

Control de la Administración Institucional

EMMA RAMOS CARVAJAL
*Funcionaria del Cuerpo Superior de Administradores
del Principado de Asturias*

Recibido: Febrero 2019
Aceptado: Febrero 2019

Resumen

Las Administraciones Públicas tratan de dar solución a los requerimientos de la sociedad, tanto en términos políticos como en términos económicos. En ocasiones acuden a la Administración Institucional como fórmula de «huir» del Derecho Administrativo. El texto analiza las principales debilidades observadas y las recomendaciones surgidas del Tribunal de Cuentas y de los órganos de control externo.

Palabras clave: Administración Institucional, Control interno, Control Externo, Corrupción, Transparencia.

Clasificación JEL: H70, H89.

Abstract

Public Administrations try to provide solutions the requirements of society, both in political terms and in economic terms. They sometimes turn to the Institutional Administration as a means of «fleeing» from Administrative Law. The present text analyses the main weaknesses observed, as well as the recommendations arising from the Spanish Court of Auditors and the external control bodies.

Key words: Institutional Administration, Internal control, External control, Corruption, Transparency.

JEL Classification: H70, H89.

1. Introducción

Las Administraciones Públicas (AAPP) tratan de dar solución a los requerimientos de la sociedad, tanto en términos políticos como en términos económicos o sociales. Para atender dichas demandas, la intervención pública se ejerce mediante el diseño de políticas públicas donde el control y la evaluación se vuelven herramientas imprescindibles para ordenar y racionalizar la acción de las instituciones administrativas¹.

En palabras de Uvalle las AAPP se han vuelto «parte activa de cómo se gobierna, y de cómo las políticas públicas generan un impacto que tiene efecto multiplicador en los distintos

¹ UVALLE, R. (2004) «El control y la evaluación en la administración pública». *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, vol. 46, n.º 192, pp. 43-70.

ámbitos del quehacer social y político»². De ahí, que no haya debate político que no termine hablando de la reforma o reestructuración de la Administración Institucional. Una de las mayores preocupaciones se encuentra en el tamaño del «resto del sector público», para algunos sobredimensionado, por el elevado peso que tiene en el total del gasto; para otros, adecuado y esencial como ente instrumental.

Otra de las cuestiones de relevancia se sustenta en la idoneidad de si la prestación de ciertos servicios públicos debe ser ejercida por parte de esta Administración Institucional o bien debe quedar «en manos» de la propia Administración, si existe duplicidad de competencias, si se hace competencia desleal, si debe de ejercerse una gestión privada o cuasi-privada...

Por ello, ha de realizarse previamente un análisis coste/beneficio de las alternativas entre la prestación en régimen de monopolio público o involucrar al sector privado, cuya interacción colaborativa vía contratación o subvención ha de ser también un referente en la definición de la estrategia política de cualquier grupo³.

Si bien, nuestra preocupación ha de ir más allá, no debemos quedarnos al albur de estas cuestiones. Desde las AAPP se ha de avanzar no sólo en el diseño de un marco jurídico adecuado, de su tamaño o de su idoneidad, sino también debemos profundizar en un verdadero proceso de control (interno y externo) del llamado «resto del sector público». Lo cual es esencial para tomar, posteriormente, las decisiones correctas en cada uno de los supuestos.

La proliferación de entes instrumentales ha contribuido a incrementar los costes, fundamentalmente, en materia de personal. Algunos consideran la ausencia o un menor control «ex ante» como «la panacea» por la agilidad y la eficiencia de la actividad administrativa que supone. Es preciso buscar el equilibrio, entre una excesiva proliferación de controles y una laxitud tal que impida garantizar una adecuada gestión del sector público.

Es necesario dotar al sector empresarial de las distintas Administraciones Territoriales de un **marco jurídico actualizado** que permita realizar un adecuado control público del mismo y garantizar la eficiencia y eficacia en la gestión de los recursos, satisfaciendo las necesidades reales de la sociedad.

2. Marco normativo

El dictamen 274/2015 de 29 de abril de 2015 del Consejo de Estado sobre el anteproyecto de Ley de Régimen Jurídico del Sector Público resume los antecedentes de la Administración institucional poniendo de relieve algunas novedades respecto de la normativa existente. «La denominación de «Administración institucional» se ha aplicado tradicionalmente en el ordenamiento español al conjunto de entes creados por las Administraciones territoriales... con un doble propósito: encontrar formas de gestión más flexibles de las actividades administrativas,...; y canalizar la intervención de los poderes públicos en la economía...».

² Idem.

³ GARCÉS, M. (2016). «La Administración institucional en la ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector público: alcance de la reforma e incidencia material en la función fiscalizadora». *Revista española de control externo*, vol. XVIII, n.º 54, pp. 39-76.

Con el fin de superar una de las mayores crisis económicas vividas en los últimos años se creó la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas (CORA). Para ello el Gobierno de España puso en marcha un conjunto de políticas reformistas iniciadas a comienzos del ejercicio 2012, con el fin de atender las continuas exigencias de la Unión Europea.

De forma que, el Consejo de Ministros, de 26 de octubre de 2012, aprobó el «Acuerdo por el que se crea la CORA y se le encomienda realizar un estudio integral de las Administraciones Públicas para identificar las áreas de mejora y las medidas a adoptar para hacerlas más ágiles, eficientes y cercanas a los ciudadanos»⁴. Uno de los elementos clave en la consecución de este objetivo consiste en la necesidad de adecuar las AAPP a unos criterios de austeridad y eficiencia, para lo que lograr la racionalización del sector público es esencial.

