

Planes de medidas antifraude municipios de menos de 20.000 habitantes. Líneas estratégicas para su elaboración y desarrollo

Estudio Sector Público SLPU
www.rafaeljimenezasensio.com

Documento final elaborado para la Federación Regional de
Municipios y Provincias de Castilla y León

ESTRUCTURA DEL DOCUMENTO

INTRODUCCIÓN: CUESTIONES PRELIMINARES

PRIMERA PARTE: MARCO NORMATIVO EUROPEO

SEGUNDA PARTE: MARCO NORMATIVO ESTATAL. LA ORDEN HFP 1030/2021

TERCERA PARTE: PLANES DE INTEGRIDAD Y DE MEDIDAS ANTIFRAUDE

CUARTA PARTE: PAUTAS PARA LA ELABORACIÓN DE UN PLAN DE MEDIDAS ANTIFRAUDE EN MUNICIPIOS DE MENOS DE 20.000 H.

INTRODUCCIÓN

**INTRODUCCIÓN.
CUESTIONES
PRELIMINARES**

NATURALEZA DEL DOCUMENTO

- ▶ *Este documento tiene por objeto diseñar unas líneas estratégicas que ayuden a la elaboración de los planes de medidas antifraude en los municipios de menos de 20.000 habitantes de la Región de Castilla y León.*
- ▶ *Hay que tener en cuenta que ya se ha elaborado un Plan-tipo de medidas antifraude para municipios de menos de 5.000 habitantes, por lo que estos ayuntamientos –sin perjuicio de que las líneas estratégicas de este documento les puedan ayudar a perfilar algunos puntos o a desarrollar algunas herramientas– ya disponen de una herramienta (en versión completa y simplificada), que pueden aplicar directamente.*
- ▶ *Asimismo, en el plan-tipo indicado los ayuntamientos de más de 5.000 habitantes podrán hallar una plantilla que, con las necesarias modulaciones, podrían aplicar a su caso concreto.*

OBJETIVO DEL DOCUMENTO

- ▶ *El objetivo de este documento es muy preciso: por un lado, pretende dibujar unas líneas de actuación para el proceso de elaboración y aprobación del plan de medidas antifraude en los términos expuestos en la Orden HFP 1030/2021, de 29 de septiembre.*
- ▶ *Por otro, se pretenden también diseñar algunas líneas estratégicas de desarrollo del plan de medidas antifraude, que vayan encaminadas al fortalecimiento de las infraestructuras éticas de las organizaciones municipales cuando gestionen o ejecuten fondos europeos, con la finalidad de preservar los intereses financieros de la Unión Europea, de conformidad con lo exigido en la propia normativa de la Unión que seguidamente se expondrá.*

POR QUÉ DEL DOCUMENTO Y SU FINALIDAD

- ▶ *El Derecho de la UE exige, como se verá, que los Estados miembros (y, por tanto, sus autoridades locales) cuando gestionen fondos europeos procedentes de los Presupuestos de la UE adopten todas las medidas a su alcance para prevenir el fraude, la corrupción y los conflictos de intereses.*
- ▶ *La normativa interna española también hace referencias a esa cuestión (artículo 3 RDL 36/2020), pero especialmente la Orden HFP 1030/2021 exige que quienes sean entidades decisoras o ejecutoras de fondos europeos vinculados al Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, aprueben un Plan de medidas antifraude.*
- ▶ *Se plantea inicialmente la duda de si las entidades que son meramente beneficiarias o receptoras de tales recursos debe aprobar el Plan. Se está exigiendo por parte de determinadas entidades ejecutoras. Es recomendable adoptar medidas antifraude.*

RECURSOS ADICIONALES AL PRESENTE DOCUMENTO

- ▶ *Con la finalidad de ayudar a que los municipios de más de 5.000 y de menos de 20.000 habitantes dispongan de elementos de ayuda en sus procesos de elaboración de los Planes de Medidas Antifraude (PAM, en lo sucesivo), se incorporan en esta presentación diferentes herramientas o modelos que han sido ya difundidos tanto por la AGE (Ministerio de Hacienda y FP) como por otras entidades o instituciones.*
- ▶ *En todo caso, cabe insistir que tales municipios podrán dirigirse a la Federación Regional para solicitar el envío del Plan-Tipo de medidas antifraude elaborado para ayuntamientos de menos de 5.000 habitantes, que les podrá servir de plantilla inicial que complemente los contenidos que en este documento se aportan.*

PRIMERA PARTE

I.- MARCO NORMATIVO EUROPEO DE MEDIDAS DE LUCHA CONTRA EL FRAUDE, LA CORRUPCIÓN Y LOS CONFLICTOS DE INTERESES EN LA GESTIÓN DE FONDOS EUROPEOS POR LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO

MARCO NORMATIVO EUROPEO

- ▶ *En este primer epígrafe se pretende exponer cuáles son los elementos principales del marco normativo europeo aplicable a los fondos europeos en lo que respecta a las medidas de prevención, detección, corrección y persecución de las irregularidades administrativas, el fraude, la corrupción y los conflictos de intereses, que son la base para la adopción y desarrollo de un plan de medidas antifraude de acuerdo con lo previsto en el marco normativo interno.*
- ▶ *Ese marco normativo europeo deriva, en primer lugar del Derecho “originario” (TFUE) y del “derivado” (Directivas y reglamentos), de los que se recogerán las normas más relevantes en ambos casos, y que de algún modo debieran tener reflejo en el PAM que se apruebe en cada caso (al menos en la Introducción o memoria que acompañe al Plan)*

DERECHO DE LA UE Y PERSECUCIÓN DEL FRAUDE Y LA CORRUPCIÓN

- ▶ *Los fondos europeos “Netx Generation EU”, y más concretamente los vinculados con el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, cuando sean gestionados por los Estados miembros (y por sus autoridades nacionales) deben cumplir con la exigencias recogidas en el TFUE y, en particular, del Reglamento Financiero de la UE de 2018, tal como prevé el Reglamento (UE) 2021/241, de 12 de febrero, del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, así como con lo dispuesto en otros reglamentos y directivas UE.*
- ▶ *Y, en todo ese marco normativo se reitera una y otra vez la necesidad de que los Estados miembros, cuando ejecuten fondos europeos, deban establecer las medidas necesarias para prevenir, detectar y corregir las irregularidades, el fraude, la corrupción y los conflictos de intereses .*

TFUE. ARTÍCULO 310

5. El presupuesto se ejecutará con arreglo *al principio de buena gestión financiera. Los Estados miembros* y la Unión *cooperarán para que los créditos consignados en el presupuesto se utilicen de acuerdo con dicho principio.*

6. La Unión y *los Estados miembros*, de conformidad con el artículo 325, *combatirán el fraude y cualquier otra actividad ilegal que perjudique a los intereses financieros de la Unión.*

TFUE: ARTÍCULO 317

“La Comisión (...) ejecutará el Presupuesto en cooperación con los Estados (...) con arreglo al principio de buena gestión financiera”

Los Estados miembros cooperarán con la Comisión para garantizar que los créditos autorizados se utilizan de acuerdo con el principio de buena gestión financiera

TFUE: Artículo 325 (1)

1. *La Unión y los Estados miembros combatirán el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión mediante medidas adoptadas en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, que deberán tener un efecto disuasorio y ser capaces de ofrecer una protección eficaz en los Estados miembros y en las instituciones, órganos y organismos de la Unión.*

2. *Los Estados miembros adoptarán para combatir el fraude que afecte a los intereses financieros de la Unión las mismas medidas que para combatir el fraude que afecte a sus propios intereses financieros.*

3. Sin perjuicio de otras disposiciones de los Tratados, los Estados miembros coordinarán sus acciones encaminadas a proteger los intereses financieros de la Unión contra el fraude. A tal fin, organizarán, junto con la Comisión, *una colaboración estrecha y regular* entre las autoridades.

TFUE: Artículo 325 (2)

4. El Parlamento Europeo y el Consejo, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario y previa consulta al Tribunal de Cuentas, adoptarán las medidas necesarias en los ámbitos de la prevención y lucha contra el fraude que afecte a los intereses financieros de la Unión con miras a ofrecer una protección eficaz y equivalente en los Estados miembros y en las instituciones, órganos y organismos de la Unión.

5. La Comisión, en cooperación con los Estados miembros, presentará anualmente al Parlamento Europeo y al Consejo un informe sobre las medidas adoptadas para la aplicación del presente artículo.

COMBATIR EL FRAUDE

OBLIGACIÓN DE LAS AUTORIDADES LOCALES CUANDO EJECUTEN FONDOS EUROPEOS: De esas previsiones del TFUE se deriva una clara obligación de combatir el fraude y de que, por tanto, los Estados miembros (también los gobiernos locales) adopten todas las medidas que sean necesarias para su prevención, detección y corrección derivada del Derecho originario de la Unión Europea (TFUE), que regula esta materia en las reglas financieras del Tratado.

ENFOQUE PROACTIVO Y PREVENTIVO: El cumplimiento de esas obligaciones de los Estados miembros exige la adopción de medidas “antifraude” con un enfoque proactivo y preventivo, así como de detección y prevención.

La finalidad es la mejora de la infraestructura ética de las organizaciones públicas. UN MARCO DE INTEGRIDAD DE FONDOS EUROPEOS DE UNA ENTIDAD LOCAL DEBE PONER EL FOCO PRINCIPAL EN LA PREVENCIÓN Y EN LA DETECCIÓN

PRINCIPIOS DE LA UE APLICABLES EN LA GESTIÓN DE FONDOS EUROPEOS

- ▶ *En la gestión compartida que lleven a cabo los Estado miembros (en este caso, autoridades locales) de fondos europeos deben tenerse siempre presentes una serie de principios que aparecen reflejados en la normativa de la UE. A saber:*
 - *Principio de buena gestión financiera*
 - *Principio de protección de los intereses financieros de la Unión Europea*
 - *Principio de gestión por el resultado*
- ▶ *El principio de buena gestión financiera, tal como prevé el RF 2018, incluye no solo la eficacia, eficiencia y economía, sino también la prevención, detección y corrección de las irregularidades, el fraude, la corrupción y los conflictos de intereses.*

PROTECCIÓN INTERESES FINANCIEROS DE LA UE: IDEAS-FUERZA(1)

El principio de buena gestión financiera está, por tanto, recogido en el artículo 310 y 317 del TFUE; también, como se verá de inmediato, en el artículo 63.1 del reglamento financiero (RF) de la UE de 2018

El principio de protección de los intereses financieros de la UE (RF y Reglamento del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (MRR))

Precedente remoto: el Reglamento Financiero de 2012, aplicado a la gestión directa e indirecta de fondos europeos (no aún a la “gestión compartida”; esto es la que realizan las autoridades de los Estados miembros). Pero, a partir de 2013, también se extenderá su aplicación a la gestión compartida, después de la Directiva 1303/2013 de normas comunes en materia de fondos europeos

La UE fue cada vez más exigente con esa gestión compartida de fondos europeos, como lo acredita la Directiva (UE) 2017/1371, de lucha contra el fraude (dimensión penal). Concepto de fraude: definición común (Considerando 10 y artículo 3). Diferencia con irregularidades (Reglamento 2988/95): medidas administrativas sancionadoras.

PROTECCIÓN INTERESES FINANCIEROS DE LA UE: IDEAS-FUERZA 2

El Reglamento Financiero de 2018: Artículo 61. Análisis, Importancia en la gestión de fondos europeos. UNA REGULACIÓN MUY IMPORTANTE DE LOS CONFLICTOS DE INTERESES

En efecto, esa regulación amplía el ámbito de aplicación de los conflictos de intereses a todos los modos de gestión y a las autoridades nacionales que ejecutan presupuesto de la Unión.

Afecta de lleno a la gestión de los fondos europeos NGEU (aunque se trate de un programa extraordinario no vinculado directamente a los Presupuestos) y a los fondos provenientes del Marco Financiero Plurianual.

PROTECCIÓN INTERESES FINANCIEROS DE LA UE: IDEAS-FUERZA3

El Reglamento 1303/2013, de disposiciones comunes de fondos europeos (fue el precedente de la actual regulación)

El Reglamento Financiero de 2018:

- (1) “Atención a la obtención de resultados”
- (11) Principio de transparencia y apertura
- Artículo 33: Principio de buena gestión financiera
- Artículo 36: Control interno. Objetivo prevención, detección y corrección del fraude/irregularidades. Eficacia: prevención conflicto de intereses
- Artículo 61: Conflictos de intereses
- Art. 63: Gestión compartida. Estados miembros: medidas protección intereses financieros UE (prevenir y corregir el fraude); controles previos y a posteriori. Evaluación de riesgos
- Artículo 129: Cooperación para la protección de los intereses financieros UE

CONTEXTO INMEDIATO: GOBERNANZA, INTEGRIDAD Y RECUPERACIÓN ECONÓMICA: FONDOS NGEU (1)

Crisis Covid19 y recuperación económica. El papel de la UE: fondo NGEU (Instrumento Recuperación/MRR) extraordinario de 750.000 millones euros

Además de esos fondos “extraordinarios”, hay que añadir los fondos europeos “tradicionales” UE, recogidos en el Marco financiero plurianual 2021–27: 1,1 billones. Total 1,8. Ingente cantidad de recursos durante los próximos 6–10 años. España puede recibir aproximadamente 240.000 millones de euros (esto es, los fondos extraordinarios más los fondos tradicionales y los restos MFP 2014–20, que suman más de 35.000 millones de euros adicionales)

Fondos NGEU. Distintos pilares. El más importante de los fondos del Instrumento Europeo de Recuperación es el proveniente del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia. Reglamento (UE) 2021/241

Advertencia Comisión, Tribunal de Cuentas Europeo: prevención de conflictos intereses y corrupción. Persistencia en **REFORZAR LA INTEGRIDAD EN LA GESTIÓN DE INTERESES FINANCIEROS DE LA UE**

FONDOS NEXT GENERATION EU: ABSORCIÓN Y RIESGOS DE CORRUPCIÓN

- ▶ *El Tribunal de Cuentas de la UE, en su Dictamen 6/2020, sobre la propuesta de Reglamento del MRR (2020/C 350/01) indicó lo siguiente:*
 - *“El MRR puede ayudar a los Estados miembros a atenuar el impacto financiero de la pandemia”*
 - *“Los objetivos del MRR son muy amplios, (y) se solapan en parte con otros instrumentos de financiación”.*
 - *“La aplicación (de estos fondos) puede resultar complicada debido a los problemas de absorción en los Estados miembros”*
 - *“En este contexto, queremos destacar la importancia de unas medidas eficaces contra el fraude y las irregularidades para prevenir los riesgo derivados de la existencia de recursos adicionales importantes que deben gastarse en plazo breve, como sucede con el MRR”*

DICTAMEN TCU EUROPEO: INTEGRIDAD FONDOS NGEU

DICTAMEN 6/2020 DEL TRIBUNAL DE CUENTAS EUROPEO SOBRE EL PROYECTO DE REGLAMENTO UE DEL MECANISMO DE RECUPERACIÓN Y RESILIENCIA: “En este contexto, queremos destacar la importancia de unas medidas eficaces contra el fraude y las irregularidades para prevenir los riesgos derivados de la existencia de recursos adicionales importantes que deben gastarse en un plazo breve, como sucede con el MRR

PREVENCIÓN DEL FRAUDE Y REGLAMENTO DEL MRR

- ▶ *En lo que respecta a la gestión de fondos europeos vinculados con el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, es trascendental la regulación recogida en el Reglamento (UE) del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, pues allí hay constantes reenvíos al Reglamento Financiero (UE) de 2018, así como a la necesidad de que por parte de los Estados miembros se adopten todas las medidas para prevenir, detectar y corregir el fraude, la corrupción y los conflictos de intereses. El artículo clave es, sin duda, el 22 del reglamento del MRR, que expone lo siguiente:*

REGLAMENTO (UE) 2021 /241

ARTÍCULO 22: PROTECCIÓN INTERESES FINANCIEROS DE LA

- Estados miembros adoptarán todas las medidas adecuadas para proteger los intereses de la Unión en el uso de los fondos
- Prevenir, detectar y corregir fraude, corrupción y conflictos de interés.
- Comprobación periódica: constantes llamadas a la prevención y control de la corrupción

REGLAMENTO (UE) 2021 /241 (2)

Disposiciones financieras y prevención del fraude, la corrupción y los conflictos de interés. La protección de los intereses de la Unión.

