que el acuerdo de iniciación se comunicará al denunciante «cuando las normas reguladoras del procedimiento así lo prevean».

(xxii) El artículo 13, relativo a la protección general de informantes, en su apartado 3 establece que:

3. El informante podrá solicitar de la correspondiente inspección que se guarde la confidencialidad sobre su identidad, así como respecto de cualquier otra información de la que se pueda deducir, directa o indirectamente, la misma, estando el personal de la correspondiente inspección obligado a mantenerla, aun cuando la persona sobre la que verse la información solicite conocer la identidad del informante.

Se sugiere revisar esta redacción ya que parece expresar el deber y derecho de confidencialidad en términos opuestos a la Directiva. Así, en la redacción propuesta puede entenderse que la confidencialidad del informante solo se aplica si este la solicita, mientras en el artículo 16 de la Directiva lo establece como un deber de los Estados miembros que solo pueden revelarla, sin perjuicio de las excepciones que se establecen, con su consentimiento expreso:

1. Los Estados miembros velarán por que no se revele la identidad del denunciante sin su consentimiento expreso a ninguna persona que no sea un miembro autorizado del personal competente para recibir o seguir denuncias. Lo anterior también se aplicará a cualquier otra información de la que se pueda deducir directa o indirectamente la identidad del denunciante.

(xxiii) En el apartado primero de la disposición adicional primera, se debe sustituir «Agencia para la Administración Digital de Madrid, “Madrid Digital» por «Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid», de conformidad con la denominación que le atribuye el artículo 10 de la Ley 7/2005, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

El apartado 2 de esta disposición dispone que:

2. El canal interno y la información sobre los canales externos existentes, formará parte de un mismo espacio web ubicado en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid, denominado “Canal del Informante”.

Se sugiere eliminar este apartado pues esta misma información ya se recoge en el párrafo segundo del artículo 7.1, que se dedica, como se ha explicado, a definir y determinar el contenido del denominado «Canal del Informante».

(xxiv) La disposición adicional segunda contiene una habilitación, a los centros directivos competentes en materia de inspección, para dictar las instrucciones necesarias para su desarrollo, lo que debe incluirse en una disposición final de conformidad con la regla 42.e) de las Directrices, sugiriéndose que se incluye en la disposición final primera titulada «Habilitación de desarrollo», que habilita a los titulares las consejerías para su desarrollo.

(xxv) El proyecto de decreto recoge diversas habilitaciones de desarrollo del proyecto de decreto. Así la disposición adicional primera establece:

Disposición adicional segunda. *Instrucciones.*

Los centros directivos competentes en materia de inspección, en el plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor del presente decreto, dictarán las instrucciones necesarias que, con sujeción a lo dispuesto en el presente decreto y a las disposiciones de desarrollo que dicten los titulares de las consejerías con competencias en materia de inspección, permitan gestionar y ejecutar en sus propios ámbitos competenciales el tratamiento de las informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, en relación al personal a su servicio.

Y, por su parte, la disposición final primera establece:

Disposición final primera. *Habilitación de desarrollo.*

Se habilita al titular de la consejería competente en materia de transparencia y buen gobierno y a los titulares de las consejerías competentes en materia de inspección, para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo del presente decreto.

Se observa, en primer lugar, en la disposición final primera una habilitación de desarrollo muy amplia a diversos consejeros, sin asignar en este aspecto una labor clara de coordinación a uno de ellos, lo que podría dar lugar a una gestión no homogénea en el tratamiento y gestión de las informaciones recibidas.

Por otro lado, se establece para los centros directivos competentes en materia de inspección, un plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor del decreto para dictar las oportunas instrucciones de desarrollo, lo que habrá de hacerse, además, con sujeción a lo dispuesto en el decreto y en las disposiciones de desarrollo que dicten los titulares de las consejerías. En este mismo sentido se manifiesta, el párrafo primero del apartado III de la parte expositiva, que, al describir el contenido del decreto, señala que «[] la disposición adicional segunda establece el deber de los centros directivos implicados de dictar las instrucciones necesarias para cumplir el objeto del decreto, de acuerdo con la normativa de desarrollo dictada por las consejerías competentes en materia de inspección».