La **reordenación del sector público** en sus distintos ámbitos territoriales: estatal, autonómico y local llegó en el ejercicio 2010, fruto del Acuerdo 1/2010, de 22 de marzo, del Consejo de Política Fiscal y Financiera sobre sostenibilidad de las finanzas públicas. Éste se desarrolló con los planes de ajuste y reequilibrio que promulgó la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (LOEPySF).

La Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa adopta cambios normativos en materia de reordenación de organismos públicos con el fin de mejorar su eficiencia y reducir el gasto público, en términos generales.

Un año más tarde se publicaron dos leyes básicas en el ámbito de las AAPP. La primera -Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC)- establece una regulación completa y sistemática de las relaciones ad extra entre las AAPP y los ciudadanos y las empresas. La segunda -Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP)- regula las relaciones ad intra de las AAPP.

Durante años se ha hablado de la «huida» del Derecho Administrativo, con el fin de «facilitar» la contratación de personal y de regular su régimen de retribuciones o de someter la contratación a unas normas menos estrictas. Además, en los últimos tiempos, también se pretendía evitar el incumplimiento del déficit público, objetivo exigido en la LOEPySF, eludiendo así el perímetro de consolidación.

El profesor Clavero reconocía con acierto que la «**huida**» del **Derecho administrativo** a través de la creación de entidades instrumentales sujetas a un régimen jurídico de Derecho privado ya «era cosa del pasado». La LPAC, la LRJSP y la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) nos han permitido hablar del «**retorno**» al **Derecho administrativo**⁵.

⁴ <http://www.hacienda.gob.es/es-ES/Areas%20Tematicas/GobernanzaPublica/Paginas/cora/cora.aspx>

⁵ GAMERO, E. (2018) «¿El “retorno” al derecho administrativo?: manifestaciones en las leyes de procedimiento, régimen jurídico y contratos del sector público». *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 189 parte Tribuna. Editorial Civitas, SA, Pamplona.

Este «retorno» se materializa fundamentalmente en la LCSP, «mediante el régimen que se confiere a los actos separables de los contratos privados de todo el sector público, y específicamente, de las personificaciones instrumentales jurídico-privadas, incluso cuando realicen actividades puramente industriales o mercantiles»⁶.

Los **principios de buena regulación** enunciados en el art. 129 de la LPAC relativos a la necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia se reproducen en la Orden HFP/371/2018, de 9 de abril, por la que se regulan las actuaciones de planificación, ejecución y evaluación correspondientes a la supervisión continua de las entidades integrantes del Sector Público Institucional Estatal (BOE 11 de abril de 2018).

Entre las **novedades⁷ contenidas en la LRJSP** se encuentran:

a) el **concepto de Sector Público Institucional** que integra, de forma taxativa: los organismos públicos vinculados a la Administración General del Estado (AGE) -organismos autónomos y entidades públicas empresariales-, las autoridades administrativas independientes, las sociedades mercantiles estatales, los consorcios, las fundaciones del sector público, los fondos sin personalidad jurídica y las universidades públicas no transferidas.

Elimina las Agencias Estatales, en la medida que no han cumplido las expectativas para las que se crearon. Sánchez Morón defiende que «la exigencia de un régimen presupuestario más estricto, con mayor control externo, que ha impuesto la crisis económica y el principio de sostenibilidad financiera, son las razones que ahora se aducen para suprimir esta clase de organismo público...»⁸.

Dado que la AGE o las entidades integrantes del sector público institucional estatal «no podrán crear ni ejercer un control efectivo sobre ningún otro tipo de entidad distinta de las enumeradas», la Disposición adicional cuarta de la LRJSP ha fijado un plazo de tres años para que todas aquellas entidades que no se puedan subsumir en alguno de los entes de esta clasificación se constituyan en alguna de las entidades clasificadas.

b) se regula por primera vez, para el sector público estatal, **un régimen completo de transformaciones, fusiones, disolución, liquidación y extinción** de entidades y organismos públicos. Hasta la aprobación de esta nueva regulación se acudía a la normativa mercantil para dar solución a todas aquellas cuestiones no reguladas expresamente.

La transformación se debe llevar a cabo por cesión e integración global de todo el activo y el pasivo de la entidad transformada, con sucesión universal de derechos y obligaciones. Se regulará mediante Real Decreto, con el fin de garantizar una mayor agilidad de actuación.

Con este proceso que exige unos requisitos más estrictos se **ejerce un mayor control en los supuestos de transformación** de organismos autónomos o entidad pública empre-

⁶ Idem.

⁷ MUÑOZ, M. L. (2017). «Novedades en el Sector Público Estatal tras la entrada en vigor de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público». ELDERECHO.COM <https://elderecho.com/novedades-en-el-sector-publico-estatal-tras-la-entrada-en-vigor-de-la-ley-402015-de-1-de-octubre-de-regimen-juridico-del-sector-publico>

⁸ SÁNCHEZ, M. (2015). «La regulación del sector público institucional en el proyecto de ley de Régimen Jurídico del Sector Público», *Documentación Administrativa*, n.º 2.

sarial, en sociedades mercantiles o fundaciones; **limitando así la «huida» de los controles administrativos**. Si bien, se han flexibilizado los criterios en la transformación de sociedades mercantiles en organismos autónomos.