- Los Estados miembros adoptarán todas las medidas adecuadas para proteger tales intereses y velar porque la utilización de los fondos se lleve a cabo de acuerdo con el Derecho de la Unión y el nacional del Estado miembro, pero particularmente “en lo que se refiere a la prevención, detección y corrección del fraude, la corrupción y los conflictos de intereses”.
- Se tendrá en cuenta en la evaluación que haga la Comisión si los Estados miembros disponen de sistemas de prevención, detección y corrección de la corrupción, el fraude y los conflictos de intereses en la utilización de los fondos. NECESIDAD IMPLANTAR MARCOS DE INTEGRIDAD EN AAPP EN LA GESTION FONDOS MRR/PRTR

EL RIESGO EN LA GESTIÓN DE FONDOS EUROPEOS 1

- ▶ *Tal como ya advirtió en su día el Tribunal de Cuentas de la UE, la fuerte transferencia de recursos que implica el MRR, y que se concreta en el PRTR, comporta unos riesgos evidentes de que aparezcan conductas irregulares, fraude o corrupción .*
- ▶ *En el ámbito local de gobierno los riesgos más importantes se sitúan en lo que afecta a la contratación pública y a la gestión económico financiera. Por lo que las medidas de prevención y detección, así como las de corrección, deberían ir encaminadas a salvaguardar esas esferas de riesgo.*

EL RIESGO EN LA GESTIÓN DE FONDOS EUROPEOS 2

ÁMBITOS DE RIESGO:

- Gestión de un volumen inmenso de recursos en un corto espacio temporal y con reducción plazos **GESTIÓN IN CRESCENDO: EFECTO “BOLA DE NIEVE”** (Ayudas, préstamos, Fondos convencionales, etc.) **LO QUE NO SE EJECUTA, SE ACUMULA.**
Papel de la OLAF y de la Fiscalía europea: Tribunal de Cuentas Europeo Defensa intereses financieros Unión Europea
- **ÁMBITOS DE RIESGO:**
 - **Subvenciones** (papel del Servicio Nacional de coordinación Antifraude: DA 25 LGS)
 - **Contratación Pública:** Integridad y Conflictos de intereses (artículo 64). Noción de conflicto de intereses; Artículo 61 del Reglamento (UE) Financiero 2018.
 - **Gestión de personal y económico-financiera**
 - **Instrumentos de colaboración público/privado (PERTE y otros instrumentos)**

PLAN DE RECUPERACIÓN (PRTR) Y PREVENCIÓN DEL FRAUDE

- ▶ *El Plan de Recuperación (PRTR) que presentó el Gobierno de España el 30 de abril de 2021, que fue avalado por la Comisión, no incluía, sin embargo, medidas de prevención de riesgos que fueran más allá de los controles y auditorías recogidos en los dos niveles de control interno.*
- ▶ *Sí que es cierto que el artículo 3 del RDL 36/2020, al regular los principios de gestión del PRTR (normativa básica), incluía la prevención del fraude y de las irregularidades.*
- ▶ *Esas anomalías u omisiones son las que justificaron la aprobación de la Orden HFP 1030/2021, que fue dictada principalmente para incorporar en el sistema de gestión de fondos europeos (y, por tanto, en el sistema de control interno) la prevención de las irregularidades, el fraude y de la corrupción, dando aplicación así al Derecho de la UE y a las exigencias de la Comisión Europea.*

CONTROL Y AUDITORÍA. PLAN DE RECUPERACIÓN (RECORDATORIO)


El Real Decreto–Ley 36/2020 solo se refiere a los temas de integridad en el artículo 3 (principios) y en el artículo 21.3 (Autoridad control: Servicio Nacional de Coordinación Antifraude (adscrito a la IGAE))

PRTR DESCUIDO DE LA PREVENCIÓN. NO RECOGE MEDIDAS EN ESTE ÁMBITO VITAL DEL CICLO ANTIFRAUDE. ÉNFASIS EN LA DETECCIÓN Y CONTROL

Nivel 1: Control interno. Órgano encargado de la ejecución. Sistema integral de gestión y control, que incluirá:

- Investigación de la corrupción
- Control del fraude
- Acceso al sistema de gestión integral (SGFE y OLAF)

CONTROL Y AUDITORÍA. PLAN DE RECUPERACIÓN 2 (RECORDATORIO 2)



PRTR NIVEL 2: CONTROL INTERNO DE ÓRGANO INDEPENDIENTE. Control ex ante legalidad, órganos colegiados de contratación (red flags), reporte Autoridad de Control y al Servicio Nacional de Coordinación Antifraude de la IGAE. Procedimiento elaboración bases reguladoras subvenciones.

PRTR RÉGIMEN DE AUDITORÍAS Y CONTROLES EX POST NACIONALES. Firmas privadas de auditoría, las contrata la IGAE y establecerán los pliegos de contratación. AUDITORÍAS SOBRE MEDIDAS PARA PREVENIR, DETECTAR Y CORREGIR EL FRAUDE Y LA CORRUPCIÓN.

SEGUNDA PARTE

II.– MARCO NORMATIVO ESTATAL: EN PARTICULAR, LA ORDEN HFP 1 030/2021, DE 29 DE SEPTIEMBRE, POR LA QUE SE CONFIGURA EL SISTEMA DE GESTIÓN DEL PLAN DE RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA. ANÁLISIS DE SU CONTENIDO EN RELACIÓN CON LOS MECANISMOS DE PREVENCIÓN, DETECCIÓN Y CORRECCIÓN– PERSECUCIÓN DEL FRAUDE, LA CORRUPCIÓN Y LOS CONFLICTOS DE INTERESES.

MARCO NORMATIVO ESTATAL

- ▶ *El marco normativo estatal que tiene como referencia las cuestiones vinculadas con la integridad en la gestión es ciertamente muy amplio (como a continuación se detalla), y será recogido en su momento cuando se trate de analizar aspectos concretos del Plan antifraude.*
- ▶ *Pero, es particularmente importante la Orden HFP 1030/2021, puesto que es a partir de esa disposición normativa cuándo se exige –una obligación que no deriva directamente del Derecho de la UE, pero sí la de adoptar las medidas necesarias– que se apruebe un Plan antifraude.*

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE

La obligación de elaborar un plan de medidas antifraude para las entidades que gestionen o ejecuten recursos financieros procedentes de los fondos europeos vinculados al PRTR deriva directamente de la Orden HFP 1031 /2021

No obstante, el Derecho de la UE exige a las autoridades locales que gestionen recursos procedentes del Presupuesto de la Unión que adopten todas las medidas necesarias para prevenir, detectar y corregir el fraude. Implícitamente es el Derecho de la UE el que exige esas medidas, que se formalizan en un Plan.

LA ORDEN HFP 1030/2021

- ▶ *La Orden tiene como finalidad garantizar que las entidades que ejecuten fondos europeos del MRR adoptarán las medidas necesarias para prevenir, detectar y corregir el fraude y la corrupción.*
- ▶ *La citada Orden configura un sistema de gestión singular de los fondos europeos vinculados al PRTR, que es mucho más exigente que los sistemas de gestión “tradicionales”.*
- ▶ *La finalidad última de tal sistema es salvaguardar el principio de compromiso con el resultado (esto es, que se cumplan los fines) y la protección de los intereses de la Unión.*
- ▶ *El sistema de gestión pivota sobre las entidades decisoras (Ministerios) y ejecutoras (AGE, CCAA o entidades locales), pero hay una Autoridad Responsable (SG Fondos Europeos) y una Autoridad de Control (IGAE), de quien depende el SNCA.*

LA ORDEN HFP 1030/2021 – 2

- ▶ *El objeto de la Orden es configurar ese sistema de gestión aplicable a los proyectos y subproyectos recogidos en el PRTR (también, cabe presumir, en el PRTR “nuevo” o “ampliado” como consecuencia de la línea de créditos: artículo 13 Reglamento MRR)*
- ▶ *Esta Orden se aplica en su integridad a las entidades locales que sean entidades ejecutoras del PRTR, pero no (solo en algunos aspectos como los PAM) cuando sean sólo entidades beneficiarias de tales fondos*

LA ORDEN HFP 2030/2021: IDEAS GENERALES

1) Qué pretende la Orden: incorporar exigencias del Derecho de la UE

2) Configura un Sistema de Gestión de Fondos Europeos (OJO: Dualismo en la gestión). Solo se impone a quien decida (AGE) o sea entidad ejecutora (Orden)

3) Finalidad: Absorber los fondos (facilitar la “tramitación eficaz” de solicitudes desembolso), pero que esta gestión se haga con integridad.

4) SG Fondos Europeos (Autoridad responsable: artículo 20 RDL 36/2020)

5) IGAE (Autoridad de control). El SNCA está adscrito a la IGAE como Subdirección General. Artículo 21 RDL 36/2020.

LA ORDEN HFP 2030/2021: IDEAS GENERALES (2)

5) Gestión “tradicional” versus gestión “avanzada” (fondos). ¿Se podrá mantener “paralelamente” en los próximos 10 años?

6) Principios o criterios de carácter transversal: asegurar aplicación homogénea. Se incorporan al sistema de gestión y de control interno.

7) Ámbito de aplicación:

- Proyectos, subproyectos, actuaciones PRTR
- Entidades que integran el artículo 2.1 Ley 40/15
- Componentes del PRTR
- Solo se extiende al PRTR (ayudas no reembolsables); ¿y cuándo se pidan créditos del MRR?; ¿Y los fondos del Marco Financiero Plurianual? Sistema de gestión/Plan antifraude

La Orden HFP 1030/2021 –1

- ▶ *Los mecanismos de prevención de riesgos en materia de integridad no han sido una línea de actuación de la AGE, salvo por el reflejo puntual en algunas leyes de altos cargos o de conflictos de intereses. Los instrumentos de autorregulación (códigos de conducta) han sido poco transitados.*
- ▶ *Las únicas actuaciones en este terreno han provenido de las exigencias de la UE en relación con los fondos europeos del Marco Financiero Plurianual 2014–2020, donde ya se exigía una evaluación de riesgos y la adopción de determinadas medidas preventivas.*

La Orden HFP 1030/2021 –2

- ▶ *En cualquier caso, el Modelo de Gobernanza del PRTR de la AGE está volcado sobre una gestión departamental de los fondos europeos, lo que ha marcado también la aparición del documento elaborado por el Ministerio de HFP titulado “Orientaciones para el refuerzo de los mecanismos para la prevención, detección y corrección del fraude, la corrupción y los conflictos de intereses, referidos en el artículo 6 de la Orden HFP 1030/2021”*
- ▶ *NOTA: El documento elaborado por la Secretaría General de Fondos Europeos, difundido a finales de enero de 2022 por el Ministerio de Hacienda y Función Pública, se puede consultar en la siguiente página y enlace (SGFE; Documentos para la Gestión”, apartado “planes antifraude”):*
 - <https://www.fondoseuropeos.hacienda.gob.es/sitios/dgpmrr/es-es/Paginas/documentos.aspx>

La Orden HFP 1030/2021 –3

La aprueba el Ministerio de HFP de la Administración General del Estado (AGE)

La AGE hasta ahora ha poco receptiva a las políticas de integridad institucional (tardíamente recogidas en el IV Plan del Gobierno Abierto 2020–2024)

Actualmente la AGE no tiene códigos de conducta, salvo las previsiones legales de la LTAPGB y el TREBEP, o la Ley 3/2015 (esta ley solo recoge 5 principios y “deroga” el Código de Buen Gobierno de 2005)

Puesta en práctica de la Orden 1030/2021. El Ministerio de HFP ha difundido un documento de “Orientaciones” para la elaboración de Planes antifraude; unas medidas que, en parte, ya se aplicaban con los fondos EIE; pero ahora los recursos a gestionar se multiplican por cuatro o cinco. Lo que eleva riesgos.

IDEAS GENERALES DE LA ORDEN (MARCO CONCEPTUAL)

- ▶ *El sistema de gestión previsto en la Orden descansa en una serie de principios específicos que tienen naturaleza transversal y que persiguen un tratamiento homogéneo. Tales principios deberán ajustarse a los actos delegados que prevea la Comisión Europea. Y son:*
 - *Concepto de hito y objetivo*
 - *Etiquetado verde y digital*
 - *Análisis de riesgos significativos medio ambiente (DNSH)*
 - *Refuerzo mecanismos de integridad*
 - *Ayudas de Estado y prevención doble financiación.*
 - *Identificación perceptor final fondos como beneficiario ayudas, adjudicatario contrato o contratista (rastros)*
 - *Comunicación.*
- ▶ *La Orden fija un estándar mínimo, que puede ser ampliado por la Autoridad Responsable mediante novación Anexos*

LA ORDEN HFP 2030/2021: IDEAS GENERALES (3)

Principios de gestión específicos del PRTR:

- Obligatorios en la planificación y ejecución (precedente artículo 3 RDL 36/2020, que tiene naturaleza básica)
- Naturaleza transversal de los principios de gestión.
- Refuerzo de mecanismos de prevención, detección y corrección del fraude, corrupción y conflictos de intereses (exigencia Derecho UE)
- Compatibilidad régimen de ayudas y prevención doble financiación: principio de adicionalidad. Prohibiciones: doble financiación.
- Identificación perceptor final de los fondos (lucha contra el fraude)
- La Orden establece un estándar mínimo que puede ser ampliado (habilitación a la Autoridad Responsable).

