

Universitat Autònoma de Barcelona

Departament de Ciència Política i Dret Públic

Control externo del gasto público y Estado constitucional

*Tesi Doctoral presentada per Francesc VALLÈS VIVES
per optar al títol de Doctor en Dret*

Director: Prof. Dr. Isidre MOLAS BATLLORI

Bellaterra, setembre de 2001

Control externo del gasto público y Estado Constitucional

Presentación

1. El control externo del gasto público: su configuración constitucional

- 1.1. El control de la Administración en el esquema constitucional de separación de poderes
 - 1.1.1. La teoría de la separación de poderes en relación a la institución presupuestaria
 - 1.1.2. Control parlamentario y discrecionalidad administrativa
 - 1.1.3. El control "en" el Parlamento: el derecho parlamentario a recibir información
 - 1.1.4. Necesidad y oportunidad parlamentaria de la creación de órganos de control externo
- 1.2. Los dos modelos tradicionales de control externo del gasto público: el parlamentario británico y el jurisdiccional francés
- 1.3. El control externo en la actualidad: la garantía de la independencia de la función fiscalizadora
- 1.4. Criterios para la evaluación de la idoneidad del control externo

2. Origen y legitimidad democrática y constitucional del control externo del gasto público

- 2.1. Los modelos originarios de control externo del gasto público
 - 2.1.1. Francia: el modelo jurisdiccional de control externo del gasto público
 - 2.1.2. Inglaterra: desaparición de los jueces de cuentas y consolidación parlamentaria del control externo del gasto público
- 2.2. Modelos derivados de control externo del gasto público
 - 2.2.1. Estados Unidos: la influencia de la teoría de los *checks and balances* en la configuración constitucional del control externo del gasto público en el sistema presidencial
 - a) El legado británico
 - b) El texto constitucional
 - c) El control del gasto público desde el poder legislativo: especial referencia a los orígenes de la *General Accounting Office*
 - 2.2.2. Canadá: la herencia británica del control externo del gasto público
 - a) Constitucionalización del control del gasto público en los sistemas parlamentarios de gobierno
 - b) Separación de poderes y *responsible government*
 - 2.2.3. España: la influencia jurisdiccional francesa en el control externo del gasto público
 - a) El periodo pre-constitucional
 - b) La evolución del Tribunal de Cuentas en el constitucionalismo español

3. Los controles del Estado sobre el gasto público: principales tipos

- 3.1. La necesidad del control externo en el Estado constitucional
- 3.2. Concepto y características del control externo

- 3.3. Delimitación de las clases de control
 - 3.3.1. Control externo y control interno
 - 3.3.2. Control externo (objetivo) y control político (subjetivo)
 - a) El control del gasto público y de la gestión administrativa en el Estado constitucional actual: delimitación de la función fiscalizadora de los órganos de control externo frente al control político
 - 1) Nuevas funciones asumidas por los órganos de control externo: el control de gestión
 - a') El control operativo o de resultados de la gestión administrativa
 - b') El control operativo de la gestión administrativa en el derecho comparado
 - c') Justificación de la atribución del control operativo de la gestión administrativa a los órganos de control externo
 - 2) Consecuencias políticas derivadas del ejercicio del control de resultados
 - a') En relación al parámetro de control
 - b') En relación al poder legislativo
 - c') En relación a la potestad discrecional de la Administración
 - b) La vinculación del control político al informe resultante del control externo
 - 3.3.3. Control externo y control social
 - a) Caracterización del control social
 - b) Los efectos de los resultados del control externo sobre la opinión pública y el cuerpo electoral
 - 1) La publicidad de los informes de fiscalización elaborados por los órganos de control externo
 - 2) La publicidad de la actividad parlamentaria de control sobre los resultados del control externo

4. Los órganos de control externo en el Estado constitucional

- 4.1. El conflicto entre las categorías de órgano constitucional y órgano de relevancia constitucional
- 4.2. Origen y desarrollo del concepto de órgano constitucional
- 4.3. La recepción por la doctrina constitucional española de la teoría del órgano constitucional: especial referencia a la posición institucional del Tribunal de Cuentas

5. Las funciones y el objeto del control externo

- 5.1. Las funciones del control externo
 - 5.1.1. La función fiscalizadora
 - a) Concepto de fiscalización
 - 1) Fiscalización y control
 - 2) Fiscalización y auditoría
 - b) Concreción de la función fiscalizadora
 - 1) Examen de los fondos y recursos públicos
 - 2) Examen del control interno
 - 3) Examen de regularidad: control de legalidad y auditorías financieras
 - 4) Auditoría operativa (“*performance*” o “*value for money audit*”)
 - a') Control de eficacia
 - b') Control de eficiencia
 - c') Control de economía
 - 5) Examen de las nuevas áreas de actuación de la Administración pública: el *new public management*
 - 5.1.2. La función consultiva
 - 5.1.3. La función jurisdiccional
 - a) Determinación del concepto de enjuiciamiento contable
 - b) El significado actual de la jurisdicción contable: su evolución

- c) La separación de las funciones fiscalizadora y jurisdiccional
- 5.2. El objeto y el ámbito del control: la actividad económica y financiera del sector público sujeta a fiscalización
 - 5.2.1. Ámbito objetivo: la delimitación de la actividad económica y financiera
 - 5.2.2. Ámbito subjetivo: la delimitación del sector público
 - a) Ámbito de la Administración central del Estado
 - b) Ámbito de la Administración descentralizada y local
 - 1) Los órganos descentralizados de control externo en el Estado federal
 - 2) La creación de órganos autonómicos de control externo y la fiscalización del sector público autonómico y local
 - c) El control de la financiación de los partidos políticos y de las elecciones

6. El agente del control: características, composición y estructura orgánica del control externo

- 6.1. Dependencia parlamentaria e independencia funcional
 - 6.1.1. La dependencia orgánica
 - 6.1.2. La independencia funcional
 - a) Las características de la independencia
 - 1) La independencia en el funcionamiento y en la organización interna
 - 2) Una independencia relativa
 - a') Los controles extra-orgánicos
 - b') Las colaboraciones inter-institucionales
 - b) Las garantías de la independencia
 - 1) Las garantías jurídicas
 - 2) Las garantías orgánicas
 - 3) Las garantías financieras
 - c) Las finalidades de la independencia
 - 1) La neutralidad política e imparcialidad del órgano de control externo y de sus miembros
 - 2) El mantenimiento de una confianza democrática en el funcionamiento de los órganos de control externo
- 6.2. Organización
 - 6.2.1. La opción entre órgano unipersonal o colegiado
 - 6.2.2. Las distintas modalidades orgánicas de dirección de los órganos de control externo
 - 6.2.3. Beneficios e inconvenientes en la elección de la estructura orgánica del control externo en relación al principio de independencia
 - 6.2.4. El proceso de designación y elección de miembros de los órganos de control externo
 - 6.2.5. Duración del cargo
 - 6.2.6. Características para poder adquirir la condición de miembro de los órganos de control externo
 - 6.2.7. Incompatibilidades para ejercer el cargo
 - 6.2.8. Pérdida de la condición
- 6.3. Personal al servicio de los órganos de control externo
 - 6.3.1. Composición
 - 6.3.2. *Status* jurídico
 - 6.3.3. Perfil profesional y formación
 - 6.3.4. Deber de secreto