También se reconoce que los organismos públicos que posean la misma naturaleza jurídica se **fusionen** (ya sea a través de su extinción e integración en un nuevo organismo público, o bien mediante su extinción por absorción en otro organismo público ya existente). De forma análoga a la transformación, la fusión se llevará a cabo con una norma reglamentaria y supondrá la cesión e integración global de todo el activo y el pasivo de los organismos públicos extinguidos en el nuevo organismo público resultante, que le sucederá universalmente en todos sus derechos y obligaciones. Además los organismos públicos pueden desvincular de su patrimonio aquellos activos que generen desequilibrio financiero, a través de la constitución de un **fondo sin personalidad jurídica** y con contabilidad separada.

a) El **nuevo régimen de responsabilidad de los miembros de consejos de administración de sociedades mercantiles estatales**. La Administración General del Estado (AGE) dispone de una acción de repetición frente al miembro del consejo de administración responsable de los daños y perjuicios siempre que haya concurrido dolo, culpa o negligencia grave, conforme a las leyes administrativas en materia de responsabilidad patrimonial.

3. Control y evaluación

Suele afirmarse que el **control** no es un fin en sí mismo, sino un medio para garantizar la eficacia y eficiencia en la gestión de los recursos públicos; por lo que, se han de diseñar medidas preventivas y coercitivas. Si bien, el control no puede desenvolverse aisladamente; no cabe hablar de control sin una **evaluación** que permita detectar las principales carencias y debilidades de las instituciones; en definitiva, las áreas de riesgo ante las que se han de llevar a cabo los correspondientes controles. La evaluación permite determinar el grado de cumplimiento de las medidas aplicadas. Control y evaluación «van cogidos de la mano»; son dos caras de la misma moneda.

El diseño de los planes y programas públicos es fundamental, pero aún goza de mayor relevancia el estudio de cómo se cumplen, y qué impacto final tiene sobre los ciudadanos. Para ello, se ha de acudir a la evaluación⁹, que orienta y define el desempeño institucional de las AAPP, permitiendo matizar aciertos, conocer errores y destacar deficiencias¹⁰.

La LRJSP dedica su Título II a la «**Organización y funcionamiento del sector público institucional**». En concreto, el apartado segundo del artículo 81 reconoce que todas *«las Administraciones Públicas deberán establecer un sistema de supervisión continua de sus entidades dependientes, con el objeto de comprobar la subsistencia de los motivos que justificaron su creación y su sostenibilidad financiera, y que deberá incluir la formulación expresa de propuestas de mantenimiento, transformación o extinción»*.

⁹ UVALLE, R. (2004). «El control y la evaluación en la administración pública». *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, vol. 46, n.º 192, pp. 43-70.

¹⁰ Idem.

El apartado tercero del precitado artículo sigue diciendo que los *«organismos y entidades vinculados o dependientes de la Administración autonómica y local se regirán por las disposiciones básicas de esta ley que les resulten de aplicación, y en particular, por lo dispuesto en los Capítulos I y VI y en los artículos 129 y 134, así como por la normativa propia de la Administración a la que se adscriban»*.

La Orden HFP/371/2018 detalla (art. 2.2), por su parte, las actuaciones de planificación, ejecución y evaluación, llevadas a cabo por la Intervención General de la Administración del Estado (IGAE), correspondientes a la supervisión continua de las entidades integrantes del Sector Público Institucional Estatal (artículo 84.1 de la LRJSP) prevista en los artículos 81.2 y 85 de la LRJSP. Los organismos y entidades del sector público institucional estatal están obligados a colaborar con la IGAE¹¹.

El artículo 85 de la LRJSP concreta el **ejercicio del control de eficacia y la supervisión continua**. *«Para ello, todas las entidades integrantes del sector público institucional estatal contarán, en el momento de su creación, con un plan de actuación, que contendrá las líneas estratégicas..., se revisarán cada tres años, y que se completará con planes anuales que desarrollarán el de creación para el ejercicio siguiente»*.

Con respecto al **control de eficacia** debemos acudir al apartado segundo del precitado artículo en el que se pone de manifiesto que *«será ejercido por el Departamento al que estén adscritos, a través de las inspecciones de servicios, y tendrá por objeto evaluar el cumplimiento de los objetivos propios de la actividad específica de la entidad y la adecuada utilización de los recursos, de acuerdo con lo establecido en su plan de actuación y sus actualizaciones anuales, sin perjuicio del control que de acuerdo con la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, se ejerza por la Intervención General de la Administración del Estado»*.

Por su parte, la **supervisión continua** se regula en el apartado tercero, siendo ejercida por el *«Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, a través de la Intervención General de la Administración del Estado»* y cuya finalidad¹² será la de velar por la concurrencia de los requisitos previstos en la LRJSP. En concreto, se verificarán tres cuestiones esenciales, desarrolladas en la Orden Ministerial ya mencionada¹³:

a) **Subsistencia de las circunstancias que justificaron su creación**. Se procederá al análisis del contenido de los planes iniciales de actuación, según el tipo de entidad, en relación con las razones que justificaron su creación en la medida que sus funciones no podían ser asumidas por otra ya existente.

b) **Sostenibilidad financiera**. Es preciso verificar «como mínimo»:

b.1. En los **organismos públicos y fundaciones del sector público estatal** se apreciará la causa de disolución prevista en el artículo 96.1.e) de la LRJSP, atendiendo a las fuentes de financiación de los gastos y de las inversiones del organismo o entidad, así como la incidencia, en su caso, sobre los Presupuestos Generales del Estado.