Esta regulación puede generar disfunciones en la ejecución del decreto, ya que se fija un plazo de seis meses para dictar las instrucciones de desarrollo, pero ninguno para que los titulares de las consejerías dicten, a su vez las suyas, lo que podría dar lugar al transcurso del plazo de seis meses sin que los titulares de las consejerías hayan dictado las normas de desarrollo en las que deberán fundamentarse las instrucciones de los titulares de los centros competentes en materia de inspección.

Se sugiere, por tanto, revisar la amplitud y plazo con que se establecen las habilitaciones de desarrollo, tanto para los centros directivos competentes en materia de inspección, como para los consejeros, incluyendo ambas en una misma disposición final.

(xxvi) El artículo 26 de la Directiva establece que cuando los Estados miembros transpongan sus disposiciones, harán referencia a ella o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial, siendo los Estados miembros los que deben establecer las modalidades de la mencionada referencia.

A estos efectos, y sin perjuicio de la referencia que a la misma se realiza en la parte expositiva del proyecto, como antecedente del mismo, se sugiere incluir una disposición final en la que se haga referencia a la incorporación de la Directiva, de conformidad con la regla 42 de las Directrices que dispone que las disposiciones finales incluirán, entre otras «d) La incorporación del derecho comunitario al derecho nacional».

(xxvii) La disposición final segunda precisa que la entrada en vigor del decreto se producirá el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid. Ello es compatible con lo establecido en el artículo 51.3 de la Ley 1/1983, de 10 de diciembre, que precisa que las disposiciones de carácter general entrarán en vigor «a los veinte días siguientes de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, salvo que en ellas se disponga otra cosa».

4. MEMORIA DEL ANÁLISIS DE IMPACTO NORMATIVO

4.1 Contenido.

Se trata de una MAIN ejecutiva y su contenido se adapta, en líneas generales, a las exigencias del artículo 6 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, así como al Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 5 de marzo de 2019, en lo que no se oponga a dicho decreto.

La MAIN elaborada contiene la ficha de resumen ejecutivo debidamente cumplimentada.

Respecto de su contenido conviene realizar las siguientes observaciones:

(i) En el apartado de informes de la ficha de resumen ejecutivo se sugiere indicar de modo completo los diferentes informes de carácter social a los que se somete el proyecto de decreto, sustituyendo informe «de orientación sexual» por «de orientación sexual, identidad o expresión de género».

Igualmente, debe sustituirse «Informes de observaciones de las Secretarías Generales Técnicas» por «Informes de las Secretarías Generales Técnicas».

(ii) En el apartado I «INTRODUCCIÓN» se hace referencia a la normativa en virtud de la cual se elabora la memoria, sugiriéndose eliminar la referencia a la Guía Metodológica, que no resulta de aplicación supletoria en el contenido y tipo de memoria tras la entrada en vigor del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, que establece una regulación de la misma distinguiendo entre una memoria ejecutiva (artículo 6) y una memoria extendida (artículo 7), sugiriéndose que se incluya en este apartado introductorio la justificación de la elaboración de una memoria de tipo ejecutivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 6.2 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo.

(iii) El apartado II.3) de la MAIN se dedica a justificar el cumplimiento de los principios de buena regulación, conforme a lo establecido en el artículo 129 de la LPAC, remitiéndonos a lo señalado al respecto en el apartado 3.2 de este informe.

(iv) En el apartado de alternativas, es necesario indicar con precisión el título de la Directiva, sustituyendo «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» por «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».

Por otro lado, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones generales de este informe de coordinación y calidad normativa, se sugiere valorar un análisis más amplio de las diferentes alternativas, considerando la alternativa de esperar la aprobación del anteproyecto de ley que con el carácter de regulación básica se encuentra en tramitación en el ámbito de la Administración General del Estado para el desarrollo de la Directiva o el elaborar una norma que, sin el carácter de transposición de la Directiva, introduzca este canal interno en el ámbito de la Comunidad de Madrid.

