



## Compliance en la gestión de los Fondos Next Generation: claves para la elaboración de Planes Antifraude

Autora: **Concepción Campos**, doctora en Derecho y codirectora de Red Localis

*La gestión de los Fondos NGEU presenta importantes retos para responder en los plazos fijados por el Mecanismo de Recuperación, siendo necesario, al tiempo, garantizar el respeto y cumplimiento de los estándares de integridad pública. Para ello, la reciente aprobación de una Orden Ministerial contempla obligaciones concretas sobre las medidas antifraude y su materialización en los respectivos planes de integridad siguiendo las técnicas de Compliance. En el presente artículo se aborda el escenario actual sobre esta cuestión en el ordenamiento jurídico, los impactos derivados de la nueva regulación de carácter básico y los elementos de mayor relevancia para cumplir con los estándares de integridad que se imponen desde Europa.*

### 1. La prevención de riesgos en la gestión de los Fondos NGEU: un enfoque integral

El día 30 de septiembre se publicaban en el BOE dos Órdenes Ministeriales dirigidas a ir fijando aspectos concretos en la tramitación del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Por una parte, la Orden HFP/1030/2021, de 29 de septiembre, por la que se configura el sistema de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia y, por otra, la Orden HFP/1031/2021, de 29 de septiembre, por la que se establece el procedimiento y formato de la información a proporcionar por las Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local para el seguimiento del cumplimiento de hitos y objetivos y de ejecución presupuestaria y contable de las medidas de los componentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Sin perjuicio de las relevantes cuestiones que plantea esta última, nos ocuparemos en estas reflexiones de la primera de ellas y al margen de otros aspectos de gestión, de un aspecto en particular de la regulación, la exigencia de lo que ha denominado «Plan de medidas antifraude».

Como veremos, con el planteamiento de la OM, de carácter básico en aplicación de lo establecido en la Disposición Final Primera, se da un paso más en la introducción de técnicas de Compliance en el Sector Público, siguiendo los marcos de integridad institucional de la OCDE y poniendo el acento en un tema sobre el que llevamos tiempo llamando la atención, los conflictos de intereses (1)

La OM en su art. 6 recoge el refuerzo de mecanismos para la prevención, detección y corrección del fraude, la corrupción y los conflictos de intereses, y tras realizar una serie de puntualizaciones de carácter conceptual, establece su primer objetivo: lograr una homogeneidad en el diseño de las medidas por parte de los participantes, y sin perjuicio de la aplicación de medidas adicionales atendiendo a las características y riesgos específicos de la entidad de que se trate. Para ello establece dos instrumentos de apoyo:

— Anexo II.B.5. Un cuestionario de autoevaluación relativa al estándar mínimo

— Anexo III.C. Orientación sobre medidas de prevención, detección y corrección del fraude, corrupción y conflicto de intereses

Con carácter previo a entrar en el análisis de estas cuestiones debemos realizar una reflexión previa sobre la inexistente cultura generalizada de planes/programas/sistemas de integridad o de Compliance (cumplimiento), y no sólo como un objetivo deseable desde la perspectiva de la cultura institucional, sino también cuando existe una obligación legal concreta y exigible, como así sucede en materia de contratación. Porque, como hemos señalado reiteradamente, la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) recoge una clara apuesta por la integridad y, específicamente, en el art. 64 impone a los órganos de contratación el deber de tomar las medidas adecuadas para luchar contra el fraude, el favoritismo y la corrupción, y prevenir, detectar y solucionar de modo efectivo los conflictos de intereses que puedan surgir en los procedimientos de licitación con el fin de evitar cualquier distorsión de la competencia y garantizar la transparencia en el procedimiento y la igualdad de trato a todos los candidatos y licitadores. Obligación que, al margen de algunos ejemplos excepcionales, como el Plan de Integridad en la Contratación Pública del Ayuntamiento de Vigo, no se ha visto cumplida con carácter general, por lo que sigue siendo necesario contar con un robusto sistema de incentivos para el cumplimiento, y parece que en este caso, el acceso a la financiación que contemplan los Fondos NGEU será suficiente.

