

Comentarios al borrador del Proyecto de Ley “Por el cual se adoptan medidas de protección para personas naturales frente al reporte, así como se dictan medidas de promoción a la denuncia de presuntos hechos de corrupción pública y privado”¹

Transparencia por Colombia - mayo 2023

El presente documento contiene los comentarios y recomendaciones de la Corporación Transparencia por Colombia, así como de varias organizaciones sociales invitadas², al borrador del proyecto de ley que presentará el Gobierno al Congreso “*Por el cual se adoptan medidas de protección para personas naturales frente al reporte, así como se dictan medidas de promoción a la denuncia de presuntos hechos de corrupción pública y privado*”.

Desde 2019, los temas de denuncia y protección a denunciantes vienen siendo debatidos en el Congreso mediante distintos proyectos de ley (PL)³, lo cual refleja un mayor reconocimiento a su importancia para la lucha contra la corrupción. Sin embargo, el PL “Pedro Pascasio Martínez” fue archivado y, si bien la Ley 2195 de 2022 fue aprobada, el capítulo 1° del Proyecto de Ley, que estaba dedicado a protección a denunciantes, fue suprimido en su totalidad. Por lo tanto, saludamos la voluntad política de esta nueva iniciativa que aborda de manera específica la promoción de la denuncia y la protección a denunciantes.

Mediante el presente documento, en primer lugar, se exponen algunas consideraciones generales sobre esta iniciativa legislativa; y, en segundo lugar, se presentan comentarios detallados al articulado haciendo énfasis en algunos aspectos que Transparencia por Colombia considera necesarios para fortalecer esta iniciativa legislativa.

1. Comentarios generales al Proyecto de ley.

Sobre la pertinencia de una iniciativa legislativa sobre denuncia y protección.

Transparencia por Colombia destaca esta iniciativa legislativa como un aporte relevante para la lucha contra la corrupción en el país. En efecto, es imprescindible, por un lado, fortalecer aún más el acompañamiento a la ciudadanía para lograr una denuncia cualificada y efectiva y, por otro lado, brindar una protección integral y adecuada a los denunciantes de corrupción. A su vez, se resalta la intención de realizar una legislación específica que evite posibles contradicciones jurídicas⁴.

¹ Este documento es producto de la revisión de bibliografía, documentos internos de análisis y los comentarios hechos por organizaciones de la sociedad civil participantes en mesa de trabajo del 27 de marzo de 2023.

² Agradecemos a las organizaciones Karisma, Blue Print For Free Speech, Cáritas Colombia, Liga Contra el Silencio, CINEP, Iniciativa Mujeres por la Paz, Casa de las Estrategias y a la Vicepresidencia de Ética de Bancolombia por sus aportes.

³ Proyecto de Ley No. 008 de 2019, Pedro Pascasio Martínez, Proyecto de Ley No 341 de 2020.

⁴ Transparencia Internacional considera preferible una legislación específica e independiente de legislaciones sectoriales. Las disposiciones sectoriales o temáticas aumentan el riesgo de lagunas e incoherencias jurídicas y dificultan que los denunciantes comprendan si están o no protegidos (Principio 24 Guía de legislación de Transparencia Internacional)

Sobre los conceptos de sobre denunciantes, alertadores y denuncia.

Se considera necesario que el PL logre mayor precisión conceptual respecto a quiénes son los sujetos que acuden a los mecanismos de denuncia, diferenciando entre denunciante y alertador y el proceso de denuncia en sí mismo. En general, se requiere un acápite de definiciones más robusto⁵.

Sobre la naturaleza de las medidas de protección.

Se destaca que el PL considere instrumentos y medidas para brindar protección laboral y física a los denunciantes de corrupción y sus núcleos familiares. Se recomienda que este alcance se amplie para considerar una perspectiva integral que incluya asistencia legal, económica, psicológica, entre otras.

En cuanto a las medidas de protección laborales, si bien el PL sigue usando la legislación de acoso laboral como instrumento para dar respuesta a las retaliaciones que surgen contra los denunciantes de corrupción, se recomienda considerar de manera más precisa tanto la situación como los riesgos específicos de un denunciante de corrupción. También, se sugiere incorporar sanciones severas para los empleadores que tomen retaliaciones en relación laboral y/o contractual que las que actualmente están en la Ley 1010 de 2006⁶.

Sobre la creación de un Sistema Unificado de Protección a Reportantes o Denunciantes de Actos de Corrupción (SUPRAC).

