

TRANSPARENCIA Y RENDICIÓN DE CUENTAS EN UNA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

**De la necesidad de crear un
Tribunal Federal de Fiscalización
Superior para México**

David Alonso Canales Vargas

ÍNDICE

Introducción.....	3
I. Democracia, rendición de cuentas y transparencia.....	5
1. Democracia.....	5
2. Rendición de Cuentas.....	6
3. Transparencia.....	8
II. Órganos constitucionales autónomos.....	13
III. Fiscalización superior en México.....	17
IV. Propuesta de rediseño institucional.....	20
V. Conclusiones.....	26
Bibliografía.....	29

Introducción.

El hecho de que en un país determinado se auspicie la realización de elecciones libres y transparentes, no significa por sí solo que exista una democracia plena, como se pensaba en el pasado, ya que el paradigma contemporáneo de la democracia constitucional, implica hoy en día un concepto mucho más amplio y profundo, que entraña adicionalmente, la existencia del pleno respeto a los derechos fundamentales y una serie de mecanismos que garanticen su efectividad; normas para el funcionamiento incluyente y equitativo de las instituciones de representación popular; la orientación por parte del Estado hacia valores como la tolerancia, la igualdad y la libertad, por mencionar algunos ejemplos.

Otros dos elementos indispensables para la existencia de la democracia constitucional, son la transparencia y la rendición de cuentas en el ejercicio del poder público.

En las últimas décadas, la sociedad mexicana ha experimentado un fenómeno gradual y paulatino de transformación en sus instituciones políticas de representación popular, que le han permitido identificarse como una sociedad cada vez más democrática.

Esta serie de cambios sucedidos en fechas recientes han puesto al Estado Mexicano y a la sociedad en su conjunto, en la vía adecuada para alcanzar la tan anhelada consolidación democrática, que sin lugar a dudas representa un largo camino por transitar, sin embargo, es necesario reconocer que por supuesto han existido avances significativos en la dirección correcta, aunque todavía permanecen una serie de condiciones que replantear.

Una de las diversas muestras de esta evolución democrática la constituye el surgimiento de una serie de instituciones públicas en las que se han delegado la operación de funciones medulares del Estado en beneficio de la sociedad, estas instituciones han adoptado en la doctrina constitucional mexicana la denominación de órganos constitucionales autónomos y han venido a redefinir la teoría clásica de la división de poderes.

En gran medida, el detonante de estas instituciones ha sido el hecho de que en la realidad, se ha demostrado la necesidad de contar con órganos que no se encuentren sujetos a la presión de alguno de los tres Poderes de la Unión, para que puedan desempeñar con total independencia determinadas funciones estatales que así lo requieren, contribuyendo así al fortalecimiento del balance de pesos y contrapesos del Estado y por el contrario, fungen como factores de equilibrio entre los poderes públicos.

Desde mi particular punto de vista, uno de los puntos neurálgicos al día de hoy, del sistema jurídico-político mexicano, lo constituye la función de fiscalización superior, debido a dos cuestiones fundamentales. La primera, una la exigencia social imperiosa de contar con un mecanismo eficiente de rendición de cuentas, en consecuencia transparentado su ejercicio; y la segunda, el obstáculo que representa el actual diseño institucional del ente fiscalizador, dado que no favorece ni fortalece un ejercicio de su función con independencia y autonomía.

Partiendo de lo anterior, el presente ensayo tiene como uno de sus objetivos fundamentales, exponer un análisis sobre la función de fiscalización superior en nuestro país y con ello, demostrar una problemática social, para posteriormente proponer un modelo de solución a lo que en mi óptica, y como se verá más adelante, constituye un

obstáculo en el perfeccionamiento de la democracia mexicana y debilita la confianza ciudadana en las instituciones del Estado.

Por último, la solución que presento, se da mediante la implementación y diseño de una política pública específica, en concreto una reforma al rediseño institucional del ente encargado de realizar la fiscalización superior en el ámbito Federal, al que propongo denominar Tribunal Federal de Fiscalización Superior, con naturaleza jurídica de órgano constitucional autónomo y dotado de facultades fiscalizadoras y jurisdiccionales, que en mi opinión permitiría que la función de fiscalización superior Federal en nuestro país, fuera más eficiente y fortaleciera la efectiva rendición de cuentas y la transparencia, como medio para el perfeccionamiento de la democracia.

I. Democracia, rendición de cuentas y transparencia.

La concepción de la democracia se ha ido transformando a través de la historia. La doctrina moderna considera como incuestionable que transparencia y rendición de cuentas, son elementos esenciales del nuevo paradigma de las democracias en la era contemporánea. Son rasgos fundamentales y necesarios de toda democracia consolidada, y por lo tanto, cualquier modelo democrático que pretenda desarrollarse en nuestros días debe contar con una serie de políticas públicas y mecanismos jurídicos que las establezcan y más aún, que garanticen su efectividad.

1. Democracia.

En la antigüedad por democracia se entendía en sentido amplio, el gobierno del pueblo, es decir, la toma de decisiones políticas fundamentales de la colectividad con la

participación de la población. Los griegos llegaron a aplicar la llamada democracia directa, ya que votaban sin que hubiese en su sistema representatividad alguna las decisiones más relevantes. Más adelante, luego de las monarquías absolutistas de la Europa continental, el concepto republicano de democracia se vinculaba con el establecimiento de un orden legal y político, en donde el ejercicio del poder se repartía entre diversos órganos, que estaban encabezados por *representantes populares* elegidos por el pueblo y renovados periódicamente y un sistema incipiente de derechos y libertades del ciudadano. Esta fue la base de la democracia indirecta, ya que el pueblo participaba a través de órganos representativos del interés popular.