## 2. Plan de medidas antifraude o Programa de Public Compliance para la gestión de los Fondos NGEU

La expresada ausencia de cultura de sistemas de integridad hace que se plantee ¿Cómo hacerlo? La OM deja la elección de las medidas de prevención y detección a juicio de la entidad que asuma la responsabilidad de gestión, atendiendo a sus características específicas y siempre teniendo en cuenta la necesidad de garantizar una conveniente protección de los intereses de la Unión, una decisión arriesgada, teniendo en cuenta la poca cultura existente de sistemas de integridad en España, y el ya expuesto generalizado incumplimiento de una obligación de carácter básico, como es la recogida en el art. 64 LCSP.

### 2.1. Requerimientos del Plan de medidas antifraude

La OM fija una serie de requerimientos mínimos de lo que la propia Orden denomina «Plan de medidas antifraude»

1. Aprobación por la entidad decisora o ejecutora, en un plazo inferior a 90 días desde la entrada en vigor de la presente Orden o, en su caso, desde que se tenga conocimiento de la participación en la ejecución del PRTR. Un plazo que, en función del objeto del proyecto y la dimensión de la entidad puede resultar ajustado.
2. Estructurar las medidas antifraude de manera proporcionada y en torno a los cuatro elementos clave del denominado «ciclo antifraude»: prevención, detección, corrección y persecución. En mi opinión, con especial relevancia en la fase de prevención, siguiendo precisamente la cultura de gestión de riesgos, a cuyos efectos y conectada con el siguiente requerimiento, resultará de gran interés la elaboración de mapas de riesgos.
3. Prever la realización, por la entidad de que se trate, de una evaluación del riesgo, impacto y probabilidad de riesgo de fraude en los procesos clave de la ejecución del PRTR y su revisión periódica, bienal o anual según el riesgo de fraude y, en todo caso, cuando se haya detectado algún caso de fraude o haya cambios significativos en los procedimientos o en el personal, tal y como contemplan los programas de Compliance.
4. Definir medidas preventivas adecuadas y proporcionadas, ajustadas a las situaciones concretas, para reducir el riesgo residual de fraude a un nivel aceptable. Considerando que el riesgo cero no existe, resulta fundamental la aplicación del principio de proporcionalidad, en ambas direcciones, por exceso y por defecto, evitando también la creación de una «hiperburocracia del control», que en vistas a eliminar los riesgos de fraude paralice la gestión.
5. Prever la existencia de medidas de detección ajustadas a las señales de alerta y definir el procedimiento para su aplicación efectiva, un ámbito en el que las nuevas tecnologías jugarán sin duda un papel excepcional.
6. Definir las medidas correctivas pertinentes cuando se detecta un caso sospechoso de fraude, con mecanismos claros de comunicación de las sospechas de fraude.
7. Establecer procesos adecuados para el seguimiento de los casos sospechosos de fraude y la correspondiente recuperación de los Fondos de la UE gastados fraudulentamente.
8. Definir procedimientos de seguimiento para revisar los procesos, procedimientos y controles relacionados con el fraude efectivo o potencial, que se transmiten a la correspondiente revisión de la evaluación del riesgo de fraude.
9. Específicamente, definir procedimientos relativos a la prevención y corrección de situaciones de conflictos de interés conforme a lo establecido en los apartados 1 y 2 del art. 61 del Reglamento Financiero de la UE. En particular, deberá establecerse como obligatoria:
  - a) la suscripción de una DACI por quienes participen en los procedimientos de ejecución del PRTR,

b) la comunicación al superior jerárquico de la existencia de cualquier potencial conflicto de intereses y

c) la adopción por éste de la decisión que, en cada caso, corresponda.

