
SERVICIO NACIONAL DE COORDINACIÓN ANTIFRAUDE

6ª Sesión del Comité de Seguimiento del Fondo Europeo Marítimo y de Pesca
(FEMP).

Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación. Madrid, 25 de febrero de 2021



ESQUEMA DE LA PRESENTACIÓN

- I. DIRECTIVA SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS QUE INFORMEN SOBRE INFRACCIONES DEL DERECHO DE LA UNIÓN (“whistleblowers”).**

- II. REFORMA DEL REGLAMENTO DE LA OLAF.**

- III. AUDITORÍAS DEL TRIBUNAL DE CUENTAS EUROPEO EN MATERIA DE FRAUDE.**

- IV. PAUTAS DE ACTUACIÓN ANTE IRREGULARIDADES POTENCIALMENTE FRAUDULENTAS.**



I. DIRECTIVA SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS QUE INFORMEN SOBRE INFRACCIONES DEL DERECHO DE LA UNIÓN (“whistleblowers”)



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ 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.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Fecha de aprobación:** 23 de octubre de 2019
- ✓ **Plazo de transposición:** 17 de diciembre de 2021.
- ✓ **Situación actual de la transposición:**
 - ✓ Órgano competente: Ministerio de Justicia.
 - ✓ Órganos de apoyo: Grupo de trabajo en la Comisión General de Codificación (constituido 02/06/2020) y grupo de trabajo interministerial.
 - ✓ Tramitación:
 - ✓ Finalización de la consulta pública en virtud del artículo 26.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (27 de enero).
 - ✓ Pendiente de elaboración el primer borrador de anteproyecto de Ley.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

✓ Contenido principal:

- ✓ Establecimiento de medidas de protección de los denunciantes frente a las represalias que puedan sufrir como consecuencia de la presentación de una denuncia.
- ✓ Obligación de crear canales de denuncia externos e internos y de tramitar de forma diligente las denuncias que se reciban a través de los mismos, dando cuenta al denunciante en los términos establecidos en la Directiva.

✓ Carácter y naturaleza:

- ✓ La Directiva establece unos mínimos pero la normativa nacional puede ir más allá.
- ✓ Se aplica tanto a las entidades del sector público como a las entidades del sector privado



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

✓ **Ámbito de aplicación material:**

- ✓ Denuncias de infracciones de aquellas normas del Derecho de la UE que están identificadas en la propia Directiva.
 - ✓ No solo fraude y corrupción, sino una variedad heterogénea de normas y sectores.
- ✓ Se incluyen de forma expresa las infracciones del Derecho de la UE que afecten a los intereses financieros de la UE (artículo 2.1 b).
- ✓ También se incluyen de forma expresa las normas relativas a las ayudas de Estado y las normas en materia de defensa de la competencia.
- ✓ Perspectivas en la transposición de la Directiva a la normativa nacional: posibilidad de ampliación.
- ✓ Límites (seguridad nacional, información clasificada, secreto profesional, etc.).