En los tiempos actuales, el concepto contemporáneo de democracia se ha redefinido en diversas ocasiones, hasta el grado de abarcar muchos otros aspectos más allá de los meramente políticos y electorales. Según José Carbonell y Rodrigo Gutiérrez, la democracia presupone también elementos abstractos, tales como libertades de asociación y expresión, estado de derecho, reconocimiento de derechos fundamentales, acceso a la información, rendición de cuentas, transparencia y eficacia en el ejercicio de las responsabilidades públicas y otros, que impactan en las instituciones y políticas públicas del Estado, para garantizar la plena existencia de un régimen en el que la sociedad pueda acceder al pleno ejercicio de sus derechos fundamentales.¹

2. Rendición de Cuentas.

Resulta indispensable ahora cuestionarnos específicamente acerca de la rendición de cuentas, dado que es uno de los tópicos centrales del presente ensayo y en ese contexto, sería apropiado referir las bases de la rendición de cuentas, sus orígenes y por supuesto la finalidad que persigue.

¹ Cfr. *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. IIJ.UNAM-Porrúa. México. 2002. Tomo III. Voz Democracia. CARBONELL, José y GUTIÉRREZ, Rodrigo. pp. 131-137.

Como lo refiere Federico Cortés: “La teoría y práctica de la rendición de cuentas adquirieron relevancia de manera relativamente reciente, desde finales de los años ochenta y particularmente a mediados de los noventa, a partir de los procesos de transición política de gobiernos autoritarios a regímenes *eventualmente* democráticos.”²

La rendición de cuentas es en la actualidad un presupuesto fundamental de la democracia y más aún, en mi opinión es un requisito *sine qua non*. En palabras de Eduardo Guerrero “el gobierno democrático rinde cuentas cuando explica o justifica sus acciones a los ciudadanos”.³ Adicionalmente yo añadiría que además de ser un presupuesto, es una obligación legal del gobierno frente al gobernado.

Una opinión calificada que me parece de la mayor relevancia porque resume en buena medida la idea central de este apartado, es la que expresa José Antonio Crespo, quien indica que:

“La rendición de cuentas es un elemento esencial de las democracias. Supone la capacidad de las instituciones políticas para hacer responsables a los gobernantes de sus actos y decisiones, en los distintos niveles de poder. Eso permite, dentro de lo posible evitar, prevenir y, en su caso, castigar el abuso de poder. El principio de la rendición de cuentas busca conciliar el interés colectivo con el interés particular de los gobernantes. Si los gobernantes, funcionarios, representantes y líderes políticos, es decir, todos los que dispongan de algún poder político, saben que puedan ser llamados a cuentas, que su acción política, su desempeño gubernamental y sus decisiones podrán generar efectos positivos o negativos a su interés personal, tendrán mucho mayor cuidado en el momento de ejercer el poder,

² CORTÉS, Federico *et alli*. *Segundo Certamen Nacional de Ensayo sobre Fiscalización Superior y Rendición de Cuentas*. Auditoría Superior de la Federación. México. 2002. P.11.

³ GUERRERO, Eduardo. *Para entender la transparencia*. Nostra Ediciones. China. 2008. p. 12.

y atenderán tanto el interés colectivo como la relación de medios y fines en el quehacer gubernamental, precisamente para que el resultado de sus resoluciones no afecte o perjudique el interés general, o el particular de sus gobernados y representados.”⁴

3. Transparencia.

Por otro lado, en un sentido más amplio acerca de la transparencia, el académico y hoy Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, José Ramón Cossío, refiere: “Desde hace varios años, viene utilizándose la expresión □transparencia□ para aludir a la cualidad consistente en permitir el pleno acceso de la ciudadanía a las determinaciones provenientes de los órganos del Estado, y a los procesos de que derivan.”⁵

La transparencia es sin duda, uno de los términos más recurrentes en el debate contemporáneo, con mucha frecuencia se hace alusión a ella y por supuesto a la necesidad de su consolidación como política pública totalmente garantizada y eficaz, pero ¿cuáles son los principales elementos contextuales que debemos tener en cuenta para abordar el concepto de la transparencia? Sobre este particular, en mi opinión parece destacable lo que nos señala el Doctor Miguel Carbonell sobre lo que él llama el reino de la opacidad, es decir, de lo opuesto a la transparencia. El autor opina que en los sistemas dictatoriales y autoritarios, el control de la información otorga más posibilidades de perpetuar las condiciones de supervivencia del régimen en cuestión. Lamentablemente en México esta fue la constante durante muchos años, ya que el gobierno controlaba la información, la función pública se desarrollaba en medio de una especie de semi-clandestinaje y los ciudadanos sabían muy poco acerca de en qué se

⁴ CRESPO, José Antonio. *Fundamentos Políticos de la Rendición de Cuentas*. Serie: Cultura de la Rendición de Cuentas, número 1. Auditoría Superior de la Federación. México. 2001. p. 7.

⁵ En ACKERMAN, John. *Más Allá del Acceso a la Información*. Siglo XXI Editores. México. 2008. p. 100.

gastaban los gobernantes el dinero de sus impuestos.⁶ Para corroborar lo anterior, basta recordar que hasta hace muy pocos años, el presidente de la República hacía uso de recursos no sujetos a comprobación mediante una “partida secreta” y por otro lado, en el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, que se encuentra vigente, aún se establecen disposiciones sobre las “sesiones secretas” en donde que las Cámaras conocían y resolvían diversos asuntos, entre otros los relativos a sus presupuestos y comprobación de gastos.