ANEXO I Y II

- ▶ *El Anexo I es muy importante porque incorpora un Glosario de términos para aplicar el sistema de gestión. Todos ellos son importantes, pero particularmente los de entidad ejecutora y órgano gestor.*
- ▶ *El Anexo II es la puerta de entrada a los test de autoevaluación y de riesgo. Y persigue establecer pautas de homogeneidad en la gestión. Es explicativo de los demás Anexos que se configuran en el apartado II, y es importante el objetivo de que el procedimiento de autoevaluación pretende alcanzar un nivel de “riesgo bajo”, y si no se consigue la entidad debe adoptar medidas. También es relevante que la autoevaluación se lleve a cabo de forma recurrente una vez al año.*

LA ORDEN HFP 2030/2021: IDEAS GENERALES (4)

Anexo II: Cuestionarios de autoevaluación que deben cumplimentar los órganos ejecutores, adecuación a los principios ANALIZAR

- Autoevaluaciones y control de gestión: practicar **al menos una vez al año**
- Órganos gestores: hitos y objetivos. SOLO ENTIDADES EJECUTORAS
- Ejecución del Plan y **Principio de Compromiso con el resultado** (vinculado con los principios de buena gestión financiera y de protección de los intereses financieros de la UE)
- Gestores de las medidas: análisis sistemático de la gestión (identificación riesgos) Sistema de información. Entidad ejecutora.
- Gestores: Responsables de registrar las incidencias y mejoras. Manifestar la veracidad

LA ORDEN HFP 2030/2021: IDEAS GENERALES (5)

Prevención de doble financiación (7)

Beneficiarios (perceptores finales) (8)

Comunicación (9)

Sistema de información de gestión y seguimiento (11): Colaboración, requerimientos

Informe de Gestión. Certifica Secretario del Ayuntamiento (cuando es entidad ejecutora): Ver Glosario voz “Órgano gestor”

Declaración de Gestión (Cumplimiento): exigencia mecanismos integridad (Secretario). Artículo 13.2 de la Orden.

TERCERA PARTE

III.– PLANES DE INTEGRIDAD Y
DE MEDIDAS ANTIFRAUDE:
MARCO CONCEPTUAL.
REGULACIÓN ESPECÍFICA Y
ANEXOS ORDEN HFP 1030/2021

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE: MARCO CONCEPTUAL

- ▶ *Si bien es cierto que los planes de medidas antifraude es una exigencia directa de la Orden HFP 1030/2021, no es menos cierto que las instituciones europeas ya habían promovido algunos documentos que pretendían aportar criterios para elaborar planes que tuvieran por objeto la prevención, detección y corrección del fraude.*
- ▶ *Entre ellos destaca el documento “Directrices para las estrategias nacionales de lucha contra el fraude en el caso de los Fondos Estructurales y de Inversión Europeos (Fondos EIE), elaborado conjuntamente por la Comisión Europea y por la OLAF, y que puede dar pistas fiables para los procesos de elaboración de planes antifraude por las instituciones, y en particular por las entidades públicas. A continuación se examinan las aportaciones principales de este documento:*

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE: IDEAS PRELIMINARES

(COMISION EUROPEA/OLAF: “Directrices para las estrategias nacionales de lucha contra el fraude en el caso de los Fondos EIE”)

“La prevención debe ser considerada como una prioridad por las autoridades de gestión”

“Es más fácil y más rentable prevenir el fraude que reparar sus consecuencias”

“Un sistema de control sólido resulta fundamental en la lucha contra el fraude”

La detección es una fase primordial y debe tratarse con la suficiente diligencia”

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE: IDEAS PRELIMINARES (2)

¿Qué es un Plan de Medidas Antifraude?

- Debe enmarcarse preferentemente en una estrategia de integridad
- Un Plan debe partir de un Diagnóstico de la situación (¿Cómo está la política de integridad?, ¿Qué fondos se van a ejecutar y por qué entidad (qué organización, capacidad ejecutiva y recursos posee?)
- Debe definir Objetivos mediatos e inmediatos.
- Es un Plan de Acción que fija una estrategia y define intervenciones, establece plazos y concreta indicadores (cuantitativos y cualitativos) de cumplimiento
- Se proyecta en el tiempo: cronograma de actuaciones (2021–26 o 2021–30). **EL PLAN ES IMPORTANTE, PERO MÁS LO ES SU EJECUCIÓN/ADAPTACIÓN. ESTA IDEA ES SUSTANTIVA: NO SE TRATA SOLO DE APROBAR UN PLAN, SINO DE APLICARLO EN EL TIEMPO E IR MEJORANDO GRADUALMENTE LOS ESTÁNDARES DE INTEGRIDAD EN LA ORGANIZACIÓN (EN ESTE CASO EN LA ENTIDAD LOCAL).**

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE: IDEAS PRELIMINARES (3)

Fases de la Estrategia:	Acciones
<u>Preparatoria:</u>	<ol style="list-style-type: none">1) Diagnóstico (Aspecto crucial)2) y Evaluación del riesgo de fraude
<u>Elaboración estrategia y plan</u>	<ol style="list-style-type: none">1) Establecimiento de objetivos e indicadores2) Elaboración Plan de acción (objetivos e indicadores)3) Herramienta de seguimiento
<u>Evaluación y actualización de la estrategia</u>	<ol style="list-style-type: none">1) El documento se aprueba sin límite temporal2) Evaluación permanente y actualización continua (mejora de estándares de exigencia). ADAPTACIÓN/INSTRUMENTO VIVO <p>(FUENTE: Comisión Europea, “Directrices para la lucha contra el fraude”)</p>

IDEAS-FUERZA: MARCO CONCEPTUAL

- ▶ *Las ideas fuerza que a continuación se exponen tienen un hilo conductor: lo que el Derecho de la UE y la Orden predicán en esta materia es que las instituciones locales de la región, cuando ejecuten fondos europeos, se doten de unos mecanismos de integridad. La idea determinante es esa: promover la integridad en la gestión pública. De ahí la denominación de los planes que se propone.*
- ▶ *Se trata, por tanto, de reforzarla y asentarla. Por eso los Planes son instrumentos vivos, que deben ser adaptados permanentemente. Y exigen que los riesgos se prevean y se traten puntualmente en un proceso de mejora continua.*

IDEA FUERZA 1

¿Cómo enunciar estos Planes?

- La denominación de Planes antifraude es tributaria del marco normativo europeo y de las instituciones de control del fraude (OLAF, y agencias de CCAA). La Orden recoge esa terminología.
- **Positivizar el enfoque: Integridad** (OCDE 2017; DFG)
- La Ley de la Comunidad Autónoma de Castilla y León 7/2018, cuando aborda el Buen Gobierno en las entidades locales de la Región, aunque no cita expresamente la integridad, su contenido está implícito en el enunciado de los principios éticos y de actuación y en los deberes de conducta.
- **Recomendación en la denominación: *Planes de Integridad y de medidas antifraude***

IDEA-FUERZA 2

Tan importante es que el Plan de Integridad y Medidas Antifraude contenga un buen diagnóstico y diseño como que sea oportunamente desarrollado. FOCO EN EL DESARROLLO. PROYECCIÓN TEMPORAL: CRONOGRANA, REVISIÓN ANUAL.

Revisión periódica del Plan para adaptarlo al contexto de ejecución de fondos europeos (test de evaluación de las medidas adoptadas) e incorporar mejoras y nuevas herramientas. Plan poco elaborado: 1º Revisión semestral

Los Planes antifraude como procesos de mejora continua de las infraestructuras éticas en la gestión de fondos europeos.

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (1)

El Estado no tiene una Estrategia de Lucha contra el Fraude (CE 2014), pero sí se obliga a las AAPP (y entidades receptoras de fondos) a disponer de esos planes de medidas antifraude. OIRESCON en el Informe de 2021 se hace eco de la necesidad de adoptar esas medidas en la contratación pública. Ver asimismo la Instrucción de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado de 23-XII-2021

Los planes deberían ser consecuencia de la estrategia: Pero, en muy pocos casos se está haciendo.

Por tanto, ante esa situación fáctica, lo más sensato y razonable es que los planes de medidas antifraude sean la antesala para comenzar a impulsar, también en los gobiernos locales, una política de integridad institucional y no solo aplicable a los fondos europeos

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (2)

La AGE. Modelo en construcción (IV Plan Gobierno Abierto)

El “refuerzo de los mecanismos de integridad” deriva del propio Derecho de la UE, pero mucho antes de la OCDE (1997/2017). Véase la Recomendación sobre Integridad Pública de la OCDE de 2017

En verdad, tales mecanismos se integran en el SISTEMA DE CONTROL INTERNO DE GESTION FINANCIERA DE CADA ENTIDAD. CAMBIO DE PARADIGMA EN LA GESTION FINANCIERA (COSO)

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (2 bis)

Dentro de los principios de gestión del PRTR se encuentra el de “Refuerzo de mecanismos para la prevención, detección y corrección del fraude, la corrupción y los conflictos de intereses” (el RDL 36/2020, incluía las “irregularidades”; como lo hace el Reglamento Financiero de 2018: artículo 63; y los planes antifraude lo deberían hacer también)

El reforzamiento de los mecanismos de integridad es un principio transversal del sistema de gestión de fondos europeos si la entidad local es ejecutora (doble financiación, identificación perceptor final de fondos: beneficiario o receptor). Pero la prevención, detección y corrección de las irregularidades, fraude, corrupción y conflictos de intereses debe inspirar cualquier gestión de fondos europeos, incluso como receptor o beneficiario

Planes de medidas antifraude en la Orden HFP 1030/2021

- ▶ *Los PAM son una consecuencia del principio transversal de reforzamiento de los mecanismos de integridad (artículo 2)*
- ▶ *Se regulan en el artículo 6 (luego se examina)*
- ▶ *Y tienen su corolario en cuanto a contenido indicativo en el Test de autoevaluación del Anexo II B 5, y en los criterios orientativos que se recogen en el Anexo III C, desdoblados en medidas de prevención, detección y corrección de conflictos de intereses y medidas de fraude y corrupción.*
- ▶ *En la Orden se contienen una serie de definiciones de irregularidad administrativa, fraude, corrupción y conflictos de intereses. Se debe aplicar aquí el Derecho de la UE. El Derecho interno se aplica de conformidad con el de la UE, pues se trata de gestionar fondos europeos.*

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (3)

Artículo 6: La entidad que participe en la ejecución de fondos debe disponer de un Plan de medidas antifraude. Obligación: alcance.

Que acredite que los fondos se han utilizado adoptando las medidas de prevención, detección y corrección de medidas antifraude

Definición de fraude, corrupción y conflicto de intereses: Directiva (UE) 2017/1371 (orientación netamente de Derecho Penal)

Anexo II.B.5 (cuestionario de autoevaluación)

Anexo III.C: Orientaciones sobre medidas de prevención, detección y control del fraude

PLANES ANTIFRAUDE Y *COMPLIANCE*

¿Son los planes antifraude una medida de *Compliance*? Sí, pero con muchos matices. Artículo 31 bis Código Penal: objeto, ámbito de aplicación y sentido. No se puede trasladar a la Administración Pública: esta no incurre en delitos societarios.

La tautología o el pleonismo del *Public Compliance*. La Administración Pública está obligada constitucional/legalmente a cumplir la Ley en aras al interés general. Los planes de medidas antifraude son obligatorios, y no voluntarios.

Compliance y Derecho Penal: nada o muy poco tiene que ver en este caso (no está en juego, salvo casos puntuales de empresas públicas o fundaciones públicas, la responsabilidad penal de las personas jurídicas; sino una orientación de INTEGRIDAD EN LA GESTIÓN DE FONDOS EUROPEOS)

Los Planes antifraude inspirados en el *Compliance* descuidan las políticas de integridad. Por tanto, la orientación de “cumplimiento” es una necesidad existencial de la propia Administración, que debe ser reforzada con mecanismos de integridad y de prevención y detección de los riesgos. Enfoque proactivo.

PLANES ANTIFRAUDE Y SISTEMAS DE INTEGRIDAD INSTITUCIONAL

Los planes antifraude tienen un objetivo específico que debe presidir toda su redacción y ejecución: la gestión de fondos europeos (preservar los intereses financieros de la UE).

Si la Administración Local tiene un sistema de integridad (o alguno de sus elementos) lo debe insertar en el Plan (o en su Memoria) como mecanismo de fortalecimiento institucional.

Un buen Plan de medidas antifraude puede ser también el preludio de una construcción de un Sistema de Integridad Institucional. Son herramientas complementarias, pero no intercambiables.

EL ARTÍCULO 6 DE LA ORDEN: MARCO GENERAL

- ▶ *Es el precepto determinante para elaborar el PAM*
- ▶ *Se completa con lo previsto en los Anexos II B 5 y III C*
- ▶ *El objeto del PAM es proteger los intereses financieros de la UE*
- ▶ *Lo debe tener toda entidad ejecutora. Si son AAPP también las entidades beneficiarias, pues las ejecutoras deben garantizar esa protección y la existencia de tales medidas.*
- ▶ *El PAM debe tener una homogeneidad en el diseño de las medidas, que solo se garantiza por el ciclo antifraude.*
- ▶ *Hay, no obstante, exigencias mínimas: Evaluación de riesgos, procedimiento conflicto de intereses y DACI (declaración de ausencia de conflicto de intereses)*
- ▶ *También los requisitos exigidos en el artículo 6.5 Orden*
- ▶ *La entidad es libre de elegir las medidas de prevención y detección según sus características específicas*

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (4): ART. 6 (1)

¿Quién o quiénes deben disponer de un Plan de Medidas Antifraude? Ejecución PRTR. La polémica sobre “los beneficiarios”: obligación de adoptar medidas antifraude, sean como planes, protocolos o a través de otros instrumentos.

Regulación pretendidamente homogénea: MARGEN DE CONFIGURACION MUY AMPLIO. MODALIDADES MUY DIFERENTES DE PLANES, la prueba evidente es que los planes hasta ahora aprobados solo se parecen en la ordenación de las medidas a través del ciclo antifraude, mientras que sus estructura y contenido es muy variado

Debe atender el Plan a las características y riesgos específicos de cada entidad. Este es el aspecto sustancial, pues requiere un diagnóstico del estado actual del marco normativo vigente en materia de integridad y de las infraestructuras éticas en cada organización

Este análisis se puede hacer a través del Cuestionario de autoevaluación II.5.B, aunque se trata de una herramienta de alcance limitado y con algunas imprecisiones. Sobre todo en lo que afecta a las medidas preventivas. Está formulado para ser aplicado después del Plan, aunque su pretensión es que el autotest se haga antes.