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Ámbito de aplicación subjetivo:** ¿Quiénes son las personas sujetas a protección?
 - ✓ **Denunciantes**, siempre que cumplan los siguientes requisitos:
 - ✓ Que la información sobre la infracción denunciada se haya obtenido en un contexto laboral (delimitación amplia: no solo trabajadores en sentido estricto).
 - ✓ Que en el momento de presentar la denuncia existan motivos razonables para pensar que la información es veraz y que entra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva.
 - ✓ Que la denuncia se haya presentado a través de los canales y medios y establecidos en la Directiva (canales internos, canales externos y revelación pública de la información).
 - ✓ ¿Necesidad de identificación del denunciante?: denuncias anónimas.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Ámbito de aplicación subjetivo (cont.):** ¿Quiénes son las personas sujetas a protección?
 - ✓ **Denunciantes**, siempre que cumplan los siguientes requisitos (...):
 - ✓ **Pero no solo denunciantes.** La protección se extiende también a:
 - ✓ Facilitadores: personas físicas que asisten a un denunciante en el proceso de denuncia en un contexto laboral y cuya asistencia debe ser confidencial.
 - ✓ Terceros que estén relacionados con el denunciante y que puedan sufrir represalias en un contexto laboral, como compañeros de trabajo o familiares del denunciante.
 - ✓ Entidades jurídicas que sean propiedad del denunciante, para las que trabaje o con las que mantenga cualquier otro tipo de relación en un contexto laboral.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Tipos de canales:** internos y externos
- ✓ **Canales internos de denuncia: sujetos obligados**
 - ✓ Sector privado:
 - ✓ Entidades que tengan 50 o más trabajadores: en todo caso.
 - ✓ Entidades que tengan menos de 50 trabajadores:
 - ✓ Cuando así lo establezca el EM con base en una evaluación de riesgos que tenga en cuenta la naturaleza de la actividad y el tipo de entidad.
 - ✓ Cuando se trate de entidades sujetas a determinadas normas especiales (fundamentalmente ámbito fin. y prevención del blanqueo de capitales).
 - ✓ Sector público: Todas las entidades, con las siguientes excepciones (aplicables solo cuando lo establezca expresamente la normativa nacional):
 - ✓ Entidades que tengan menos de 50 trabajadores.
 - ✓ Municipios con menos de 10.000 hab. o menos de 50 trabajadores.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Canales internos de denuncia: requisitos y procedimiento**
 - ✓ Información clara y fácilmente accesible sobre los canales y procedimientos de denuncia existentes, tanto internos como externos.
 - ✓ Formas de presentar la denuncia: debe permitirse tanto denuncia por escrito y como denuncia verbal (telefónica o presencialmente).
 - ✓ Obligación estricta de confidencialidad:
 - ✓ En general: solo acceso por personal autorizado.
 - ✓ En particular: Prohibición de revelar la identidad del denunciante (o cualquier otra información de la que se pueda deducir directa o indirectamente dicha identidad).
 - ✓ Excepciones: derecho de defensa de la persona afectada.
 - ✓ Acuse de recibo en el plazo de 7 días.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Canales internos de denuncia: requisitos y procedimiento**
 - ✓ Designación de una persona o departamento imparcial para el seguimiento o tramitación de la denuncia.
 - ✓ Seguimiento diligente (y comunicación proactiva con el denunciante).
 - ✓ Obligación de dar respuesta al denunciante: plazo máximo de 3 meses.
 - ✓ Obligación de registro y conservación.
 - ✓ No se prevén mecanismos de flexibilización (a diferencia de lo que ocurre con los canales externos), en caso de:
 - ✓ Número elevado de denuncias recibidas
 - ✓ Denuncias sobre infracciones manifiestamente menores.
 - ✓ Denuncias que no contengan información nueva y significativa



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

✓ **Canales externos de denuncia:**

- ✓ Los EEMM deben designar las autoridades competentes para su gestión:
 - ✓ Pendiente de decidir en el proceso de transposición: problemas
- ✓ Requisitos y procedimiento: similares a los canales internos aunque hay determinadas diferencias.
- ✓ ¿Priorización de los canales internos respecto de lo canales externos?
 - ✓ No prioridad o jerarquía en sentido estricto: La denuncia previa en un canal interno no es un requisito necesario para poder denunciar en un canal externo.
 - ✓ Pero sí preferencia (los EEMM “promoverán” la utilización de los canales internos) siempre que **(a)** la denuncia se pueda tratar internamente de manera efectiva y **(b)** el denunciante considere que no hay riesgo de represalias.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Medidas de protección de los denunciantes y personas asimiladas**
 - ✓ Prohibición de cualquier tipo de represalia: concepto amplio de represalia
 - ✓ Incluye las amenazas de represalia y las tentativas de represalia
 - ✓ Incluye a título ejemplificativo numerosas formas de represalia, a efecto de dar seguridad jurídica (ejemplos):
 - ✓ Despido, destitución, degradación o denegación de ascensos, cambio de puesto de trabajo, cambio de horario, disminución retributiva, denegación de formación, imposición de cualquier medida disciplinaria, anulación de licencias/permisos, etc.
 - ✓ Coacciones, intimidaciones, acoso u ostracismo.
 - ✓ No conversión de un contrato de trabajo temporal en uno indefinido, en caso de que el trabajador tuviera expectativas legítimas, o no renovación o terminación anticipada de un contrato de trabajo temporal; terminación anticipada o anulación de contratos de bienes o servicios.
 - ✓ Necesidad de modificar diversas normas a nivel nacional.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Medidas de protección de los denunciantes y personas asimiladas**
 - ✓ Inversión de la carga de la prueba.
 - ✓ La presentación de una denuncia no constituirá incumplimiento de deberes de secreto o confidencialidad.
 - ✓ Exención de responsabilidad en los procesos judiciales contra el denunciante (por difamación, infracciones en materia de protección de datos, vulneración de derechos de autor, revelación de secretos comerciales o solicitudes de indemnización basadas en el Derecho laboral), derivados de la presentación de la denuncia.
 - ✓ Derecho a la indemnización por los daños y perjuicios.
 - ✓ Prohibición de renuncia o limitación a derechos previstos en la Directiva.
 - ✓ Obligación de establecimiento de un régimen sancionador.