¹¹ Art.7 de la Orden HFP/371/2018.

¹² Esta misma finalidad se reproduce en el art. 3 de la Orden HFP/371/2018.

¹³ Art. 8 de la Orden HFP/371/2018.

b.2. En el **resto de organismos y entidades del sector público estatal**, se regirá por su normativa si existe alguna previsión específica y, en su defecto, se atenderá a la capacidad del organismo o entidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad de deuda comercial.

c) **Disolución** referida al incumplimiento de los fines que justificaron su creación o que su subsistencia no resulte el medio más idóneo para lograrlos; en la medida que sus funciones puedan ser desempeñadas por otra entidad, o bien que se produzca una duplicidad con la actividad que desarrolla otro órgano o entidad.

Las actuaciones de planificación, ejecución y evaluación correspondientes a la supervisión continua (art. 10, 11 y 13 de la Orden HFP/371/2018) serán preferentemente automatizadas y se realizarán al menos con periodicidad anual, plasmándose en la correspondiente memoria, cuyo contenido y fecha de elaboración se determinará por la Oficina Nacional de Auditoría (ONA).

Para lograr la finalidad prevista el art. 4 de la Orden HFP/371/2018 valorará:

a) **Recomendaciones de mejora** referidas a aspectos organizativos y estratégicos, de gestión económica, presupuestaria y financiera, de recursos humanos y materiales, de gestión compartida y, en general, relativas a los elementos establecidos en LRJSP para cada tipo de organismo o entidad.

b) **Propuestas de supresión** en los casos previstos legalmente.

c) **Propuestas de transformación** cuando la forma jurídica de las entidades no sea la adecuada según la LRJSP.

Para ello, se obligará al Sector Público Institucional Estatal que suministre a la IGAE la información recogida en el art. 9 de la precitada Orden.

La IGAE (art. 12 de la precitada Orden)¹⁴, a través de la ONA incluirá actuaciones de control concretas en los planes anuales de control, en el marco de la supervisión continua, de acuerdo con los medios disponibles y la realización de un análisis de riesgos previo, conforme a: «a) *La información que se desprenda de las actuaciones de supervisión continua automatizadas; b) Los resultados de las actuaciones de control interno efectuadas por la propia Intervención General de la Administración del Estado; c) Las propuestas de las inspecciones de servicios en los departamentos ministeriales.*»

Destaca el hecho de que la IGAE «pondrá en conocimiento del Ministerio de Hacienda y Función Pública un informe de evaluación con las conclusiones y recomendaciones de mejora junto con las propuestas de transformación o supresión del organismo público o entidad que se formulen, para el cumplimiento de los objetivos de la supervisión continua, y la opinión o valoración, en su caso, de los órganos de dependencia, vinculación, tutela o adscripción».

La **fiscalización del cumplimiento** de los Acuerdos de Consejo de Ministros o de Consejos de Gobierno, así como de las disposiciones normativas aprobadas legislativamente re-

¹⁴ Si bien, en función de los medios, podrán ostentar esta competencia las intervenciones delegadas, así como las intervenciones regionales y territoriales; y, en el ámbito de sus competencias, la Intervención General de la Defensa y la Intervención General de la Seguridad Social.

lativas a la racionalización del sector público le corresponde, por un lado, al Tribunal de Cuentas (TCu) y a los órganos de control externo de las CCAA (OCEX) y, por otro a la IGAE y a los órganos de control interno. Los OCEX pueden realizar **recomendaciones de reforma del sector público**, proponiendo la supresión de determinadas entidades públicas.

4. Recomendaciones ante los principales riesgos

Las demandas de eficacia y eficiencia en la gestión de los fondos públicos y de lucha contra la corrupción conducen a la necesidad de reforzar los procedimientos de control interno y externo en la Administración Institucional. Algunas cuestiones se detallan a continuación:

a) aprovechar las sinergias de control interno y control externo.

Esencial resulta apuntalar la coordinación entre el control interno (evaluación previa) y el control externo (fiscalización ex post de los resultados de gestión).

Si las auditorías han detectado incumplimientos o problemas en su gestión, no observaremos, en la mayoría de los casos, consecuencias reales, dado que existe un desfase temporal entre el momento en el que se realizan los actos y el momento de emisión del informe. Por tanto, se hace necesaria una revisión de los mecanismos de control del sector público empresarial para que pueda ser posible detectar y dar respuesta a posibles ineficiencias.

El fuerte crecimiento del endeudamiento en las entidades que se encuentran fuera del perímetro de consolidación, le lleva al TCu a **realizar un seguimiento más exhaustivo**, basado en el análisis de sus compromisos plurianuales y de sus fuentes de financiación, la deuda financiera contraída y su evolución. En concreto, recomienda un mayor control sobre el equilibrio financiero de empresas que dependen de los ayuntamientos.

