

EL ESTADO DE LA FISCALIZACIÓN Y EL CONTROL LEGISLATIVO AL PODER EN MÉXICO

Jaime CÁRDENAS*

SUMARIO: I. *¿Es adecuado el actual diseño constitucional para asegurar la rendición de cuentas y el control del poder?* II. *¿Hasta qué punto debe la función de fiscalización y auditoría del gasto público ser instrumentada por órganos con autonomía de los sujetos obligados?* III. *¿Cuáles son las fortalezas y las debilidades del control externo en relación con el control interno del gasto gubernamental?* IV. *¿Conviene convertir a la Auditoría Superior de la Federación en un nuevo órgano constitucional autónomo? ¿Cuáles son las ventajas y desventajas?* V. *En caso de dotarle de autonomía plena a la Auditoría Superior de la Federación, ¿cuál sería el papel del Congreso de la Unión en la vigilancia de las acciones del auditor? ¿cómo compensar al Congreso de la pérdida de la Auditoría Superior de la Federación por medio del otorgamiento de mayores facultades de vigilancia y fiscalización directa a los otros poderes de la Federación?* VI. *Conclusiones.*

La presente ponencia tiene por propósito evidenciar que una futura autonomía constitucional de la Auditoría Superior de la Federa-

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Diputado Federal por el Partido del Trabajo.

ción no tiene por qué necesariamente limitar las competencias de control del poder legislativo. El Congreso de la Unión de nuestro país no ha querido potenciar sus competencias de control hacia el resto de los poderes y órganos del Estado. En el futuro podría hacerlo, si logra dinamizar y democratizar la vida interna del legislativo y, si realiza las reformas constitucionales y legales pertinentes para maximizar esa función tan importante en cualquier congreso democrático del mundo.

A continuación doy respuesta a las preguntas que me fueron formuladas por los organizadores del seminario. En ellas, me parece que queda probado por qué la Auditoría Superior de la Federación debe ser un órgano constitucional autónomo y, cuál es y debe ser, el papel político-constitucional de la Cámara de Diputados y sus instancias, en la revisión del ejercicio presupuestal.

I. *¿ES ADECUADO EL ACTUAL DISEÑO CONSTITUCIONAL PARA ASEGURAR LA RENDICIÓN DE CUENTAS Y EL CONTROL DEL PODER?*

No es adecuado. En el caso de la Auditoría Superior de la Federación porque carece de: 1) Autonomía constitucional (no puede iniciar leyes, no puede promover controversias constitucionales, no puede promover acciones de inconstitucionalidad en los ámbitos de su materia, no goza el Auditor Superior de inmunidad en los términos del artículo 111 constitucional); 2) No posee autonomía orgánica, no es un órgano constitucional autónomo (depende en muchas de sus competencias de la Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados); 3) No tiene autonomía presupuestal; 4) La Comisión de Vigilancia supervisa sus tareas fundamentales (presupuesto, programas estratégicos, evaluación de su desempeño, etcétera); 5) Existe una Unidad de Evaluación y Control de la Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados que vigila el funcionamiento y el desempeño de la Auditoría Superior; 6) La designación del Auditor Superior obedece a criterios políticos y no existe participación alguna de la sociedad en su nombramiento.

to; 7) El presupuesto que recibe la Auditoría Superior es menor al presupuesto de la Función Pública para el control interno; 8) La Auditoría no puede conocer de procedimientos administrativos ni imponer sanciones de ese carácter a los servidores públicos y, no puede consignar penalmente a los responsables de desvíos de recursos públicos; 9) La Auditoría Superior no puede estudiar las cuentas públicas de los cinco ejercicios presupuestales anteriores de manera ordinaria, salvo algunos casos de excepción; 10) El diseño de la vigente Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación evita una fiscalización rigurosa y protege en muchos sentidos al ente auditado, no maximiza la fiscalización; 11) La Auditoría Superior no puede fiscalizar las participaciones federales en cuanto a la evaluación de las fórmulas de cálculo de las participaciones y en cuanto a la manera en que se aplican esas fórmulas en los Estados y municipios; 12) La Auditoría Superior de la Federación no puede iniciar la revisión de la cuenta pública desde el mes de enero de cada año fiscal; 13) Los resultados de las auditorías de desempeño no traen aparejadas responsabilidades a los servidores públicos sino sólo recomendaciones; 14) No existe control concomitante ni previo de oficio; 15) Sobre áreas de opacidad relevantes, en particular sobre grandes contratos, permisos, fideicomisos y fondos, no existe autorización previa de la Auditoría sobre esos actos jurídicos ni seguimiento a las licitaciones, permisos, concesiones y adjudicaciones;¹ 16) El universo de lo fiscalizado no llega en sus mejores momentos al 6% del presupuesto y, 17) La interpretación de los principios de la fiscalización como los de posterioridad, anualidad, legalidad, definitividad, imparcialidad y confiabilidad, no suelen ser optimizados ni maximizados por el Poder Judicial federal, sino por el contrario son diluidos y disminuidos en sus sentencias.