Este señalamiento que realiza el Doctor Miguel Carbonell, me parece que alude a la característica antípoda de la transparencia que es la opacidad, y la refiere como un rasgo permanente de los sistemas dictatoriales. En consecuencia y en el anterior orden de ideas me parece adecuado señalar, que la transparencia será entonces una de las características fundamentales y esenciales de cualquier forma de gobierno contemporáneo que se diga democrática, sin embargo estos son sólo algunos de sus rasgos característicos, pero ¿Qué es en realidad la transparencia? Al respecto señala Eduardo Guerrero que “la palabra transparencia es de uso común entre todos nosotros. Podríamos decir que se utiliza generalmente de tres maneras: como cualidad de un objeto, como atributo de un sujeto y como atributo de un grupo o colección de sujetos.”⁷ En efecto, y en el anterior contexto nos encontramos por ejemplo con que podemos hablar de un objeto y su cualidad de transparencia, verbigracia “el cristal de tú ventana es totalmente transparente” o como cualidad de la actuación o conducta de algún individuo: Saúl siempre ha tenido un comportamiento transparente y por último respecto de la actuación de algún grupo de sujetos: “En el Partido, la toma de decisiones se hace de forma transparente.” A partir de la precisión de esta noción básica podemos decir que se entiende la transparencia como una cualidad contenida en los objetos o un atributo respecto de la actuación de algún sujeto o agrupación de sujetos. El mismo autor, agrega que “las tres maneras de utilizar la palabra transparencia muestran variaciones aunque hay un hilo conductor entre ellas. Este hilo se refiere a que en los

⁶ Cfr. CARBONELL, Miguel. *La Construcción de la Democracia Constitucional*. Porrúa. México. 2205. P. 137.

⁷ GUERRERO, Eduardo, *Op. Cit.* p. 11

tres casos se dota, al observador o al interlocutor de mayor información sobre el propio objeto, la persona o el ente colectivo. Y más información clara y precisa sobre alguien puede contribuir a un mejor entendimiento, a una mejor vigilancia o a una mejor comunicación.”⁸

Ahora bien, hasta aquí he esbozado ya el concepto de transparencia y sus distintas acepciones, pero en el ámbito de la función estatal democrática, que es hacia donde a partir de este momento centraré mi estudio ¿A qué se refiere su contexto en donde cobra dimensiones mayores la utilización de este término, pues desde mi punto de vista con su utilización se busca hacer referencia, por un lado a un derecho fundamental de los ciudadanos y por otro, a la implementación de esta como Política Pública, encaminada sin lugar a dudas a hacer efectivo el contenido de ese derecho fundamental al que he hecho referencia. Sobre este particular nos comenta Eduardo Guerrero: “La transparencia aparece comúnmente como sinónimo del □derecho de acceso a la información□ o de □rendición de cuentas□. Aunque estos tres conceptos guardan relación entre sí, se trata de nociones distintas...conviene mencionar que el derecho a la información es un instrumento de la transparencia, y la transparencia es un instrumento de un sistema de rendición de cuentas.”⁹

Para poder establecer la distinción que existe entre estos conceptos considero pertinente atender al origen de la utilización del término “transparencia” el cual tuvo su origen en el pensamiento ilustrado, y en particular son dos de sus principales exponentes los que establecieron las bases para su conceptualización, quienes fueron: Immanuel Kant y Jeremy Bentham, como nos refiere Norberto Bobbio al respecto: “Kant enunció e ilustró en el Apéndice de *La Paz Perpetua* el principio fundamental según el cual todas las acciones referentes al derecho de otros hombres cuya máxima no puede ser publicada son injustas”¹⁰ y en el mismo sentido coincide Eduardo Guerrero: “Kant

⁸ *Ibidem.* p. 12

⁹ *Idem.*

¹⁰ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la Democracia*. Fondo de Cultura Económica. México. 1986. p.23.

fue el primero en señalar la profunda relación que existe entre la moral y la transparencia, y formuló un principio moral según el cual todas las acciones que afectan el derecho de otros seres humanos son injustas si los principios que las guían no soportan ser publicados.”¹¹ y al respecto nos señala el mismo autor lo siguiente:

“De acuerdo con David Luban, profesor de la Universidad de Georgetown “este principio de publicidad” guarda una íntima relación con el postulado central de la Ilustración, según el cual los seres humanos tienen la capacidad, por medio de la razón, de juzgar por sí mismos. Esta autonomía de juicio conduce a los individuos a actuar con autonomía, que es lo mismo que actuar con libertad, Así pues, la publicidad permite a los ciudadanos someter las acciones que les afectan o que son relativas al derecho de otros seres humanos – lo que hoy podríamos denominar □políticas públicas□- al examen de su propio entendimiento; si este examen público termina por condenar o reprobar los principios o máximas de las que se desprenden estas acciones o políticas, entonces se trata de acciones o políticas injustas o moralmente incorrectas”¹²

Por su parte y como nos refiere Eduardo Guerrero, Jeremy Bentham contribuyó a sentar cuatro bases para el empleo del actual concepto de transparencia, como se menciona a continuación:

“Bentham es quien le otorga a la publicidad el significado que actualmente le atribuimos a la transparencia. En su *Essay on Political Tactics*, publicado en 1791, Bentham argumenta que la publicidad confiere a la esfera gubernamental cuatro beneficios fundamentales:

1) Contiene a los funcionarios públicos dentro de su obligación...

¹¹ GUERRERO, Eduardo. *OP cit.* p. 16.

¹² *Idem.*

- 2) Fortalece la confianza de la ciudadanía y favorece su consentimiento en las decisiones y acciones del gobierno...
- 3) Proporciona a los electores la facultad de obrar con conocimiento de causa...
- 4) Proporciona al gobierno la facultad de aprovecharse de las luces del público..."¹³

Para concluir, me parece apropiado señalar que el concepto de transparencia encuentra sus orígenes en la ilustración, y que a partir de esta corriente de pensamiento y hasta la actualidad, ha ido cobrando vigencia y reconfigurándose a sí misma hasta llegar a nuestro concepto actual, pero en esencia, se ha identificado con los mismos presupuestos que le dieron origen y que la han mantenido vigente, básicamente podemos identificar a estos presupuestos desde mi punto de vista, en dos dimensiones: por un lado, la obligación incuestionable por parte de cualquier *Estado Democrático* a conducir su actividad bajo este criterio de transparencia y por otro lado, que exista plena efectividad en el conocimiento de la actividad estatal por parte del ciudadano y desde luego, que ésta se encuentre garantizada.