Se resalta la creación de un Sistema Unificado a Reportantes o Denunciantes de Actos de Corrupción (SUPRAC), así como su intención de representatividad y su voluntad de articulación institucional para abordar de manera más asertiva la protección. Ahora bien, teniendo en cuenta que la creación de una nueva institucionalidad podría generar retos en el proceso de discusión y aprobación del PL, se pone a consideración explorar el fortalecimiento de institucionalidad ya existente, como podría ser la Defensoría del Pueblo o la Comisión Nacional de Moralización a través de las subcomisiones de prevención y sanción de la corrupción creadas por la Ley 2195 de 2022, para asumir las responsabilidades que el PL considera para el SUPRAC.

Desde el punto de vista de implementación, la creación de un nuevo sistema podría generar retos adicionales. Por un lado, se necesitaría mayor precisión respecto a la autonomía administrativa y presupuestal que pueda tener el Sistema, así como respecto a la independencia efectiva en sus decisiones. Es considerada como buena práctica legislativa en materia de protección dotar de la mayor autonomía posible a la entidad pública encargada del estudio y otorgamiento de medidas de protección a denunciantes⁷. Por otro lado, si bien el SUPRAC cumpliría funciones de intermediación y consulta, se identifica que podría tener desafíos respecto a contar con suficiente poder de decisión respecto a las medidas de protección y a la naturaleza de las mismas.

Por último, al ser un cuerpo colegiado, se identifica que podría existir el riesgo de romper la confidencialidad necesaria en el análisis de los casos de protección, así como una menor capacidad

⁵ Ver definiciones propuestas por Transparencia por Colombia en Anexo 1.

⁶ Transparencia Internacional reconoce como buena práctica legislativa el establecer sanciones pecuniarias severas e incluso penales en casos graves de retaliación (Principio 29, Guía de legislación de TI)

⁷ Transparencia Internacional considera la independencia como el elemento clave para la entidad que aplicará la legislación en materia de protección (Principio 25, Guía de legislación de TI)

de respuesta al otorgamiento de medidas de protección en la medida en que sería necesario incorporar a múltiples interlocutores.

Sobre la promoción de la denuncia.

Con el fin de garantizar una articulación entre del título del PL y su contenido, se recomienda fortalecer las propuestas de medidas específicas para el acompañamiento y la cualificación de la denuncia. Igualmente, se recomienda que el PL desarrolle más lo asociado con denuncia anónima y con la importancia de garantizar la confidencialidad del proceso de protección. También, se sugiere incluir mecanismos de trazabilidad de denuncias o parámetros de comunicación entre autoridad y denunciante, así como incentivos⁸ a la denuncia y la obligación de capacitación por parte de actores públicos y privados. Por último, se considera necesario que el PL desarrolle más la relación entre la promoción de la denuncia y la ampliación en el acceso al Registro Único de Beneficiarios finales (RUB) (esto último considerado como una medida indispensable en la lucha contra la corrupción⁹) con el fin de robustecer el articulado.

Sobre el alcance del sector privado.

Se recomienda ampliar el alcance del PL a personas que hagan parte del sector privado¹⁰, así como respecto al obligaciones, procedimientos y responsabilidades que las empresas deben considerar para asegurar la adecuada articulación de mecanismos internos de reporte y/o protección. También, se considera importante incorporar mecanismos de comunicación entre autoridades y empresas para que se pueda poner en conocimiento casos de protección a denunciantes, tomando como referencia los avances existentes en la Superintendencia de Sociedades para casos de soborno transnacional.

Sobre enfoques diferenciales y de interseccionalidad

Se recomienda que el PL contemple la incorporación de enfoques diferenciales e interseccionales en la revisión de las solicitudes de protección, de tal manera que se logre mayor articulación entre las necesidades de cada denunciante y las medidas de protección.

2. Recomendaciones específicas al borrador del Proyecto de ley (PL)

El artículo 1 del borrador del Proyecto define el objeto general del proyecto. Para fortalecer el articulado se recomienda:

- Establecer artículos específicos que promuevan la denuncia desde una perspectiva de acompañamiento, anonimato, capacitación a empleados públicos y privados, confidencialidad y pedagogía.

⁸ No necesariamente económicos, podrían ser simbólicos, reconocimientos o la obligación de ofrecer disculpas públicas por las represalias.