7. Procesos y técnicas de control: la voluntariedad y la disponibilidad en el ejercicio del control externo del gasto público y el derecho a obtener información

- 7.1. La voluntariedad y la disponibilidad en el ejercicio del control
 - 7.1.1. La iniciativa en el control
 - a) El plan anual de trabajo y las fiscalizaciones obligatorias
 - b) Intervención parlamentaria y voluntariedad del control externo

- c) Denuncias particulares
- d) Solicitud de jueces y fiscales
- e) Solicitud de los órganos de control externo federales en el Estado descentralizado
- f) Medios de comunicación y opinión pública
- 7.1.2. La disponibilidad sobre el ejercicio del control
 - a) Solicitud de fiscalización cuya instancia no comporta el carácter necesario del control
 - b) Solicitud de fiscalización cuya instancia provoca la desaparición del carácter voluntario de su ejercicio
 - 1) Solicitud parlamentaria
 - 2) Solicitud de jueces y fiscales
 - 3) Solicitud formulada por los órganos federales de control externo
- 7.2. Los criterios de valoración
- 7.3. El acceso a la información económica, financiera y contable de la Administración por parte de los órganos de control externo
 - 7.3.1. La traslación del deber de información parlamentaria de la Administración a los órganos de control externo
 - 7.3.2. Mecanismos de coerción
 - 7.3.3. Excepciones al deber de información
 - a) El deber de reserva
 - b) Paralización u obstrucción de la actividad administrativa ordinaria
 - c) La inexistencia de una voluntad política o administrativa definitivamente formada
 - d) Especial referencia a la documentación declarada secreta y a los fondos reservados
 - 1) El caso de España
 - 2) La aproximación judicial al conflicto en el sistema canadiense
 - 3) La solución jurídica ofrecida en los Estados Unidos: la regulación del acceso del control externo a la documentación confidencial
- 7.4. Tipología de los informes de fiscalización elaborados y sus características técnicas
 - 7.4.1. El informe anual sobre la Cuenta general del Estado o de liquidación del presupuesto
 - 7.4.2. Informes de fiscalización singulares

8. La relación de los órganos de control externo con el poder legislativo: la Comisión parlamentaria de cuentas públicas

- 8.1. Caracterización democrática y constitucional de las comisiones parlamentarias de cuentas públicas
- 8.2. Estructura y composición de la Comisión
 - a) La conveniencia de un funcionamiento políticamente neutro
 - b) La Presidencia de la Comisión
- 8.3. Competencias y funcionamiento de la Comisión de cuentas públicas
 - 8.3.1. Deber de consolidar una relación fluida y permanente con el órgano de control externo
 - 8.3.2. Iniciativa fiscalizadora: el derecho a encargar informes específicos de fiscalización
 - a) Supuestos materiales y temporales para solicitar la realización de un informe de fiscalización
 - b) La forma y el método para la adopción parlamentaria del acuerdo por el que se encarga al órgano de control externo la realización de un informe de fiscalización
 - 8.3.3. Tramitación de los informes de fiscalización por la Comisión parlamentaria de cuentas públicas: presentación, estudio y examen
 - a) La presentación de los informes de fiscalización
 - b) Estudio y examen de los informes de fiscalización
 - 8.3.4. Asegurar la comparecencia de los sujetos requeridos ante la comisión
 - a) Comparecencia de los miembros del órgano de control externo

- b) Comparecencia de los responsables de la Administración fiscalizada
- 8.3.5. Adopción de recomendaciones
- 8.3.6. La necesidad de aprobación parlamentaria de los informes de fiscalización recibidos: especial consideración del informe sobre la Cuenta General del Estado

9. El resultado del control externo

- 9.1. El destinatario de los informes de fiscalización
- 9.2. La publicidad del resultado del control externo: los informes de fiscalización y las resoluciones de la Comisión parlamentaria de cuentas públicas
- 9.3. Eficacia jurídica de los informes de fiscalización
 - 9.3.1. La valoración del resultado del control
 - a) La valoración efectuada por el ente afectado
 - b) La valoración efectuada por el Parlamento
 - c) La valoración efectuada por el cuerpo electoral
 - d) La valoración efectuada por la autoridad judicial
 - 9.3.2. Características inherentes del control *a posteriori*: el desfase temporal de los informes de fiscalización
 - 9.3.3. Consecuencias del incumplimiento voluntario del resultado del control externo: la sanción como parte no integrante del concepto de control
- 9.4. El seguimiento de la aplicación del resultado del control externo

Conclusiones

Bibliografía

Presentación

El trabajo que sigue a continuación es un intento de mostrar la necesidad de la existencia de un sistema eficaz de control externo del gasto público en el Estado constitucional. Aunque la forma orgánica, el funcionamiento y las atribuciones en que éste sistema se concreta han ido variando históricamente de forma paralela a la evolución y a las necesidades que ha ido asumiendo el propio Estado, el objeto de esta tesis pretende poner de manifiesto su carácter inherente al Estado constitucional en la medida que el reconocimiento y la garantía de su ejercicio expresa el respeto democrático a los conceptos de control y responsabilidad de los poderes públicos. Pero además su carácter necesario se desprende de su condición de función auxiliar del poder legislativo en el control de la ejecución del gasto público que realiza la Administración, en tanto que con él se asegura y se dota de verdadero contenido el ejercicio democrático de control parlamentario de la actuación económica y financiera de la Administración, garantizando que *“el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos y su programación y ejecución responderá a los criterios de eficiencia y economía”*. En otras palabras, su supresión podría llegar a desestabilizar el funcionamiento armónico del Estado hasta el punto de alterar el equilibrio constitucional de poderes existente entre Gobierno (o Administración) y Parlamento, en relación al proceso de control de la ejecución presupuestaria.

