

Intervención del Director de la oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción ante el Pleno en su sesión de 27 de marzo de 2019.

Diario de Sesiones del Pleno (fecha de edición: 9 de abril de 2019. Número 1740)

Sesión (5/2019), ordinario celebrada el miércoles, 27 de marzo de 2019.

Punto 5.- Presentación de la Memoria anual de actividad de la oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, mediante comparecencia de su director, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38.1 de su reglamento Orgánico.

Punto 6. Comparecencia del Director de la oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, conforme a lo dispuesto en el artículo 37.1 de su Reglamento Orgánico y en el artículo 98 bis del Reglamento Orgánico del Pleno.

(Los puntos 5 y 6 se tratan conjuntamente)

El Secretario General: De conformidad con el acuerdo alcanzado en la Junta de Portavoces de este pleno, por su directa relación se sustanciarán conjuntamente.

La Presidenta: Si, puede entrar el señor Carlos Granados Pérez.

El Secretario General: Que los servicios de la Cámara adviertan al director de la oficina que es invitado a entrar.

(El Director de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, señor Granados Pérez entra en el Salón de Sesiones).

La Presidenta: Pues tiene la palabra, en primer lugar, don Carlos Granados Pérez como director de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción por un tiempo máximo de quince minutos.

Cuando usted quiera, señor Granados.

El Director de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, **don Carlos Granados Pérez:** Señora alcaldesa, señora interventora general, señor secretario general del pleno, señoras concejales, señores concejales:

Es un honor volver a informar al Pleno sobre la actividad de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, y por coincidencia temporal la presente comparecencia también me permite cumplir con el deber de elevar al Pleno del Ayuntamiento la memoria anual del año 2018, que corresponde a un periodo singular, y al mismo tiempo estimulante por el reto que supone partir de cero para iniciar el despliegue de tan importante función.

Inicio esta comparecencia con la grata noticia, que ha sido recogida en medios de comunicación, de que el Ayuntamiento de Madrid junto a la comunidad valenciana son las únicas Administraciones que menciona la Comisión Europea como ejemplos en la lucha contra

la corrupción. Efectivamente, la Comisión Europea, en un informe de 27 de febrero llamado Semestre Europeo 2019, en el apartado relativo a gobernanza y calidad institucional de los estados miembros, reconoce como ejemplo que el Ayuntamiento de Madrid ha creado una oficina contra la corrupción, señalando, por el contrario, que a nivel nacional no existe todavía una debida estrategia en esa lucha.

En relación a la Memoria anual 2018 de la actividad de la oficina, si compramos lo que se recoge en esa memoria con su situación actual, puede observarse que en su desarrollo se ha producido una positiva evolución, por lo que estamos muy agradecidos a las áreas del Ayuntamiento, especialmente de Participación Ciudadana, Transparencia y Gobierno Abierto por la ayuda que nos han brindado.

Desde primeros de este mes, la oficina municipal dispone de una página web en la que se explica su nacimiento, su ámbito de actuación, sus funciones y las distintas formas en las que se puede denunciar, incluyendo un formulario que lo facilita.

El 4 de marzo se envió a toda la plantilla del Ayuntamiento, sus organismos autónomos y sociedades mercantiles, un correo de presentación de la oficina en el que se informaba de la existencia de la página web, se explicaba cómo podían colaborar con la oficina y que es posible presentar denuncias anónimas.

Se señala así mismo que las actuaciones que realice la oficina tendrán carácter confidencial, y esa confidencialidad es imprescindible para facilitar la colaboración del personal que trabaje en el Ayuntamiento, quienes deben sentirse protegidos por la información que puedan aportar sobre posibles malas prácticas. Ciertamente está relacionada la confidencialidad con la posibilidad de que las denuncias que se presenten puedan ser anónimas, como viene previsto en el reglamento orgánico de la oficina. El que el artículo 62.2 de la ley 39/15 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas disponga que las denuncias deberán expresar la identidad de la persona o personas que las presenten, ha suscitado la cuestión de si las denuncias anónimas están o no permitidas. Una lectura correcta de ese precepto sustenta la permisión de la denuncia anónima. La Fiscalía Especial Contra el Fraude y la Corrupción, en un informe incorporado a la Memoria de la Fiscalía General del año 2018, además de señalar la necesidad de reformas legislativas que establezcan una protección eficaz de los denunciantes, hace mención de la denuncia anónima, cuyo valor como notitia criminis ha sido reconocido por la Fiscalía General del estado en la instrucción 3/93 y por la jurisprudencia, que exige un juicio ponderado o de ponderación reforzada en la que su destinatario valore su verosimilitud y credibilidad.