Cuestionario III.C: batería de posibles medidas (principio dispositivo). Un tanto desordenado. El hilo conductor son las distintas fases del ciclo antifraude, que se deben seguir preceptivamente: prevención, detección, corrección y persecución.

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (5): ART. 6 (2)

Objetivo del PAM: “protección intereses financieros de la UE” (también salvaguardar el principio de buena gestión financiera). No se olvide que esos recursos proceden de ayudas no reembolsables y deuda mutualizada de la UE (y los estados miembros están muy interesados que esos recursos no se malgasten).

Actuaciones Obligatorias (mínimo): artículo 6.4 Orden

- Evaluación del riesgo (procede del RF UE 2018)
- DACI: Comunicación Comisión 2012/c 121 /01 es más exigente. Alcance subjetivo potencial de los Conflictos de Intereses. Se aplica la noción del Derecho UE.
- Disponer de un procedimiento de gestión de Conflictos de Intereses. Tema complejo.

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (6): ART. 6 (3)

Elección discrecional de las medidas de prevención y detección en la gestión: “atendiendo sus características específicas” y a la finalidad antes expuesta.

ENFOQUE PROACTIVO: La importancia de la Prevención (margen más amplio de desarrollo). FOCO CENTRAL DEL PLAN DE UNA ENTIDAD LOCAL, JUNTO A LA DETECCIÓN

Las AAPP deben intervenir mucho (medidas más eficientes) en prevención, luego en detección (más complejo) y por último en corrección y persecución (en este caso el mal ya está hecho). En las dos últimas fases del ciclo antifraude la entidad local tiene muy poco margen de intervención, principalmente debe cooperar en la persecución (artículo 129 del Reglamento Financiero)

PRECISIONES SOBRE LA REGULACIÓN DE LOS PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE

- ▶ *¿En qué momento se deben aprobar por las entidades locales? 90 días (hábiles) a partir de que tengan conocimiento de que son entidad ejecutora o beneficiaria de fondos.*
- ▶ *Deben estructurarse de acuerdo con las fases del ciclo antifraude (aunque hay medidas que puedan proyectarse sobre distintas fases: por ejemplo, en relación con los conflictos de intereses)*
- ▶ *Los contenidos mínimos se recogen a través de los artículos 6.4, 5 y 6 de la Orden.*
- ▶ *Los contenidos orientativos se refuerzan por lo establecido en los Anexos II B 5 y III C*
- ▶ *Cuando la entidad detecte o sospeche la existencia de un posible fraude, está obligada a adoptar las medidas establecidas en el artículo 6.6 de la Orden.*

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (7): ART. 6 (4)

REQUERIMIENTOS MÍNIMOS DEL PLAN: ART. 6.5

- Aprobación: 90 días. “Conocimiento”. Interpretaciones divergentes. No hay sanción. Salvo que se condicione el libramiento de fondos.
- Estructurar las medidas en torno al ciclo antifraude:
Prevención/Detección/Corrección/Persecución
- Medidas preventivas adecuadas y proporcionadas para reducir el riesgo residual “a un nivel aceptable”. Evaluación de riesgos.
- Medidas de detección ajustadas a las alertas y procedimiento de aplicación efectiva: canales internos y externos de denuncias. Banderas rojas.
- Medidas correctoras pertinentes
- Procesos adecuados de seguimiento
- TRATAMIENTO SINGULAR CONFLICTOS DE INTERESES: DIFICULTADES COMUNICACIÓN COMISIÓN (2021/C 121/01)

PLANES DE MEDIDAS ANTIFRAUDE (8): ART. 6.6 (5)

DETECCION O SOSPECHA FRAUDE, MEDIDAS:

- Suspender inmediatamente el procedimiento
- Comunicar los hechos producidos
- Denunciar ante el SNCA (OLAF) ¿? (DOBLE CANAL, NO SECUENCIAL)
- Iniciar información reservada (actuaciones previas) o incoar expediente disciplinario
- Denunciar hechos Ministerio Fiscal
- DEPENDERÁ GRAVEDAD HECHOS (PUEDE SER OPORTUNO INCORPORAR UN PROTOCOLO EN EL PLAN QUE ABORDE LOS PASOS A DAR EN MATERIA DE DETECCIÓN, CORRECCIÓN Y DE COOPERACION EN LA PERSECUCIÓN: ARTÍCULO 129 REGLAMENTO FINANCIERO 2018)

EVALUAR SI LA INCIDENCIA ES PUNTUAL O SISTÉMICA.

RESUMEN ALGUNAS IDEAS–FUERZA DE LA ORDEN 1030/2021 Y LOS PAM (1)

ACTUACIONES OBLIGATORIAS PARA LOS ÓRGANOS GESTORES:

- Evaluación del riesgo antifraude
- Cumplimentar DACI
- Procedimiento de gestión para abordar los conflictos de intereses

La elección de las medidas de prevención y detección son discrecionales atendiendo a las características específicas de cada entidad

RESUMEN ALGUNAS IDEAS–FUERZA DE LA ORDEN 1030/2021 Y LOS PAM (2)

REQUERIMIENTOS MÍNIMOS PLAN MEDIDAS ANTIFRAUDE (DETALLE 1):

- Aprobación 90 días o desde conocimiento
- Medidas antifraude: articuladas en torno al “ciclo antifraude”: prevención, detección, corrección y persecución
- **Evaluación de riesgos**: supuestos (procesos clave de ejecución PRTR **y revisión periódica; cuando se detecte algún caso significativo o se amplíe el ámbito de gestión de fondos**). MARCO GENERAL Y ADAPTACIÓN SEGÚN ACTUACIONES; VER MODELOS.
- Definir medidas preventivas adecuadas y proporcionadas para reducir riesgo residual de fraude a un nivel aceptable

RESUMEN ALGUNAS IDEAS-FUERZA DE LA ORDEN 1030/2021 Y LOS PAM (3)

REQUERIMIENTOS MÍNIMOS PLAN MEDIDAS ANTIFRAUDE (DETALLE 2):

- Prever medidas de detección; señales de alerta y procedimientos para su aplicación
- Definir medidas correctivas pertinentes cuando hay casos sospechosos y mecanismos claros de comunicación (Canales de denuncias: Directiva 2019/1937; NO SE HA INCORPORADO AL DERECHO INTERNO: PROBLEMAS PROTECCIÓN DEL DENUNCIANTE)
- Establecer procesos adecuados para el seguimiento de casos sospechosos de fraude y recuperación fondos (¿devolución/recuperación?) gastados fraudulentamente

RESUMEN ALGUNAS IDEAS–FUERZA DE LA ORDEN 1030/2021 Y LOS PAM (4)

REQUERIMIENTOS MÍNIMOS PLAN MEDIDAS ANTIFRAUDE (DETALLE 3):

- Definir procedimientos de seguimiento para revisar procesos y establecer controles relacionados con el fraude efectivo o potencial, que se transmiten a la correspondiente revisión de la evaluación del riesgo de fraude (...)
- Definir procedimientos relativos a la prevención y corrección de situaciones de conflicto de interés conforme a los apartados 1 y 2 del artículo 61 del Reglamento Financiero de la UE

RESUMEN ALGUNAS IDEAS–FUERZA DE LA ORDEN 1030/2021 Y LOS PAM (5)

¿CÓMO ACTUAR SI SE DETECTA UN POSIBLE FRAUDE?: ¿QUIÉN LO HACE?

- Suspender inmediatamente el procedimiento
- Comunicar los hechos producidos
- Denunciar los hechos SNCA y, en su caso, a la OLAF
- Iniciar información reservada o incoar procedimiento disciplinario
- Denunciar los hechos a la fiscalía
- EVALUAR LA INCIDENCIA DEL POSIBLE FRAUDE COMO SISTÉMICA O PUNTUAL Y, EN TODO CASO, RETIRAR LOS PROYECTOS AFECTADOS
- QUIÉN ACTÚA EN ESTOS CASOS: ÓRGANO COMPETENTE A PROPUESTA DE LA COMISIÓN DE INTEGRIDAD (“comité antifraude es un modelo que se está extendiendo”).

RESUMEN ALGUNAS IDEAS–FUERZA DE LA ORDEN 1030/2021 Y LOS PAM (6) ANEXO II: OBJETIVOS Y PROCEDIMIENTOS

Incorporación principios y criterios en la gestión de los fondos:
homogeneidad SOLO ENTIDAD DECISORA O EJECUTORA

Aplicación de estándar conjunto: autoevaluaciones. Vinculadas al sistema de gestión.

Cuantificación del riesgo: objetivo, riesgo bajo

Si no se alcanza, se deben adoptar medidas. EL PLAN COMO INSTRUMENTO VIVO Y DE MEJORA DE LA GESTIÓN DE LA INTEGRIDAD

La autoevaluación se debe llevar a cabo, al menos, una vez al año.

RESUMEN ALGUNAS IDEAS-FUERZA DE LA ORDEN 1030/2021 Y LOS PAM (7) ANEXO II.B.5

TEST AUTOEVALUACIÓN DE CONFLICTOS DE INTERÉS, PREVENCIÓN FRAUDE Y CORRUPCIÓN:

- ¿Dispone de Plan Medidas antifraude?
- Se constata el Plan en todos niveles de ejecución
- Prevención:
 - Dispone de Declaración máximo nivel compromiso lucha contra el fraude
 - Autoevaluación de riesgos
 - Código ético
 - Imparte formación en código ético y obsequios
 - Formación en ética pública facilite detección
 - Dispone procedimiento conflicto intereses
 - Dispone DACI

RESUMEN ALGUNAS IDEAS–FUERZA DE LA ORDEN 1 030/2021 Y LOS PAM (8) ANEXO II.B.5 (2)

TEST DE CONFLICTOS DE INTERÉS, PREVENCIÓN FRAUDE Y CORRUPCIÓN (2)

CUÁNDO HACERLO. ANTES DEL PLAN O INMEDIATAMENTE DESPUÉS, Y REVISARLO ANUAL O BIANUALMENTE PARA REFORZAR LOS MECANISMOS DE INTEGRIDAD

Detección

- ¿Hay definidos indicadores de fraude o banderas rojas?, ¿Se han comunicado al personal?
- ¿Se utilizan herramientas para la prospección de datos y puntuación de riesgos?
- ¿Existe algún cauce para que los interesados puedan presentar denuncias? (DIRECTIVA 2019/1937)
- ¿Dispone de una unidad encargada de tramitar denuncias y proponer medidas?

Corrección

- ¿Se evalúa la incidencia del fraude como sistémico o puntual?
- ¿Se retiran los proyectos o parte de los mismos afectados por el fraude y financiados por el MRR?
- **EL TEST DE AUTOEVALUACIÓN ES UNA HERRAMIENTA DE MEJORA CONTINUA**

RESUMEN ALGUNAS IDEAS-FUERZA DE LA ORDEN 1 030/2021 Y LOS PAM (9) ANEXO II.B.5 (3)

TEST DE CONFLICTOS DE INTERÉS, PREVENCIÓN FRAUDE Y CORRUPCIÓN (3)

Persecución:

- ¿Se comunican los hechos a la entidad o autoridad responsable?
- ¿Se denuncian ante las autoridades públicas nacionales o de la UE o fiscalía o tribunales?

ALERTA: En los cuestionarios de seguimiento hay incidentalmente referencias al fraude, corrupción y conflictos de intereses.

CUMPLIMENTAR CORRECTAMENTE EL CUESTIONARIO REQUIERE DISPONER DEL PLAN ANTIFRAUDE Y DE TODAS LAS MEDIDAS, QUE NO TIENE QUE SER DE APLICACIÓN INMEDIATA. SI SE CUMPLIMENTA ANTES, MUY DEFICIENTE

ALGUNAS CONCLUSIONES SOBRE EL ALCANCE DEL ANEXO II B 5

¿Qué lecciones aplicativas cabe extraer del Test de autoevaluación en relación con el Plan antifraude?

- 1) Sirve para delimitar el contenido del Plan (elaboración)
- 2) Es útil para conocer el estado de las políticas de integridad en la organización y abrir líneas de mejora.
- 3) Ofrece la posibilidad de generar herramientas instantáneas de las que se carece (evaluación de riesgos, banderas rojas, códigos, etc.)
- 4) Debe ser un marco de orientación para la mejora continua y programación de las mejoras en el tiempo (objetivos temporales: evaluación anual). **IMPORTANTE CRONOGRAMA DE COMPROMISOS**
- 5) **ALTERNATIVAS:** Elaborar un Cuestionario más amplio que sirve para el diagnóstico. Entidad ejecutora: Test Anexo II B 5

ANEXO III C Marco conceptual-1

- ▶ *El Anexo III C, como expone con claridad el preámbulo de la Orden, incorpora una serie de orientaciones sobre medidas de prevención, detección y corrección del fraude, corrupción y conflicto de intereses, en el que se hace referencia a posibles medidas a adoptar para garantizar una apropiada protección de los intereses financieros de la Unión en la ejecución de las actuaciones financiadas o a financiar por el MRR.*
- ▶ *Opera por tanto un principio de libre elección y adopción de las medidas antifraude por parte de cada entidad.*
- ▶ *Estructura tales medidas en torno a dos grandes ámbitos (conflictos de intereses y fraude/corrupción), y contiene un listado de enlaces con documentos útiles para completar el PAM.*

ANEXO III C Marco conceptual-2

- ▶ *El concepto dominante en materia de conflictos de intereses en cuanto se trata de gestionar fondos europeos, es el previsto en el Derecho de la UE (artículo 61 Reglamento Financiero) y con el alcance que las instituciones europeas den a tal noción (por ejemplo, en la Comunicación de la Comisión 2012/C 121/01*
- ▶ *Son válidas las definiciones de conflictos de intereses aparente, potencial y real.*
- ▶ *La DACI es un instrumento correcto, pero la Comisión dice que insuficiente en algunos casos.*
- ▶ *La Orden fía todas las medidas preventivas a la regulación legal y no a instrumentos de autorregulación.*
- ▶ *Las medidas de prevención no solo afectan a los Conflictos de Intereses, también al fraude y corrupción.*

ANEXO III C

CONFLICTO DE INTERESES:

- **Concepto:** artículo 61 RF 2018/1046: MUY IMPORTANTE EL SOFT LAW. COMUNICACIÓN COMISIÓN EUROPEA SOBRE “ORIENTACIONES GESTIÓN CONFLICTOS DE INTERESES” 2021/C 121/01
 - Aplicable a todas las partidas administrativas y operativas **en gestión compartida**
 - Cubre cualquier interés personal o directo
 - Ante cualquier situación que se perciba como potencial conflicto (o también aparente, no solo real)
- **Posibles actores implicados en el conflicto de intereses:**
 - “Empleados públicos” (debe integrar a cargos públicos también)
 - Beneficiarios privados, socios, contratistas y subcontratistas, actuaciones financiadas con fondos europeos

ANEXO III C (2)

Tipología de conflictos de intereses atendiendo a la situación que lo motiva: VER ALCANCE CI ARTÍCULO 61 RF 2018

- Conflicto de intereses aparente
- Conflicto de intereses potencial
- Conflicto de intereses real

Medidas a adoptar aplicación Rgto. Financiero (artículo 61 1 y 2):

- Medidas para prevenir el conflicto: Comunicación/DACI/Comprobación (data/riesgos)
- Medidas para abordar conflictos de interés Comunicación superior jerárquico (?); aplicación normativa interna (LRJSP/¿Códigos?)