(v) La presente propuesta normativa no está incluida en el Plan Normativo para la XII Legislatura (2021-2023), aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 10 de noviembre de 2021, tal y como se indica en el apartado II.5) de la MAIN justificando su tramitación del siguiente modo:

La disposición proyectada no está incluida en el Acuerdo de 10 de noviembre de 2021, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Normativo para la XII Legislatura, puesto que en aquel momento se estaba pendiente de que el Estado cumpliera su deber de transposición, en el ámbito que le compete. Una vez finalizado el plazo concedido por la Directiva 2019/1937, sin que la legislación estatal esté aprobada, se ha juzgado conveniente proceder a la ejecución de la Directiva comunitaria, en el ámbito de las competencias de la Comunidad de Madrid y así poder cumplir el objetivo propuesto en la norma de crear el correspondiente canal interno que permita recibir informaciones sobre posibles infracciones en el ámbito de la administración autonómica.

(vi) En el apartado II.2 de la MAIN relativo al análisis jurídico y el II.3) la MAIN, referido a la adecuación de la norma al orden de distribución de competencias, se sugiere eliminar la referencia a las competencias del artículo 32.3 del EACM relativas a la ejecución, dentro de su territorio, de los tratados y convenios internacionales y de los

actos normativos de las organizaciones internacionales, de conformidad con lo señalado en el punto 3.3.2 (ix) de este informe.

(vii) El apartado IV.1) de la MAIN analiza el impacto económico y presupuestario, indicando que:

La aplicación de la presente iniciativa no tiene impacto económico sobre los sectores, colectivos o agentes afectados por ella, incluido el efecto sobre la competencia, la unidad de mercado y la competitividad. Asimismo, tampoco tiene efectos sobre las pequeñas y medianas empresas.

Tampoco existe impacto presupuestario puesto que la implementación de los contenidos del proyecto de decreto se realizará con los recursos humanos de la Dirección General de Transparencia y Atención al Ciudadano y los centros directivos competentes en materia de Inspección. Por su parte, los desarrollos técnicos que sean precisos se realizarán a través de los recursos ordinarios de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid.

(viii) En el mismo apartado IV.1) se señala que el proyecto de decreto no «impone ninguna carga a ningún tercero que se relacione con la Administración. Por el contrario, supondrá facilitar su relación con la administración, al servir de instrumento para canalizar las informaciones presentadas, con garantías de confidencialidad y eficacia en su investigación y resolución».

(ix) Los impactos de carácter social se analizan en el apartado IV.2) de la MAIN, señalando que «no tiene impacto por razón de género, en la infancia, en la adolescencia o en la familia, ni en la orientación sexual e identidad de género. No obstante, el proyecto se someterá a la consideración de las siguientes Direcciones Generales de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social».

Se sugiere que se sustituya «en la orientación sexual e identidad de género» «orientación sexual, identidad o expresión de género».

4.2 Tramitación.

En el apartado III.4) de la MAIN, incluye la descripción de la tramitación propuesta.

En primer lugar, se indica que la tramitación del proyecto de decreto se ajusta al artículo 35 del Reglamento de Funcionamiento Interno del Consejo de Gobierno y de sus Comisiones, aprobado por el Decreto 210/2003, de 16 de octubre, del Consejo de Gobierno, referencia que debe eliminarse ya que, tras su modificación por el Decreto 52/2021, de 24 de marzo, solo resulta de aplicación a los planes y programas, no así a las disposiciones de carácter general, para cuya tramitación se aplica el Decreto 52/2021, de 24 de marzo, debiendo tenerse en cuenta, a estos efectos, su artículo 4.3 que establece que:

3. En el caso de las iniciativas normativas cuya aprobación corresponda al Consejo de Gobierno, una vez elaborado el proyecto normativo y su correspondiente MAIN, se comunicará a las Secretarías Generales Técnicas de cada consejería para su conocimiento y, en su caso, realización de las observaciones oportunas en cuanto a su adecuación al orden competencial y de atribuciones establecido en los diferentes decretos de estructura. El plazo para emitir dichas observaciones, en su caso, será el general de ocho días hábiles establecido con carácter general para los informes en el artículo 8.2.

Respecto a los trámites de participación ciudadana, se señala que el proyecto se ha sometido al trámite de consulta pública previa, durante el período de 11 de febrero al 3 de marzo, indicándose las observaciones recibidas y la justificación de su no incorporación al texto del proyecto de decreto. Se sugiere completar el periodo de consulta pública indicando el año de su celebración, para mayor concreción.