⁹ Organizaciones como U4 Anticorruption Resource Centre y Transparencia Internacional reconocen el acceso a los registros de beneficiarios finales o reales como herramienta indispensable en la lucha contra la corrupción, el fraude y el abuso de poder.

¹⁰ Ver “Guía práctica de orientaciones para la protección al denunciante de corrupción empresarial”, <https://transparenciacolombia.org.co/2021/12/14/guia-practica-de-orientaciones-para-la-proteccion-al-denunciante-de-corrupcion-empresarial/>

- Agregar parámetros de comunicación desde la institucionalidad hacia quienes solicitan medidas de protección, que sean asertivos, pedagógicos y periódicos¹¹.
- Establecer la obligación de canales de alerta confiables y accesibles al interior de entidades públicas y empresas del país¹².
- Fortalecer la relación entre promoción de la denuncia y acceso a Registro Único de Beneficiarios finales (RUB).

El artículo 2 del borrador del Proyecto establece cuáles son los casos de denuncia o reporte de hecho de corrupción, considerados como de alto impacto o relevantes. En relación con este artículo se recomienda:

- Suprimir la dependencia entre nivel del caso de corrupción y otorgamiento de la protección, pues podría derivar en decisiones injustas así como a alertadores en riesgo no protegidos por considerarse su alerta como no de “alto impacto”.
- Ampliar los sujetos de protección a alertadores, facilitadores, testigos y sus familias.
- La peligrosidad del denunciado puede ser un criterio subjetivo y arbitrario, además de ser una expresión del derecho penal de autor, por lo tanto, se recomienda suprimir este criterio.
- Considerar el riesgo de los alertadores como criterio principal para otorgar medidas de protección.
- Incluir como umbral de protección del alertador la “creencia razonable”¹³ sobre la verosimilitud de la información que entrega.

El artículo 3 del borrador del Proyecto establece la definición de denunciante o reportante de hechos de corrupción. Para fortalecer el artículo se recomienda:

- Diferenciar los conceptos de denuncia, denunciante, reportante, facilitador, testigo alertador/whistleblower¹⁴.
- Plantear una definición de denunciante con un amplio alcance, es decir que se considere cualquier persona que divulga una situación sospechosa y que genere una alerta razonable (de manera jurídica o no) y creíble sobre un hecho que está presenciando o que conoce.¹⁵
- Definir las diferentes personas sujetas a protección, así como los diferentes tipos de protección.

El artículo 4 del borrador del Proyecto crea el Sistema Unificado de Protección a Reportantes/Denunciantes de Actos de Corrupción - SUPRAC. Además, establece el Comité Rector y la Secretaría Técnica, así como sus respectivas funciones generales. Con respecto al SUPRAC, se recomienda:

- Evaluar la eficacia de este nuevo Sistema frente a, por un lado, la opción de fortalecer la

¹¹ Por ejemplo, la legislación jamaicana sobre revelaciones protegidas establece la obligación a la autoridad de informar cada 30 días al denunciante sobre el estado de la investigación.

¹² Principios 15 y 18 de la Guía para legislación en materia de denuncia o whistleblowing, Transparencia Internacional, 2013.

¹³ Transparencia Internacional recomienda este criterio en contraposición a la exigencia de “buena fe”, pues considera que el enfoque debe ser en el “mensaje” más no en el “mensajero” (Principio 5, Guía de legislación de TI)

¹⁴ Ver definición sugerida 1 del Anexo 1.

¹⁵ Ver ejemplo de buena práctica legislativa en definición 2 del Anexo 1.

institucionalidad existente de la Secretaría de Transparencia y la Comisión Nacional de Moralización, la cual cuenta desde la Ley 2195 de 2022 con subcomisiones de prevención y sanción de la corrupción, las cuales podrían ejercer las funciones del SUPRAC. Por otro lado, podría también revisarse la opción de fortalecer la Defensoría del Pueblo para cumplir con los propósitos del Sistema.

- En caso de mantenerse la creación de la SUPRAC, diseñar canales de comunicación eficientes entre sus miembros con el fin de no generar demoras en los procesos de protección. Además de esto, dotarle de autonomía administrativa y presupuestal. Esta recomendación también aplica para lo concerniente a las funciones específicas de ambas instancias y al proceso de solicitud de protección descrito en el artículo 16.
- Al ser un cuerpo colegiado existe riesgo de romper la confidencialidad, por lo que se sugiere precisar de qué forma se evitará esto.
- Considerar medidas de protección más integrales, tales como la psicosocial, económica y de asistencia legal.
- Definir una solución legislativa para los casos de retaliación judicial¹⁶, como podría ser la asistencia legal o la calificación jurídica de alertador que exonere de responsabilidades a los alertadores por la revelación de información¹⁷.
- Definir garantías para evitar rompimiento de confidencialidad al ser un órgano colegiado.
- Establecer garantías para la independencia del SUPRAC¹⁸.