ANEXO III C (3)

FRAUDE Y CORRUPCIÓN:

Concepto Fraude: Artículo 3.1 Directiva 2017/1371. Definir su alcance (declaraciones o documentos falsos; no comunicar información; desvío de fondos fines). Irregularidad y fraude (alcance penal del concepto: intencionalidad). Noción irregularidad Rgto. 2988/95 protección intereses financieros UE (1.2)

ANEXO 3 C (4)

**Prevención, detección y corrección fraude y corrupción: art. 22 RMRR.
Obligación Estados de adoptar las medidas necesarias (recordatorio).**

Prevención: Medidas dirigidas a reducir riesgo residual fraude (SISTEMÁTICA DEFICIENTE, NO TRASLADAR ASÍ AL PLAN DE MEDIDAS ANTIFRAUDE)

- Cultura ética; Fomento valores; Código de conducta; Canales éticos y de denuncia (diferenciar);
- Formación y concienciación;
- Evaluación de riesgos;
- Prevención conflictos de intereses
- Implicación autoridades compromiso lucha contra el fraude (Declaración: Plan o Estrategia de Integridad); Plan de actuaciones contra el fraude
- Reparto claro de responsabilidades en gestión, control y pago

ANEXO III C (5)

Mecanismos adecuados evaluación del riesgo sobre las bases siguientes: Debe ser adecuada a cada entidad u organización. Los riesgos no siempre son similares ni mucho menos idénticos en todas las organizaciones: FORTALEZAS Y DEBILIDADES.

- Identificación sobre posibles conflictos de intereses
- Resultados trabajos previos auditorías
- Resultados auditorías Comisión o TECu
- Casos de fraudes detectados con anterioridad. **MUY IMPORTANTE: HISTÓRICO O PRECEDENTES**

Sistemas de control interno eficaz: paliar riesgos

Análisis de datos, con el límite de la protección de datos personales, cruce de datos para detectar posibles situaciones de riesgo

ANEXO III C (6)

DETECCIÓN: Las medidas preventivas no protegen completamente contra el fraude, se necesitan sistemas de detección o ALERTA TEMPRANA. Herramientas:

- Uso Base Datos (BNDS), *data mining*, puntuación de riesgos (ARCHANE)
- Desarrollo indicadores de fraude (banderas rojas) y comunicación al personal de su existencia.
- Canales internos y externos de denuncias y quejas.

CORRECCIÓN: Inmediata suspensión procedimiento, evaluar la incidencia (sistémica o puntual); retirar los proyectos; persecución (dar traslado a las autoridades de control, a la fiscalía o a las judiciales

CUARTA PARTE:

IV.– PLAN DE INTEGRIDAD Y MEDIDAS ANTIFRAUDE EN MUNICIPIOS DE MENOS DE 20.000 HABITANTES: PAUTAS PARA LA ELABORACIÓN, ESTRUCTURA Y POSIBLES CONTENIDO (ANEXOS)

PRELIMINAR

- ▶ *Esta cuarta parte del Documento de Estrategia pretende ofrecer algunas herramientas metodológicas y de contenidos para la elaboración del Plan de medidas antifraude por parte de los ayuntamientos de menos de 5.000 habitantes de la Región.*
- ▶ *No obstante, como ya se ha indicado al inicio, los municipios de menos de 5.000 h., ya disponen de un plan-tipo (con dos versiones), por lo que el contenido que ahora se expone no les añadirá valor especial, salvo que quieran retocar algunos aspectos.*
- ▶ *En todo caso, los planes antifraude en los ayuntamientos deben diferenciarse en torno a cuatro grandes formatos en función de población, como se expone a continuación, ofreciendo elementos comunes; pero también diferencias. Las Diputaciones provinciales tienen sus propias singularidades.*

PAUTAS GENERALES PARA ELABORAR UN PLAN ANTIFRAUDE

Muy importante diferenciar por tipo de entidad y por roles que puede ejercer en la gestión de fondos europeos.

- Municipios de gran población.
- Municipios de más de 20.000 habitantes, que no sean gran población
- Municipios de menos de 20.000 h. y más de 5.000 h..
- Municipios de menos de 5.000 h.

Todo aquella Entidad local que gestione fondos debe tener un Plan Antifraude. La intensidad del Plan y de sus medidas variará en función del tipo de entidad y de los proyectos/subproyectos/actuaciones que participe o de los fondos que sea beneficiaria

OBSERVACIONES SOBRE LA ESTRUCTURA DEL PLAN

- ▶ *Siguiendo en buena medida el plan tipo que en su momento se elaboró para los municipios de menos de 5.000 habitantes, se traslada un modelo de estructura de Plan antifraude que descansa sobre tres ejes sistemáticos:*
 - *1) Un preámbulo (que puede incorporar una Memoria y Diagnóstico de la entidad)*
 - *2) El Plan de Medidas Antifraude en sentido estricto: marco normativo, definiciones, elementos generales y medidas vinculadas con el ciclo antifraude.*
 - *3) Anexos.*
- ▶ *Esta estructura es obviamente una propuesta que cada entidad puede reformular como crea oportuno. También puede hacer uso de algunas otras modalidades de plan que se recogen en este Documento (el propuesto por el MHFP).*

ESTRUCTURA BÁSICA DE UN PLAN ANTIFRAUDE (A DESARROLLAR)

Preliminar: Finalidad gestión fondos europeos.

Memoria y Diagnóstico de la entidad en relación con los mecanismos de integridad. Variables del diagnóstico. Fortalezas y debilidades. ¿Experiencia previa en gestión de fondos?

Marco normativo aplicable: europeo, “externo” (normativa estatal y autonómica) e “interno” (de la propia entidad local)

Glosario de términos: irregularidades, fraude, corrupción y conflictos de intereses

Elementos generales del Plan

Medidas vinculadas al Ciclo Antifraude: Prevención, Detección; Corrección y Persecución.

Anexos (Declaración política institucional, evaluación y mapa/matriz de riesgos, Banderas Rojas. Otros posibles anexos.

¿QUÉ DEBE CONTENER UN PLAN?

PARTE GENERAL (1)

1.- Debería enmarcarse en una Estrategia de fortalecimiento institucional de la integridad (si es que la organización la tiene) o en un Sistema de Integridad Institucional, con reflejo, en su caso, de los instrumentos que haya puesto en marcha la organización (muy pocas entidades tienen esa Estrategia o SII: DFG, Aytos, etc.)

Como la mayor parte de las entidades locales no dispondrán de esa Estrategia o de medidas de integridad, el Plan puede ser el primer paso para impulsar esa política de integridad, aunque solo sea en ejecución de fondos europeos.

2.- En todo caso, debe incorporar una Memoria explicativa) que defina el por qué del Plan, su finalidad y objetivos, y lo inserte de modo adecuado en la organización.

Este presupuesto se puede simplificar incorporando al menos un Preámbulo al Plan en el que se expresen sucintamente los objetivos del instrumento y por qué se aprueba (para cumplir las exigencias del Derecho de la UE y del Derecho interno antes citado)

¿QUÉ DEBE CONTENER UN PLAN?

PARTE GENERAL (2)

3.- Referencia al marco normativo–institucional de régimen local tanto básico como de la Comunidad Autónoma, y concretamente al que se refiera a aspectos de que aborden cuestiones de integridad de cargos públicos. Por ejemplo:

- LBRL (artículos 75 y 76, reenvíos; disposición adicional decimoquinta).
- Ley 19/2013, de 9 de diciembre (Titulo II)
- LCSP (artículos 1 y 64)
- En el ámbito autonómico, Ley 7/2018, de 14 de diciembre, en relación con el estatuto de los miembros de las entidades Locales y la información en los plenos

4.- Referencia al marco normativo del empleado público en materia de integridad:

- El TREBEP: artículos 52 a 54. Código de conducta de los empleados públicos “por Ley básica”, aplicable también al personal de empresas públicas y fundaciones del sector público local

¿QUÉ DEBE CONTENER UN PLAN?

PARTE GENERAL (3)

5.– Es oportuno que previamente a la elaboración del plan se lleve a cabo un Diagnóstico del estado de los mecanismos de integridad en la organización (resultado del Test de autoevaluación o mejor de una autoevaluación más rigurosa)

6.– Una definición precisa de las nociones de irregularidad administrativa, fraude, corrupción y conflicto de intereses (la Orden y el Derecho de la UE, así como el *soft law* comunitario, delimitan adecuadamente tales nociones. Luego se aportan tales definiciones en el Glosario que se adjunta.

¿QUÉ DEBE CONTENER UN PLAN? PARTE GENERAL (4)

Los elementos generales del Plan:

- Objeto
- Naturaleza y finalidad
- Ámbito objetivo
- Ámbito subjetivo
- Estructura organizativa de gestión del plan
- Revisión y actualización del plan y sus medidas

Las medidas de prevención, detección, corrección y persecución, de acuerdo con el ciclo Antifraude.

Adendas y Anexos:

- DACI y otros formularios (Orden)
- Declaración del máximo nivel de compromiso con la lucha contra la corrupción
- Evaluación de riesgos
- Banderas rojas
- Otros Anexos (Código de conducta; Procedimiento de gestión de conflictos de intereses)

PREÁMBULO O MEMORIA

- ▶ *El Plan de medidas antifraude debe venir precedido de un preámbulo o memoria en el que se enmarque la elaboración y aprobación del plan en las obligaciones derivadas del Derecho de la UE y del Derecho interno (orden HFP 1030/2021), así como se contextualice a qué organización o entidad se aplica, con la finalidad de que el plan atienda a las características específicas que se exigen en la Orden.*
- ▶ *Un modelo sencillo de preámbulo se contiene en el plan tipo de municipios de menos de 5.000 habitantes en sus dos versiones, que se deberán adaptar a las características propias de la entidad.*
- ▶ *Si se opta por redactar una Memoria del Plan, esta debe ser más extensa, y se puede inspirar, por ejemplo, en el documento de “Orientaciones” del MHFP antes citado.*

MARCO NORMATIVO

El Plan debe incorporar referencias a la normativa de aplicación (europea, estatal y autonómica)

Cada plan de medidas antifraude se encuadra en un marco normativo determinado.

El marco normativo europeo es común, y ya ha sido citado.

El marco normativo estatal tiene elementos comunes, pero otros diferenciados en función del tipo de entidad local de que se trate. Solo se recogen los comunes.

El marco normativo autonómico es propio de las entidades locales de la Región de Castilla y León, y debe singularizarse.

NORMATIVA EUROPEA

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

Directiva (UE) 2017/1371, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión a través del derecho penal.

Reglamento (UE, Euratom) 2018/1046, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de julio de 2018, sobre normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión.

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.

Reglamento 2021/241, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

NORMATIVA ESTATAL

Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas

Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local.

Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones

Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, derecho de acceso a la información pública y buen gobierno.

Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado

Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local

Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público

Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional

Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia

Orden HFP 1030/2021, de 29 de septiembre, por la que se configura el sistema de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

NORMATIVA AUTONÓMICA CASTILLA Y LEÓN

Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León

Ley 3/2015, de 4 de marzo, de Transparencia y Participación

Ley 7/2018, de 14 de diciembre, por la que se regula la Conferencia de Titulares de Alcaldía y Presidentes de Diputaciones, el estatuto de los miembros de las entidades Locales y la información en los plenos

DEFINICIONES / GLOSARIO

- ▶ *Dado que se trata de aplicación del Derecho de la UE a la gestión de fondos europeos, es muy importante incorporar en los planes de medidas antifraude las definiciones de irregularidad, fraude, corrupción y conflicto de intereses, tal como se recogen en la normativa europea.*
- ▶ *La Orden 1030/2021 incorpora buena parte de esas definiciones, pero algunas (como la de corrupción) se deben completar.*

IRREGULARIDAD ADMINISTRATIVA: Reglamento 2988/95

Constituirá irregularidad toda infracción de una disposición del Derecho comunitario correspondiente a una acción u omisión de un agente económico que tenga o tendría por efecto perjudicar al presupuesto general de las Comunidades (Unión Europea) o a los presupuestos administrados por éstas (o gestionado de forma compartida por autoridades nacionales como son las locales), bien sea mediante la disminución o la supresión de ingresos procedentes de recursos propios percibidos directamente por cuenta de las Comunidades, bien mediante un gasto indebido.