Una posible checklist o lista de verificación del cumplimiento de estos requerimientos se recoge en el Anexo II.B.5. con el siguiente contenido:

[\(ver publicación original\)](#)

## 2.2. Consecuencias de la detección de un posible fraude, o su sospecha fundada

Como hemos dicho, el riesgo cero no existe, lo relevante es establecer un sistema de integridad que permita detectar el mismo antes de que se produzca el mismo, acentuando la dimensión preventiva del Compliance. En caso de detección de un posible fraude, o su sospecha fundada, la entidad correspondiente deberá:

1. Suspender inmediatamente el procedimiento, notificar tal circunstancia en el más breve plazo posible a las autoridades interesadas y a los organismos implicados en la realización de las actuaciones y revisar todos aquellos proyectos, subproyectos o líneas de acción que hayan podido estar expuestos al mismo;
2. Comunicar los hechos producidos y las medidas adoptadas a la entidad decisora, o a la entidad ejecutora que le haya encomendado la ejecución de las actuaciones, en cuyo caso será ésta la que se los comunicará a la entidad decisora, quien comunicará el asunto a la Autoridad Responsable, la cual podrá solicitar la información adicional que considere oportuna de cara a su seguimiento y comunicación a la Autoridad de Control;
3. Denunciar, si fuese el caso, los hechos a las Autoridades Públicas competentes, al Servicio Nacional de Coordinación Antifraude —SNCA—, para su valoración y eventual comunicación a la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude;
4. Iniciar una información reservada para depurar responsabilidades o incoar un expediente disciplinario;
5. Denunciar los hechos, en su caso, ante el Ministerio Fiscal, cuando fuera procedente, a efectos de la depuración de las responsabilidades que, en el orden penal, se pudieran deducir.

En este caso, cobra especial importancia la agilidad en la toma de decisiones y en la ejecución de las acciones para, por una parte, evitar los daños que se podrían producir como consecuencia de la comisión de actuaciones fraudulentas, pero también, para corregir en su caso, aquellas actuaciones que obedezcan a simples errores u omisiones que se hayan podido confundir como sospechas de fraude.

Finalmente, apuntar que es obligación de la entidad afectada evaluar la incidencia del posible fraude y su calificación como sistémico o puntual y, en todo caso, retirar los proyectos o la parte de los proyectos afectados por el fraude y financiados o a financiar por el MRR.

## 3. Medidas de prevención, detección y corrección del fraude, corrupción y conflicto de intereses

En el ordenamiento jurídico español no contamos con una definición de carácter básico para los conflictos de intereses que resulte de aplicación general, sino tan sólo de carácter especial, para el ámbito de la contratación pública, en el que el art. 64 LCSP señalan que abarcará, al menos, cualquier situación en la que el personal al servicio del órgano de contratación, que además participe en el desarrollo del procedimiento de licitación o pueda influir en el resultado del mismo, tenga directa o indirectamente un interés financiero, económico o personal que pudiera parecer que compromete su imparcialidad e independencia en el contexto del procedimiento de licitación. No obstante, se ha tramitado Consulta pública previa sobre el «Anteproyecto de Ley de Prevención de Conflictos de Intereses del personal al servicio del sector público», con el que se pretende establecer un sistema de prevención y gestión de conflictos de intereses que no esté dirigido exclusivamente a las limitaciones aplicables al desempeño de una segunda actividad (2) .

Ahora, de un modo limitado, para el PRTR el Anexo III.C de la OM recoge la referencia a las medidas de prevención, detección y corrección del fraude, corrupción y conflictos de intereses

### 3.1. Conflicto de intereses: concepto, posibles actores implicados y clasificación

A estos efectos, la OM recurre a la definición del CI recogida en el art. 61 Reglamento (UE, Euratom) 2018/1046 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de julio de 2018, sobre las normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión (Reglamento Financiero) que establece que existe CI «cuando los agentes financieros y demás personas que participan en la ejecución del presupuesto tanto de forma directa, indirecta y compartida, así como en la gestión, incluidos los actos preparatorios, la auditoría o el control, vean comprometido el ejercicio imparcial y objetivo de sus funciones por razones familiares, afectivas, de afinidad política o nacional, de interés económico o por cualquier otro motivo directo o indirecto de interés personal».

Este concepto ofrece las siguientes características:

- a) Es aplicable a todas las partidas administrativas y operativas en todas las Instituciones de la UE y todos los métodos de gestión
- b) Cubre cualquier tipo de interés personal, directo o indirecto
- c) Ante cualquier situación que se «perciba» como un potencial conflicto de intereses se debe actuar
- d) Las autoridades nacionales, de cualquier nivel, deben evitar y/o gestionar los potenciales conflictos de intereses.