Los artículos 5 y 6 del borrador del Proyecto define la conformación del comité rector y sus funciones específicas, así como de la Secretaría Técnica. Se recomienda:

- Definir claramente a qué entidad estaría adscrito el SUPRAC.
- Que se incluya dentro de las funciones del Comité Rector, la elaboración de un informe estadístico anual con datos relevantes sobre (i) el perfil de denunciantes, (ii) número y naturaleza de medidas de protección, (iii) elaboración de estrategias sobre protección, (iv) naturaleza del daño resultado del delito o el acto de corrupción, entre otros que se consideren relevantes.
- Considerar la inclusión de academia, organización de sociedad civil y/o empresa en el Comité rector del SUPRAC para complementar las visiones de las instituciones del Estado en la toma de decisiones.
- Considerar la inclusión de la Superintendencia de Industria y Comercio y de la Superintendencia de Sociedades con el objeto de vincular de manera más efectiva al sector privado.

El artículo 7 del Proyecto establece la existencia de medidas provisionales de emergencia. Sobre lo propuesto se recomienda:

- Establecer criterios claros para determinar la priorización de las distintas solicitudes de protección de emergencia.

¹⁶ Principio 10 de la Guía para legislación en materia de denuncia o whistleblowing, Transparencia Internacional, 2013

¹⁷ En 2016 el alertador Antoine Deltour, quien realizó la revelación de información sobre fraude fiscal denominada “LuxLeaks” fue condenado por el delito de relevación de secreto profesional. Sin embargo, en 2018 fue absuelto al recibir la calificación jurídica de alertador por la justicia de Luxemburgo.

¹⁸ Principio 25 de la Guía para legislación en materia de denuncia o whistleblowing, Transparencia Internacional, 2013

El artículo 8 del Proyecto define las medidas cautelares de protección laboral. Al respecto, se recomienda considerar lo siguiente:

- Identificar y tener en cuenta otro tipo de retaliaciones sobre las cuales se puedan solicitar medidas cautelares de protección laboral, por fuera de la establecido en la Ley 1010 de 2006 sobre acoso laboral, que no implican sistematicidad, como podría ser el despido fundamentado en la alerta que realizó el empleado.
- Asignar responsabilidad a una entidad para la reglamentación del acceso a medidas de protección laboral por parte de contratistas y eliminar la necesidad de probar la “subordinación”, por ser una contradicción jurídica.

El artículo 10 del Proyecto se refiere a las sanciones por retaliaciones en contra de denunciantes o reportantes de actos de corrupción. Sobre este artículo, recomendamos:

- Estudiar la no limitación de las sanciones a casos tipificados como acoso laboral, pues pueden existir retaliaciones que no encuadren de manera exacta en lo que describe la Ley 1010 de 2006.
- Tipificar de manera expresa que la carga de la prueba en casos de retaliación recaiga sobre el empleador, siendo que el alertador solo debe demostrar *a priori* que hizo una revelación y sufrió un trato negativo, luego siendo el empleador quien debe demostrar que el trato fue justo y que no tiene relación con la denuncia¹⁹.
- Establecer un régimen sancionatorio propio que contenga sanciones civiles, administrativas, disciplinarias e incluso penales por casos graves de retaliación²⁰.

Los artículos 11 y 12 del borrador del Proyecto tienen que ver con la solicitud de medidas de protección por parte de los denunciantes o reportantes de actos de corrupción. Con base en lo propuesto, se recomienda:

- Dejar de manera explícita en todos los artículos que tengan relación con las personas objeto de medidas de protección, la inclusión de los núcleos familiares de los denunciantes o reportantes de hechos de corrupción.
- En los casos en los que el alertador o denunciante adquiera la calidad de testigo dentro del proceso penal, permitir que sea este quien decida si prefiere recibir la protección que brinda este articulado o la que ofrece el programa de protección a testigos de la Fiscalía General de la Nación, pues se considera que este último muchas veces no se adecúa a las necesidades específicas de protección de los denunciantes y/o alertadores.