Me parece consecuentemente, que como ya se señaló con anterioridad, los términos transparencia, derecho a la información y rendición de cuentas, se encuentran íntimamente ligados y bajo algunas circunstancias, son interdependientes, pero creo que por el momento es suficiente establecer que la rendición de cuentas es una consecuencia de la implementación por parte del *Estado Democrático*, de la transparencia como una política pública y una de las herramientas para ayudar a su consecución es el derecho del acceso a la información, aunque no la única. Por lo tanto estimo que la transparencia es sin duda un derecho fundamental, y será uno de los atributos esenciales, exigibles y por supuesto más deseables en la conducción

¹³ Ibidem. p. 17.

democrática de la actividad estatal, como por supuesto también lo son, la rendición de cuentas y el acceso a la información.

II. Órganos constitucionales autónomos.

En el constitucionalismo contemporáneo como en toda rama de la sistemática jurídica, se experimenta una evolución constante, consecuentemente podemos observar en las últimas décadas y como producto de esta evolución el surgimiento de nuevas figuras que han adoptado la denominación de órganos constitucionales autónomos, sobre los cuales señala Jorge Carpizo: “Los órganos constitucionales autónomos son de creación reciente; aún el concepto se presta a muchas equivocaciones.”¹⁴ Como se aprecia, no es cuestión menor la de proporcionar una definición precisa de esta novedosa figura de derecho y comenzare por referir las palabras del Doctor Miguel Carbonell que: “la existencia de dichos órganos supone un enriquecimiento de las teorías clásicas de la división de poderes que postulaban que dentro de un Estado solamente había tres funciones: la legislativa, la ejecutiva y la judicial”.¹⁵

Es a partir del anterior presupuesto que encontramos cómo se va configurando en México la existencia de estos órganos en relación con los tradicionales poderes constitucionales. Jorge Carpizo explica que: “El principio operativo de la división de poderes no es dogmático ni estático, sino que presenta una evolución conforme a tiempo y lugar”¹⁶ y de este modo, vemos cómo la doctrina, al elaborar la definición de órgano constitucional autónomo se basa en enunciar sus características para definirlos.

¹⁴ CARPIZO, Jorge, *Propuestas Sobre el Ministerio Público y la Función de Investigación de la Suprema Corte*. Porrúa. México. 2005. p.34.

¹⁵ *Enciclopedia Jurídica Mexicana. Op. Cit.* Tomo V. Voz: Órganos Constitucionales Autónomos. CARBONELL, Miguel. pp. 378-382.

¹⁶ En CARPIZO, Jorge. *OP. Cit.* p. 34.

Sobre este particular, nos señala el Doctor Jorge Carpizo las siguientes características de los órganos constitucionales autónomos:

- “1. Es establecido por la Constitución, la cual debe señalar los principios básicos de su organización y sus facultades más importantes...
2. Realiza funciones públicas que corresponden al Estado...
3. No depende políticamente de ninguno de los tres poderes, con los cuales guarda una relación de coordinación, no de subordinación.
4. Goza de autonomía técnica y funcional...
5. Su titular o titulares, así como los funcionarios, no son irresponsables. Existen procedimientos precisos para exigirles llegado el caso, la correspondiente responsabilidad.
6. Realiza una labor técnica altamente especializada.
7. Su actuación debe estar completamente alejada de consideraciones políticas o partidistas.
8. Sus actos sólo deben estar regidos por los principios de legalidad, imparcialidad e igualdad de todos ante la Ley.
9. Sus miembros deben gozar de garantías para asegurarles autonomía técnica, tales como nombramiento, estabilidad, ubicación, remuneración y responsabilidad.
10. Sus actos de autoridad, como cualesquiera otros de esta naturaleza, si presuntamente violan derechos o libertades, están sujetos a control jurisdiccional.
11. Si ese órgano fuera suprimido, y sus funciones atribuidas a cualquiera de los tres poderes, se lesionaría gravemente el Estado democrático de derecho.”¹⁷

Con la anterior enunciación de las características que el Doctor Carpizo reconoce en los órganos constitucionales autónomos, se va configurando su delimitación conceptual y

¹⁷ *Ibidem.* p. 35.

respecto a su creación, en la actualidad dentro del ordenamiento jurídico mexicano, me parece que en todos los casos se está atendiendo a desempeñar una función estatal sumamente relevante, razón por la que creo que la constitución de este tipo de órganos como los denomina el Doctor Carpizo *extra poder*, debe ser moderada y no se debe abusar de ellos, pues el abuso de su creación creo que podría producir un desajuste institucional del Estado Mexicano y en este sentido me parece destacable la opinión del Doctor Carbonell al respecto: “se tiene que buscar el diseño de un cuidadoso equilibrio entre el funcionamiento autónomo de los órganos constitucionales y su sujeción a los principios de legalidad, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad de sus integrantes entre otros.”¹⁸

La autonomía de estos órganos es indispensable para garantizar su independencia respecto de los poderes, en especial del Presidente de la República, ya que se busca que la actuación de sus integrantes no esté sometida a las presiones e intereses políticos o de otro tipo, sino que por el contrario, actúen de una forma libre, teniendo por único límite a la Constitución y las leyes acordes a ésta.

El primer órgano constitucional autónomo que se creó en nuestro país, fue el Banco de México, dado que se buscaba que el Presidente de la República no interviniera más en las decisiones relativas a las medidas técnico-económicas, tales como el control de cambios, acuñación de moneda y determinación del índice de inflación. Se diseñó un esquema en el cual una Junta de Gobierno presidida por un Gobernador nombrados por el Senado, tomaran esas decisiones.

Más adelante se vio que esa saludable autonomía también era indispensable para la máxima autoridad electoral, ya que para dar credibilidad a la organización de las elecciones era imprescindible que el órgano encargado de realizar los comicios, fuera absolutamente imparcial y actuara libre de presiones de los partidos y actores políticos.

¹⁸ *Enciclopedia Jurídica Mexicana. Op. Cit.* CARBONELL, Miguel. p.381.

Con el tiempo se amplió el uso de esta figura también a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, para garantizar que el ombudsman pudiera emitir sus recomendaciones con plena libertad, sin verse amenazado por influencias e intervenciones políticas.