Bajo las condiciones anteriores, no hay posibilidad de un examen riguroso del ejercicio presupuestal ni de las cuentas públi-

¹ Auditoría Superior de la Federación, *Áreas de opacidad y riesgo en el Estado Federal Mexicano. Oportunidades de Mejora*, México, Cámara de Diputados y Auditoría Superior de la Federación, 2009.

cas. Los servidores públicos que incurren en responsabilidades, difícilmente son sancionados porque los procedimientos corresponden a otras autoridades. Y la rendición de cuentas, que supone la capacidad de las instituciones públicas para hacer responsables a los gobernantes de sus actos y decisiones², siendo mejor que en el pasado, es insuficiente en el marco de un Estado de derecho y en una democracia consolidada que está obligada a rendir cuentas a los mandantes, que son los ciudadanos.

En cuanto a las atribuciones de control que realiza poder legislativo en materia de recursos públicos, puede señalar de manera muy sucinta la siguiente:

1) El Poder Legislativo no acompaña a la Secretaría de Hacienda en la confección del presupuesto (planeación, programación y elaboración).

2) El Poder Legislativo no controla política y concomitante-mente, par y paso, el ejercicio presupuestal del ejecutivo y de otros poderes y entidades.

3) El Poder Legislativo, aunque tiene poderes, en la actual Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación para aprobar la cuenta pública, y en una ocasión ya lo ha hecho, aún no sabe cómo ejercer esa atribución. Para realizarla adecuadamen-te, se debe incorporar el control concomitante o par y paso, sobre el ejecutivo y otras entidades públicas. Además es fundamental aclarar que aunque la cuenta pública haya sido aprobada, ello no significa una suerte de cosa juzgada. Si aparecieran más y nuevas irregularidades, las cuentas públicas deben abrirse. En caso de que la cuenta pública no sea aprobada por la Cámara, además de las diversas responsabilidades que procedan deben iniciarse procedimientos participativos de revocación de mandato.

4) El poder legislativo ha abdicado de su facultad, prevista en los artículos 75 y 127 constitucionales para determinar los salarios de todos los servidores públicos.

² Crespo, José Antonio, *Fundamentos políticos de la rendición de cuentas*, México, Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados y Auditoría Superior de la Federación, 2001, p. 7.

5) El Poder Legislativo permite que la Secretaría de Hacienda, recorte el presupuesto y transfiere con relativa libertad, recursos de ciertos capítulos de gasto a otros, violándose con ello lo previsto en los artículos 74 fracción IV y 126 de la Constitución. En otras palabras, quien aprueba el presupuesto debe también ordenar sus modificaciones.

6) No existen sanciones severas a los servidores públicos que sub-ejercen el presupuesto en programas sociales.

7) El presupuesto no se orienta a garantizar los principios sociales previstos en la Constitución (educación, salud, empleo, vivienda y alimentación) ni los principios que atañen a la defensa de la soberanía y de la independencia nacional (los recursos del subsuelo). Son los criterios y parámetros de los organismos financieros internacionales los que determinan la confección del presupuesto nacional.

8) Los gastos fiscales, lo que el Estado deja de recaudar por subsidios, estímulos, subvenciones y bonificaciones, no son bien informados, conocidos y evaluados por la Cámara de Diputados ni por la sociedad.

9) No existen mecanismos consolidados de participación social en la confección del presupuesto ni en su revisión. No existe presupuesto participativo ni vías para que la sociedad vigile permanentemente a los legisladores y a los servidores públicos de la Auditoría Superior de la Federación.

10) No existen mecanismos legislativos concomitantes del poder legislativo para vigilar el endeudamiento externo a cargo del ejecutivo, más allá de lo previsto en el artículo 73 fracción VIII de la Constitución.