FRAUDE: Directiva 2017/1371 (ver artículo 3; es una síntesis)

A los efectos de la presente Directiva, se considerará fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión lo siguiente:

El uso o la presentación de declaraciones o documentos falsos, inexactos o incompletos, que tenga por efecto la malversación o la retención infundada de fondos o activos del presupuesto de la Unión o de presupuestos administrados por la Unión, o en su nombre,

El incumplimiento de una obligación expresa de comunicar una información, que tenga el mismo efecto, o

El uso indebido de esos fondos o activos para fines distintos de los que motivaron su concesión inicial;

CORRUPCIÓN (1): Comisión Europea

Se entiende por corrupción el abuso de poder de un puesto público para obtener beneficios privados. Los pagos corruptos facilitan muchos otros tipos de fraude, como la facturación falsa, los gastos fantasmas o el incumplimiento de las condiciones contractuales. La forma más frecuente son los pagos corruptos o los beneficios de carácter similar: un receptor (corrupción pasiva) acepta el soborno de un donante (corrupción activa) a cambio de un favor”

CORRUPCIÓN (2): Directiva 2017/1371, artículo 4

*2. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que la **corrupción pasiva y activa**, cuando se cometan intencionalmente, constituyan infracciones penales.*


*a) A efectos de la presente Directiva, **se entenderá por corrupción pasiva** la acción de un funcionario que, directamente o a través de un intermediario, pida o reciba ventajas de cualquier tipo, para él o para terceros, o acepte la promesa de una ventaja, a fin de que actúe, o se abstenga de actuar, de acuerdo con su deber o en el ejercicio de sus funciones, de modo que perjudique o pueda perjudicar los intereses financieros de la Unión.*

*b) A efectos de la presente Directiva, **se entenderá por corrupción activa** la acción de toda persona que prometa, ofrezca o conceda, directamente o a través de un intermediario, una ventaja de cualquier tipo a un funcionario, para él o para un tercero, a fin de que actúe, o se abstenga de actuar, de acuerdo con su deber o en el ejercicio de sus funciones de modo que perjudique o pueda perjudicar los intereses financieros de la Unión.*

CONFLICTO DE INTERESES: Reglamento Financiero 2018, artículo 61

A los efectos del apartado 1, existirá conflicto de intereses cuando el ejercicio imparcial y objetivo de las funciones de los agentes financieros y demás personas a que se refiere el apartado 1 (responsables políticos o empleados públicos que gestionen fondos europeos) se vea comprometido por razones familiares, afectivas, de afinidad política o nacional, de interés económico o por cualquier otro motivo directo o indirecto de interés personal

CONFLICTO DE INTERESES: TIPOLOGÍA



***Conflicto de intereses aparente:** se produce cuando los intereses privados de un empleado público o beneficiario son susceptibles de comprometer el ejercicio objetivo de sus funciones u obligaciones, pero finalmente no se encuentra un vínculo identificable e individual con aspectos concretos de la conducta, el comportamiento o las relaciones de la persona (o una repercusión en dichos aspectos).*

***Conflicto de intereses potencial:** surge cuando un empleado público o beneficiario tiene intereses privados de tal naturaleza, que podrían ser susceptibles de ocasionar un conflicto de intereses en el caso de que tuvieran que asumir en un futuro determinadas responsabilidades oficiales.*

***Conflicto de intereses real:** implica un conflicto entre el deber público y los intereses privados de un empleado público o en el que el empleado público tiene intereses personales que pueden influir de manera indebida en el desempeño de sus deberes y responsabilidades oficiales. En el caso de un beneficiario implicaría un conflicto entre las obligaciones contraídas al solicitar la ayuda de los fondos y sus intereses privados que pueden influir de manera indebida en el desempeño de las citadas obligaciones.*

ELEMENTOS GENERALES DEL PLAN. INTRODUCCIÓN

- ▶ *Tras el marco normativo y el Glosario con las definiciones, el plan debe contener una “Parte general” que se le puede denominar como “Elementos” o “Reglas generales”, en la que se recojan los aspectos que a continuación se detallan.*
- ▶ *Para cumplimentar esta parte puede ser útil tomar como modelo de referencia lo recogido en el plan-tipo (completo) para municipios de menos de 5.000 h., pero adaptando su contenido a las peculiaridades estructurales y organizativas que tiene un Ayuntamiento de más de 5.000 h. y de menos de 20.000 h., pues además de tener preceptivamente Junta de Gobierno, dispone de una distinción orgánico-funcional entre la Secretaría, la Intervención y la Tesorería, lo que se debe reflejar en la estructura de gestión del plan.*

ELEMENTOS GENERALES DEL PLAN. INTRODUCCIÓN 2

- ▶ *El objeto del plan es adoptar medidas de integridad para la gestión de fondos del PRTR*
- ▶ *Su finalidad es salvaguardar los intereses financieros de la Unión.*
- ▶ *Su aplicación objetiva se recomienda que sea a todos los fondos de la UE (no solo a PRTR)*
- ▶ *Debe ser aplicado al Ayuntamiento y a las entidades del sector público local.*
- ▶ *Asimismo a cargos representativos, empleados, contratistas, subcontratistas, etc.*
- ▶ *Debe ser objeto de revisión periódica.*
- ▶ *Ha de incorporar una estructura organizativa de gestión de fondos (Comisión o Comité)*

COMISIÓN TÉCNICA DE GESTIÓN DEL PLAN (COMITÉ ANTIFRAUDE)

- ▶ *Es necesario que en los Ayuntamientos de más de 5.000 h. se constituya una Comisión Técnica o un Comité (para el seguimiento y adaptación del plan; véase las funciones el el plan-tipo municipios de menos de 5.000 h.), en el que -sin perjuicio de que pueda estar la Alcaldía- disponga al menos de la siguiente composición:*
 - *Secretaría*
 - *Intervención*
 - *Tesorería*
 - *Contratación Pública*
 - *Ámbito o sector afectado por los recursos provenientes de los fondos*

ELEMENTOS GENERALES DEL PLAN: ESTRUCTURA

Elementos generales del Plan:

- Objeto y finalidad del Plan
- Naturaleza del Plan
- Principios del Plan
- Ámbito objetivo de aplicación
- Ámbito subjetivo
 - Orgánico: ¿Se aplica a la Administración Local y a sus entidades del sector público?
 - Personal: Cargos representativos y ejecutivos, personal directivo y personal empleado público

Estructura organizativa de gestión y desarrollo del Plan

- Adaptación Plan (*working process*): Evaluación y revisión del plan: períodos de evaluación y desarrollo del Plan

CICLO ANTIFRAUDE: MEDIDAS

- ▶ *La parte central del plan de medidas antifraude viene configurada por el desglose de las medidas que cada entidad adoptará en función de sus características específicas con la finalidad de prevenir, detectar, corregir y perseguir las irregularidades administrativas, el fraude, la corrupción y los conflictos de intereses.*
- ▶ *Por tanto, las medidas no siempre han de ser las mismas, pues dependerá de cuál es el contexto y lo que se haya hecho o no hecho en esta materia en la entidad local. Lo que aquí sigue son una serie de medidas estándar aplicables a las cuatro fases del ciclo antifraude, pero que se deben concretar en cada caso.*
- ▶ *Las medidas se estructuran en torno a las cuatro fases, y vendrán acompañadas en algunos casos de explicaciones conceptuales o buenas prácticas que se pueden incorporar al Plan o, en su caso, a la Memoria.*

MEDIDAS DE PREVENCIÓN

- ▶ *Son las medidas en las que las entidades locales disponen de mayor margen de maniobra para poder evitar o mitigar la aparición de conductas, comportamientos o patologías en la gestión de fondos europeos que puedan comprometer el funcionamiento de la institución mediante la existencia de irregularidades, fraude, corrupción o conflictos de intereses.*
- ▶ *Su objetivo fundamental debe ser proteger los intereses financieros de la Unión Europea mediante una aplicación efectiva del principio de buena gestión financiera tal como se configura por el Reglamento Financiero de 2018, que incluye la adopción de medidas de reforzamiento de los mecanismos de integridad*

MEDIDAS DE PREVENCIÓN: UNA TIPOLOGÍA

Primera. Aprobación de una Declaración política al máximo nivel en defensa y promoción de la Integridad Institucional y de tolerancia cero frente a la corrupción.

Segunda. Refuerzo de códigos de conducta

Tercera. Creación de un canal interno o, en su caso, su conexión con un canal externo para la gestión y presentación de dilemas éticos, quejas o denuncias.

Cuarta.- Participación de la entidad local en acciones de sensibilización y formativas en materia de integridad y ética pública

Quinta. Definición de un modelo básico de gestión de evaluación de riesgos en el ámbito de la prevención, detección y corrección de irregularidades, fraude, corrupción y conflictos de interés del Ayuntamiento

Sexta.- Medidas preventivas en materia de conflictos de intereses

MEDIDAS DE PREVENCIÓN: ALGUNOS DETALLES 1

Medidas de prevención:

- Declaración política al máximo nivel: Debe ser adoptada por acuerdo plenario donde se manifieste el compromiso de tolerancia cero hacia la corrupción.
- Es recomendable que tal Declaración incluya expresamente la gestión de fondos europeos.
- Asimismo, se puede hacer uso como modelo de la que se incorporó al plan-tipo de Ayuntamientos de menos de 5.000 h., cambiando o modificando lo que sea necesario.

MEDIDAS DE PREVENCIÓN: ALGUNOS DETALLES 2

- ▶ **Elaboración y aprobación de Códigos de Conducta**
 - **Medidas inmediatas:**
 - Aplicar los marcos normativos existentes en materia de integridad para cargos representativos y personal al servicio de las entidades locales
 - **Medidas mediatas: Programación en el tiempo:**
 - Plantearse si se debe aprobar a medio plazo un código de conducta o, al menos, un protocolo de integridad para la gestión de fondos europeos.
 - **Analizar buenas prácticas**

BUEN GOBIERNO EN LAS ENTIDADES LOCALES DE CASTILLA Y LEÓN: LEY 7/2018 (ART. 17)

1. Son altos cargos de las Entidades Locales todos sus miembros, resultándoles de aplicación los principios de buen gobierno establecidos en el Título II de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Además, será de aplicación a la actividad de los miembros de las entidades locales los siguientes principios éticos y de actuación:

a) Ejercerán las facultades que les atribuye la normativa vigente con la finalidad exclusiva para la que les fueron otorgados, y evitarán toda acción que pueda poner en riesgo el interés público, el patrimonio de las administraciones o la imagen que debe tener la sociedad respecto a sus representantes.

b) Usarán las prerrogativas inherentes a sus cargos únicamente para el cumplimiento de sus funciones y deberes, no prevaliéndose de su posición en la entidad local para obtener ventajas personales o materiales.

2. El Pleno de cada entidad local o, en el caso de que así lo acuerde este órgano, la Junta de Gobierno, podrá aprobar un código de conducta que recogerá los valores, principios y normas de actuación a las que deberán atenerse los miembros de las entidades locales tanto en sus propias relaciones como las que mantengan con las personas al servicio de la administración local, en otras instituciones y con la ciudadanía en general.

BUEN GOBIERNO EN LAS ENTIDADES LOCALES DE CASTILLA Y LEÓN: LEY 7/2018 (ART. 18)

1. Los miembros de las entidades locales no podrán invocar ni hacer uso de su condición en el ejercicio de cualquier actividad mercantil, industrial o profesional, ni colaborar en el ejercicio por terceros de dichas actividades ante la entidad local a que pertenezcan. Observarán, en todo momento, una actuación imparcial en los procesos de nombramiento de personal, concesión de subvenciones, contratación pública, empleo de recursos financieros o de cualquier otro carácter.

2. En el ejercicio del cargo, observarán en todo momento las normas sobre incompatibilidades y se abstendrán de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de cualquier asunto en que concurra alguno de los motivos de abstención a que se refiere la legislación sobre el régimen jurídico de las Administraciones públicas.

3. La actuación de los miembros de las entidades locales en los que concurran las mencionadas circunstancias podrá suponer, si ha sido determinante para la adopción del acuerdo, la invalidez de los actos en que hayan intervenido, de acuerdo con el artículo 76 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

CANAL INTERNO DE CUESTIONES ÉTICAS Y DE DENUNCIAS

1. – La aplicación de un código de conducta comporta en ocasiones la necesidad de interpretar los valores, principios o normas de conducta, en su caso, así como definir su alcance. En síntesis, se trata de determinar si las conductas o situaciones que se produzcan en la gestión de fondos europeos se adecuan a los estándares de probidad, integridad e imparcialidad que se requieran en cada caso.

2. – Se debería articular algún canal interno (telemático, presencial o telefónico) para poder tramitar las consultas y dilemas en torno a si una conducta puede realizarse de conformidad con lo establecido en las normas. Asimismo, este canal actuaría para tramitar denuncias de irregularidades, fraude, corrupción o conflictos de intereses. Debería ser la Comisión Técnica (o el Comité Antifraude el que las resolviera).

CANALES EXTERNOS DE DENUNCIAS

En todo caso, las denuncias pueden también vehicularse a través de los canales externos siguientes:

Servicio Nacional de Coordinación Antifraude (SNCA), vinculado a la IGAE, Autoridad de Control en materia de fondos europeos procedentes del MRR: *Web:* <https://www.igae.pap.hacienda.gob.es/sitios/igae/es-ES/Paginas/denan.aspx>

OLAF, Agencia Antifraude Europea: https://fns.olaf.europa.eu/main_es.htm

MEDIDAS DE PREVENCIÓN: ALGUNOS DETALLES 3

ACCIONES FORMATIVAS EN INTEGRIDAD Y ÉTICA PÚBLICA: DESARROLLO

- El Plan debe dibujar las líneas-fuerza de una Estrategia formativa en Integridad, a concretar en un plazo y ejecutar a lo largo de varios años
- Las organizaciones pequeñas/medianas formación impartida, en su caso, por la ECLAP, por las Diputaciones o por la propia Federación Regional de Municipios y Provincias.
- Se debe recoger al menos que se promoverá la participación y asistencia de los cargos representativos y del personal en los programas de sensibilización, formación y desarrollo de competencias que se organicen en materia de integridad (por ejemplo, en contratación pública)

EVALUACIÓN DE RIESGOS; INTRODUCCIÓN

- ▶ *El plan de medidas antifraude debe contener necesariamente en la fase preventiva un sistema de evaluación de riesgos, con la finalidad de evitar o mitigar la aparición de situaciones que puedan generar irregularidades, fraude, corrupción y conflictos de intereses.*
- ▶ *Es una exigencia del Derecho de la UE (artículo 63 Reglamento financiero 2018) y de la propia Orden HFP 1030/2021 (artículo 6.4)*
- ▶ *Los riesgos se deben evaluar en función de cuáles sean los ámbitos y actuaciones que lleve a cabo la propia entidad local. Para ello hay algunos ejemplos de matrices de riesgos, que tal vez para pequeños y medianos municipios sean complejas de aplicar (se pueden simplificar). La más recomendada por diferentes planes es la del Fondo Social Europeo.*

EVALUACIÓN DE RIESGOS

EVALUACIÓN DE RIESGOS

- Contenido preceptivo del Plan de medidas: exigencia RF 2018 (art. 63); precedente Reglamento (UE) 1303/2013, disposiciones comunes fondos europeos; Artículo 6.4 Orden HFP 1030/2021
- Modelos de referencia para llevar a cabo una Evaluación de riesgos:
 - Comisión Europea: 2014, Fondos EIE, *Evaluación del riesgo de fraude y medidas efectivas proporcionadas contra el fraude*
 - Fondo Social Europeo: Matriz de riesgos (

EVALUACIÓN DE RIESGOS 2

EVALUACIÓN DE RIESGOS (2)

- La evaluación de riesgos debe centrarse en la gestión de fondos europeos en cada entidad y en las líneas de actuación en las que participe. DIAGNÓSTICO IDENTIFICA RIESGOS
- Es un proceso evolutivo, nunca estático. SE DEBE REVISAR LA EVALUACIÓN Y ADAPTARLA A LOS NUEVOS RECURSOS FINANCIEROS QUE SE RECIBAN, A TRAVÉS DE LA COMISIÓN O EL COMITÉ QUE SERÁ QUIEN DEBERÁ REVISAR Y ACTUALIZAR LOS RIESGOS.
- Es también un proceso sistemático: análisis de los distintos factores que pueden provocar riesgos
- **Objetivo:** Identificarlos y controlarlos, evitar que cristalicen en conductas o acciones patológicas.
- La identificación de áreas de riesgo es el primer paso. Hay muchas, pero en la gestión de fondos europeos por entidades locales las más importantes son tres: a) contratación; b) gestión financiera; c) gestión de personal (También subvenciones si se canalizan hacia terceros). Pero en los ayuntamientos de menos de 20.000 habitantes, los ámbitos de riesgo más relevantes en la gestión de fondos europeos son la contratación pública, la gestión económico-financiera y, tal vez, la gestión de personal.