En cuanto a los posibles actores implicados en el conflicto de intereses, tendrán dicha consideración

- a) Los empleados públicos que realizan tareas de gestión, control y pago y otros agentes en los que se han delegado alguna/s de esta/s función/es.
- b) Aquellos beneficiarios privados, socios, contratistas y subcontratistas, cuyas actuaciones sean financiadas con fondos, que puedan actuar en favor de sus propios intereses, pero en contra de los intereses financieros de la UE, en el marco de un conflicto de intereses.

Respecto a la clasificación de los conflictos de intereses y atendiendo a la situación que motivaría el conflicto de intereses, la OM sigue la clasificación internacional aceptada por los órganos de prevención y lucha contra el fraude, permite distinguir entre:

- a) 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).

- b) 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.

- c) 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.

### **3.2. Medidas a adoptar en relación a los conflictos de intereses**

En aplicación de los apartados 1 y 2 del art. 61 del Reglamento Financiero de la UE pueden distinguirse:

A efectos de gestionar la fase de prevención del conflicto de intereses pueden articularse las siguientes medidas:

- a) Comunicación e información al personal de la entidad sobre las distintas modalidades de conflicto de interés y de las formas de evitarlo.

b) Complimentación de una declaración de ausencia de conflicto de intereses (DACI) a los intervinientes en los procedimientos, en todo caso el responsable del órgano de contratación/concesión de subvención, el personal que redacte los documentos de licitación/bases y/o convocatorias, los expertos que evalúen las solicitudes/ofertas/propuestas, los miembros de los comités de evaluación de solicitudes/ofertas/propuestas y demás órganos colegiados del procedimiento. En caso de órganos colegiados, dicha declaración puede realizarse al inicio de la correspondiente reunión por todos los intervinientes en la misma y reflejándose en el Acta.

Igualmente, establecimiento de la DACI como requisito a aportar por el/los beneficiarios que, dentro de los requisitos de concesión de la ayuda, deban llevar a cabo actividades que presenten un conflicto de intereses potencial.

c) Comprobación de información a través de bases de datos de los registros mercantiles, bases de datos de organismos nacionales y de la UE, expedientes de los empleados (teniendo en cuenta las normas de protección de datos) o a través de la utilización de herramientas de prospección de datos («data mining») o de puntuación de riesgos (ARACHNE).

d) Aplicación estricta de la normativa interna (normativa estatal, autonómica o local) correspondiente, en particular, el art. 53 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público relativo a los Principios éticos, aunque debería contemplar íntegramente el Capítulo V «Deberes de los empleados públicos. Código de Conducta», del Título III, art. 23 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, relativo a la Abstención y la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Pese a las medidas de prevención, el conflicto de intereses puede producirse, en cuyo caso será necesario abordar una serie de medidas:

a) Comunicación de la situación que pudiera suponer la existencia de un conflicto de interés al superior jerárquico que confirmará por escrito si considera que existe tal conflicto. Cuando 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, pudiendo adoptar cualquier otra medida adicional de conformidad con el Derecho aplicable.

b) Aplicación estricta de la normativa interna (estatal, autonómica o local) correspondiente, en particular, del art. 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, relativo a la Recusación y la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

## 4. Medidas de prevención y lucha contra el fraude y la corrupción

### 4.1. Aproximación conceptual

Desde el punto de vista conceptual el art. 3.1 de la Directiva (UE) 2017/1371, sobre la lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión (en adelante, Directiva PIF) recoge la definición de fraude. En materia de gastos se define el fraude como cualquier «acción u omisión intencionada, relativa:

a) A la utilización o a la presentación de declaraciones o de documentos falsos, inexactos o incompletos, que tengan por efecto la percepción o la retención indebida de fondos procedentes del presupuesto general de las Comunidades Europeas o de los presupuestos administrados por las Comunidades Europeas o por su cuenta.

b) Al incumplimiento de una obligación expresa de comunicar una información, que tenga el mismo efecto.

c) Al desvío de esos mismos fondos con otros fines distintos de aquellos para los que fueron concedidos en un principio».

El apartado segundo concreta ese concepto en materia de gastos relacionados con la contratación pública.