Este trabajo se ha dividido en nueve capítulos. El primero de ellos pretende, a modo de introducción, mostrar los elementos que evidencian la necesidad constitucional del control externo e intenta apuntar aquellos criterios y parámetros que permiten evaluar la idoneidad de cualquier sistema de control externo del gasto público que se pretenda instaurar, para que pueda ser compatible tanto con el principio de equilibrio constitucional entre los poderes del Estado, como con el principio democrático, con independencia de la forma orgánica que aquél vaya a tener.

El segundo capítulo se centra, mediante una aproximación histórica, en el estudio de los elementos y las causas que provocaron la creación de los dos modelos originarios de control externo del gasto público existentes: el jurisdiccional francés y el parlamentario británico; para pasar en un segundo momento, al análisis de las distintas modalidades orgánicas que de ellos se han derivado. Ello nos permite analizar las experiencias históricas de los sistemas de control externo de los Estados Unidos y de Canadá (como herederos directos del sistema británico), lo que permite observar la evolución del modelo anglosajón en un sistema presidencial de gobierno y en un sistema parlamentario, respectivamente. Finalmente entre los modelos derivados del sistema jurisdiccional de cuentas francés se analiza la creación y la evolución histórica y constitucional del Tribunal de Cuentas español, por nuestra proximidad cultural y jurídica con este órgano.

En el capítulo tercero se analizan de forma individualizada los distintos tipos de control que el Estado ejerce en relación al proceso de control de la ejecución presupuestaria. Ello nos permite realizar una definición más precisa del concepto de control externo. Sin embargo de su estudio se desprende la conclusión que para conseguir un funcionamiento armónico y eficaz de todo el sistema, la lógica de todos éstos controles (interno, externo, político y social) aconseja la creación de un sistema de relaciones de colaboración y cooperación entre ellos para que con ello pueda desplegar toda su eficacia y virtualidad.

El capítulo cuarto tiene por objeto aplicar la teoría jurídica de los órganos constitucionales a la función de control externo del gasto público, con la intención de examinar la tesis según la cual el control externo no tiene una única forma orgánica, sino que lo relevante para el Estado constitucional, es la garantía de su ejercicio independiente. Como quiera que la mayoría de ordenamientos jurídicos han optado por la creación de órganos de control externo del gasto público específicos, tal y como se desprende de un análisis de derecho comparado, los capítulos posteriores adoptan una aproximación jurídico-orgánica al análisis del control externo.

De este modo se examinan tanto las funciones que este tipo de órganos ejercen en el Estado constitucional, como la delimitación objetiva y subjetiva del ámbito sujeto a control (Capítulo 5); la estructura orgánica del agente que lo realiza (Cap. 6); el proceso y las técnicas para su ejercicio (Cap. 7); las características funcionales y orgánicas de las Comisiones parlamentarias de cuentas públicas, y su idoneidad como elementos dinamizadores de la relación de dependencia parlamentaria del control externo (Cap. 8); y, finalmente, el resultado obtenido mediante el ejercicio del control externo, sus distintas formas y manifestaciones, sus destinatarios y sus efectos (Cap. 9).

Este trabajo es un estudio de derecho comparado sobre el sistema constitucional de control externo del gasto público, por ello las referencias doctrinales, legales y jurisprudenciales tanto extranjeras, como las relativas al Tribunal de Cuentas español son abundantes. No pretendemos hacer un estudio individualizado y exhaustivo de los distintos modelos de control externo existentes, sino que nuestro propósito consiste más bien hacer una abstracción de carácter general de las características esenciales de funcionamiento y de organización que la lógica de la experiencia comparada aconseja observar, para que el ejercicio del control externo del gasto público tenga una cabida armónica en la estructura del Estado constitucional y su actuación adquiera un significado real.

Capítulo 1

El control externo del gasto público: su necesidad y configuración constitucional

Según KELSEN, la democracia es la única forma de organización del poder político que permite reconducir la voluntad del Estado a la mayoría generada a partir de la propia sociedad civil.¹ Esta reconducción de la voluntad del Estado a la mayoría social es decisiva pero no suficiente. Si únicamente se tiene en cuenta esta premisa, el Estado puede llegar a convertirse en antidemocrático, es decir, un Estado en el que se produce un sometimiento incondicional y sin límites de la minoría a la mayoría. Es esencial, por lo tanto, para la existencia de un Estado democrático, no solo el origen democrático del poder, sino también la creación y organización de órganos de control de ese poder estatal.²

Siguiendo la argumentación de KELSEN, se puede afirmar, por lo tanto, que el Estado democrático precisa tanto de una legitimidad de origen como de una legitimidad de ejercicio.³ Si la primera se deduce de la voluntad popular, esto es, de la mayoría que determina el contenido de la voluntad del Estado, la

¹ KELSEN, Hans: *Foundations of Democracy. Ethics, LXVI*, 1955 en *Escritos sobre la democracia y el socialismo*. Traducción de Juan Ruiz MANERO. Debate. Madrid, 1988; págs. 207 a 233

² ARAGÓN, Manuel: "Sistema parlamentario, sistema presidencialista y dinámica entre los poderes del Estado. Análisis comparado" en PAU I VALL, Francesc: *Parlamento y control del Gobierno*. Asociación Española de Letrados Parlamentarios. Aranzadi Editorial. Pamplona, 1998; pág. 29 a 45. En especial el segundo apartado "Democracia y control del poder". Con carácter general ver también ARAGÓN, Manuel: *Constitución y control del poder*. Ediciones Ciudad Argentina. Buenos Aires, 1995

³ En este sentido, PEREZ ROYO, Javier: "El Tribunal de Cuentas en la Constitución y en el proyecto de ley reguladora del mismo" en *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. II. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982, pág. 1145 a 1148

segunda se desprende de la existencia de órganos de control de aquella voluntad. De esta forma, a medida que va avanzando el proceso de democratización, deberían ir progresando al mismo ritmo los mecanismos de control. Es decir, tienen que aumentar los mecanismos de protección de la minoría frente a la mayoría, en la medida que sus actos sólo serán más “soportables” si se ejercen jurídicamente.⁴

Cuanto más avanzada, más compleja y más plural sea una sociedad, más necesidad va a tener de generar mecanismos de control del poder político. Sólo con ellos es posible preservar su carácter democrático, en tanto que la esencia de la democracia no reside en el imperio sin límites de la mayoría, sino en el compromiso histórico entre los diferentes grupos representados en el Parlamento por la mayoría y la minoría.⁵

Los mecanismos de control sobre el poder que había generado el Estado de derecho en el continente europeo durante el siglo XIX, eran unos mecanismos de control político en el sentido más estricto del término, que fundamentalmente se basaban en el control del Parlamento sobre el Gobierno. Estos mecanismos siguen siendo hoy en día muy importantes, en la medida en que son el instrumento fundamental a través del cual se puede conformar una opinión pública y generar la posibilidad de una alternativa futura de gobierno.⁶ Ahora bien, también es cierto que estos mecanismos de control creados y desarrollados durante el siglo XIX, son insuficientes en sí mismos para obtener resultados concretos en el ejercicio del control del poder político.⁷

⁴ PEREZ ROYO, Javier: “El Tribunal de Cuentas en la Constitución (...)”; op. cit.