EVALUACIÓN DE RIESGOS 3

EVALUACIÓN DE RIESGOS (3)

- **Riesgo inherente, riesgo aceptado o residual**
- **No hay riesgo “0”**: pero se trata de incorporar medidas que reduzcan su cristalización
- Se trata de **reducir la probabilidad de que se manifiesten y su frecuencia, así como medir su impacto** (incidencia alta, media o baja)
- **Qué son los Riesgos a la integridad**: son factores que intervienen en la gestión que pueden comportar daños o lesiones al interés financiero UE y a los resultados pretendidos como consecuencia de conductas que lesionan la integridad y pueden dar lugar a resultados patológicos (irregularidades, fraude, corrupción, conflictos de intereses)

CONFLICTOS DE INTERESES: INTRODUCCIÓN

- ▶ *Como ya se ha expuesto, los conflictos de intereses se regulan por la normativa europea, que es aplicable a la gestión de fondos europeos; sin perjuicio, de la aplicabilidad también de la normativa propia.*
- ▶ *Los conflictos de intereses se proyectan no solo sobre la fase de prevención, sino también sobre el resto. Pero para evitar la emergencia de un conflicto de intereses las medidas de prevención son importantísimas (comunicación, formación, códigos de conducta, etc.)*
- ▶ *Para determinar el alcance o existencia de un conflicto de intereses en gestión de fondos europeos es muy importante el Reglamento Financiero de 2018 (artículo 61), pero también la interpretación de la Comisión Europea en la importante Comunicación de 4 de abril de 2021 (C 121).*

CONFLICTOS DE INTERESES 1

CONFLICTO DE INTERESES:

- El Derecho de la UE obliga a las **autoridades locales que gestionen recursos financieros procedentes del Presupuesto europeo** (TFUE, Reglamento Financiero 2018) a que adopten las medidas necesarias para prevenir, detectar y corregir los conflictos de intereses. **Art. 61 Reglamento Financiero.**
- El Derecho interno trata los conflictos de intereses de forma **asistemática**. Está regulada esta cuestión en la LBRL, en el artículo 64 de la LCSP, y en el TREBEP (artículo 53).

CONFLICTO DE INTERESES 2

Cuándo existe conflicto de intereses en el Derecho de la UE: Artículo 61.3 Reglamento Financiero

“Existirá conflicto de intereses cuando el ejercicio imparcial y objetivo de las funciones de los agentes financieros y demás personas a que se refiere el apartado 1 se vea comprometido por razones familiares, afectivas, de afinidad política o nacional, de interés económico o por cualquier otro motivo directo o indirecto de interés personal”

CONFLICTOS DE INTERESES 3

Artículo 61.1 Reglamento Financiero:

- 1. Los agentes financieros con arreglo al capítulo 4 del presente título, y otras personas, incluidas las autoridades nacionales de cualquier rango, que participen en la ejecución del presupuesto de forma directa, indirecta y compartida en la gestión, incluidos los actos preparatorios al respecto, la auditoría o el control, no adoptarán ninguna medida que pueda acarrear un conflicto entre sus propios intereses y los de la Unión. Adoptarán asimismo las medidas oportunas para evitar un conflicto de intereses en las funciones que estén bajo su responsabilidad y para hacer frente a situaciones que puedan ser percibidas objetivamente como conflictos de intereses.

CONFLICTOS DE INTERESES 4

Artículo 61.2 Reglamento Financiero:

- 2. Quando exista el riesgo de un conflicto de intereses que implique a un miembro del personal de una autoridad nacional, la persona en cuestión remitirá el asunto a su superior jerárquico. Cuando se trate de personal al que se aplica el Estatuto, la persona en cuestión remitirá el asunto al ordenador correspondiente por delegación. El superior jerárquico correspondiente o el ordenador por delegación confirmará por escrito si se considera que existe un conflicto de intereses. Quando se considere que existe un conflicto de intereses, la autoridad facultada para proceder a los nombramientos o la autoridad nacional pertinente velará por que la persona de que se trate cese toda actividad en ese asunto. El ordenador por delegación que corresponda o la autoridad nacional pertinente velará por que se adopte cualquier medida adicional de conformidad con el Derecho aplicable.

CONFLICTOS DE INTERESES 5

Comunicación Comisión (2021/C 121/01)

- **Acciones formativas** para evitar o mitigar los conflictos de intereses en la gestión de fondos europeos.
- Establecer un **canal interno de recepción de quejas o denuncias** (buzón electrónico y/o canal telefónico y/o presencial): Es más de “detección”
- **Aplicación estricta de las normas en materia de conflicto de intereses en la contratación pública** y en relación con las obligaciones de los cargos públicos (incompatibilidades, declaraciones de actividades y de bienes, etc.)
 - **Aprobar una Declaración de Ausencia de conflicto de intereses** (DACI) que deberá suscribir el personal que participe en la gestión de fondos europeos, así como en procesos de contratación o gestión de ayudas
 - **Diferenciación de responsabilidades gestoras, de control y pago**. (FHN S-I)
- Elaboración de un **procedimiento de gestión de conflictos de intereses** (obligación reglamentaria)

CONFLICTO DE INTERESES 6: CONTRATACIÓN Y PRTR

En el ámbito de la ejecución de los fondos europeos vinculados al Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, cuando las entidades ejecutoras o beneficiarias de tales recursos deban acudir para su gestión a la contratación pública han de tener como referencia la importante Instrucción de 23 de diciembre de 2021 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del estado sobre aspectos a incorporar en los expedientes y en los pliegos rectores de los contrataos que se vayan a financiar con fondos procedentes del PRTR”, siquiera sea porque el artículo 57 del Real Decreto-ley 36/2020 dota de carácter básico a la regulación allí recogida sobre las “Instrucciones de la Junta Consultiva de Contratación Pública”, si bien en el enunciado normativo se indica que “serán obligatorias para todos los órganos de contratación del sector público estatal”. Por tanto serían directrices o recomendaciones para el resto de entidades territoriales.

CONFLICTOS DE INTERESES (7): TREBEP, ARTÍCULO 53

2. Su actuación perseguirá la satisfacción de los intereses generales de los ciudadanos y se fundamentará en consideraciones objetivas orientadas hacia la imparcialidad y el interés común, al margen de cualquier otro factor que exprese posiciones personales, familiares, corporativas, clientelares o cualesquiera otras que puedan colisionar con este principio.

3. Ajustarán su actuación a los principios de lealtad y buena fe con la Administración en la que presten sus servicios, y con sus superiores, compañeros, subordinados y con los ciudadanos.

5. Se abstendrán en aquellos asuntos en los que tengan un interés personal, así como de toda actividad privada o interés que pueda suponer un riesgo de plantear conflictos de intereses con su puesto público.

6. No contraerán obligaciones económicas ni intervendrán en operaciones financieras, obligaciones patrimoniales o negocios jurídicos con personas o entidades cuando pueda suponer un conflicto de intereses con las obligaciones de su puesto público.

7. No aceptarán ningún trato de favor o situación que implique privilegio o ventaja injustificada, por parte de personas físicas o entidades privadas.

MEDIDAS PARA PREVENIR Y GESTIONAR LOS CONFLICTOS DE INTERESES

Invertir en línea con las acciones formativas en una política de concienciación (difusión) y sensibilización de la importancia de evitar o mitigar los conflictos de intereses en la gestión de fondos europeos.

Establecer un canal de recepción de quejas o denuncias (buzón electrónico y/o canal telefónico y presencial) para vehicular la existencia de tales situaciones o circunstancias de conflicto de intereses.

Garantizar la aplicación estricta de las normas en materia de conflicto de intereses en la contratación pública en los términos expuestos en la Instrucción de 23 de diciembre de 2021 de la Junta Consultiva de Contratación Pública.

Aprobar una Declaración de Ausencia de conflicto de intereses que deberá suscribir el personal y aquellas otras personas obligadas que participen en la gestión de fondos europeos, así como en procesos de contratación o gestión de ayudas.

Asentar el sistema de gestión, control y pago en el ejercicio de tales funciones por funcionarios de Administración Local de habilitación nacional que salvaguarden la objetividad e imparcialidad de tales procesos, diferenciado en la tramitación del expediente claramente las tareas y responsabilidades y declarando, en su caso, la ausencia de conflictos de intereses.

La aplicación, en su caso, de los principios éticos y de conducta establecidos en la legislación correspondiente.

DECLARACIÓN DE AUSENCIA DE CONFLICTO DE INTERESES

La DACI es una medida preventiva, pero también juega su rol en el campo de la detección, que es en el momento que se analiza. Pero, dado que el plan tiene un enfoque proactivo, la DACI debe ser suscrita antes de iniciar cualquier actividad o actuación con la finalidad de evitar una situación de conflicto de intereses que se debería gestionar del modo más rápido y efectivo posible, tal como se prevé en las medidas de detección y, en su caso, de corrección. Y así debería dejarse constancia en un protocolo que regule el procedimiento de gestión de los conflictos de intereses, que ha de reunir las ideas fuerza contenidas en este plan a la luz de la Comunicación de la Comisión Europea 2021/C 121/01, de 4 de abril.

Por tanto, las declaraciones de ausencia de conflictos de interese se deben formalizar una vez conocidos los solicitantes de las ayudas o los participantes en la licitación, si se tratara de personal participante en los comités de evaluación de solicitudes o de ofertas, y una vez conocidos los beneficiarios de las ayudas o el adjudicatario del contrato (Ver: Instrucción de 23 de diciembre de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado)

MEDIDAS DE DETECCIÓN: INTRODUCCIÓN

La segunda fase del ciclo antifraude sobre la cual se deben articular las medidas del Plan va dirigida a detectar las irregularidades administrativas, el fraude, la corrupción o los conflictos de intereses. Por tanto, es también muy importante el papel que el Ayuntamiento adopte dentro asimismo de ese enfoque proactivo que debe inspirar la puesta en marcha de los mecanismos de integridad, dado que, junto con la fase preventiva, se trata de un momento crucial para la salvaguarda efectiva de los intereses financieros de la Unión Europea en lo que afecta a la gestión y ejecución de fondos europeos derivados del MRR o del Marco Financiero Plurianual 2021–2027 (fondos EIE). Evidentemente, esta fase se activa en aquellos casos en que fallan o no son suficientes las medidas preventivas, que han sido recogidas en este Plan de Medidas Antifraude.

MEDIDAS DE DETECCIÓN: IDEAS-FUERZA

Las medidas de detección son un ámbito donde las entidades locales pueden actuar con distintas herramientas.

Complementan la estrategia de prevención para hacerla efectiva

Sin embargo, las medidas de detección correctamente aplicadas requieren organizaciones con recursos para establecerlas y activarlas. Por ejemplo, buenas herramientas tecnológicas y un sistema adecuado de digitalización.

TIPOLOGÍA (ORIENTATIVA) DE MEDIDAS DE DETECCIÓN

Canal interno de denuncias.

Banderas Rojas.

Declaraciones de actividades e intereses.

Herramientas de gestión de datos

Detección de conflictos de intereses

MEDIDAS DE DETECCIÓN 1

Canales internos de denuncias

Listado de Banderas rojas (red flags)

Consultas y acceso a Bases de Datos, así como utilización de herramientas digitales para la detección del fraude

Medidas de detección en materia de conflicto de intereses

Las declaraciones de actividades y de bienes patrimoniales pueden configurarse también como medidas preventivas vinculadas con los conflictos de intereses, pero en este modelo se incorporan como medidas de detección (opcional)

(La intensidad en su aplicación es muy variable en función del tipo de entidad local; por tanto, tienen un contenido orientativo)

MEDIDAS DE DETECCIÓN 2

CANALES DE DENUNCIA:

- La Directiva (UE) 2019/1937 y su no incorporación al Derecho interno: problemas (“a más tardar” 17-D se debían haber aprobado normas de desarrollo)
- Obliga a las AAPP a disponer de canales internos: admite la excepción para municipios de menos de 10.000 h, si la norma de transposición lo recoge. Al no haberse aprobado normativa alguna cabe la duda de si los ayuntamientos de menos de ese umbral de población deben tener un canal interno. Se recomienda que lo habiliten (correo electrónico/presencial/telefónico). O, al menos, que difundan los canales externos antes citados (véanse, las medidas preventivas)
- La existencia de un canal de denuncias internos debe preverlo la entidad local (normativa, acuerdo o código ético y de conducta). Debe optarse por soluciones funcionales.
- Debe dar respuesta a las necesidades de la gestión de fondos europeos.
- Problemas: estatuto del denunciante (alertador): Protección: Confidencialidad y datos personales/Garantía indemnidad/etc. Se debería recoger algo en el plan.

MEDIDAS DE DETECCION 3

BANDERAS ROJAS

- ¿Qué son las banderas rojas?: Sistemas de alerta a través de los cuales se identifican situaciones o contextos que pueden generar fraude y corrupción.
- Se deben comunicar al personal que gestione fondos para que siempre esté alerta de estas situaciones o contextos donde el riesgo se multiplica. También se ha de impartir formación.
- Las banderas rojas en el plan de medidas antifraude debe recogerse como un Anexo y centrar su foco de actuación sobre la gestión de fondos europeos. (Ver Anexo III del Plan Tipo de municipios de menos de 5.000 habitantes).
- Asimismo, las banderas rojas deben contextualizarse en el marco de gestión de fondos europeos de cada entidad local y en los proyectos o actuaciones en los que intervenga.
- En el ámbito local las banderas rojas que tendrán más importancia son las de contratación pública.

MEDIDAS DE DETECCIÓN 4

ACCESO BASES DE DATOS Y SISTEMAS DE PROSPECCIÓN DE DATOS

- **Práctica habitual en gestión de fondos europeos**
- **Exigencia Orden MHFP**
- **Requiere fortalezas Administración Digital**
 - Base de Datos de Subvenciones (BNDS)
 - Herramientas de Contratación (PLCSP)
 - Registro Oficial de licitadores y empresas clasificadas del sector público (ROLECE)
 - Registros Público de Contratos de la Comunidad Autónoma
 - Herramientas de prospección de datos o de puntuación de riesgos de la Comisión Europea (ARACHNE), procedentes del Marco Financiero Plurianual 2014–2019.