El artículo 13 del borrador del Proyecto adiciona un párrafo al artículo 40 del Decreto Legislativo 4912 de 2011, en el que se detalla la conformación del Comité especial que define las medidas a implementar, una vez surtida la instancia del CTRAI. Sobre este tema se recomienda:

- Asegurar que los canales de comunicación entre el SUPRAC y la UNP para el proceso de toma de decisión sobre las medidas de protección solicitadas sea claro y expedito.

¹⁹ Principio 8 de la Guía para legislación en materia de denuncia o whistleblowing, Transparencia Internacional, 2013

²⁰ Transparencia Internacional reconoce como buena práctica la imposición de sanciones severas ante las retaliaciones, incluyendo multas cuantiosas y sanciones penales para casos graves de retaliación (Principio 29 de la Guía de legislación en whistleblowing de TI). Ver buena práctica propuesta en Anexo 1.

El artículo 14 del borrador del Proyecto hace mención al reporte anónimo en el proceso de denuncia de hechos de corrupción, al respecto se recomienda:

- Garantizar el funcionamiento óptimo de los canales de denuncia de forma anónima asegurando la idoneidad y capacidad de la entidad encargada de la cadena de custodia de los datos del denunciante/alertador anónimo.
- Distinguir la denuncia anónima de la denuncia con reserva de confidencialidad, entiendo la primera como la denuncia sin identificación del denunciante y la segunda como aquella donde se solicita reservar la información del denunciante (diferencia propuesta por OEA, 2013²¹)
- Establecer la creación de sistemas informáticos que no permitan la identificación de quién reporta y que permitan la asignación de medidas de protección a usuarios identificados con códigos alfanuméricos.
- Agregar una disposición sobre la garantía para todos los empleados y trabajadores del sector público y privado de contar con canales de denuncia confiables y mecanismos de protección efectivos.

El artículo 18 del borrador del Proyecto contempla los recursos contra decisión de no otorgar Medidas de Protección por parte de las entidades encargadas. Se recomienda:

- Excluir del articulado el apartado que hace referencia a la no procedencia del recurso de apelación para las decisiones de la UNP.
- Definir recursos contra las decisiones de calificación y remisión del SUPRAC.
- Definir sobre quién recae la competencia para conocer y resolver las apelaciones, incluso si es viable en sede judicial.

El artículo 20 del borrador del Proyecto contempla que no podrán ser objeto de medidas de protección quien haya incumplido compromisos del proceso de solicitud y otorgamiento, además del que reporte un hecho de corrupción ya conocido sin aportar más pruebas. Por tanto, se recomienda:

- Robustecer este acápite precisando criterios para el no otorgamiento de medidas, como podría ser aquel que de manera dolosa intente engañar al Sistema.

El artículo 22 del borrador del Proyecto en el que se contempla el Acceso al Registro Único de Beneficiarios Finales (RUB). Al respecto, se recomienda:

- Desarrollar con mayor precisión la relación entre el acceso al RUB, la promoción de la denuncia y la protección al denunciante.
- Agregar un artículo o un apartado sobre (i) el acompañamiento a la denuncia, (ii) una comunicación más pedagógica y asertiva entre el denunciante y la entidad receptora sobre el trámite y el curso de la denuncia, entre otras.

²¹ Organización de Estados Americanos, Proyecto de Ley Modelo de Protección a Denunciantes. 2013. Disponible en: http://www.oas.org/juridico/spanish/ley_modelo_protec_denun.htm

El **artículo 23** del borrador del Proyecto estipula que la Ley entrará en vigencia 6 meses de su promulgación. En este punto, se recomienda:

- Eliminar el plazo de 6 meses por no encontrarse justificación para este.

Bibliografía.

Organización de Estados Americanos, Ley modelo para legislación sobre denuncia y protección a denunciantes, 2013.

Transparencia Internacional, Guía de buenas prácticas para legislación de denuncia de irregularidades y whistleblowing, 2018.

Transparencia Internacional, How public beneficial ownership registers advance anti-corruption, 2021.

Transparencia por Colombia, Guía práctica de orientaciones para la protección al denunciante de corrupción empresarial, 2021.

U4 Anticorruption Centre, The uses and impact of beneficial ownership information, 2023.