Adicionalmente, la mencionada directiva indica que los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que el fraude que afecte a los intereses financieros de la Unión constituye una infracción penal cuando se cometan intencionadamente, concretando un régimen sancionador en el art. 7 de la citada Directiva (3) .

Una importante previsión viene dada por una realidad indiscutida e indiscutible, como es que la existencia de una irregularidad no siempre implica la posible existencia de fraude, máxime en el ámbito local, donde la escasez de recursos materiales y personales provoca situaciones no deseadas en ocasiones; la concurrencia de intencionalidad es un elemento esencial en el fraude, elemento que no es preciso que se dé para que exista irregularidad.

El art. 1.2 del Reglamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 del Consejo, de 18 de diciembre de 1995, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, establece que «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 o a los presupuestos administrados por éstas, 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».

## 4.2. Prevención, detección y corrección del fraude y la corrupción: el ciclo antifraude

El art. 22 del Reglamento del MRR hace referencia a la obligación de los Estados Miembros de tomar las medidas oportunas para prevenir, detectar y corregir el fraude y la corrupción y ejercitar acciones legales para recuperar los fondos que han sido objeto de apropiación indebida.

Las entidades que participen en la ejecución de actuaciones del PRTR deberán aplicar Las medidas proporcionadas contra el fraude estructuradas en torno a los cuatro elementos clave del ciclo antifraude: prevención, detección, corrección y persecución.

Las medidas preventivas deberán estar dirigidas a reducir el riesgo residual de fraude a un nivel aceptable, pudiendo incluir:

a) Desarrollo de una cultura ética, basada algunos aspectos como pueden ser:

- El fomento de valores como la integridad, objetividad, rendición de cuentas y honradez.
- El establecimiento de un código de conducta ante el fraude que pueda incluir aspectos como: el conflicto de interés, obsequios, confidencialidad, cauces de denuncia (buzón de denuncias y/o enlace al canal de denuncias del SNCA), etc.

b) Formación y concienciación

Las acciones formativas, que deben dirigirse a todos los niveles jerárquicos, incluirían reuniones, seminarios, grupos de trabajo, etc. que fomenten la adquisición y transferencia de conocimientos. Se centran en la identificación y evaluación de riesgos, establecimiento de controles específicos, actuación en caso de detección de fraude, casos prácticos de referencia, etc.

c) Implicación de las autoridades de la organización, que deberán:

01. Manifestar un compromiso firme contra el fraude y comunicado con claridad, que implique una tolerancia cero ante el fraude.

02. Desarrollar un planteamiento proactivo, estructurado, específico y eficaz en la toma de decisiones para gestionar riesgo de fraude.

03. Elaborar un plan de actuaciones contra el fraude que transmita dentro y fuera de la organización su postura oficial con respecto al fraude y la corrupción.

d) Reparto claro y segregado de funciones y responsabilidades en las actuaciones de gestión, control y pago, de un modo claro, evidenciándose esa separación de forma visible.

e) Mecanismos adecuados de evaluación del riesgo para todas las medidas gestionadas, dejando evidencia del mismo, en busca de las partes del proceso más susceptibles de sufrir fraude, y controlarlas especialmente, sobre la siguiente base:

01. Identificación de medidas que son más susceptibles del fraude, como pueden ser aquellas con alta intensidad, alto presupuesto, muchos requisitos a justificar por el solicitante, controles complejos, etc.

02. Identificación de posibles conflictos de intereses.

03. Resultados de trabajos previos de auditorías internas.

04. Resultados de auditorías de la Comisión Europea o del Tribunal de Cuentas Europeo, en su caso.

05. Casos de fraude detectados con anterioridad.

f) Sistema de control interno eficaz, adecuadamente diseñado y gestionado, con controles que se centren en paliar con eficacia los riesgos que se identifiquen.

g) Análisis de datos. Dentro de los límites relativos a la protección de datos, cruce de datos con otros organismos públicos o privados del sector que permitan detectar posibles situaciones de alto riesgo incluso antes de la concesión de los fondos.

Las medidas de prevención no pueden proporcionar una protección completa contra el fraude y, por tanto, se necesitan sistemas para detectar a tiempo los comportamientos fraudulentos que escapen a la prevención. Por lo tanto, una buena estrategia contra el fraude debe tener presente que puede seguir habiendo casos, para los cuales es preciso diseñar y ejecutar medidas de detección del fraude.