⁵ Ibid.

⁶ Sobre el valor de la opinión como instrumento de decisión política, ver, entre otros, HABERMAS, Jürgen: *Historia y crítica de la opinión pública*. Ed. Gustavo Gili. Barcelona, 1981

⁷ Sobre la evolución histórica del control del poder en el constitucionalismo europeo y norteamericano, ver ARAGÓN, Manuel: *Constitución y control del poder*; op. cit.; muy especialmente su Capítulo II: “El Control como elemento inseparable del concepto de constitución”; pág. 15 a 41

En el siglo XX, el conflicto político ya no se configurará como una confrontación entre los poderes ejecutivo y legislativo. En un período histórico de consolidación de la democracia, donde los partidos políticos defienden no sólo alternativas políticas, sino principios y reivindicaciones de Constitución económica de la sociedad, el conflicto se plantea, en realidad, entre Gobierno y minoría parlamentaria.

Frente al Estado liberal no intervencionista, el Estado contemporáneo asume determinados compromisos sociales y se presenta cada vez más como un sujeto económico importante, a la vez que se convierte en el protagonista y el responsable del ejercicio de una actividad económico-financiera, impensable en los Estados liberal-abstencionistas.⁸

En esta línea, la idea de control inherente a las democracias liberales y a los Estados constitucionales actuales, adquiere mayor o menor importancia dependiendo del volumen y la entidad del objeto sobre el que recae.⁹ O lo que es lo mismo, su funcionalidad aumentará en la misma intensidad en la que lo haga la actividad económico-financiera desarrollada por el Estado. El

⁸ Sobre las implicaciones del Estado Social ver, entre otros, FORSTHOFF, Ernst: "Problemas constitucionales del Estado Social" y "Concepto y esencia del Estado Social de Derecho" en *El Estado Social*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1986. Ver también en la misma obra, los trabajos de ABENDROTH, Wolfgang y DOERING, Karl; GARCÍA PELAYO, Manuel: "El Estado Social y sus implicaciones" en *Las transformaciones del Estado contemporáneo*. Alianza. Madrid, 1991. En especial, para la recepción por la Constitución española de la cláusula, Estado social, ver, entre otros, GARRORENA, Ángel: *El Estado español como Estado Social y Democrático de Derecho*. Tecnos. Madrid, 1980; PÉREZ ROYO, Javier: "La doctrina del Tribunal constitucional sobre el Estado Social" en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 10, 1984, pág. 157-181; APARICIO PÉREZ, Miguel Ángel: "El Estado Social en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional" en CÁMARA, G., y CANO, J.: *Estudios sobre el Estado Social: el Estado social y la Comunidad Autónoma andaluza*. Tecnos. Madrid, 1993.

⁹ Ver TORRES BOURSAULT, Leopoldo: "Democracia y control financiero" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 19 a 27

crecimiento de la actividad estatal y, consecuentemente del volumen del gasto público necesario para hacerle frente, implica la necesidad de instaurar un control paralelamente adecuado y proporcional.¹⁰

El concepto de democracia comporta la existencia de un control sobre la acción de gobierno, y de unas garantías suficientes que permitan la posibilidad real y efectiva de llevarlo a cabo (normalmente por parte del Parlamento, en general y de la oposición parlamentaria, en particular) sin las cuales, aquel, quedaría completamente deslegitimado. Y es, precisamente en el ámbito del gasto público, donde el control sobre la acción de la Administración adquiere su máxima expresión, en la medida que significa el ejercicio de una actividad de control enfocada sobre la ejecución material de la ley de presupuestos, diseñada por el partido del Gobierno, y aprobada con el apoyo de la mayoría parlamentaria.

1.1. El control de la Administración en el esquema constitucional de separación de poderes

El control político de la legalidad y la oportunidad en el gasto público de la Administración es una de las funciones más importantes que el poder legislativo desarrolla en los Estados democráticos. Las dimensiones inabarcables del Estado administrativo e intervencionista en el que vivimos y las grandes cantidades de dinero público situadas en las manos del poder ejecutivo para que pueda llevar a cabo las voluntades y programas políticos de los partidos que tienen la responsabilidad de estar al frente del Gobierno, hacen que uno de los objetivos más explícitos (ya no del propio legislativo, sino de sus electores) sea, precisamente, el de asegurar que, aquellos propósitos y programas de gobierno, sean efectivamente llevados a la práctica sin irregularidades y de la forma más eficaz, eficiente y económica posible. La

¹⁰ MUÑOZ CALVO, José Luis: "Criterios rectores de la fiscalización externa del gasto público. El llamado control de eficacia" a *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. II. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982, pág. 1000 y 1001

ejecución diaria de estos programas se deja en manos del Gobierno y la Administración, de ahí precisamente su razón de ser. Pero la historia nos ha demostrado que cualquier poder tiende, inevitablemente, a extralimitarse en el ejercicio de sus respectivas funciones o competencias.¹¹ Es precisamente por este motivo que la doctrina constitucionalista empezó a formular las teorías de los llamados frenos y contrapesos (*checks and balances*) entre los distintos poderes del Estado, sin los cuales ninguno de ellos tendría sentido por sí mismo y de forma aislada.¹²

¹¹ Ver MONTESQUIEU: *L'Esprit des lois*. libro XI, capítulo 6; MADISON: *Federalist Núm. 10, The size and Variety of the Union as a Check on Faction; y 51, Checks and Balances*; TOCQUEVILLE, Alexis, de: *De la Démocratie en Amérique (1835)*. Flammarion. París, 1981; especialmente de la Primera Parte, los apartados "Pouvoir législatif de l'État" y "Du pouvoir exécutif de l'Etat" del capítulo 5; el capítulo 6 "Du pouvoir judiciaire aux Etats-Unis et de son action sur le société politique"; y los capítulos 7 a 9 de la Segunda Parte relativos a la onnipotencia de la mayoría. Con carácter general ver JANDA, BERRY, GOLDMAN: *The Challenge of Democracy. Government in America*. 2nd Edition. Houghton Mifflin Company. Boston, 1989; pág.s 92 a 95; UROFSKY, Melvin I. Ed.: *Basic Readings in U.S. Democracy*. USIS. Washington, D.C., 1994. En la literatura española ver, DÍAZ, Elías: *Estado de derecho y sociedad democrática*. Taurus. Madrid, 1981; LUCAS VERDÚ, Pablo: *La lucha por el Estado de derecho*. Publicaciones del Real Colegio de España. Boloña, 1985; SOLÓZABAL, Juan José: "Sobre el principio de la separación de poderes" en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 24, 1981