La sentencia número 252/2018 de 3 de abril, dictada por la Sección 2 de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, se pronuncia a favor de la permisión de la denuncia anónima en la medida en que no tiene otro efecto que el de poner en conocimiento de la oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción unos determinados hechos que el denunciante anónimo considere irregulares, sin que de la sola recepción de la denuncia se derive la adopción de acuerdo alguno de inicio de procedimiento, por lo que concluye que el artículo 26.2 del reglamento orgánico de la oficina municipal, en el que se dispone que las denuncias puedan ser anónimas, no vulnera el artículo 62.2 de la Ley de Procedimiento Común. Esta interpretación se sustenta en convenios internacionales suscritos por España, y es la que ha prevalecido en todas las instituciones y organismos que luchan contra el fraude y la corrupción.

Una directiva de la Unión Europea de 2015 insta a los Estados miembros a habilitar mecanismos legales necesarios para permitir denuncias anónimas.

La Convención de las Naciones Unidas contra Corrupción, de 31 de octubre de 2003, establece que debe facilitarse que el público acceda a los órganos de lucha contra la corrupción para denunciar incluso de manera anónima.

La Comisión Nacional del mercado de la Competencia en su buzón de colaboración expresa que es posible denunciar sin identificarse.

La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) recomienda la denuncia anónima en actuaciones sobre integridad pública.

La agencia antifraude de la comunidad valenciana permite las denuncias de forma identificada o anónima.

Y la Agencia española de protección de Datos permite denuncias anónimas en las que se garantiza la confidencialidad del denunciante.

En definitiva, se debe facilitar el anonimato para una mayor eficacia en la lucha contra la corrupción y las malas prácticas en la Administración.

En relación a las funciones de investigación que pueda desarrollar la oficina, en la memoria de 2018 que hoy se eleva al Pleno se informa de que durante ese año 2018 se han registrado 17 denuncias o escritos solicitando actuaciones de la oficina, incoándose los correspondientes expedientes. De ellos, 14 tienen remitente identificado, 1 es anónimo y 2 proceden de áreas de gobierno y grupos políticos. Se han archivado por falta de competencia 2 expedientes, 8 se han archivado por falta de fundamento o verosimilitud y en 7 expediente se han practicado actuaciones de investigación, y tras emitirse informes motivados se remitieron al organismo que era competente para la adopción de las medidas que resultaran oportunas. En el año 2019 ya se han registrado 33 denuncias, y en ese incremento es evidente que ha incluido la información existente en la página web y el correo enviado a todo el personal.

En relación a las funciones de prevención, debo insistir en que son esenciales para el fortalecimiento de la ética en la actuación pública. Como se destaca en la memoria, han sido de gran utilidad las reuniones mantenidas con la intervención General, especialmente para un mejor conocimiento del Real Decreto de 28 de abril del 17, por el que se regula el régimen jurídico de control interno, que entró en vigor el 1 de julio de 2018. La máxima transparencia en la toma de decisiones y la mayor implementación de la administración electrónica como herramienta esencial de esa transparencia son factores que facilitan la lucha contra la corrupción y las malas prácticas.

El Ayuntamiento de Madrid viene haciendo un serio esfuerzo en potenciar la máxima transparencia, y de todo ello he sido testigo al participar como vocal en las sesiones de la Comisión de Seguimiento de Transparencia, celebradas el 19 de junio y 19 de diciembre del año 2018. Ese mayor conocimiento de las actividades municipales fruto de los encuentros informativos realizados, aconsejaba que la oficina colaborase en programas de formación, con eficaz intervención de la escuela de formación, en relación a aquellas actuaciones que requieren mayor atención, y entre ellas se señaló el seguimiento y control en la ejecución de

los contratos. Y ese fue el tema examinado por expertos muy cualificados, tanto desde el punto de vista teórico como práctico en un seminario celebrado el 21 de noviembre de 2018.

En relación a la Agencia Tributaria, es obligado expresar el agradecimiento de la dirección de la oficina a la amable invitación para participar en una sesión de trabajo sobre lucha contra el fraude, celebrada el 29 de noviembre de 2018, en la que se debatieron propuestas de gran interés que han tenido su reflejo en la resolución sobre criterios generales del Plan de Control Tributario 2019, en el que se recogen las recomendaciones aportadas por la Dirección de la Oficina sobre Fraude Fiscal.

Dentro de las actuaciones de prevención, el artículo 25 del reglamento orgánico de la oficina dispone que deberá impulsar la elaboración de códigos éticos y de buenas prácticas como instrumentos que permitan incrementar los niveles de transparencia en la gestión pública, potenciar el comportamiento ético de los empleados públicos y mejorar las relaciones de confianza entre el Ayuntamiento de Madrid y los ciudadanos.