En México sólo tenemos por hoy los tres órganos constitucionales autónomos que he mencionado, pero en otros países la tendencia ha sido hacia la creación de este tipo de entes en otros ámbitos, sobre todo en cuanto a las funciones estratégicas del Estado que requieren de ese tipo de independencia. Sobre este punto me parece relevante la opinión de John Ackerman al respecto:

“una de las manifestaciones más destacadas del avance de la reforma del Estado ha sido la proliferación de organismos autónomos pro-rendición de cuentas. Estos organismos son instituciones públicas en las cuales se delega la operación de elementos medulares del orden democrático liberal. Entre los ejemplos más relevantes podemos señalar los organismos independientes de control de la corrupción, institutos electorales independientes, entidades de fiscalización superior, ombudsmen (sic) y defensores del pueblo. En los sistemas presidenciales, estos organismos independientes han contribuido a que la división de poderes se extienda más allá de la estructura tripartita tradicional de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. Esto augura una mejora de gobernabilidad democrática pues fortalece y extiende la estructura de pesos y contrapesos que, históricamente, ha sido relativamente débil en América Latina.”¹⁹

¹⁹ ACKERMAN, John. *Organismos Autónomos y Democracia El caso de México*. Coed. IJ-UNAM y Siglo XXI Editores. México. 2007. pp. 17-18.

En conclusión es así como hemos podido establecer las características y la relevancia de estos órganos en la doctrina constitucional y esbozar alguna líneas sobre la implementación de políticas públicas por parte del Estado que han derivado en la creación y utilización de éstos dentro del orden constitucional del Estado Mexicano.

III. Fiscalización superior en México.

La fiscalización en general la define con bastante claridad Armando Arteaga en su libro *La Fiscalización Superior en México* y apunta lo siguiente: “la fiscalización es el proceso mediante el cual la autoridad vigila el uso de los recursos públicos (económicos, humanos y materiales). Es la acción por la que se evalúan y revisan las acciones del gobierno considerando su veracidad, racionalidad y el apego a la ley. Es también la revisión del eficiente y eficaz funcionamiento de la planeación, organización y ejecución de la administración pública”²⁰.

Por su parte la Constitución Política de nuestro país establece la función de fiscalización superior que llevará a cabo el Estado, como una facultad exclusiva del la Cámara de Diputados. Este es un mandato constitucional dispuesto en el artículo 74, en las fracciones II y VI; para ello se determina que ese máximo ente colegiado de representación popular, cuenta con la entidad de fiscalización superior de la Federación y se le regula mediante el artículo 79 constitucional.

Para llevar a cabo esta función estatal la Cámara de Diputados cuenta con un órgano que se denomina “Auditoría Superior de la Federación” y cuyo antecedente inmediato es la Contaduría Mayor de Hacienda, que cambió su nombre a raíz de la reforma constitucional de 1999.

²⁰ En FIGUEROA, Aimée *et alli*. *Cuenta Pública en México. Evaluando el Laberinto de la Fiscalización Superior*. Universidad de Guadalajara. México. 2005. p. 36.

En consecuencia resulta de suma relevancia en mi parecer el análisis del artículo 74 constitucional, dado que, en su fracción segunda establece la titularidad por parte de la Cámara de Diputados a efectos de realizar una función de supervisión y vigilancia sobre la Auditoría Superior de la Federación, y a su vez dentro del contenido normativo del mismo artículo encontramos también la enunciación del término “autonomía técnica y de gestión”, de la que goza la Auditoría Superior de la Federación, me parece que esta cuestión de la autonomía técnica y de gestión resulta determinante, pues como se desprende también, del análisis del artículo 79 constitucional, donde se dispone en su primer párrafo, que la entidad de fiscalización superior de la Federación, de la Cámara de Diputados, tendrá “autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que disponga la ley”.

En ambos casos la Ley Fundamental ha estipulado la “autonomía y de gestión”, con la que se ha provisto a la Auditoría Superior de la Federación, pero debemos precisar cuál es el alcance de esa autonomía.

Me parece que lo relevante aquí es el escaso contenido doctrinal al respecto, pues al término de una amplia búsqueda acerca de doctrinarios que abordaran el tópico de la autonomía técnica y de gestión de la Auditoría Superior de la Federación dispuesta por vía constitucional, el resultado fue prácticamente nulo; lo que en consecuencia me parece relevante precisar ahora. Y me gustaría formular la siguiente interrogante ¿A qué se refiere con exactitud el texto constitucional o cual fue la intención del constituyente permanente al dotar de una “autonomía técnica y de gestión” a la Auditoría Superior de la Federación?

Me permito dar respuesta a mi interrogante planteada, me parece que se buscó dotar a la Auditoría Superior de la Federación de una autonomía gradual, es decir una

autonomía sólo para ciertos ámbitos, no una autonomía total, ni real. Cabe tener presente que no debemos confundir la naturaleza jurídica de la Auditoría Superior de la Federación que es la de un órgano técnico de la Cámara de Diputados y no la de un organismo constitucional autónomo, pese a que la propia Constitución hable de su autonomía técnica y de gestión. Caso semejante ocurre con ciertos tribunales administrativos en materia fiscal, laboral y agraria, así como al Instituto Nacional de Estadística y Geografía, a los que también la propia norma fundamental les reconoce autonomía técnica y de gestión, pero no es la misma autonomía de la que gozan el Instituto Federal Electoral, el Banco de México o la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Esta visión es congruente, si en este momento del presente apartado señalamos otro aspecto fundamental de esta Auditoría Superior de la Federación, que es el hecho de que su actuación se encuentra supeditada a la órbita del Poder legislativo, en específico a la Cámara de Diputados, como con toda claridad se dispone constitucionalmente en los artículos 74 fracción II y 79 párrafo primero. Dicho de otra manera, la autonomía técnica, así con ese adjetivo significa que es una autonomía limitada a ciertos aspectos de su funcionamiento interno, pero no tiene autonomía orgánica, ni política. Lo cual afecta gravemente el alcance de su actuación, ya que el resultado de su trabajo, es decir, sus informes que pueden incluir recomendaciones o incluso delimitación de responsabilidades, quedará todo ello sujeto a la decisión final de un grupo de treinta diputados que integran la Comisión de Vigilancia de la Auditoría Superior de la Federación, que es una comisión ordinaria de la Cámara de Diputados, conforme a la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, y en última instancia al Pleno de la Cámara, el cual si bien sabemos es el máximo órgano de representación popular, está integrado por legisladores que responden a intereses políticos de sus respectivos partidos y entonces, se politiza la decisión sobre el avance o el freno al fincamiento de responsabilidades por motivos de coyuntura y negociación entre las fuerzas políticas, afectando de manera determinante la autonomía efectiva de la función, más allá de la autonomía del ente fiscalizador.