¹² Sobre la separación de poderes y su implicación constitucional, en especial a partir de la creación de los órganos de control externo, ver la literatura norteamericana al respecto, entre otros: EASTERBROOK, Frank H.: "The State of Madison's Vision of the State: A Public Choice Perspective" en *Harvard Law Review*, núm. 107, Abril 1994; pág. 1328-1347; MURRAY, Edward R.: "The Comptroller General's Account Settlement Authority and Separation of Powers" en *George Washington Law Review*, núm. 68, December, 1999; pág. 161 a 181; OSGOOD, Russell K.: "Governmental Functions and Constitutional Doctrine: The Historical Constitution" en *Cornell Law Review*, núm. 72; March, 1987; pág 553 a 597; TANLELIAN, Matthew James: "Separation of Powers and the Supreme Court: One Doctrine, Two Visions" en *American University Administrative Law Journal*, núm 8, Winter, 1995; pág. 961 a 1003; WIESER, Michael J.: "A Separation of Powers Approach to the Delegation of Budgetary Authority" en *Brooklyn Law Review*, núm 55, Winter 1990; pág. 1405 a 1449.

En el Estado constitucional actual, poder y control no pueden ser entendidos como términos contrapuestos, sino más bien, como manifestaciones integradas y expresivas de la dimensión racional y democrática del propio poder.¹³

1.1.1. La teoría de la separación de poderes en relación a la institución presupuestaria

En esta lógica constitucional de las limitaciones y controles entre poderes, que acabamos de describir, la legitimidad del Ejecutivo para prescribir los objetivos de la acción gubernamental lleva íntimamente aparejada una cierta autoridad parlamentaria para comprobar que en el ejercicio de la gestión económica y financiera del gasto público, se han observado, por lo menos, los elementos formales y jurídicos necesarios para conseguir aquellos objetivos inicialmente previstos. Y más si tenemos en cuenta que los medios utilizados por el Gobierno para conseguir tales fines u objetivos no son políticamente neutros, sino que, por su propia naturaleza son, y deben ser, más bien de carácter subjetivo. Esta estructura de la división de poderes es anterior al Estado constitucional y ya fue advertida por MONTESQUIEU, en obra su *De l'Esprit des lois*¹⁴ al formular su alcance. Así, afirma, “(...) aunque en un Estado libre el poder legislativo no debe obstaculizar la acción del poder ejecutivo, sí tiene el derecho y debe tener la facultad, de verificar de qué manera han sido ejecutadas las leyes que ha aprobado”. He ahí la justificación de la atribución de la función de control a la institución parlamentaria.

Esta actividad final atribuida al poder legislativo es el llamado control político de la Administración. El grado de profundización e interés en el ejercicio de esta función puede variar, dependiendo de cual sea el sistema político o de gobierno

¹³ FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, Claro J.: “Las relaciones entre las Cortes Generales y el Tribunal de Cuentas” en CRÓNICA 1992-93. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1994; pág. 282 y siguientes.

¹⁴ libro XI, capítulo 6

que analicemos.¹⁵ Pero lo que sí podemos afirmar llegados a este punto, aunque sea de un modo genérico es que, si este control se configura como excesivamente débil o incompleto en su ejercicio, existe el peligro que los diferentes departamentos, ministerios, empresas, organismos y entes públicos o agencias gubernamentales, que conforman el sector público, interpreten de forma equivocada o apliquen de forma sesgada la voluntad legislativa. De así ser, sus actuaciones podrían convertirse en una gestión ineficiente, ineficaz o hasta incluso arbitraria o ilegal del erario público.

Por lo tanto, para ser fieles al concepto de control democrático del poder, no es suficiente con que los programas políticos y gubernamentales vean su traducción material en un texto legislativo. El concepto de control político requiere algo más que un control formal, “previo”, a la ejecución material de la voluntad gubernamental. La tarea parlamentaria no debe interrumpirse en este punto sino todo lo contrario, debe ir un paso más allá. Tanto en los sistemas presidenciales (donde existe una separación mucho más rígida entre el poder ejecutivo y el legislativo), como en los parlamentarios (donde hay una mayor identificación entre Gobierno y mayoría parlamentaria que le da apoyo; así como una oposición que ejerce la función de control de la acción de la Administración), debe asegurarse que estas leyes sean efectivamente aplicadas. Es decir, debe analizarse si se cumplen y se consiguen los resultados previstos, para los que han sido aprobadas y, en caso contrario debe discutirse las medidas a adoptar.

¹⁵ ARAGÓN REYES, Manuel: “Sistema parlamentario, sistema presidencialista y dinámica entre los poderes del Estado. Análisis comparado” en PAU i VALL, Francesc Coord.: *Parlamento y Control del Gobierno. V Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*. Ed. Aranzadi. Pamplona, 1998, pág. 30, afirma que para que se pueda dar un control eficaz, el que ejerce este control debe estar dotado de los medios necesarios. ARAGÓN argumenta que la división de poder significa una distribución de potestades y competencias para poderlo hacer efectivo. Esta distribución debe comportar la capacidad real de actuar, lo que supone una asignación de medios, pero también de determinados ámbitos para ejercitarlos. Si la división se efectúa atendiendo solo a criterios formales, estará abocada el fracaso. Cualquier división del poder (en un Estado constitucional) debe articularse, además, a través de criterios materiales.