DIRECTIVA (UE) 2019/1937 (DIRECTIVA WHISTLEBLOWERS)

- ✓ **Medidas de protección de los denunciantes y personas asimiladas**
 - ✓ Medidas de apoyo:
 - ✓ Derecho de información y asesoramiento completo, independiente y gratuito sobre los procedimientos disponibles, sobre la protección frente a represalias y sobre los derechos de la persona afectada.
 - ✓ Derecho de asistencia efectiva por parte de las autoridades competentes ante cualquier autoridad pertinente implicada en su protección frente a represalias, incluida, cuando así se contemple en el Derecho nacional, la certificación de que pueden acogerse a protección al amparo de la presente Directiva.
 - ✓ Derecho de asistencia jurídica.
 - ✓ Posibilidad de asistencia financiera y apoyo psicológico en el marco de procesos judiciales.

II. REFORMA DEL REGLAMENTO DE LA OLAF.



REFORMA REGLAMENTO OLAF (REGLAMENTO 883/2013)

- ✓ Normativa que aprueba la reforma:
 - ✓ Reglamento (UE, Euratom) 2020/2223 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de diciembre de 2020, por el que se modifica el Reglamento (UE, Euratom) 883/2013 en lo referente a la cooperación con la Fiscalía Europea y a la eficacia de las investigaciones de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude.
- ✓ Fecha de entrada en vigor: 17 de enero de 2021.
- ✓ Contenido:
 - ✓ Se mantienen los principales aspectos que fueron expuestos en la 5ª Reunión Comité de Seguimiento del FEMP.
 - ✓ Durante la negociación entre el Parlamento Europeo y el Consejo se han añadido aspectos adicionales.



REFORMA REGLAMENTO OLAF (REGLAMENTO 883/2013)

- ✓ Se refuerza la obligación de cooperación de los EEMM con la OLAF.
 - ✓ La Comisión podrá tener en cuenta el incumplimiento del deber de cooperación con la OLAF a efectos de aplicar correcciones financieras al EM de que se trate.
- ✓ Se establece un plazo para informar del seguimiento de las recomendaciones contenidas en los informes finales de la OLAF.
- ✓ Se refuerza el contenido de la información que las autoridades competentes de los EEMM tienen que remitir a la OLAF en el marco del seguimiento de las recomendaciones contenidas en los informes finales de la OLAF.
- ✓ Facultad de acceso a la información contenida en dispositivos electrónicos privados que sean utilizados para fines profesionales.