La mejora de esta coordinación entre los distintos niveles de control es fundamental para evitar duplicidades y contradicciones entre las distintas actuaciones, así como para facilitar las actividades desarrolladas por las distintas administraciones afectadas que, en ocasiones, se ven sometidas a un «stress» continuo por las distintas fiscalizaciones que hacen uso de metodologías no homogéneas.

b) actualizar la normativa

La **actualización normativa** es uno de los puntos de partida. De hecho el Informe económico-financiero de las entidades instrumentales 2016 del Consejo de Cuentas de Galicia pone de relieve la necesidad de modificar «la normativa de **régimen financiero y presupuestario, en particular en materia contable y de control...**». Es fundamental adecuar la **legislación en materia de contabilidad pública**, ya sea aprobando un nuevo Plan para la Comunidad Autónoma o bien acogiéndose al Plan General de Contabilidad Pública de la Administración Central. En esta misma línea se pronuncia el Informe de fiscalización de las cuentas anuales de determinados consorcios del sector público aragonés y de la situación financiera de las empresas públicas en el ejercicio 2016, en concreto con el consorcio del aeropuerto de Teruel y el consorcio para la gestión, conservación y explotación del túnel de Bielsa-Aragouet. De hecho, la Comunidad Autónoma de Aragón ha aprobado en 2018 un nuevo Plan General de Contabilidad Pública adaptado al Plan estatal.

El Informe económico-financiero de las entidades instrumentales 2016 del Consejo de Cuentas de Galicia recomienda poner en marcha el **registro de las entidades dependientes**, así como instar a «los consorcios y fundaciones públicas en las que la Administración Autonómica participe, la adaptación de sus estatutos para señalar expresamente cuál es la Administración de adscripción», conforme a la LRJSP, como fórmula de control.

La IGAE «como centro gestor y directivo de la contabilidad pública local, debería estudiar la mejor forma de integrar en los estados financieros que conforman las cuentas anuales de las entidades del sector público local la información acerca de los indicadores de contabilidad nacional que las Instituciones de la Unión Europea consideran más relevantes...y los mecanismos de control de las cuentas generales de las entidades integrantes del sector público local»

En línea con esta propuesta, se deben elaborar **instrucciones, guías y resoluciones** que desarrollen la normativa contable evitando, en todo caso, las duplicidades. «Debería detallar los objetivos, los plazos y las actuaciones a realizar cuantificando los efectos económicos y sobre el personal previstos y desarrollar un sistema de seguimiento y control de todos los aspectos del procedimiento y de custodia de todo la documentación correspondiente»¹⁵.

De hecho, se reconoce la conveniencia de promover las **reformas legales oportunas para que la rendición de cuentas** sea considerada requisito indispensable para el acceso por las entidades locales y por las entidades dependientes que forman parte de la cuenta general de la entidad local a los procedimientos de concesión de ayudas y subvenciones públicas¹⁶.

c) reforzar el control de las operaciones llevadas a cabo por esta Administración en el ámbito de la colaboración público-privada

«Se recomienda analizar la conveniencia de integrar los sistemas informáticos de gestión de las encomiendas y los convenios de colaboración con el sistema de gestión económico-financiera, en aras de un mayor control y un seguimiento homogéneo del desarrollo de los proyectos de Red.es»¹⁷.

d) realizar fiscalizaciones de regularidad, operativas y de control económico-financiero en determinados entes y en determinadas áreas por razón de su impacto cuantitativo y cualitativo.

Los **contratos relativos a las obras de infraestructuras públicas** es una de las cuestiones más importantes en toda actividad fiscalizadora, no sólo por su peso económico, sino también por la trascendencia desde el punto de vista político, y su influencia en materia de endeudamiento. Por ello, se ha configurado como un área de riesgo que ha llevado a un mayor control en cuanto al cumplimiento de la legalidad se refiere, a la posible realización de prácticas irregulares y a los defectos de planificación y control interno.

¹⁵ Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.310 de Fiscalización de los procesos de extinción de entidades de las Comunidades Autónomas sin órgano de control externo propio como consecuencia de la reestructuración de su sector público.

¹⁶ Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.282 de Fiscalización del Sector Público Local, ejercicio 2016.

¹⁷ Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.302 de Fiscalización relativa al seguimiento de las principales recomendaciones incluidas en diversos informes de fiscalización aprobados en el periodo 2013-2016, sobre entidades del sector público estatal relacionadas con los ámbitos financiero, regulatorio, de investigación y de la cultura.

Entre las entidades que llevan a cabo la construcción de la mayor parte de las infraestructuras del Estado se encuentran ADIF, RENFE-Operadora, AENA o las Autoridades Portuarias, por poner algún ejemplo. La nota característica de todas ellas consiste en el elevado grado de contratación, si bien, el régimen normativo aplicable es más flexible que el previsto en la normativa contractual para las entidades que integran los llamados sectores excluidos.

El «Informe de fiscalización de la ejecución por la Autoridad Portuaria de A Coruña del Proyecto de nuevas instalaciones portuarias en Punta Langosteira ejercicios 2012, 2013 y 2014» (aprobado en 2017) y el «Informe de fiscalización de la ejecución por la Autoridad Portuaria de Gijón del proyecto de ampliación del Puerto de Gijón, ejercicios 2012 y 2013» (aprobado en 2016) muestran una «fuerte desviación sobre las previsiones iniciales,..., con el consiguiente incremento de los costes de construcción de la infraestructura y de los inherentes costes financieros,...poniendo en dificultad la viabilidad financiera...».