No se menciona en este apartado la celebración del trámite de audiencia e información públicas que, sin embargo, sí se incluye en la ficha de resumen ejecutivo, por lo que, para mayor claridad respecto a su celebración, ha de mencionarse, también en este apartado, su celebración indicando a estos efectos, que se realizará en el Portal de Transparencia, de conformidad con el artículo 9 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, por un plazo de quince días hábiles, aludiendo, además, al artículo 60.2 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid, a la que también se refiere el mencionado artículo 9.

A continuación, se señalan los demás informes y trámites a los que se someterá el proyecto:

[...].

2- De conformidad con lo dispuesto en los apartados 9 y 10 de las instrucciones generales para la aplicación del procedimiento para el ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria del Consejo de Gobierno, aprobadas por el Acuerdo, de 5 de marzo de 2019, del Consejo de Gobierno, se solicitará el informe de coordinación y calidad normativa de la Oficina de Calidad Normativa.

3- En el momento adecuado de la tramitación se solicitarán los siguientes informes:

Informes de observaciones de las Secretarías Generales Técnicas.

Informe de la Dirección General de Función Pública.

Informe de la Dirección General de Recursos Humanos.

Informes por impacto por razón de género, de orientación sexual y en materia de familia, infancia y adolescencia.

Informe de la Dirección General Transparencia y Atención al Ciudadano.

Informe de la Secretaría General Técnica de Consejería de Presidencia, Justicia e Interior.

Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid.

Los informes que se deben solicitar en la tramitación de un proyecto normativo dependen de su contenido y naturaleza. En este caso los informes propuestos se consideran adecuados.

No obstante, procede hacer las siguientes observaciones al respecto:

(i) Se sugiere señalar expresamente en este apartado de la MAIN si, conforme con lo establecido por el artículo 8.4 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, la solicitud de informes preceptivos, incluido el informe de coordinación y calidad normativa, así como los estudios y consultas que se estimen convenientes, salvo los informes que en su caso deban emitir la Abogacía General y la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, se han solicitado de forma simultánea, dado que en la ficha del resumen ejecutivo se indica «informes a recabar» y en el cuerpo de la MAIN se señala que «En el momento adecuado de la tramitación se solicitarán los siguientes informes».

(ii) En relación con el informe de coordinación y calidad normativa se sugiere eliminar la referencia a la Oficina de Calidad Normativa, y precisar que se solicita conforme a lo previsto en el artículo 8.4 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, y el artículo 26.3.a) del Decreto 191/2021, de 3 de agosto, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, en relación con el artículo 4.2 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, y se omita el Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 5 de marzo de 2019 que se aplica con carácter supletorio en lo que no se oponga al Decreto 52/2021, de 24 de marzo.

(iii) Se sugiere hacer referencia expresa en este apartado de la MAIN a las normas que justifican la solicitud con carácter preceptivo de los siguientes informes:

- Informe de impacto por razón de género (artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres).
- Informe de impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género (artículo 21.2 de la Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBIfobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid y el artículo 45 de la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid).
- Informe de impacto en materia de familia, infancia y adolescencia (artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en la disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas).
- Informes de las Secretarías Generales Técnicas de las distintas consejerías, de acuerdo con lo previsto en el artículo 4.3 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo.
- Informe de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, según lo dispuesto en el artículo 8.5 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo.
- Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el artículo 4.1.a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid.

(iv) Respecto de los siguientes informes que se solicitan, se sugiere indicar la norma concreta en que se fundamenta su carácter preceptivo, y en caso de solicitarse con carácter facultativo, habrá de justificarse, de conformidad con el artículo 8.1 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo:

- Informe de la Dirección General de Transparencia y Atención al Ciudadano.
- Informe de la Dirección General de Función Pública.
- Informe de la Dirección General de Recursos Humanos.

(v) El artículo 148.2.a) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, establece que corresponde a las Conferencias Sectoriales, como órganos de coordinación entre el Estado y las Comunidades autónomas, entre otras, la competencia de:

Ser informadas sobre los anteproyectos de leyes y los proyectos de reglamentos del Gobierno de la Nación o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas cuando afecten de manera directa al ámbito competencial de las otras Administraciones Públicas o cuando así esté previsto en la normativa sectorial aplicable, bien a través de su pleno o bien a través de la comisión o el grupo de trabajo mandatado al efecto.