III. AUDITORÍAS DEL TRIBUNAL DE CUENTAS EUROPEO EN MATERIA DE LUCHA CONTRA EL FRAUDE.



AUDITORÍAS TCE EN MATERIA DE LUCHA CONTRA EL FRAUDE

- ✓ **Fondos de la Política de Cohesión (FEDER, FC y FSE):**
 - ✓ Realizada en 2018.
 - ✓ Informe especial 6/2019: “Lucha contra el fraude en el gasto de cohesión de la UE: las autoridades de gestión tienen que reforzar la detección la respuesta y la coordinación”.
- ✓ **Fondos de la Política Agrícola Común (FEAGA/FEADER):**
 - ✓ Iniciada en 2020, actualmente en ejecución.
 - ✓ Fecha prevista para la emisión del informe especial: último trimestre de 2021.
- ✓ **Próximos años?**

IV. PAUTAS DE ACTUACIÓN ANTE IRREGULARIDADES POTENCIALMENTE FRAUDULENTAS



FORMA DE PROCEDER CUANDO EXISTEN INDICIOS DE FRAUDE

- ✓ Siempre que se detecte una irregularidad debe analizarse si la misma resulta encuadrable en la definición del concepto de fraude (definido en la Directiva PIF).
- ✓ Cuando se considere, a juicio del órgano gestor/auditor, que la irregularidad *puede ser* constitutiva de un fraude a los intereses financieros de la UE, deben realizarse las siguientes actuaciones:
 - ✓ Remitir al órgano competente para proceder a su investigación (ámbito penal: Ministerio Fiscal/FCSE), a efectos de que este determine si efectivamente estamos ante un caso de fraude y, en su caso, exija las responsabilidades sancionadoras (fundamentalmente penales) que correspondan.
 - ✓ Clasificación de la irregularidad como “sospecha de fraude” (IRQ3) en el marco del cumplimiento de las obligaciones de comunicación de irregularidades a la OLAF.
 - ✓ Sin perjuicio de la descertificación/reintegro de los fondos afectados (responsabilidad civil o resarcitoria), lo que es común a cualquier irregularidad, sea o no fraudulenta.



FORMA DE PROCEDER CUANDO EXISTEN INDICIOS DE FRAUDE

- ✓ **Obligación de comunicación de irregularidades a OLAF:**
 - ✓ Fundamento: artículo 122 del Reglamento (UE) 1303/2013.
 - ✓ Desarrollo: Reglamento Delegado 1970/2015, de 8 de julio, sobre comunicación de irregularidades en el ámbito del FEDER, FSE, FC y FEMP (completado por Reglamento de Ejecución 1974/2015).
 - ✓ Los OI comunican las irregularidades a la AG a través de las aplicaciones nacionales de gestión y la AG se coordina con la AA y el SNCA a efectos de su comunicación a la OLAF a través de la aplicación IMS (Irregularity Management System) de la OLAF.
 - ✓ Una de las cuestiones sobre las que hay que informar a la OLAF es si la irregularidad constituye una **sospecha de fraude**.



COMUNICACIÓN DE IRREGULARIDADES A OLAF

- ✓ Mera irregularidad (IRQ2).
- ✓ Sospecha de fraude (IRQ3) -artículo 2 a) del Reglamento Delegado 1970/2015-:
 - ✓ “**(1)** Irregularidad que **(2)** da lugar a la incoación de un procedimiento administrativo o judicial a nivel nacional, **(3)** para determinar la existencia de un comportamiento intencionado, en particular de un fraude”.
- ✓ Fraude constatado (IRQ5): Si, **(1)** una vez finalizado el procedimiento administrativo o judicial a que se hace referencia en el párrafo anterior, **(2)** el órgano administrativo o judicial que ha tramitado el procedimiento resuelve que ha existido fraude.



COMUNICACIÓN DE IRREGULARIDADES A OLAF

- ✓ Consecuencias de la definición de sospecha de fraude:
 - ✓ La clasificación como sospecha de fraude implica:
 - ✓ Que se ha iniciado un procedimiento administrativo o judicial destinado a determinar si efectivamente ha habido fraude o no.
 - ✓ Que dicho procedimiento todavía no ha finalizado.
 - ✓ Las irregularidades comunicadas como sospecha de fraude en ningún caso pueden figurar como “caso cerrado” en los sistemas de comunicación de irregularidades (IMS).
 - ✓ El mero reintegro de los fondos por el beneficiario no excluye por sí solo la clasificación como sospecha de fraude.

Gracias por vuestra atención

antifraude@igae.hacienda.gob.es