El Código de buenas prácticas administrativas del Ayuntamiento de Madrid fue aprobado por acuerdo de la Junta de Gobierno el 4 de diciembre de 2008. Desde esa fecha se han promulgado leyes de gran trascendencia como la Ley de Transparencia, que exigen una puesta al día de dicho código. Con esa finalidad. La Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción ha iniciado un cambio de impresiones con la Inspección General de Servicios y con la Dirección de la escuela de Formación con el fin de trabajar en propuestas que permitan adaptar el código a las nuevas situaciones normativas.

El artículo 38.2 del Reglamento Orgánico de la Oficina contra el Fraude y la Corrupción dispone que la memoria anual de la actividad recogerá las observaciones y propuestas que se consideren necesarias para mejorar la transparencia en la gestión municipal, y garantizar la integridad y rectitud del personal al servicio de la Administración. Y así se ha hecho, formulándose observaciones y propuestas de las que algunas de ellas ya fueron expuestas en la comparecencia ante el Pleno de 26 de septiembre del 2018, como sucede con las que están relacionadas con potenciar la figura del responsable del contrato, los titulares reales de las sociedades, las cláusulas administrativas particulares, las ofertas anormalmente bajas, la excesiva duración no justificada de contratos integrales y la necesidad de un mayor rigor en la aplicación de las prohibiciones de contratar.

Y se ha introducido una propuesta relacionada con las sociedades mercantiles municipales y los programas de cumplimiento o *compliance program*.

Es cierto que el artículo 103 de la Constitución proclama que la Administración pública sirve con objetividad a los intereses generales y actúa con sometimiento pleno a la ley y al derecho, pero ello no excluye la posibilidad de que funcionarios de esa Administración realicen conductas que infrinjan la ley e incluso que sean constitutivas de delito.

Los programas de cumplimiento normativo, *compliance*, se están introduciendo en las empresas como instrumentos idóneos para el buen gobierno, ética en las decisiones y prevención de la responsabilidad penal de las empresas, sus directivos y empleados.

Estos programas se han intensificado con la incorporación al Código Penal de la responsabilidad penal de las personas jurídicas; y sobre todo, con la repercusión que la existencia de esos programas de *compliance* puedan tener como causa de exención y

atenuación de la responsabilidad penal de las empresas, ha surgido la cuestión de si estos programas de cumplimiento deben introducirse en la Administración pública.

Es oportuno recordad que en la responsabilidad penal de las personas jurídicas están excluidas las Administraciones públicas territoriales. Así dispone el apartado primero del artículo 31 *quinquiés* del Código Penal introducido por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, que "Las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado y a las Administraciones publicas territoriales".

Cuestión distinta sucede con las sociedades mercantiles públicas, a las que se refiere el apartado segundo de ese mismo artículo, disponiendo: "En el caso de las sociedades mercantiles públicas que ejecuten políticas públicas o que presten servicio de interés económico general, solamente les podrán ser impuestas las penas previstas en las letras a) y g) del apartado séptimo del artículo 33". S está refiriendo a las penas de multa y a las penas de intervención judicial.

Ello quiere decir que esas sociedades mercantiles públicas podrán ser responsables penalmente en los supuestos previstos en el artículo 31 bis y en relación a los delitos tasados que pueden cometer las personas jurídicas, como también podrán beneficiarse de la exención de responsabilidad penal previsto en el artículo 31 bis si antes de la comisión del delito han adoptado modelos de organización y gestión que incluyan las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión, así como beneficiarse de una atenuación igualmente en los casos previstos.

Se señala como una de las condiciones que la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado haya sido confiado a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y control.

Lo que se acaba de dejar expuesto nos plantea la conveniencia de que se estudie la viabilidad de establecer programas de cumplimiento, o *compliance program*, en las sociedades mercantiles municipales, y se pueda crear un órgano dentro de la sociedad mercantil, *compliance officer*, con poderes autónomos de iniciativa y de control, suficiente para la correcta implementación de estos programas.

Es de reiterar que la credibilidad de las instituciones y de la propia fortaleza e integridad de una Administración Municipal viene condicionada por la máxima eficacia en la lucha contra la corrupción. Todo esfuerzo que se haga para fortalecer las buenas prácticas redundará en beneficio de la ciudadanía en general y especialmente en quienes son más vulnerables y están socialmente más necesitados.

Las oficinas municipales contra el fraude y la corrupción constituyen instrumentos especialmente indicados para alcanzar tan importantes objetivos, en colaboración con los demás órganos de control e inspección.

Termino una vez más expresando mi agradecimiento a todas y todos por la colaboración con la oficina y por la amble atención que me han prestado.

(Aplausos)

La Presidenta: Muchas gracias, señor Granados.