Algunos ejemplos sobre infraestructuras ferroviarias los encontramos en el «Informe de fiscalización de los principales contratos celebrados por ADIF en la construcción de la línea de alta velocidad Barcelona-Frontera Francesa» (aprobado en 2017) o en «Fiscalización de la actividad de las sociedades públicas de integración del ferrocarril participadas por ADIF-Alta Velocidad, a 31 de diciembre de 2016». En estos informes se pone en evidencia la existencia de defectos de planificación de las inversiones, **deficiencias de «control interno que dificultaban una correcta ejecución y seguimiento de las obras y algunos incumplimientos legales significativos...»**. Los hechos aconsejaron reforzar, fundamentalmente, la fiscalización de las inversiones ligadas a las líneas de alta velocidad. Destaca el informe «Fiscalización de los expedientes de suspensión de contratos que han afectado a las líneas férreas de alta velocidad durante los ejercicios 2014 a 2017» y el de «Fiscalización de la gestión de la explotación de la red de alta velocidad, ejercicio 2017».

e) velar por el cumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 86 LRJSP¹⁸

Para acreditar la condición de medio propio y servicio técnico se debe «disponer de medios suficientes e idóneos para realizar prestaciones en el sector de actividad que se corresponda con su objeto social» y debe ser una opción más eficiente, en términos de sostenibilidad y eficacia, que la contratación pública y que resulte necesaria por razones de seguridad pública o de urgencia.

Su control de eficacia consiste en la comprobación de la concurrencia de los requisitos mencionados.

f) Promover el diseño de algunas medidas concretas que limiten o eviten las prácticas irregulares y garanticen una mayor transparencia en materia de contratación¹⁹

«Para promover la integridad y evitar prácticas irregulares, sería conveniente garantizar la **profesionalización de las comisiones de valoración en la contratación**, que deberían estar conformadas exclusivamente por personal técnico...»

¹⁸ Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.286 de Fiscalización de la actividad contractual del sector público empresarial estatal no financiero, a partir de la información proporcionada por la plataforma de rendición telemática de la contratación, en los ejercicios 2015 y 2016.

¹⁹ Idem.

Para **garantizar la transparencia**, sería recomendable que en los procedimientos de adjudicación, en los que además del precio se valoren otros criterios, las ofertas de los licitadores fuesen anónimas y tuvieran que presentarse en formatos normalizados que no permitan la identificación de los concursantes hasta que se haya realizado la valoración definitiva.

Se deberían poner en marcha las **medidas y procedimientos que permitan efectuar una previsión más realista de los plazos y de los costes de ejecución de los contratos**, destinando más recursos a las labores de ... investigación previa durante la fase de redacción de los proyectos con el objetivo de evitar la utilización generalizada de las modificaciones de los contratos y de las obras complementarias que están motivadas, en muchas ocasiones, por imprecisiones en los proyectos y suponen un aumento inevitable de los plazos y de los costes de los contratos.

Sería conveniente una mayor utilización del procedimiento de adjudicación en el que exclusivamente se atienda a la mejor oferta económica, ... salvo para los proyectos complejos que puedan ser susceptibles de **mejoras técnicas por empresas especializadas**,...

g) garantizar la trasposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2014/25/UE, de 26 de febrero de 2014

Se considera urgente que se proceda a la **trasposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2014/25/UE, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales**, regulada en la actualidad por la Ley 31/2007. En la trasposición debe tenerse especialmente en cuenta que, con la entrada en vigor de la LCSP, ... las entidades contratantes de la Ley 31/2007 que sean a su vez poderes adjudicadores tienen un régimen contractual más rígido cuando celebran contratos cuyo valor estimado no rebasa los umbrales que determinan la aplicación de la Ley 31/2007 y mucho más flexible cuando el valor estimado es mayor y se encuentre dentro de los citados umbrales. **Esta situación podría terminar ocasionando una concentración injustificada de contratos y perjudicando la aplicación efectiva del principio de concurrencia.**

h) evaluar si concurren las causas de extinción de estas entidades

Una de las críticas que se realizan es que la unidad responsable de la entidad que se va a extinguir debería **concretar los cálculos efectuados**, para informar al Ministerio competente en materia de Hacienda, sobre los ahorros derivados de los procesos de reordenación del sector público, así como debería hacer uso de criterios homogéneos. De hecho, en diversas ocasiones los cálculos realizados son erróneos y en otras no se ha aportado justificación adecuada de los ahorros. En concreto y, a modo de ejemplo, tal como detalla el «Informe 17/2018 de reestructuración del sector público de la Generalidad de Cataluña ejercicios 2010-2016» de la Sindicatura de Cuentas de Cataluña (octubre de 2018) «los informes referentes al ICAMS, la EAMA, la ACSA, ATLL, TABASA y el ICASS han sido calculados con un criterio diferente al aplicado para el resto de las entidades extinguidas revisadas, por lo que no podemos concluir sobre la razonabilidad» de los mismos.

El «Informe de Fiscalización de la ejecución de las medidas de extinción de Entes con motivo de la reestructuración del Sector Público de la Comunidad Autónoma de Canarias» (diciembre 2017) concluye que las «Leyes de Presupuestos Generales de la Comunidad Au-

tónoma de Canarias desde el ejercicio 2013 contemplaban que la extinción o fusión de las entidades integradas en el sector público autonómico ...se realizaría mediante Decreto, ... No se tiene constancia de que se haya formalizado dicho Decreto para la fusión de las fundaciones ni para la disolución de GESTUR CAJACANARIAS».