Las herramientas de detección del fraude pueden incluir:

- a) El uso de bases de datos como la Base Nacional de Datos de Subvenciones (BNDS), herramientas de prospección de datos (data mining) o de puntuación de riesgos (ARACHNE).
- b) El desarrollo de indicadores de fraude (banderas rojas) y comunicación de los mismos al personal en posición de detectarlos (de utilidad para su definición, los documentos de la OLAF mencionados más adelante).
- c) El establecimiento de mecanismos adecuados y claros para informar de las posibles sospechas de fraude por quienes los hayan detectado.

La detección de posible fraude, o su sospecha fundada, como hemos visto en apartados anteriores, conllevará la inmediata suspensión del procedimiento, la notificación de tal circunstancia en el más breve plazo posible a las autoridades interesadas y a los organismos implicados en la realización de las actuaciones y la revisión de todos aquellos proyectos que hayan podido estar expuestos al mismo.

Para ello, se procederá a:

- a) Evaluar la incidencia del fraude y su calificación como sistémico o puntual.
- b) Retirar los proyectos o la parte de los proyectos afectados por el fraude y financiados o a financiar por el MRR.

En esta fase, que sería ya la dirigida a la sanción, represión del fraude y/o corrupción, se establece que a la mayor brevedad se procederá a:

- a) Comunicar los hechos producidos y las medidas adoptadas a la entidad decisora (o a la entidad ejecutora que le haya encomendado la ejecución de las actuaciones, en cuyo caso será esta la que se los comunicará a la entidad decisora), quien comunicará el asunto a la Autoridad Responsable, la cual podrá solicitar la información adicional que considere oportuna de cara su seguimiento y comunicación a la Autoridad de Control.
- b) Denunciar, si fuese el caso, los hechos punibles a las Autoridades Públicas competentes (Servicio Nacional de Coordinación Antifraude —SNCA—) y para su valoración y eventual comunicación a la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude.
- c) Iniciar una información reservada para depurar responsabilidades o incoar un expediente disciplinario.
- d) Denunciar los hechos ante la fiscalía y los tribunales competentes, en los casos oportunos.

## 5. Compliance: la apuesta europea por la prevención para luchar contra la corrupción

La aprobación de esta OM sigue una técnica normativa que no se ajusta a la «better regulation» que predica, reproduciendo el modelo que se ha seguido con el 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, y que tras constatar la existencia de «cuellos de botella» y «obstáculos administrativos» en la gestión pública decidía limitar las actuaciones dirigidas a su eliminación únicamente para los procedimientos vinculados al PRTR, fijando así una doble vía para los expedientes administrativos.

Parece que en el caso de la integridad y la transparencia se da la misma casuística, o quizás más que decisiones limitadas, nos encontramos ante decisiones impuestas, en este caso del marco europeo, mucho más sensibilizado con los temas de integridad y transparencia y la prevención y lucha contra el fraude (con citar la guía sobre los conflictos de intereses de la OLAF, ya tenemos una aproximación clara), y con el riesgo de reintegro de los fondos europeos ante la posible detección de situaciones de fraude. No olvidemos las voces que ante la creación de esa doble vía y la eliminación de controles preventivos anunciaban ya la multiplicación de los riesgos de fraude y corrupción.

De hecho el Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de febrero de 2021 por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia menciona hasta en 11 ocasiones la palabra corrupción y contempla específicamente que las disposiciones propuestas por los Estados miembros de que se trate prevengan, detecten y corrijan la corrupción, el fraude y los conflictos de intereses en la utilización de los fondos proporcionados en el marco del Mecanismo, incluidas las disposiciones destinadas a evitar la doble financiación procedente del Mecanismo y de otros programas de la Unión.

En definitiva, nos encontramos ante una evidencia de la apuesta por la prevención como la mejor técnica de lucha contra la corrupción, mediante mapas de riesgos, sistemas de control, denuncia, evaluación, medición y sobre todo muy centrado en la gestión de los conflictos de intereses, tan poco tratados en la cultura institucional vigente en la actualidad en España y que debería avanzar, es decir, ante los sistemas de Compliance, para evitar el coste que tiene, no ya la corrupción, sino su falta de prevención, en el marco de la cual, también se detectarán irregularidades, ineficiencias, en el marco de la cual se asegurarán el buen gobierno y la buena administración.