11) El Poder Legislativo ha abdicado de una participación concomitante con el ejecutivo para planear, coordinar y orientar las materias económicas que corresponden al poder público. De acuerdo a los artículos 25 y 26 constitucionales. Si no es posible hacerlo con los actuales principios de esas normas, debe buscarse su reforma constitucional.

12) El Poder Legislativo ha delegado en el ejecutivo materias fundamentales como la determinación de los salarios mínimos y los precios y las tarifas oficiales.

13) El Legislativo no ha exigido al ejecutivo que en las expropiaciones de trascendencia nacional, debe poder participar en ellas.

14) El Ejecutivo ya no tiene obligación de asistir a presentar el informe de gobierno (artículo 69).

15) El presidente ya no necesita de permiso previo del poder legislativo para abandonar al país cuando se trata de viajes menores a los siete días (artículo 88).

16) El Legislativo ha permitido que proliferen fideicomisos, fondos y otros mecanismos financieros, que aunque ahora se puedan fiscalizar, constituyen vías para dejar de atender los programas sociales prioritarios que el país requiere.

17) El Legislativo ha sido incapaz para sujetar a la Secretaría de Hacienda a controles más rigurosos de ejercicio presupuestal y a orientar el gasto público a la satisfacción de las necesidades sociales.

18) Los legisladores no han promovido reformas constitucionales y legales para destinar parte de las reservas del Banco de México al desarrollo de la infraestructura del país.

19) El Legislativo no ha demandado al ejecutivo la revisión de los Tratados de Libre Comercio ratificados por el Senado, que dañan profundamente a muchos sectores económicos del país.

20) El Legislativo no ha impulsado una reforma para ampliar en el párrafo tercero del artículo 93 constitucional las comisiones de investigación, no sólo para integrar estas comisiones respecto a la administración pública centralizada sino para conformarlas sobre cualquier asunto público y de interés general.

21) En general, el poder legislativo nacional no ha realizado un debido control económico, financiero, hacendario y presupuestal a las competencias que hoy por hoy tiene el Ejecutivo.

II. ¿HASTA QUÉ PUNTO DEBE LA FUNCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y AUDITORÍA DEL GASTO PÚBLICO SER INSTRUMENTADA POR ÓRGANOS CON AUTONOMÍA DE LOS SUJETOS OBLIGADOS?

Debe ser instrumentada, en principio, por órganos con autonomía constitucional por razones estrictamente técnicas, de objetividad, neutralidad e imparcialidad en la revisión. Si los órganos técnicos de revisión, como ahora sucede, están sujetos a intervenciones políticas, de partidos, poderes fácticos y de gobiernos, se perversa la revisión. Es decir, deja de hacerse con neutralidad, objetividad, imparcialidad y confiabilidad.

Lo anterior no quiere decir, que además de la revisión técnica de la Auditoría Superior de la Federación, no procedan evaluaciones políticas. Éstas deben darse al margen de las tareas y funciones de la Auditoría Superior de la Federación. Así, el Poder Legislativo debe ensanchar sus actuales atribuciones de control económico, político y jurídico al ejecutivo y al resto de los poderes y órganos del Estado. Pero la revisión de la Cuenta Pública es y debe ser una función eminentemente técnica, neutral y objetiva para poder ser creíble.

A partir del informe de resultados y al aprobar o no la cuenta pública, la Cámara de Diputados, puede hacer todo tipo de evaluaciones, discusiones y deliberaciones al respecto, pero sin interferir en las tareas técnicas de la Auditoría. La aprobación o no de la Cuenta Pública por la Cámara de Diputados ya no es rigurosamente técnica ni neutral. Es una decisión guiada por diversos criterios, entre los que los criterios políticos son determinantes. Así, por ejemplo, un rechazo a una cuenta pública debe propiciar el inicio de procedimientos de responsabilidades y de revocación del mandato de aquellas autoridades electas responsables de la cuenta pública y de la información en ella contenida.

El principal motivo para que la Auditoría Superior de la Federación sea un órgano constitucional autónomo es esencialmente técnico, para evitar las presiones de la partidocracia, de

los poderes fácticos y de los gobiernos en turno. La tarea de la fiscalización superior debe ser neutral, objetiva, imparcial y confiable.

III. ¿CUÁLES SON LAS FORTALEZAS Y LAS DEBILIDADES DEL CONTROL EXTERNO EN RELACIÓN CON EL CONTROL INTERNO DEL GASTO GUBERNAMENTAL?