En consecuencia, me parece oportuno señalar que esa autonomía, desde mi punto de vista “parcial” de la que constitucionalmente se le ha dotado al ente fiscalizador en principio, no encuentra un fundamento sólido, ni una definición doctrinal que nos permita establecerla con claridad y precisión su alcance, más aún me parece que esta autonomía relativa, limitada, es uno de los aspectos que está haciendo fallar al diseño institucional actual de la Rendición de Cuentas México y no constituye, en absoluto un mecanismo transparente.

Considero que el diseño institucional actual de la Auditoría Superior de la Federación lejos de fortalecer la función de fiscalización, lo que fortalece es la dependencia funcional y real que existe de la Cámara de Diputados sobre la Auditoría Superior de la Federación, lo cual en mi opinión debilita a la función, como concepto intrínseco del sistema jurídico mexicano.

Por último, del análisis y diagnóstico de la función de fiscalización superior en nuestro país, destaco la necesidad de contar con una justicia especializada en la materia, es decir, de una justicia de fiscalización, que consistiría en disponer un órgano jurisdiccional que dirima las controversias sobre fincamiento de responsabilidades derivadas de la fiscalización superior en el ámbito federal.

IV. Propuesta de rediseño institucional.

Me parece que hasta ahora al haber abordado la problemática de la fiscalización superior en México se han determinado los elementos que en mi particular punto de vista, constituyen obstáculos para contar con un modelo de fiscalización superior que garantice de manera óptima la rendición de cuentas y la transparencia como ejes fundamentales de su actividad.

Por lo tanto, estimo que el presente ensayo tiene dos objetivos fundamentales, el primero tratar, con base en mi pensamiento crítico, de demostrar una problemática social, de la que creo haber dado cuenta hasta ahora, y el segundo, ofrecer una visión propositiva respecto de esta problemática, pues desde mi punto de vista, de poco serviría señalar la que en mi opinión puede constituir una deficiencia en el diseño institucional de alguna función del Estado, y que en este caso se refiere a la transparencia y a la rendición de cuentas, y limitarse sólo a eso.

Por lo tanto no representaría en mi opinión un aporte valioso, el limitarse sólo a detectar el problema y exponerlo, si no por el contrario creo que los universitarios tenemos una responsabilidad social y un deber con México de ser propositivos frente a los temas sensibles de nuestro país y en este contexto daré paso para proponer ahora, cual podría ser una solución a la opacidad imperante en la realidad actual de la fiscalización superior en México.

Ahora bien, al respecto y como he señalado, me parece que esa subordinación es el primer elemento que obstaculiza una fiscalización superior adecuada, en voces de algunos expertos, es una necesidad urgente dotar de autonomía constitucional a la Auditoría Superior de la Federación. El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, en fechas recientes organizó un coloquio, en donde tanto múltiples distinguidos académicos, como actores sociales y políticos, disertaron sobre esta cuestión y llegaron a la conclusión vertida en líneas anteriores. Yo me sumo a esa propuesta, pues me parece que la autonomía constitucional y la naturaleza de órgano constitucional autónomo debe ser una de las características esenciales para que la entidad de fiscalización superior actuante en el Estado Mexicano, sea un órgano pro-rendición de cuentas.

Me parece que al analizar el surgimiento de los tres órganos constitucionales autónomos actuales del Estado Mexicano, que ya han sido mencionados con anterioridad, es posible determinar que el otorgamiento de esa autonomía constitucional ha obedecido en gran medida a la relevancia de las funciones estatales para la cual son concebidos, que son a grande rasgos las de organizar elecciones limpias y transparentes, en el caso del Instituto Federal Electoral; dictar la política monetaria y cambiaria del país, Banco de México; y la defensa no jurisdiccional de los derechos fundamentales, en el caso de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Me parece también muy destacable la opinión de John Ackerman al respecto: “Una de las manifestaciones más destacadas del avance de la reforma del Estado ha sido la proliferación de organismos autónomos pro-rendición de cuentas. Estos organismos son instituciones públicas en las cuales se delega la operación de elementos medulares del orden democrático liberal.”²¹

Siguiendo el postulado de John Ackerman, por mi parte me parece preciso señalar que la función de fiscalización superior del Estado constituye uno de los elementos medulares de todo orden democrático liberal.

Por lo tanto considero que el actual es un momento un avance en materia de fiscalización superior, y como desde mi óptica la realidad actual demuestra que no fue suficientemente efectivo el mecanismo de rendición de cuentas implementado, por lo tanto afirmo que derivado de la naturaleza de la función fiscalizadora estatal como columna vertebral de la rendición de cuentas y a su vez ésta, como elemento fundamental de la democracia constitucional.

²¹ ACKERMAN, John. *Op Cit.* p. 17.

Es necesario plantear un rediseño institucional de la entidad de fiscalización superior y un primer elemento que debe delimitar su contenido, es la autonomía constitucional, ya que como ha quedado constatado en el apartado anterior esa “autonomía técnica y de gestión”, no representa una solución a la problemática y esa dependencia que se tiene hacia la Cámara de Diputados no constituye en mi opinión un fortalecimiento a la actividad de fiscalización superior, si no por el contrario, un debilitamiento. Me gustaría señalar que por mi parte me sumo a la opinión de los expertos que están a favor de concebir una entidad de fiscalización superior para el Estado Mexicano con plena autonomía constitucional.