MEDIDAS DE DETECCIÓN 4

CONFLICTO DE INTERESES:

- Una vez detectada la posible existencia de un conflicto de intereses debe actuarse con premura. IMPARCIALIDAD, OBJETIVIDAD, IMAGEN INSTITUCIONAL (REPUTACIÓN O MARCA: LEGITIMIDAD)
- Es importante tener un Protocolo de Gestión de Conflicto de intereses. No es sencillo.
- La casuística obliga a disponer de un órgano dotado de autonomía funcional que resuelva, en su defecto la Comisión Técnica o el Comité antifraude, que debe informar para que el superior jerárquico adopte la decisión
- Debe aplicarse el art. 61.2 Reglamento Financiero: superior jerárquico. Pero puede tener apoyo órgano de garantía.
- Informar de inmediato (protocolo), adoptar medidas necesarias, corregir y perseguir, en su caso.
- Activar, en su caso, las medidas recogidas en el artículo 6.6 de la Orden HFP 1030/2021.

DECLARACIONES DE ACTIVIDADES Y BIENES. ARTÍCULO 19 LEY 7/2018 CASTILLA Y LEÓN

1. Los miembros de las entidades locales formularán dos declaraciones, una sobre causas de incompatibilidad y sobre cualquier actividad que les proporcione o les pueda proporcionar ingresos económicos, y otra sobre sus bienes patrimoniales y la participación en sociedades de todo tipo, que serán objeto de inscripción en los correspondientes registros de intereses, en los términos establecidos en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

2. Dichas declaraciones serán objeto de publicidad activa con carácter anual y, en todo caso, en el momento de la finalización del mandato, en los términos previstos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

3. El acceso al Registro de Bienes Patrimoniales de miembros de cada entidad local tendrá carácter público de acuerdo con los siguientes criterios:

a) Podrán acceder al contenido completo del registro: Los órganos judiciales para la instrucción o resolución de procesos que requieran el conocimiento de los datos que obran en el registro, de conformidad con lo dispuesto en la normativa procesal. El Ministerio Fiscal cuando realice actividades de investigación en el ejercicio de sus funciones que requieran el conocimiento de los datos que obran en el registro. El Defensor del Pueblo o el Procurador del Común de Castilla y León.

b) En el resto de casos, el acceso al registro se referirá al contenido de las declaraciones de bienes y derechos patrimoniales omitiéndose, en relación con los bienes patrimoniales, aquellos datos referentes a su localización, indicando el municipio si tiene una población superior a 20.000 habitantes, y salvaguardando la privacidad y seguridad de sus titulares.


MEDIDAS DE CORRECCIÓN: ASPECTOS INTRODUCTORIOS

La tercera fase del ciclo antifraude se concreta en la corrección de las irregularidades, del fraude, de la corrupción y de los conflictos de intereses. En realidad, si se han manifestado algunas sospechas o evidencias de la existencia de irregularidades, fraude o corrupción, el Ayuntamiento debe actuar adoptando una serie de medidas, entre las cuales están la retirada de proyectos, el inicio de actuaciones preliminares o adoptando medidas de corrección complementaria que pongan en conocimiento de las autoridades competentes los hechos acaecidos.

MEDIDAS DE CORRECCIÓN: ASPECTOS INTRODUCTORIOS 2

El artículo 6.5, letra f) de la Orden, establece que el plan de medidas, entre otras cosas, debe “definir las medidas correctivas pertinentes cuando se detecta un caso sospechoso de fraude, con mecanismos claros de comunicación de las sospechas de fraude”. Asimismo, la letra i) de ese mismo precepto, indica que, específicamente, el plan debe “definir procedimientos relativos a la prevención y corrección de las situaciones de conflictos de interés conforme a lo establecido en los apartados 1 y 2 del artículo 61 del Reglamento Financiero de la UE”.

ENUNCIADO DE LAS MEDIDAS DE CORRECCIÓN (ORIENTATIVO)



1.- Evaluación de si la incidencia del fraude, la corrupción o los conflictos de intereses resulta puntual o sistémica

2.- La retirada de los proyectos o de parte de los mismos afectados por el fraude y la corrupción o por los conflictos de intereses reales

3.- La adopción de otras medidas de corrección complementarias: actuaciones preliminares e investigaciones previas a la incoación de procedimientos administrativos o penales. Actuación de órganos de control

4.- Corrección de los conflictos de interés: la técnica de la abstención y su complemento por instrumentos de autorregulación.

MEDIDAS DE CORRECCIÓN 1

Las posibilidades de actuación efectiva de las entidades locales son descendentes conforme se avanza en el ciclo antifraude.

En la fase de corrección hay una serie de pautas u orientaciones recogidas en la Orden HFP/1030/2021.

Su aplicación a las entidades locales debe partir, una vez más, de la geometría variable de estos niveles de gobierno.

Hay medidas correctoras que sí se pueden aplicar en todos los casos y otras que no (por ejemplo, en municipios pequeños)

MEDIDAS DE CORRECCIÓN 2

1.– Evaluación de si la incidencia del fraude, la corrupción o los conflictos de intereses resulta puntual o sistémica.

- ¿Cuándo el fraude es puntual o sistémico? Dependerá de la actuación que se lleve a cabo y qué parte de los recursos financieros asignados a la misma se han visto afectados o cuantos actores están salpicados por este tipo de malas prácticas
- El “histórico” de la organización (por ejemplo, si el Ayuntamiento ha tenido experiencia previa en la gestión de fondos europeos del Marco Financiero plurianual 2014–2020), es importante reflejarlo como “memoria”
- Papel de la Comisión Técnica o Comité antifraude: debe analizar estos supuestos si es puntual o sistémica.

MEDIDAS DE CORRECCIÓN 3

2.– La retirada de los proyectos o de parte de los mismos afectados por el fraude y la corrupción o por los conflictos de intereses reales

- Comunicado el fraude a la autoridad responsable o ejecutora, una medida es la de retirar los proyectos “o parte” de tales afectados por fraude.
- Es una decisión de la entidad ejecutora, si la Administración Local es mera beneficiaria deberá comunicar a la entidad ejecutora este tipo de circunstancias, sin perjuicio de que se adopten medidas cautelares.
- Aplicación del artículo 6.5 Orden HFP, pero asimismo es conveniente redactar un Protocolo de medidas de corrección y persecución del fraude en la gestión de fondos

MEDIDAS DE CORRECCIÓN 4

3.- La adopción de otras medidas de corrección complementarias: actuaciones preliminares e investigaciones previas a la incoación de procedimientos administrativos o, en su caso, penales.
Actuación de órganos de control

- Apertura, en su caso, de actuaciones previas (antes de incoar procedimiento sancionador, si procede).
- Compromiso de que ese trámite de actuaciones sea diligente (protección intereses financieros UE)
- Compromiso de colaboración activa con SNCA, OLAF, Tribunal de Cuentas Europeo, etc.
- Dar traslado a la Fiscalía o a la autoridad judicial competente de situaciones que puedan ser susceptibles de delito
- Adoptar las medidas del artículo 6.6 Orden HFP

MEDIDAS DE CORRECCIÓN 5

Corrección de los conflictos de interés: la abstención

- Marco normativo aplicable: artículo 61.2 Reglamento Financiero UE.
- Una vez detectado el conflicto, el superior jerárquico (a propuesta del órgano de garantía) adoptará las medidas necesarias para garantizar la imparcialidad y objetividad de las actuaciones.
- El marco normativo básico prevé dos instrumentos: abstención y recusación (este último en defecto del primero). Trata indirectamente de conflicto de interés (artículo 23 LRJSP)
- Los códigos de conducta que se aprueben pueden ser más exigentes y prever situaciones de apartamiento en casos de conflictos potenciales o aparentes (si tienen repercusión reputacional).

PROPUESTA PARA UN PROTOCOLO DE MEDIDAS DE CORRECCIÓN

Conocimiento por parte del órgano administrativo de la existencia de una conducta que puede incurrir en irregularidad administrativa, fraude, corrupción o conflicto de intereses. A tal efecto se podrán adoptar las siguientes actuaciones:


- Recopilación de la información necesaria que evidencie o manifieste sospechas fundadas de irregularidades, fraude corrupción o conflicto de intereses
- Suspensión inmediata del procedimiento, cuando sea posible conforme a la normativa reguladora
- Elaboración de un informe por el órgano competente
- Trasladar el asunto al órgano con capacidad de decisión
- Adoptar las medidas que, conforme a la normativa reguladora, eviten las irregularidades, el fraude, la corrupción o los conflictos de intereses.

Evaluación de la conducta de forma objetiva por la Comisión Técnica

Comunicación de los hechos a la entidad ejecutora y, en su caso, al SNCA o a la OLAF.

Estos canales externos se utilizarán, en todo caso, cuando no existan canales internos o estos ofrezcan debilidades o no sean garantistas. El uso de los canales externos no es, en ningún caso, secuencial frente a los canales internos, sino opcional o alternativo.

MEDIDAS DE PERSECUCIÓN: ASPECTOS INTRODUCTORIOS



Un Plan de Medidas Antifraude debe venir acompañado asimismo de una serie de actuaciones que se refieran a la última fase del ciclo antifraude, como es la persecución del fraude y de la corrupción. En este ámbito se parte ya de la existencia de indicios suficientes para presumir que se han podido cometer actuaciones irregulares de carácter administrativo (que pueden ser corregidas por la propia entidad o por autoridades administrativas) o hechos perseguibles penalmente o que puedan serlo, en su caso.

Las actuaciones principales que puede llevar a cabo un Ayuntamiento son –al margen de ejercer sus potestades sancionadoras– de cooperación con las instituciones que tengan las competencias para perseguir tales conductas (artículo 129 del Reglamento Financiero de 2018)


MEDIDAS DE PERSECUCIÓN

Tienen lugar cuando el sistema de prevención ha fallado, o las medidas correctoras, una vez detectado el problema, no han funcionado.

El daño institucional ya está hecho, y puede dar lugar en ciertos casos a la aplicación de correcciones financieras por parte de la Comisión, que terminen impactando sobre la entidad (Anexo a la Decisión de la Comisión 14-05-2019) C(2019) 3452 final

Las entidades locales tienen aquí un papel de colaboración activa, a la que se deben comprometer (elaboración, en su caso, de un Protocolo): artículo 129 Reglamento Financiero 2018.

ENUNCIADO DE MEDIDAS DE PERSECUCIÓN (ORIENTATIVO)



1.- Incoación de procedimientos disciplinarios o sancionadores cuando la competencia sea propia del Ayuntamiento

2.- Comunicación de los hechos producidos y medidas adoptadas a las autoridades competentes

3.- Denuncia de los casos de presunto fraude ante las autoridades públicas nacionales o de la Unión Europea, así como ante la fiscalía o los tribunales.

4.- Conflictos de intereses

MEDIDAS DE PERSECUCIÓN 2

Incoación de procedimientos disciplinarios o sancionadores cuando la competencia sea propia del Ayuntamiento

- En aquellas materias o ámbitos que sea competencia de la entidad local incoar los procedimientos sancionadores o disciplinarios.
- Debe constar la voluntad del Ayuntamiento de incoarlos con la finalidad de proteger los intereses financieros de la Unión Europea.
- En todo lo que no sea competencia del Ayuntamiento, su función es cooperar con las instituciones respectivas (129 RF 2018)

MEDIDAS DE PERSECUCIÓN 3

Comunicación de los hechos producidos y medidas adoptadas a las autoridades competentes

- La entidad local, en función de si es órgano ejecutor o exclusivamente receptor o beneficiario de fondos europeos, deberá actuar frente a las situaciones de posible fraude comunicando esos hechos:
 - a) En los casos que sea órgano gestor a la entidad ejecutora o decisora, en su caso.
 - b) En los casos en que sea receptor o beneficiario de fondos europeos gestionados o ejecutados por otra entidad, comunicándolo inmediatamente a esta.

MEDIDAS DE PERSECUCIÓN 4

Denuncia de los casos de presunto fraude ante las autoridades públicas nacionales o de la Unión Europea, así como ante la fiscalía o los tribunales.

- a) Denunciar, si fuese el caso, los hechos punibles a las Autoridades Públicas competentes; esto es, al Servicio Nacional de Coordinación Antifraude, SNCA, o, en su caso, a la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF)
- b) Iniciar una información reservadas para depurar, en su caso, responsabilidades o incoar un expediente disciplinario, de conformidad con el artículo 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, en los términos expresados en la fase de corrección.
- c) Denunciar los hechos ante la fiscalía y los tribunales competentes, en los casos oportunos, de conformidad con lo expuesto en la fase de corrección.

MEDIDAS DE PERSECUCIÓN 5

Conflicto de intereses percibido y no resuelto. Medidas propuestas por la Comunicación Comisión 2021 /C 121 /01 :

- Anular o reevaluar los procedimientos de adjudicación
- Cancelar los contratos o acuerdos
- Suspender pagos
- Realizar correcciones financieras
- Recuperar los fondos
- Aplicar, en su caso, el Derecho penal
- Aplicar, en su caso, el Derecho administrativo sancionador
- Aplicar, en su caso, el Derecho disciplinario a los funcionarios o empleados públicos afectados
- Exclusión de los licitadores o solicitantes en caso de influir indebidamente en los procedimientos de adjudicación o de obtener información confidencial.

ANEXOS AL PLAN

Adenda Documentos (DACI y otros)

1.- Declaración institucional al máximo nivel

2.- Código de Conducta o Protocolo de Integridad (o anexo al código de conducta) gestión fondos. (SE PUEDE INCORPORAR EN DESARROLLOS ULTERIORES DEL PLAN)

3.- Procedimiento gestión Conflicto intereses (especialmente contratación pública):

4.- Evaluación: Marco y matriz de riesgos (EL PLAN DEBE INCORPORAR EVALUACIÓN DE RIESGOS)

5.- Banderas Rojas: Contratación/Subvenciones (EL PLAN DEBE INCORPORAR BANDERAS ROJAS)

6.- Protocolo de colaboración con instituciones competentes en corrección/persecución del fraude

FINAL

El Plan de medidas antifraude no es un punto final, sino un comienzo de construcción (o apuntalamiento) de un Sistema de Integridad Institucional.

Un plan más diseñado y no adecuado al contexto y a las necesidades (o irreal) supone dejar un flanco abierto importante en una gestión de fondos europeos que se proyectará en su ejecución en dos fases (21-26 y 21-27) hasta 2030.

El plan debe venir acompañado de medidas inmediatas y de un calendario realista de medidas mediatas, programado en su ejecución

EL DESARROLLO DEL PLAN ES MÁS IMPORTANTE AÚN QUE SU ELABORACIÓN

FINAL 2

Para el desarrollo efectivo del Plan se requiere:

- Liderazgo político
- Capacidad ejecutiva
- Comisión técnica de seguimiento y evaluación/órgano de garantía con esas funciones

El Plan puede insertarse en un Sistema de Integridad Institucional, pero no cabe perder de vista que su objeto inmediato son los fondos europeos.

Otra cosa es que la experiencia, siempre que sea buena, sirva para reforzar los sistemas de integridad y de transparencia de la institución; esto es, la Buena Gobernanza. Si es mala, puede “quemar” la integridad como política.