El Reglamento interno de la Conferencia para Asuntos Relacionados con la Unión Europea («Boletín Oficial del Estado» de 8 de agosto de 1997 y de 4 de junio de 2010, <https://www.mptfp.gob.es/dam/es/portal/politica-territorial/internacional/ue/ccaa-eell-ue/CARUE/REGLAMENTOCARUE.pdf.pdf>), dictado en virtud de lo establecido en el artículo 4.1 la Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia para Asuntos Relacionados con la Unión Europea, establece en su artículo 6.6ª, entre las competencias de esta conferencia sectorial, la de:

Ser informada sobre los anteproyectos de leyes y los proyectos de reglamentos del Gobierno de la Nación o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas cuando afecten de manera directa al ámbito competencial de las otras Administraciones Públicas, o cuando así esté previsto en la normativa sectorial aplicable.

Se sugiere, por ello, valorar la remisión del proyecto a la Conferencia para Asuntos Relacionados con la Unión Europea.

(vi) Por su parte, el artículo 26.3, in fine, de la Directiva (UE) 2019/1937 establece que los Estados «Comunicarán inmediatamente a la Comisión el texto» de las disposiciones que la incorporen a sus ordenamientos jurídicos.

En este sentido, el artículo 11.1.c) del Real Decreto 267/2022, de 12 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, atribuye a la Dirección General de Coordinación del Mercado Interior y otras Políticas Comunitarias, dependiente de la Secretaría General para la Unión Europea, las competencias para:

La coordinación, seguimiento y notificación de la transposición al derecho interno de las directivas de la Unión Europea.

(vii) La Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo, por la que se crea la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, no le atribuye a este órgano expresamente, a diferencia de lo que hace el artículo 22.2 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, la competencia para dictaminar sobre las «Disposiciones reglamentarias que se dicten en ejecución, cumplimiento o desarrollo de tratados, convenios o acuerdos internacionales y del derecho comunitario europeo».

Entendemos, no obstante, que en la tramitación de este proyecto de decreto, la solicitud del dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid es también preceptiva.

Y ello no solo porque su trascendencia, repercusión y especial complejidad técnica de su contenido así lo aconseje (artículo 1.2 *in fine* y artículo 5.4 de la Ley 7/2015), sino porque se trata de un proyecto de reglamento que supone la ejecución directa de distintas normas con rango legal [artículo 5.3.c) Ley 7/2015].

Así, el proyecto de decreto supone, en primer lugar, una ejecución de los mandatos de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de establecer «canales de comunicación» que faciliten la comunicación con los ciudadanos y empleados públicos [51.3.b) y c)], así como del artículo 71.2 de esta misma ley que establece que:

Cualquier persona está legitimada para presentar una reclamación o denuncia fundamentada en hechos materiales, cuando tuviera conocimiento, aun indiciario, de que las personas o entidades comprendidas en este Capítulo incumplen las obligaciones establecidas o el Código ético. A tal efecto se habilitará un buzón electrónico.

Supone, además, la regulación de un procedimiento que desarrolla de forma directa los preceptos de la LPAC que regulan la Información y actuaciones previas a los procedimientos administrativos (artículo 55) y su inicio mediante denuncia (artículo 62)

Se considera, por todo ello, que ha de valorarse tanto en la MAIN como en la ficha de resumen ejecutivo, la solicitud del dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

Se recuerda, también, que conforme a lo dispuesto en los artículos 6.3 y 7.5 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, «[e]l centro directivo competente para la realización de la memoria actualizará el contenido de la misma con las novedades significativas que se produzcan a lo largo del procedimiento de tramitación, en especial, la descripción de la tramitación y consultas».

Finalmente, conviene recordar que el presente informe no es vinculante, si bien, en el caso de que las recomendaciones u observaciones contenidas en el mismo no hayan sido aceptadas, debe incluirse de manera específica en la MAIN, como adecuada justificación de la oportunidad y acierto del criterio adoptado (artículos 6.1.a) y 7.2 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo), las razones que motiven dicho rechazo.

EL JEFE DE LA OFICINA DE CALIDAD NORMATIVA

Fdo.: Cayetano Prieto Romero

EL SECRETARIO GENERAL TÉCNICO

Fdo.: Manuel Galán Rivas