Otra de las críticas realizadas es que en los procesos de extinción no siempre se realiza la **inscripción en el registro correspondiente**.

Llamativo resulta que en «las funciones desempeñadas por...entes extinguidos se han detectado que coexistían otros entes del sector público autonómico que **podrían haber desempeñado dichas actividades**, lo que pudiera indicar una debilidad en la estructura del sector público», tal como manifiesta el «Informe de Fiscalización de la ejecución de las medidas de extinción de Entes con motivo de la reestructuración del Sector Público de la Comunidad Autónoma de Canarias».

El «Informe 17/2018 de reestructuración del sector público de la Generalidad de Cataluña ejercicios 2010-2016» de la Sindicatura de Cuentas de Cataluña reconoce que a 1 de enero de 2017 **había entidades en las que había un compromiso de baja desde hacía años sin que se hubiese adoptado ninguna medida al respecto**.

Se recomienda en el «Informe de Fiscalización horizontal de regularidad del subsector público empresarial de la Comunidad de Madrid, ejercicios 2011 a 2015» **finalizar el proceso de liquidación o enajenación de acciones** de las sociedades que permanecen en funcionamiento poniendo fin a las aportaciones que se dan a las mismas, e integrando su activo y pasivo en la propia Administración.

También se **deben rendir hasta su extinción definitiva las cuentas** de las entidades que se encuentran en proceso de disolución y las cuentas de los fondos de capital riesgo en los que la participación pública de la Administración Autonómica sea mayoritaria²⁰.

El «Informe n.º 1.310 del Tribunal de Cuentas de Fiscalización de los procesos de extinción de entidades de las Comunidades Autónomas sin órgano de control externo propio como consecuencia de la reestructuración de su sector público» recomienda que «todas las unidades responsables y las entidades afectadas por los procesos de extinción, y las entidades absorbentes en su caso, deberían **disponer de la documentación que fundamenta y explica los cálculos de los efectos económicos y los que afectan al personal de las entidades extinguidas y proceder al seguimiento y comprobación de los mismos**».

El «Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.293 de Fiscalización de las sociedades mercantiles del Sector Público Local en **desequilibrio financiero**» recomienda que las entidades locales adopten las medidas oportunas para llevar a cabo una efectiva liquidación y extinción de las sociedades mercantiles.

i) elaborar un diagnóstico integral y homogéneo que permita evaluar si los principios y las reglas básicas de la nueva legislación se cumplen.

Algunos informes, tales como el «Informe de Fiscalización horizontal de regularidad del subsector público fundacional de la Comunidad de Madrid, ejercicios 2011 a 2015» ponen en

²⁰ Informe económico-financiero de las entidades instrumentales 2016, Consejo de Cuentas de Galicia.

evidencia la ausencia de necesidad de crear y/o de mantener determinadas Fundaciones, por su falta de rentabilidad social, económica, por razones de eficacia, debilidades estructurales o de funcionamiento. Por tanto, podría ser recomendable que los órganos competentes de la Comunidad Autónoma realizaran periódicamente una revisión de sus fundaciones, utilizando criterios de rentabilidad social, económica, e incluso de oportunidad; de forma que sólo se mantuviesen aquellas entidades que «fueran realmente operativas y respondieran efectivamente al desarrollo de fines de interés general, suprimiendo... aquellas otras Entidades fundacionales que no respondieran a los citados criterios».

Esencial resulta analizar las posibles duplicidades orgánicas, con el fin de evitarlas, por lo que, sería conveniente «**detallar los objetivos, los plazos y las actuaciones** a realizar cuantificando los efectos económicos y sobre el personal previstos y desarrollar un sistema de seguimiento y control de todos los aspectos del procedimiento y de custodia de toda la documentación correspondiente»²¹.

La reordenación del sector público empresarial se basa en el **diseño de los planes de ordenación** fundamentados en objetivos concretos, cuantificables a través de **indicadores** que permiten su verificación; «aspectos que no se han contemplado en el resto de sectores públicos analizados, bien por no existir un plan de ordenación en el caso del sector administrativo o por carecer de objetivos cuantificables y evaluables en el sector fundacional»²². En este sentido, sería «conveniente que Red.es e INTECO **completaran la regulación de los procedimientos internos de gestión de su actividad económico-financiera**, especialmente en el área de tesorería dada su importancia cuantitativa. Asimismo, se recomienda la realización de previsiones de tesorería y analizar la colocación de los excedentes en inversiones financieras con adecuados niveles de rentabilidad»²³.

j) La disponibilidad de información consolidada, homogénea y actualizada es esencial.

Existe una falta de **información consolidada en materia contable** que refleje la situación económica del sector público autonómico. Sería recomendable incluir en la Cuenta General un estado de liquidación presupuestario de gastos e ingresos del conjunto del sector público autonómico, así como incluir en «la memoria de los organismos autónomos la información prevista en el plan público con el fin de que estas puedan explicar, comentar y ampliar la información de los restantes estados contables». En este sentido se pronuncia el «Informe económico-financiero de las entidades instrumentales 2016», del Consejo de Cuentas de Galicia que insta a «los entes instrumentales a suministrar información sobre el coste de actividades e indicadores de gestión».

