

Capítulo I

INTRODUCCIÓN: TRANSPARENCIA Y EFICIENCIA EN LA GESTIÓN LOCAL A TRAVÉS DEL MODELO DE CONTROL INTERNO Y DEL *COMPLIANCE*

Las Administraciones públicas, en general, y las administraciones locales, en particular, se enfrentan, desde hace ya un cierto tiempo a nuevos retos y a nuevos paradigmas en la gestión, paradigmas que se encuentran directamente relacionados con la necesidad de dotar de legitimidad la acción pública y superar el horizonte de fuerte desafección política que, en el año 2008, se abría con la crisis económica. Y para superar este horizonte las políticas de transparencia y de buen gobierno se presentan como mucho más que un simple mandato legal, aparecen como una vía para recuperar la confianza ciudadana en las instituciones, transformando los roles de relación sociedad-administración y permitiendo un mayor conocimiento sobre todas las dimensiones de la gestión.

En el ordenamiento jurídico español la regulación de los aspectos de carácter ético, así como los de transparencia y buen gobierno habían tenido una recepción parcial y asimétrica en los distintos niveles de administración pública, fue necesario esperar a diciembre del año 2013 para contar con una norma específicamente dedicada a la regulación de la transparencia y de carácter básico para el conjunto de las administraciones públicas, a diferencia de lo que sucedía con la mayoría de países de nuestro entorno europeo.

Aunque dicha norma señala en su preámbulo que *“permitiendo una mejor fiscalización de la actividad pública se contribuye a la necesaria regeneración democrática, se promueve la eficiencia y la eficacia del Estado y se favorece el crecimiento económico”*, contar con una norma en abstracto sin herramientas operativas de refuerzo y que ofrezcan soporte a su contenido no ha producido necesariamente las modificaciones necesarias para que se llevase a cabo el cambio de paradigma que la sociedad demandaba, mejorando los estándares de integridad en la gestión pública, premisa necesaria para una mayor eficacia y eficiencia en la misma. De ahí que, unida a la transparencia como principio general de funcionamiento de la administración pública, debamos situar el recurso a herramientas de control que refuercen las obligaciones de buen gobierno y rendición de cuentas, entendiendo que estos recursos forman parte de nuevos modelos de eficiencia en la gestión y calidad de los servicios públicos. Cambios de paradigma que se han hecho extensivos al sector privado, que, frente a posiciones puramente economicistas han llevado a la consolidación de los sistemas de buen gobierno corporativo, arrancando con la responsabilidad social corporativa y con un punto de inflexión a través de las técnicas de *compliance*, consecuencia del fuerte incentivo que la exención de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, que se ha convertido así en un impulso fundamental a las políticas de buen gobierno corporativo.

De este modo, con la aprobación Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTBG) se abría una nueva era en las dinámicas de funcionamiento de la administración pública, una nueva era que marca claramente un antes y un después para todas las entidades que forman parte de su ámbito subjetivo y entre las que se encuentran las entidades locales, como uno de los niveles en los que se estructura la organización territorial del Estado por mandato constitucional. Aunque eso no significa que no existiera ya un marco legal de obligaciones en materia de transparencia y buen gobierno, como recoge la propia Exposición de Motivos de la LTBG, cuando señala que la ley “*no parte de la nada, ni colma sus deficiencias y creando un marco jurídico acorde a los tiempos y a los intereses de los ciudadanos*”. Afirmación que cobra especial relevancia, en particular, en aquellos ámbitos sectoriales de contenido económico, no sólo de un modo directo, como pueden ser en relación con presupuestos y rendición de cuentas, sino también indirectos, como sucede en relación con las subvenciones y contratación, así como otra normativa sectorial y también la propia normativa en materia de régimen local, Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), en relación con los ámbitos normativos y organizativos, o el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL), con la gestión económico-financiera y fiscal.

En cuanto a su vigencia, la Disposición final novena LTBG establecía un sistema de entrada en vigor bifásico en función de la materia y de la administración pública de que se tratase, disponiendo, por una parte, que las disposiciones previstas en el título II entrarían en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE, en tanto que el título preliminar, el título I y el título III entrarían en vigor al año de su publicación en el BOE, con la especialidad para Comunidades Autónomas y Entidades Locales de que dispondrían de un plazo máximo de dos años para adaptarse a las obligaciones contenidas en la Ley, por lo que, para las entidades que integran la administración local, la entrada en vigor de sus previsiones se producía en diciembre del año 2015.