En otras palabras, el papel que corresponde al Legislativo no consiste únicamente en determinar la previsión de gastos autorizada anualmente (mediante la aprobación de la Ley de presupuestos); ni en como deben priorizarse las distintas partidas presupuestarias (normalmente esta decisión corresponde al Ejecutivo). Sino también y sobre todo, en comprobar como éste ha sido definitivamente gastado. Los orígenes del control parlamentario de la ejecución presupuestaria así lo reflejan. En el caso británico, la más antigua y más valorada prerrogativa de la *House of Commons* es el derecho al control supremo sobre la capacidad impositiva. Sin embargo, la experiencia demostró que aquello obtenido mediante impuestos “legales” podía ser gastado de forma “ilegal”. Este hecho provocó (una vez afianzado el control de regularidad contable), que se insistiera en la necesidad de garantizar también el derecho del Parlamento a determinar o prescribir los objetivos para los cuales se debería gastar el dinero público recaudado a través de los impuestos, como un complemento necesario del poder impositivo. Como consecuencia, el derecho a controlar no sólo el resultado de la gestión de los recursos públicos, sino también la actuación administrativa en sí misma, se acabó convirtiendo en el corolario natural de todo este proceso.¹⁶

Dicho de otro modo, la autoridad de imponer impuestos y de autorizar el gasto público, no significa un control completo. Para conseguirlo, deben asegurarse también los mecanismos mediante los cuales se pueda comprobar que la voluntad legislativa ha sido efectivamente observada. Por esta razón, afirma BALLS,¹⁷ para poder conseguir un control efectivo y completo, además de las potestades para aprobar los impuestos y decidir su destino, el Parlamento debe dotarse de una autoridad fiscalizadora o investigadora que pueda seguir el destino del dinero recaudado a través de los impuestos y comprobar que haya

¹⁶ En palabras de GLADSTONE, la *Select Committee of Public Accounts*, creada en 1861 por la *House of Commons* para ser la encargada de supervisar y controlar el gasto público se erigía como “*the last portion of the circle of control*”. *House of Commons Debates*, 1.3.1866, col. 1373

¹⁷ BALLS, Herbert R.: “The Public Accounts Committee” en *Canadian Public Administration*, v.6, 1963; pág. 15

sido gastado de acuerdo a la ley. Hasta que este “círculo” de control del gasto público (utilizando la terminología de GLADSTONE), no esté completo, el Parlamento nunca podrá efectuar un control eficiente de la gestión presupuestaria.¹⁸

En definitiva, el ciclo presupuestario sólo tiene sentido si es interpretado atendiendo a los principios de separación de poderes y a los conceptos de frenos y contrapesos:¹⁹ el poder ejecutivo elabora el proyecto de ley de presupuestos (es decir, establece una priorización en las partidas presupuestarias que van a conformar el gasto público, en función de sus objetivos políticos);²⁰ el Legislativo aprueba la Ley de presupuestos en virtud de

¹⁸ CHUBB, Basil: *The Control of Public Expenditure. Financial Committees of the House of Commons*. Clarendon Press. Oxford, 1952; pág. 6

¹⁹ La formulación de MONTESQUIEU sobre la separación de poderes fue asumida por los constitucionalistas europeos del siglo XIX y XX dando lugar a distintas interpretaciones. En Italia, ORLANDO (*Principii di Diritto Costituzionale*. Barbera. Firenze; pág. 143) reconoció que la ejecución del presupuesto corresponde al poder ejecutivo y al Parlamento su control, en garantía del orden constitucional (si bien éste órgano, al no poder ejercer directamente esta función, la delega en una institución especial, llamada Tribunal de Cuentas). En Francia, TROTABAS (*Finances Publiques*. Dalloz. París, 1967; pág. 167 y siguientes), partiendo del principio según el cual todo el régimen presupuestario está fundado sobre la idea de autorización, afirma que el control de la ejecución presupuestaria debe, por tanto, asegurar la conformidad de ésta con lo autorizado por el Parlamento. En la misma línea, MAGNET (*Finances Publiques*. Dalloz. París, 1967; pág. 167 y siguientes) argumenta que, de acuerdo con la especialidad de las reglas de la contabilidad pública, se justifica una jurisdicción especial, (la del Tribunal de Cuentas) al que se le reconoce un estatuto de independencia del poder ejecutivo. Desde la óptica francesa de concepción de los Tribunales de Cuentas, Jacques MAGNET considera que el control externo efectuado por la *Cour des Comptes* debe asimilarse al poder judicial si lo que se pretende es conseguir la imparcialidad del órgano. Pero aún siendo contrario a la vinculación del Tribunal de Cuentas al parlamento, MAGNET no excluye la posibilidad de que éste auxilie o asista al Parlamento mediante la elaboración de propuestas de reformas o mejoras de gestión presupuestaria.

²⁰ Entre las razones que justifican el protagonismo del Ejecutivo en la confección del presupuesto gubernamental, PALAO TABOADA, C.: *Derecho Financiero y Tributario*. Tomo I. Colex. Madrid. 2ª Edición, 1987; pág. 91, menciona las siguientes: el papel preponderante del

su función constitucional de representación de la soberanía popular. Con ello habilita al Gobierno para que actúe, atendiendo y respetando el principio de legalidad. Y, finalmente, el Parlamento comprueba que la ejecución de aquél presupuesto inicialmente aprobado por él, ha sido ejecutado por el Gobierno conforme a su voluntad. Solo así se podrá poner fin a todo el proceso de ejecución presupuestaria: una vez que el Legislativo tenga un conocimiento real y ajustado de la gestión de los fondos públicos por el Gobierno y la Administración, y pueda efectivamente pronunciarse sobre ella. He aquí el sistema de frenos y contrapesos. Ningún poder actúa, al menos teóricamente, sin la posibilidad de ser controlado y en su caso, corregido por el otro.

1.1.2. Control parlamentario y discrecionalidad administrativa

Ahora bien, la función de control político atribuida constitucionalmente al Legislativo tampoco debe convertirse, en ningún caso, en una supervisión estricta de la potestad ejecutiva del Gobierno, de tal forma que pueda llegar a substituir completamente su capacidad de actuación.²¹ No tenemos que olvidar que éste goza de una potestad discrecional en el ejercicio de sus funciones (sin la cual difícilmente podría llegar a ser efectivo). Con ella puede aplicar la experiencia, profesionalidad y pericia técnica que le son propias, así como detectar la intencionalidad de la ley en el momento de tomar decisiones, sobre

Gobierno a la hora de decidir la política económica y financiera del Estado; la necesidad de que los planes gubernamentales en esa materia no se vean perturbados por iniciativas de los parlamentarios; el mayor desconocimiento de los parlamentarios de las complejidades técnicas de la Hacienda Pública; y la mayor proclividad de las Asambleas legislativas a aprobar gastos excesivos con el fin de dar satisfacción a intereses de diverso signo o simplemente por móviles electorales. Contrariamente, MARTÍNEZ LAGO, Miguel Ángel: *Los límites a la iniciativa de las Cortes Generales en materia presupuestaria*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1990; pág. 51 considera que estas limitaciones a la iniciativa parlamentaria en materia presupuestaria son más bien políticas o técnicas y no encajan en una fundamentación jurídica.

²¹ HARRIS, Joseph P.: *Congressional Control of Administration*. The Brookings Institution, 1964. Reprinted Greenwood Press, Publishers. Westport, Connecticut, 1980

todo, en aquellas situaciones en las que se requiere una actuación inmediata, que la lenta técnica parlamentaria nunca podrá llegar a igualar.