Otro de los elementos que desde mi particular punto de vista sería de gran utilidad incluir dentro del rediseño institucional ahora planteado sería el siguiente crear un Tribunal de Fiscalización Superior para que, mediante una serie de mecanismos jurisdiccionales se pueda garantizar un pleno y efectivo combate a la opacidad, transparentar el ejercicio de recursos públicos y construir una verdadera cultura de rendición de cuentas por parte de las instituciones del Estado con la sociedad mexicana en su conjunto.

Adicionalmente existe otro eje que me parece debe ser combatido en el uso de los recursos públicos y por lo tanto al tratar de transparentarlos sería de gran utilidad incluirlo dentro del rediseño institucional ya que consecuencia del diseño actual de la fiscalización superior en México se reviste un carácter ex-post, es decir que se fiscaliza con mucha posterioridad, siendo precisos con casi dos años de posterioridad, por ejemplo, en este año 2009, se realizará la fiscalización respectiva al año anterior 2007, lo que desde mi punto de vista puede generar un retraso y fomenta la opacidad.

Me parece en consecuencia, que pensar en implementar o incluir medidas de fiscalización preventivas conocidas como ex-ante, no como exclusivas, si no

conservando los dos mecanismos, es decir ex-ante y ex-post, podría ser una cuestión técnica que diera fortaleza en el rediseño institucional del órgano que ahora se plantea para substituir a la Auditoría Superior de la Federación, que sin duda alguna contribuirían a mejorar la función de fiscalización.

Pero sobre todo son la muestra de que existen una serie de elementos, que sin duda alguna, deben ser implementados por el Estado para garantizar un eficaz manejo de los recursos públicos, hay una serie de mecanismo que podrían garantizar una mayor transparencia y rendición de cuentas, en el actuar de todas las instituciones del Estado.

Creo adecuado señalar que la existencia de todos estos elementos y mayor aún su implementación constituyen eslabones en el perfeccionamiento de las instituciones públicas y su uso representa un tránsito por la vía adecuada para el perfeccionamiento de la democracia

Uno de los propósitos esenciales que persigue la creación de este órgano sería el papel fundamental que desempeñaría dentro del sistema de pesos y contrapesos de los Poderes Públicos, su constitución y funcionamiento entrañaría un mecanismo de equilibrio y contención al ejercicio del Poder Público, y en este contexto se inscribiría como una institución pública concebida para una total rendición de cuentas en una de los temas más sensibles del Estado Mexicano el uso de los recursos públicos.

Me parece que al plasmar y buscar materializar ese equilibrio y freno al Poder Público a que se ha hecho mención, mediante la creación de un órgano “pro-rendición de cuentas”, se estará contribuyendo a transparentar el ejercicio del los recursos públicos y se estará si duda dado un gran paso adelante hacia la tan anhelada consolidación democrática en México.

Por último me gustaría destacar que el derecho constituye sin duda, un instrumento de cambio social. Desde mi punto de vista es el derecho una herramienta eficaz para generar una verdadera transformación social en las instituciones públicas.

Si el derecho tiene la eficacia de crearlas y tiene a su vez, también la eficacia de legitimar al poder público, me parece que en el descansa también la fuerza necesaria para experimentar una transformación social, y más aún una responsabilidad social de ser un instrumento de mejoramiento y recomposición de la realidad.

Por lo tanto, estimo preciso señalar que uno de los elementos que pudiesen contribuir a generar una mayor transparencia y una rendición de cuentas será mediante la implementación de una serie de políticas públicas encaminadas a una consolidación democrática.

En el anterior contexto, creo que el derecho es el instrumento idóneo para hacerlo y adicionalmente me parece que derecho y la fuerza que de el deriva serán impulsores reales de la transformación social y dentro del contexto en el que he elaborado el presente trabajo, serán vehículos para la consolidación del sistema jurídico político mexicano como un sistema cada vez más democrático.

V. Conclusiones.

Primera. La transparencia y la rendición de cuentas son elementos indispensables en el paradigma de las democracias contemporáneas. Si se llegase a presentar la ausencia de alguno de estos dos elementos en el ejercicio del Poder Público, sería imposible identificar a éste, con un régimen democrático. Imposible resultaría plantear la existencia de una democracia constitucional si no existe una serie de elementos adicionales al presupuesto básico de contar con elecciones limpias y transparentes, por esta razón puedo apuntar que, si en el ejercicio del Poder Público existe opacidad se estará en presencia del cualquier régimen de gobierno a excepción de uno, el democrático.

Segunda. La evolución de la doctrina constitucional ha replanteado el principio tradicional de la división de poderes planteado entre otros, por Locke y Montesquieu. Actualmente alrededor del mundo se ha dado el surgimiento de los llamados “órganos extra poder”. La denominación adoptada en México por la doctrina ha sido la de órganos constitucionales autónomos, en los cuales se han delegado Funciones medulares del Estado que por su naturaleza y vital importancia dentro del sistema jurídico-político mexicano, es necesario mantener con total independencia de la esfera de los tres Poderes de la Unión. Lejos de las presiones políticas. La creación de estas instituciones públicas ha venido a fortalecer el sistema de pesos y contrapesos de los Poderes Públicos erigiéndose como auténticos equilibrios de éstos.

Tercera. La doctrina no ha alcanzado un grado de uniformidad absoluto para la utilización y aplicación normativa del término autonomía y es errática su utilización en la Constitución. Lo cual implica que su utilización en el texto normativo debería ser clara y

precisa, para delimitar su alcance con precisión. En ese contexto se facilitaría distinguir cuándo se está en presencia de la autonomía constitucional de la que gozan los “órganos constitucionales autónomos” y otra autonomía que si bien puede ser mencionada en el texto constitucional, no implica necesariamente que se trate de una de estas instituciones públicas a que he hecho referencia.