## ANEXO. Documentos que pueden servir de orientación y ayuda para la definición y puesta en práctica de estas medidas antifraude

La propia OM recoge una serie de documentación de interés que puede resultar de apoyo a las entidades del sector público en su labor de elaboración de los planes de medidas antifraude.

a) Evaluación del riesgo de fraude y medidas efectivas y proporcionadas contra el fraude (DG REGIO) EGESIF\_14-0021-00; 16/06/2014 (Guidance Note on fraud risk assessment for 2014-2020). Guía desarrollada en aplicación del art. 125.4 c) del Reglamento (UE) 1303/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se establecen disposiciones comunes relativas al Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo, al Fondo de Cohesión, al Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural y al Fondo Europeo Marítimo y de la Pesca, y por el que se establecen disposiciones generales relativas al Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo, al Fondo de Cohesión y al Fondo Europeo Marítimo y de la Pesca, y se deroga el Reglamento (CE) 1083/2006 del Consejo.

[https://ec.europa.eu/regional\\_policy/es/information/publications/guidelines/2014/fraud-risk-assessment-and-effective-and-proportionate-anti-fraud-measures](https://ec.europa.eu/regional_policy/es/information/publications/guidelines/2014/fraud-risk-assessment-and-effective-and-proportionate-anti-fraud-measures)

b) Comunicación de la Comisión (2021/C 121/01) — Orientaciones sobre cómo evitar y gestionar las situaciones de conflicto de intereses con arreglo al Reglamento Financiero.

[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409\(01\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409(01)&from=ES)

c) OLAF Compendium of Anonymised Cases — Structural Actions (Recopilación de casos anónimos: acciones estructurales).

<https://ec.europa.eu/sfc/sites/default/files/sfc-files/OLAF-Intern-2011.pdf>

d) OLAF practical guide on conflict of interest (guía práctica sobre el conflicto de intereses).

<https://ec.europa.eu/sfc/sites/default/files/sfc-files/guide-conflict-of-interests-ES.pdf>

e) OLAF practical guide on forged documents (guía práctica sobre la falsificación de documentos).

<https://www.interreg-croatia-serbia2014-2020.eu/wp-content/uploads/2019/05/Guide-on-forged-documents.pdf>

f) Comunicación 1/2017, de 6 de abril, del Servicio Nacional de Coordinación Antifraude, sobre la forma en la que pueden proceder las personas que tengan conocimiento de hechos que puedan ser constitutivos de fraude o irregularidad en relación con proyectos u operaciones financiados total o parcialmente con cargo a fondos procedentes de la Unión Europea.

<https://www.igae.pap.hacienda.gob.es/sitios/igae/es-es/snca/Documents/ComunicacionSNCA06-04-2017Canaldenuncias.pdf>

Concepción Campos Acuña, «La regulación del conflicto de intereses en la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, y el papel de la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación», El Consultor de los Ayuntamientos, N.o 6, Sección Zona Local / Observatorio de Transparencia, junio 2018, pág. 109, Editorial Wolters Kluwer (LA LEY 3834/2018).

(2)

[https://www.mptfp.gob.es/gl/portal/ministerio/participacion\\_proyectos/consulta\\_previa/proyectos/2021/2021-05-29.html](https://www.mptfp.gob.es/gl/portal/ministerio/participacion_proyectos/consulta_previa/proyectos/2021/2021-05-29.html)

(3)

El cumplimiento de tal previsión, esta Directiva ha sido traspuesta al ordenamiento jurídico español mediante la Ley Orgánica 1/2019, de 20 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal para transponer Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero y de terrorismo, y abordar cuestiones de índole internacional.

*Fuente:* Noticias Jurídicas

#### **4.2.4. Persecución**

#### **4.2.3. Corrección**

#### **4.2.2. Detección**

#### **4.2.1. Prevención**

### **3.2.2. Medidas para abordar los posibles conflictos de interés existentes**

#### **3.2.1. Medidas relacionadas con la prevención del conflicto de intereses**