La actividad fiscalizadora que requiere el Estado constitucional, según HARRIS,²² no consiste en intensificar el control parlamentario sobre el Ejecutivo, sino más bien en asegurar aquellos mecanismos mediante los cuales el Legislativo pueda ejercer la autoridad que le es propia, sin obstaculizar ni impedir la actuación administrativa, ni debilitar al Ejecutivo. En otras palabras, se trata de conseguir el equilibrio más adecuado entre, la necesidad de asegurar un efectivo control de la actividad administrativa en sede parlamentaria por un lado, y la preservación los valores y los principios de flexibilidad y discrecionalidad administrativa, por otro.

1.1.3. El control “en” el Parlamento: el derecho parlamentario a recibir información

Lo importante es pues, que la iniciativa presupuestaria gubernamental y su posterior ejecución administrativa sean sancionadas por el Legislativo. Lo que el principio democrático pretende garantizar es, no tanto un efectivo control “por” el legislativo (para eso ya se crearán los órganos de control externo; independientes en lo funcional, y dedicados en exclusiva a realizar esta función con muchos más recursos económicos, materiales y personales que la institución parlamentaria), sino más bien que este control sea ejercido “en” el Parlamento²³. Es decir, el principio democrático exige que la actuación del

²² Op. cit. pág. 10 y 11

²³ LOPEZ GUERRA, Luis: “El Control Parlamentario como instrumento de las minorías” en *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, núm. 8, 1996; pág. 86 analiza esta expresión. Lo fundamental de la actividad de control, dice el autor, no es (como la doctrina ha puesto de manifiesto) que se lleva a cabo *por* las Cortes, sino que se realice *en* las Cortes, por la minoría o las minorías. En el mismo sentido ARAGÓN, Manuel: “En control parlamentario” en *Revista de Derecho Político*, núm. 23, 1986; pág. 33 y 34

Ejecutivo y de la Administración en general sea controlada “en” sede parlamentaria.²⁴

Esto comporta algunos problemas en relación al proceso de decisión política del Legislativo, en gran medida debido a la transformación del régimen parlamentario.²⁵ El Parlamento es un órgano de decisión, pero también una cámara de representación. Es un poder constitucional del Estado y a la vez una representación de toda la comunidad. Si como órgano sólo puede emitir una sola voluntad al adoptar decisiones (la de la mayoría), como cámara de representación popular ha de actuar, como afirma ARAGÓN,²⁶ de manera que en ella se hagan valer las opiniones plurales de los grupos que la integran. La mayoría puede así imponer una decisión, pero no puede, en ningún caso impedir la opinión ni el debate en la cámara. La mayoría puede impedir el control “por” el Parlamento, pero no puede, ni debe, obstaculizar en control ejercido “en” sede parlamentaria. Es pues, según ARAGÓN, en el carácter deliberante de la cámara y no sólo en su carácter decisorio, donde actualmente radica la efectividad del control parlamentario.

Y es precisamente en este carácter deliberante del Parlamento donde podemos ver la importancia que adquieren aquellos instrumentos y agentes de control, encargados de facilitar información a la cámara legislativa, en la medida en que

²⁴ En términos teóricos, la democracia depende de la libre circulación de información entre todos los elementos y órganos del sistema político. Si uno de esos elementos del sistema político, como la Administración puede controlar y monopolizar la información, puede llegar a ejercer un impacto desproporcionado en el proceso de decisión político impidiendo, virtualmente, que las instituciones representativas ejerzan un control sobre los potenciales abusos de poder.

²⁵ Sobre las transformaciones del sistema parlamentario, ver para el caso español, entre otros: GARCÍA MORILLO, Joaquín: “El Parlamento en la era global” en *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 1, mayo-agosto 1997; pág. 76 a 100

²⁶ ARAGÓN, Manuel: “El control parlamentario” en *Revista de Derecho Político*, núm. 23, 1986; pág. 33

son un elemento imprescindible para que ésta pueda ejercer el control político de una forma eficaz. Recibir información es para el Parlamento un medio y no un fin.²⁷ Lo principal y lo sustantivo es el control que “en” él se realiza, y lo auxiliar o “instrumental”, obtener la información suficiente para ello. La conclusión es lógica: la parte más importante del control parlamentario no es la decisión final que la cámara pueda adoptar. La mayoría difícilmente va a permitir un juicio negativo sobre la acción del Gobierno al cual da apoyo. Lo relevante, para dar significado al concepto de democracia es, el hecho mismo de la investigación, esto es, la actividad fiscalizadora que se realiza y se discute en el Parlamento.²⁸ Permitir la comprobación y la discusión en sede parlamentaria de la información recogida, llena de contenido el concepto de control puesto que su realización no debe quedar exclusivamente en manos de la mayoría (quien podría llegar a neutralizarlo), sino de la minoría. La debilidad del control “por” el Parlamento queda así compensada por la potencialidad del control “en” el Parlamento y, con ello, se fortalece el concepto de un “Gobierno bien equilibrado”.

1.1.4. Necesidad y oportunidad parlamentaria de la creación de órganos de control externo

Por este motivo, los sistemas democráticos vieron la conveniencia de crear unos órganos especializados, encargados de auxiliar al poder legislativo en el ejercicio de su competencia de control de la gestión económico-financiera de la Administración. Con la información técnica que éstos pudieran facilitar se solucionaba tanto la posibilidad de monopolio informativo de la Administración, como la posibilidad de ejercicio, en sede parlamentaria, del control sobre la

²⁷ ARAGÓN, op. cit.; pág. 33 y 34

²⁸ *Íbid.*

acción del Gobierno. Éstos son los llamados órganos de control externo, entidades de fiscalización superior o tribunales de cuentas.²⁹

La justificación a esta dependencia orgánica puede ser difícil de precisar (sobre todo cuando la creación de órganos de control externo no está prevista expresamente en el texto constitucional), en la medida en que nada impide que esta fiscalización del gasto público pueda ser efectuada, por ejemplo, por el propio Ejecutivo; por una comisión parlamentaria específica; o incluso por una empresa de auditoría privada³⁰ (como sucede en la fiscalización de la gestión económica y financiera de las administraciones locales en algún país de nuestro entorno más inmediato) que, contratada por la propia Administración pueda ir emitiendo, por encargo suyo, informes de fiscalización de una forma periódica.³¹ El resultado obtenido podría ser el mismo.³² Pero la vinculación de

²⁹ La terminología adoptada para denominar a estos órganos, depende, en gran medida, de las potestades que ostentan, sobre todo en cuestiones jurisdiccionales (en estos casos es más frecuente la terminología de tribunales de cuentas) y de su mayor o menor vinculación al poder legislativo.