Cuarta. La fiscalización superior en la actualidad es según lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, una facultad exclusiva del Poder Legislativo, en específico de la Cámara de Diputados. Así mismo es una función medular del Estado para garantizar el adecuado uso de los recursos públicos y que, por ser ésta uno de los principales instrumentos de rendición de cuentas con que cuenta el mismo y la sociedad en su conjunto, debería ser una función que gozara de total independencia y autonomía.

Quinta. La “autonomía técnica y de gestión” que el texto constitucional mexicano ha dispuesto para la Auditoría Superior de la Federación, en la realidad demuestra, que no ha sido suficiente para garantizar una plena independencia efectiva, de la función de fiscalización superior, ni un instrumento transparente de rendición de cuentas en el ejercicio de los recursos públicos.

Sexta. La propuesta de dotar a la Auditoría Superior de la Federación de autonomía constitucional, es una inquietud que ya se ha venido planteando en diversos foros académicos. La presente investigación se suma a esta iniciativa, aportando lo propio en lo respectivo al rediseño institucional en concreto, que se propone en este trabajo, pues se considera que además, dar facultades jurisdiccionales al órgano de fiscalización superior que en su caso sustituiría a la Auditoría Superior de la Federación, sería

acertado para desincentivar la comisión de conductas ilegales en el ejercicio de la función pública, cuando se operan recursos públicos.

Séptima. Un elemento esencial del derecho es el papel que desempeña dentro de la sociedad como instrumento de cambio, orientador de la moral social. Por ello el derecho debe tener un carácter prospectivo, dinámico, propositivo y transformador de la realidad cuándo ésta así lo requiera. La ciencia jurídica no debe ser meramente descriptiva de esa realidad, sino que debe ser una ciencia creadora de nuevas propuestas que resuelvan la cambiante problemática social.

Octava. La fiscalización superior en la actualidad es según lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, una facultad exclusiva del Poder Legislativo, en específico de la Cámara de Diputados. Así mismo es una función medular del Estado para garantizar el adecuado uso de los recursos públicos y que, por ser ésta uno de los principales instrumentos de rendición de cuentas con que cuenta el mismo y la sociedad en su conjunto, debería ser una función que gozara de total independencia y autonomía.

Novena. El Estado mexicano ha implementado reformas significativas para fomentar un mejor sistema de rendición de cuentas y transparencia, como ejemplo de ello se puede mencionar la reforma constitucional de 1999, por la que se extinguió la otrora Contaduría Mayor de Hacienda y se creó la actual Auditoría Superior de la Federación, sin embargo, como pasa en todo el fenómeno jurídico, la realidad siempre va un paso adelante del derecho, por lo que es necesario adecuarlo de nuevo a las realidades y a las exigencias más legítimas de la sociedad .

Bibliografía.

ACKERMAN, JOHN, *Organismos Autónomos y Democracia. El caso de México*. Editorial Siglo XXI, México, 2007.

ACKERMAN, JOHN, *et alli. Más allá del acceso a la información. Transparencia, Rendición de Cuentas y Estado de Derecho*. Siglo XXI editores. México. 2008.

BOBBIO, NORBERTO, *El futuro de la democracia*. Fondo de Cultura Económica. México. México. 1986.

CARBONELL, MIGUEL, *La construcción de la Democracia Constitucional*. Editorial Porrúa, México 2005.

CARBONELL, MIGUEL, *Teoría del neoconstitucionalismo*. Ensayos escogidos. Editorial Trotta, MADRID. 2007.

CARBONELL, MIGUEL, *Elementos de Derecho Constitucional*. Coedición Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM- Fontamara. México. 2004

CARPIZO, JORGE. *Propuestas sobre el Ministerio Público y la función de investigación de la Suprema Corte*. Editorial. Porrúa. México. 2005.

CÓRTEZ, FEDERICO, *et alli, Segundo Certamen Nacional de Ensayo sobre Fiscalización y Rendición de Cuentas*. Auditoría Superior de la Federación. México. 2002.

FERRAJOLLI, LUIGI, *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Editorial Trotta. 4ª. Edición. Madrid. 2004.

FLORES, ERNESTO. *Elementos de Finanzas Públicas Mexicanas. Los impuestos*. Editorial Porrúa. Trigésima primera edición. México, 1995.

FIGUEROA, AIMÉE, *et alli. Cuenta Pública en México. Evaluando el laberinto legal de la fiscalización superior*. Universidad de Guadalajara. México.

FIGUEROA, AIMÉE, et alli. *La Auditoría Superior de México en el horizonte internacional de la fiscalización superior*. Auditoría Superior de la Federación. México. 2007.

GUERRERO. EDUARDO, *Para entender la transparencia*. Nostra Ediciones. China, 2008.

LOWENSTEWAIN, KARL. *Teoría de la Constitución*. 5ª edición. Editorial Ariel Madrid. 1998.

MARGADANT F. GUILLERMO. *Panorama de los sistemas jurídicos contemporáneos con sus antecedentes*. Editado por la Facultad de Derecho de la UNAM. 2ª edición. México. 1997.

SIRVENT, CONSUELO. *Sistemas Jurídicos contemporáneos*. Editorial Porrúa. México. 2009. 11ª edición.

SOLARES. MANUEL, *La auditoría superior de la Federación antecedentes y perspectiva jurídica*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2004.

ROMO, JAVIER, *Los conceptos jurídicos fundamentales y el análisis normativo*. Tesis Doctoral. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2006.

VALERO, CARLOS. *Instrumentos constitucionales de control legislativo en materia económica*. Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias. Cámara de Diputados. México. 2007.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación.

Ley de Fiscalización Superior de la Federación (Abrogada).

<http://www.definicion.org/cuenta-de-la-hacienda-publica-federal>

[http:// www.asf.gob.mx](http://www.asf.gob.mx)

[http:// www.miguelcarbonell.com](http://www.miguelcarbonell.com)

[http:// www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Unidad de Evaluación y control. Comisión de Vigilancia de la Auditoría Superior de la Federación. Fiscalización superior comparada. Una aproximación al estudio de los modelos de fiscalización superior en el mundo. México. 2005.

Enciclopedia Jurídica Mexicana. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. Porrúa. México. 2002.