Y es que la transformación que está experimentando la sociedad en las primeras décadas del siglo XXI debe verse trasladada también al ámbito de la gestión pública, porque frente a los tradicionales rigores y rígidos corsés que imponía el derecho administrativo y el modelo de empleo público, los últimos cambios experimentados en la sociedad y, parcialmente, trasladados al ordenamiento jurídico y, en particular, esta segunda década del siglo XXI, han traído consigo una considerable revolución en la Administración pública. Revolución consecuencia de la introducción de las nuevas tecnologías, fuertemente impulsadas por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) y de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), y anteriormente por la Ley 11/2007, de 22 de julio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos (LAECSP), pero también por tendencias todavía no normativizadas que empiezan a penetrar con fuerza en la gestión y ofrecen potenciales funcionalidades para la mejora de la transparencia y la eficiencia como son el open data, el big data o el blockchain, y todavía con más radio de acción con las posibilidades que se derivan de la utilización de técnicas de inteligencia artificial, donde se comienzan a

realizar los primeros movimientos exploratorios. Es precisamente este escenario el que requiere contar con nuevos modelos de gestión demandados por una sociedad cada vez más activa y conocedora de sus derechos y que exige una rendición de cuentas sobre los resultados de la acción pública.

Desde entonces, y a través de distintas normas y herramientas, se han ido perfeccionando las fórmulas de control, recurriendo a las distintas posibilidades existentes. En el ámbito local, destaca la ejecución del mandato recogido en el art. 213 TRLRHL, con la aprobación del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del Control Interno en el Sector Público Local (RCIL) y en el que pueden encontrarse, como se verá, improntas de las técnicas de *compliance* para perfeccionar el sistema de control, en términos de eficacia y eficiencia.

Técnicas de *compliance* que, de este modo, y lentamente se están importando del sector privado al sector público, donde, aunque carente del incentivo que representa para aquéllos la posible exención de la responsabilidad penal, encuentra su encaje en la ejemplaridad que debe presidir la gestión pública y la defensa del interés general, objetivos que exigen disponer de todas las fórmulas existentes para la mejora de la gestión pública. Y es en esa dimensión en la que debe enfocarse el propósito del presente estudio en el que se examinarán las trazas de *compliance* que se advierten en el nuevo modelo de control interno local, así como las vías de utilización de las técnicas de *compliance*, de tal forma que, a modo de vasos comunicantes, control interno y *compliance* favorecen, con la relevancia de la figura del órgano interventor y sus relaciones y conexiones con la figura del *Compliance Officer*, la transparencia y la eficacia de la gestión pública local.

Para ello, en primer lugar, se examinará la configuración constitucional y a nivel europeo del derecho a una buena administración y a un buen gobierno, también económico, y su reflejo en el ordenamiento jurídico español en términos de eficacia y eficiencia en la gestión pública, en particular, a través de la LTBG, tanto en relación con las obligaciones de publicidad activa de componente económico como en la regulación del buen gobierno, pasando por las posibilidades de *compliance* en el sector público, como una técnica trasladable a través de los marcos de integridad institucional de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). A continuación, se analizará el nuevo modelo de control interno y el salto cualitativo que, en dicho ámbito, se ha producido con el paso de la mera fiscalización de los procedimientos a un modelo transversal de control en el que la gestión de riesgos adquiere un protagonismo cuyos efectos impregnarán al conjunto de los ámbitos de actuación en los que desarrollan la gestión las entidades locales, ámbitos tales como contratación, recursos humanos, subvenciones, o urbanismo, sin olvidar, la nueva configuración del órgano interventor, y sus relaciones con el *Compliance Officer*, y, por supuesto, el papel que puede desempeñar la utilización de medios externos en esta labor de control.

No se pretende con el presente análisis realizar una exégesis sobre las diferentes posibilidades que ofrece con detalle el RCIL, sino articular una vía para la comprensión del

nuevo modelo de control interno para la mejora de la transparencia y la eficacia en la gestión pública y la lucha contra la corrupción, desde la exploración de las posibilidades que ofrece una visión fuera de la gestión interna, en un doble sentido, por una parte, importando técnicas más propias del sector privado, como son las funciones de *compliance* y, por otro, mediante el recurso a la colaboración de medios externos para apoyar las funciones de control interno y auditoría.