La fortaleza principal del control externo reside en que el que audita no depende del auditado. Las debilidades posibles del control externo tienen lugar cuando el órgano auditor no es autónomo ni independiente, pues entonces puede existir una fiscalización sesgada, parcial e incompleta.

En cuanto al control interno. Éste es necesario, siempre y cuando se profesionalice, es decir, sea parte de un servicio civil de carrera eficiente y eficaz. Este control puede ser muy útil por sus funciones preventivas y correctivas. Por ejemplo, a través de sus atribuciones preventivas, es posible que logre que muchas conductas públicas no deriven en responsabilidades y de esta forma auxilia en la carga de trabajo que le correspondería a los órganos de control externo. En México, el control interno no es profesional ni carrera y destina una cantidad de recursos muy superior al control externo. En las condiciones actuales, el control interno nacional podría desaparecer para que los recursos que hoy se emplean en él, sean trasladados a la Auditoría Superior de la Federación para incrementar el universo de lo auditado.

Desde un punto de vista teórico ambos controles son complementarios. Los problemas ocurren como en México, en donde no está consolidado el servicio civil de carrera de los contralores internos ni de los servidores públicos que integran esas contralorías y, en donde además, los presupuestos y los recursos con los que cuentan dichos órganos de control son excesivos y no guardan correspondencia alguna con los menores recursos que recibe el control externo.

La situación del control interno en el país es deplorable porque estos funcionarios, en general, son complacientes con las irregularidades de los servidores públicos de mayor jerarquía y, son exigentes con las desviaciones de los servidores de menor jerarquía. Igualmente, las leyes que establecen y regulan las responsabilidades administrativas requieren de múltiples reformas. Una de ellas, muy importante, debe legitimar al ciudadano que presenta una queja administrativa en contra de un servidor público para interponer recursos administrativos en contra de las decisiones del contralor interno y para impugnar resoluciones de responsabilidad administrativa a través del juicio de amparo.

**IV. ¿CONVIENE CONVERTIR A LA AUDITORÍA
SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN EN UN NUEVO
ÓRGANO CONSTITUCIONAL AUTÓNOMO?
¿CUÁLES SON LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS?**

Por lo que aquí hemos señalado, la autonomía constitucional, orgánica, presupuestal, administrativa, técnica y jurídica de la Auditoría Superior de la Federación es una necesidad impostergable, para satisfacer el principio de rendición de cuentas, evitar la impunidad y exigir responsabilidades a los servidores públicos que desvían recursos públicos. Además de los argumentos que hemos vertido, distintas declaraciones internacionales del INTOSAI, como la de Lima o la de México, apuntan en ese sentido. En el derecho comparado, en países como Chile o en países europeos que cuentan con Tribunales de Cuentas, la autonomía e independencia del órgano que fiscaliza es una realidad.³

Entre las ventajas de este cambio constitucional están: 1) Cumplir con los mandantes, el pueblo, y con sus representantes, los diputados, que la revisión del ejercicio presupuestal, se hará bajo criterios técnicos y neutrales y no políticos; 2) Reducir o eliminar

³ Auditoría Superior de la Federación, *La independencia de las entidades de Fiscalización Superior*, México, Cámara de Diputados, Auditoría Superior de la Federación, 2009.

las presiones políticas de partidos, gobiernos y poderes fácticos en la revisión de la cuenta pública, es decir, “despartidocratizan” la fiscalización; 3) Perfeccionar los instrumentos de control y de fiscalización; 4) Fortalecer el servicio civil de carrera al interior de la Auditoría Superior de la Federación; 5) Contar con los recursos necesarios para realizar planeación estratégica por varios años; 6) Ampliar el universo de lo fiscalizado; 7) Garantizar en mayor medida el fincamiento de responsabilidades a los servidores públicos que desvían recursos públicos; 8) Proporcionar mejores elementos a la Cámara de Diputados para las evaluaciones que ésta efectúa al aprobar o no la cuenta pública; 9) Ordenar, perfeccionar y mejorar la contabilidad gubernamental y las normas de fiscalización a los entes públicos; y, 10) Satisfacer las expectativas sociales en la materia.

Las desventajas tienen que ver con lo siguiente: 1) La falta de legitimidad democrática de origen si la sociedad no participa en la designación del Auditor Superior de la Federación; 2) La posibilidad de que se constituyan mandatarios internos, lo que podría evitarse con la fiscalización externa del órgano auditor, con fuertes dosis de transparencia y con participación ciudadana; 3) La eventualidad que los partidos políticos mayoritarios designen al Auditor Superior y dejen fuera de esa designación a las minorías políticas, parlamentarias o sociales; 4) Contar con un funcionamiento interno vertical y no horizontal; 5) No desarrollar ni consolidar un servicio civil de carrera.