El «Informe 17/2018 de reestructuración del sector público de la Generalidad de Cataluña ejercicios 2010-2016» reconoce que la «información suministrada al MINHAP referente a los procesos de reordenación **debería ser actualizada** cuando se producen modificaciones en las propuestas iniciales de extinción o cuando no se ejecuta alguna de las medidas propuestas».

²¹ Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.310.

²² Informe de Fiscalización de reestructuración del sector público foral de Navarra (2010-2016) -Octubre de 2018- Cámara de Cuentas de Navarra.

²³ Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.302.

La **heterogeneidad de los criterios utilizados para dar de baja una entidad** del inventario de entes del Ministerio competente en materia de Hacienda y del registro del sector público es un hándicap importante. Así, por ejemplo, «la baja de los consorcios en el inventario de entes se produce con el acuerdo de la Junta de Gobierno del consorcio mientras que en el RSPGC (Registro del Sector Público de la Generalidad de Cataluña) no se da de baja si no hay acuerdo de Gobierno de la Generalidad de Cataluña...»²⁴.

El «Informe de fiscalización de las cuentas anuales de determinados consorcios del sector público aragonés y de la situación financiera de las empresas públicas en el ejercicio 2016» recomienda que «debe procurarse la equivalencia total en los distintos registros y páginas de información de la contratación para que en todos los casos la información sea coincidente y completa» y «debe disponer de información clara y detallada ... para que sus cuentas reflejen adecuadamente su situación, su valor y su amortización y, paralelamente, dar el tratamiento contable correcto a las cantidades recibidas como subvenciones de capital para realizar y mejorar las diversas infraestructuras»

5. Conclusión

El presente análisis pone en evidencia la **debilidad de los controles de actuación** de la Administración Institucional frente a los desarrollados por los órganos centralizados.

Algunos de los supuestos que muestran la necesidad de establecer un **control continuo sobre el equilibrio financiero** del subsector público empresarial, en sus distintos ámbitos son los siguientes: la carencia de las unidades de control interno, externalizándose sus funciones; la ausencia de contabilidad analítica que permita realizar un seguimiento individualizado de cada proyecto; el uso de aplicaciones informáticas de contabilidad que admiten que se realicen modificaciones sin dejar «rastros»; la ausencia de protocolos y manuales de procedimientos de actuación; la falta de registros contables y de registros relativos a las actividades desarrolladas que permitan el seguimiento adecuado de la documentación económico-financiera generada por su actividad; las desviaciones presupuestarias que no se han recogido en informes o documentos justificativos; la falta de documentos relativos a la comprobación material de las inversiones; el incumplimiento del principio de transparencia por la ausencia de rendición de cuentas; o las fundaciones extinguidas o absorbidas por otras fundaciones, que no son objeto de inscripción en el Registro...

En definitiva, se debe revisar la estructura del **sector público empresarial**, de forma que la creación y la permanencia de estas entidades dependientes persiga la mejora de la gestión pública, de acuerdo con los principios de eficiencia, estabilidad, racionalidad y sostenibilidad financiera.

²⁴ Informe 17/2018 de reestructuración del sector público de la Generalidad de Cataluña ejercicios 2010-2016 Sindicatura de Cuentas de Cataluña (octubre de 2018).

6. Bibliografía

- Gamero, E. (2018). «¿El “retorno” al derecho administrativo?: manifestaciones en las leyes de procedimiento, régimen jurídico y contratos del sector público». *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 189/2018 parte Tribuna. Editorial Civitas, SA.
- Garcés, M. (2016). «La Administración institucional en la ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector público: alcance de la reforma e incidencia material en la función fiscalizadora». *Revista española de control externo*, vol. XVIII, n.º 54, pp. 39-76.
- García, F. (2018). «La Fiscalización del Sector Público Institucional no financiero. Balance y retos». *Revista española de Control Externo. Especial Diciembre. Conmemoración del cuadragésimo aniversario de la Constitución Española*. Tribunal de Cuentas.
- Junceda, J. (2016). «La fiscalización de los consorcios locales». *La Administración Práctica* n.º 2/2016 parte Comentario. Editorial Aranzadi.
- Martín, G. y Pérez, M. (2016). «Incidencia en el Tribunal de Cuentas de la reforma operada por la ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y por la ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público». *Revista Española de Control Externo*, vol. XVIII, n.º 54, pp. 113-156.
- Muñoz, M. L. (2017). «Novedades en el Sector Público Estatal tras la entrada en vigor de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público». *ELDERECHO.COM* <https://el-derecho.com/novedades-en-el-sector-publico-estatal-tras-la-entrada-en-vigor-de-la-ley-402015-de-1-de-octubre-de-regimen-juridico-del-sector-publico>
- Palá, R. y otros (2011). «Régimen jurídico de las sociedades públicas autonómicas». *XXI Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, pp. 247-310.
- Rojas, F. (2015). «Una nueva organización para una Administración moderna», *Re-Unir*, n.º 154, pp 194-224.
- Sala, P. (2016). «Reflexiones puntuales sobre algunos aspectos de las nuevas Leyes de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de Régimen Jurídico del Sector Público». *Revista Española de Control Externo*, vol. XVIII, n.º 54, pp. 13-37.
- Sánchez, M. (2015). «La regulación del sector público institucional en el proyecto de ley de Régimen Jurídico del Sector Público». *Documentación Administrativa*, n.º 2.
- Uvalle, R. (2004). «El control y la evaluación en la administración pública». *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, vol. 46, n.º 192. pp 43-70.