Anexo 1:

Definiciones sugeridas al borrador del Proyecto de Ley “Por lo cual se adoptan medidas de protección para personas naturales frente al reporte, así como se dictan medidas de promoción a la denuncia de presuntos hechos de corrupción pública y privado”

1. **Whistleblowing**²²: se cita buena práctica de la legislación irlandesa que reconoce como irregularidades diversas categorías amplias:

Irlanda, Ley de Revelación Protegida 13 Sección 5

(3) Para los efectos de esta Ley, se considerarán irregularidades:

(a) aquellos actos que se hayan cometido, se estén cometiendo o se puedan cometer (b) que una persona haya incumplido, esté incumpliendo o pueda incumplir cualquier obligación legal, distinta de la procedente del contrato de trabajo del trabajador o de otro contrato por el que el trabajador se comprometa a realizar o prestar personalmente cualquier trabajo o servicio, (c) que se ha producido, se está produciendo o es probable que produzca un error judicial, (d) que se ha puesto, se está poniendo o se puede poner en peligro la salud o la seguridad de cualquier persona, (e) que el medio ambiente ha sido, está siendo o puede ser dañado, (f) que se ha producido, se está produciendo o es probable que se produzca una utilización ilegal o indebida de los fondos o recursos de un organismo público, o de otros fondos públicos, (g) que una acción u omisión de un organismo público o en su nombre es opresiva, discriminatoria o gravemente negligente o constituye una falta grave de gestión, o (h) que se ha ocultado, se está ocultando o es probable que se oculte o destruya información dispuesta a demostrar cualquier asunto comprendido en alguno de los apartados anteriores.

No obstante, el enfoque mixto de enlistar categorías y dejar la afectación al interés público como categoría residual que permita abarcar la mayor cantidad de irregularidades es el ideal. Es útil usar la fórmula “irregularidades tales como los siguientes actos, pero no limitados a estas categorías”. No debe solicitarse al denunciante que pruebe el interés público de la información ni presumir que algo no es de interés público.

También, en cuanto a la definición de whistleblowing se puede considerar los elementos planteados por un grupo de investigación del Observatorio Político de América Latina y Caribe (OPALC) de Sciences Po en articulación con Transparencia por Colombia: “(1) Acción de denuncia de irregularidades basada en hechos específicos, (2) de una situación o acto inmoral, ilegal o ilegítimo, (3) ocurriendo en el entorno del denunciante (amigos, familia, trabajo, organización, vecindario, etc.), (4) perjudicial para el bien común y el interés general (5) a través de canales legales y / o medios informales, (6) por medio de un individuo (7) con una autoridad, (8) para que eventualmente se puedan tomar medidas para resolver la situación denunciada.

²² Principio 3 de la Guía para legislación en materia de denuncia o whistleblowing, Transparencia Internacional, 2013

2. Alertador/whistleblower:

Se trae a colación buena práctica legislativa en Serbia:

Serbia, Ley sobre la Protección de los Denunciantes

Artículo 2.2

“Denunciante” es toda aquella persona natural que realiza una denuncia de irregularidades en relación con su trabajo, procedimiento de contratación, utilización de servicios prestados por autoridades públicas y de otro tipo, titulares de autoridad pública o servicios públicos; relaciones comerciales; y propiedad en una entidad comercial”

Es viable enumerar situaciones o calidades personales de los denunciantes, pero lo que siempre se debe procurar es que la definición sea lo más amplia y garantista posible.

3. Umbral de protección:

Transparencia Internacional establece como buena práctica que el umbral mínimo para recibir protección sea la denuncia bajo una creencia razonable de que es cierta y no la buena fe del alertador²³. Es decir, la legislación debe enfocarse en el mensaje, más no en el mensajero. Se tiene en cuenta lo dispuesto por la legislación irlandesa:

Irlanda, Ley sobre la Protección de los Denunciantes, 2014

Apartado 7

La motivación para revelar una información se considera irrelevante para determinar si se trata o no de una revelación protegida.

Si aun así se considera necesario dejar el requisito de buena fe, se debe dejar en claro que se refiere a la información revelada y no al denunciante como tal (su motivación). Eslovaquia tiene una buena práctica al respecto:

Eslovaquia, Ley sobre determinadas medidas relativas a la denuncia de actividades antisociales, 2014

Sección 2 apartado 2 de la Ley 307/2014.