Como puede observarse, el peso de las ventajas es superior a las desventajas y éstas pueden eliminarse o reducirse, transparentando el funcionamiento del órgano auditor e incorporando en mayor medida a la sociedad en sus tareas fundamentales, desde la designación del Auditor Superior hasta en la propia evaluación social del informe de resultados y del ejercicio de los recursos empleados para su administración. Lo importante es tener claro que ahí donde los partidos dominan la escena, suele generarse corrupción, pues ellos se constituyen en jueces y partes, en sujetos y objetos de la fiscalización estatal. Por eso,

necesitamos limitarlos para evitar que corrompan las instituciones del Estado al igual que otros poderes fácticos cuando son dominantes.⁴

V. EN CASO DE DOTARLE DE AUTONOMÍA PLENA
 A LA AUDITORÍA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN,
 ¿CUÁL SERÍA EL PAPEL DEL CONGRESO DE LA UNIÓN
 EN LA VIGILANCIA DE LAS ACCIONES DEL AUDITOR?
 ¿CÓMO COMPENSAR AL CONGRESO DE LA PÉRDIDA
 DE LA AUDITORÍA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN
 POR MEDIO DEL OTORGAMIENTO DE MAYORES FACULTADES
 DE VIGILANCIA Y FISCALIZACIÓN DIRECTA A LOS OTROS
 PODERES DE LA FEDERACIÓN?

En este caso, el Poder Legislativo conservaría la posibilidad de enjuiciar políticamente al Auditor. Si le concede al Auditor Superior inmunidad constitucional, podría desaforarlo en los supuestos de comisión de delitos para ponerlo a disposición de los jueces competentes. Lo que actualmente es intolerable es la disposición prevista en el artículo 92 fracción VIII de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación que dice que el Auditor Superior de la Federación podrá ser removido de su cargo cuando obtenga una evaluación del desempeño poco satisfactoria sin justificación, a juicio de la Comisión, durante dos ejercicios consecutivos.

Además las dos Cámaras podrían constituir comisiones de investigación, si se reformará el artículo 93 párrafo tercero de la Constitución, para investigar el funcionamiento de la Auditoría Superior de la Federación. Y, desde luego, pueden solicitar a la Auditoría, toda la información que no sea reservada o confidencial para evaluar políticamente su funcionamiento y organización y generar los debates necesarios en la sociedad.

⁴ Vega García, Pedro de, "Estado social y Estado de partidos. La problemática de la legitimidad", *Problemas actuales de derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994, pp. 389-407.

La vigilancia y fiscalización del funcionamiento de la Auditoría debe recaer en despachos profesionales independientes, en pares de la Auditoría de carácter nacional e internacional y en los ciudadanos, sin que la intervención social esté mediatisada por la Comisión de Vigilancia como ocurre hasta ahora, según los artículos 109 y 110 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación. La Auditoría en caso de obtener autonomía constitucional y orgánica, debe destacarse por profundizar sus niveles de transparencia y de rendición de cuentas de cara a la sociedad.

En cuanto a la manera de compensar al Congreso por la “pérdida” de la Auditoría, propongo que éste desarrolle, entre otras, las medidas de control que expuse al contestar la primera pregunta.

VI. CONCLUSIONES

1. Derogar la Comisión de Vigilancia.
2. Derogar la Unidad de Evaluación y Control de la Comisión de Vigilancia o darle otras atribuciones, diferentes a las actuales, de apoyo al trabajo legislativo.
3. Otorgar autonomía constitucional, orgánica, presupuestal, de gestión, técnica y jurídica a la Auditoría Superior de la Federación.
4. Potenciar las facultades de control político-constitucionales del Legislativo al Ejecutivo y al resto de las instituciones públicas.
5. Transparentar e incorporar a la sociedad a las tareas de la Auditoría Superior de la Federación.
6. Promover mecanismos de democracia participativa como el presupuesto participativo.
7. Reformar constitucionalmente otras instituciones —el legislativo, el judicial, el ministerio público, las policías— para incidir de verdad en el combate a la corrupción y en la rendición de cuentas. Una institución sana puede ser podrida por las demás.