Se entenderá por actuación de buena fe, a los efectos de esta ley, la realizada por una persona convencida, a la luz de las circunstancias y de su conocimiento en el momento de la denuncia, de que los hechos por ella denunciados son ciertos; en caso de duda, se sostendrá la actuación de buena fe, salvo prueba en contrario

²³ Principio 5 de la Guía para legislación en materia de denuncia o *whistleblowing*, Transparencia Internacional, 2018

4. Represalias/ actos desfavorables

Transparencia Internacional sugiere hacer una lista exhaustiva pero no limitada de represalias, desventajas o actos de discriminación en ocasión de denuncia de irregularidades²⁴. La legislación surcoreana es ejemplo de buena práctica en este sentido:

Corea del Sur, Ley de Protección de Informantes de Interés Público, 201155

Artículo 2,6

Se entiende por "medidas desfavorables" aquellas que se consideren en alguno de los siguientes apartados:

- a) despido, liberación del cargo, baja u otras medidas desfavorables para la posición social de una persona equivalentes a la pérdida de la posición social;*
- (b) castigos disciplinarios, suspensión de funciones, reducción de salario, descenso de categoría, restricciones de ascenso u otras medidas injustas;*
- (c) transferencia de puesto, transferencia de cargo, retención de funciones, reasignación defunciones u otras medidas contrarias a la intención de la propia persona;*
- (d) discriminación en la evaluación del rendimiento, la evaluación de los compañeros, etc. y el pago discriminatorio de salarios, bonificaciones, etc. que conlleva;*
- (e) la anulación de oportunidades de autodesarrollo, como educación o formación, restricciones o eliminación de recursos disponibles, tales como, presupuestos o recursos humanos, suspensión del uso o cancelación de cualificaciones para tratar información de seguridad o información clasificada, u otras discriminaciones o medidas que tengan un efecto negativo en las condiciones de trabajo, etc.;*
- (f) elaboración de una lista de personas sujetas a vigilancia, o revelación de dicha lista, intimidación, violencia o lenguaje amenazador, u otros actos que causen daños físicos o mentales;*
- (g) una inspección o investigación injusta de funciones, o la divulgación del resultado de la misma;*
- (h) cancelación de una aprobación o un permiso, u otros actos que supongan una desventaja administrativa;*
- (i) cancelación de un contrato de productos o servicios, u otras medidas que supongan una desventaja económica;*

²⁴ Principio 6 de la Guía para legislación en materia de denuncia o *whistleblowing*, Transparencia Internacional, 2018

5. Confidencialidad.

Se cita como buena práctica la que la legislación francesa dispone:

Francia, Ley Sapin II

Artículo 9

I. - Los procedimientos aplicados para recopilar una revelación, en las condiciones mencionadas en el artículo 8, garantizarán una estricta confidencialidad de la identidad de los autores de la revelación, de las personas destinatarias de la misma y de la información recopilada por todos los destinatarios de la revelación.

Al margen de la autoridad judicial, la información que identifique al denunciante sólo puede revelarse con su consentimiento.

Al margen de la autoridad judicial, la información que permite identificar a la persona implicada mediante una alerta sólo puede revelarse una vez que se haya establecido el fundamento de la misma.

II. - Revelar los elementos confidenciales definidos en I se castiga con dos años de cárcel y 30.000 euros de multa

6. Divulgación pública:

Puesta en conocimiento de irregularidades y/o delitos ante la opinión pública a través de medios informales como redes sociales, prensa o debates públicos.

7. Enfoque diferencial:

Perspectiva de análisis que permite asignar medidas de protección diferenciadas a poblacionales con características particulares en razón de su edad o etapa del ciclo vital, género, orientación sexual, identidad de género, pertenencia étnica, y discapacidad, entre otras características.²⁵

8. Enfoque interseccional

Perspectiva de análisis que permite conocer la presencia simultánea de dos o más características diferenciales de las personas (pertenencia étnica, género, discapacidad, etapa del ciclo vital, entre otras) que en un contexto histórico, social y cultural determinado incrementan la carga de desigualdad, produciendo experiencias sustantivamente diferentes entre los sujetos de medidas de protección²⁶.

²⁵ Tomado de: <http://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/enfoque-diferencial-e-interseccional>

²⁶ Adaptado de: Corte Constitucional-Sentencia T-141-15).

9. Facilitador

Persona u organización que brinda apoyo y/o asistencia a denunciantes y/o alertadores de presunta corrupción.

10. Testigo

Persona que ha presenciado o puede dar fe que un acto de corrupción ocurrió.