³⁰ Las aportaciones de la doctrina sobre la necesidad de efectuar un control riguroso sobre el gasto público son múltiples. En este sentido ver BUTLER, Stuart M.: *Privatizing Federal Spending: A Strategy to Eliminate the Deficit*. Universe Books. New York, 1985

³¹ Aún más, ésta fórmula podría llegar a resultar económicamente más rentable que la dotación presupuestaria que implica la creación de un órgano eficaz de control externo, y en la medida que se trataría de fondos públicos, podría considerarse una fórmula más efectiva y responsable de acuerdo con el gasto público. A menos, claro está, que la creación de un órgano de estas características estuviese previsto en el texto constitucional, con lo cual, su supresión afectaría en mayor medida a las estructuras básicas del Estado.

³² Antes deben preverse una serie de garantías que permitan realizar dichos encargos. Las empresas de auditoría privada a las que se recurra para encargarles la elaboración de informes de fiscalización puntuales deben ser tuteladas por el órgano de control externo. Esto implica, por lo menos, la delimitación del carácter material y temporal del encargo, la homologación de las empresas de auditoría aptas para realizar dichos encargos, la determinación de las normas y técnicas contables a las que deberán estar sujetas, y la aprobación final del resultado de la fiscalización obtenido, por parte del órgano de control externo. Respetando estas condiciones

los órganos superiores de control externo al poder legislativo sirve para expresar el asentamiento democrático del órgano de control en la representación del pueblo y, a través de esa relación, poner de manifiesto la interdependencia material de la función fiscalizadora del gasto público y la supremacía institucional del Parlamento.³³

1.2. Los dos modelos tradicionales de control externo del gasto público: el parlamentario británico y el jurisdiccional francés

La idea de un organismo de control financiero independiente es hoy en día, inseparable de la idea misma de democracia política, entre otras circunstancias, favorecida por el movimiento de las ideas y de las evoluciones institucionales que se han producido, tanto en el transcurso del siglo XX, como del XIX; si bien, los órganos de control externo de la gestión económico-financiera del gasto público sólo han podido sobrevivir a los continuos cambios políticos por el hecho de irse adaptando a ellos.³⁴ Pero el elemento determinante de su evolución no ha sido tanto su identificación con el concepto mismo de democracia (es decir, la instauración de regímenes políticos fundados en la soberanía nacional, el sufragio universal y la garantía de las libertades), cuanto la aparición de los sistemas de separación de poderes

mínimas los resultados obtenidos pueden ser equiparados e incluso permiten reducir costes de personal y, a la vez, dar mayor celeridad a la fiscalización del gasto y la gestión públicas.

³³ FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, Claro J.: "Las relaciones entre las Cortes Generales y el Tribunal de Cuentas" en CRÓNICA 1992-93. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1994; pág. 282 y siguientes

³⁴ En este mismo sentido, y sobre la evolución sufrida por los órganos de control externo en relación a las transformaciones políticas de los Estados, ver FERNÁNDEZ PIRLA, José María: "El Tribunal de Cuentas en el Estado social de derecho" y PALAO TABOADA: "El control de la actividad financiera en un Estado democrático", ambos en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 203 a 205; y 265 a 284 respectivamente.

(como es el caso de los regímenes parlamentarios, que han precedido históricamente a la democracia política, entendida en su sentido más amplio).

Desde el punto de vista de la organización financiera, los regímenes de separación de poderes que se desarrollaron en la Europa liberal del siglo XIX y en los Estados Unidos se caracterizaron por una transmisión progresiva del poder presupuestario y fiscal al Parlamento. Esta transmisión financiera no ha dejado de tener consecuencias para los órganos de control externo, ya que los ha convertido a todos ellos, en mayor o menor grado, en auxiliares del Parlamento, para que éste pueda realizar un control efectivo de la ejecución del Presupuesto.

Pero una vez aceptada esta premisa, cabe plantearse si la evolución de los órganos de control externo (acorde pues, con la evolución política), agota o supera la función que tradicionalmente se les ha delegado en los regímenes democráticos. Dicho de otra manera, si en materia de reparto del poder financiero, la democracia establece la competencia del Parlamento para autorizar y controlar del gasto público, cabe cuestionarse si los órganos de control externo de los Estados democráticos, pueden ejercer legítimamente un control que sea funcionalmente autónomo, respecto del Parlamento; y en caso afirmativo, cabría determinar en qué amplitud, forma y extensión.³⁵

La complementariedad de los órganos de control externo con la función de control financiero otorgada a los Parlamentos no impide en ningún caso la posibilidad de un ejercicio independiente de los órganos de control externo. Entre otras razones porque la naturaleza de la institución parlamentaria está constantemente sometida a intereses partidistas y fluctuaciones políticas y ello dificulta el ejercicio final de un control verdaderamente independiente sobre la gestión de los fondos y recursos públicos. Los órganos de control externo han

³⁵ NIETO DE ALBA, Ubaldo: "Control del sector público: perspectivas de futuro" en *Revista Española de Control Externo*, núm. 1, enero de 1999; pág. 11 a 33; FUENTES VEGA, Santiago: "El futuro en el control del gasto público" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 15, 1995; pág. 199 a 208

contribuido en gran medida a fundamentar la autoridad financiera y fiscal del Estado central y, de ese modo, han participado en el movimiento histórico que ha visto a las monarquías europeas emerger del feudalismo.

Como ya hemos afirmado, la distribución del poder financiero entre los poderes del Estado ha sido un factor determinante de la evolución política del Estado constitucional que ha desembocado en la instauración de la democracia. El origen del parlamentarismo inglés encuentra su fundamento en el principio político según el cual los representantes de la Nación deben acordar libremente los impuestos que se establezcan para subvenir a las necesidades del Estado. Este mismo principio fue invocado en 1776 por las colonias británicas de América para justificar su independencia. En Francia, condujo a la convocatoria de los Estados Generales en 1789, para resolver la crisis financiera del antiguo régimen, cuya caída provocó indirectamente. Por lo tanto, la aceptación de dicho principio implica cuestionarse, necesariamente si, esta nueva distribución del poder financiero consistente en otorgar al Parlamento la autoridad presupuestaria y fiscal (entendida en su definición integradora como el poder de autorizar los ingresos y gastos públicos, y controlar su gestión), era compatible con la existencia de un sistema de control contable organizado según el modelo anterior.

Los distintos modelos existentes de control de la gestión económico-financiera del gasto público obedecen a las distintas concepciones constitucionales sobre la mejor forma de garantizar una fiscalización del gasto independiente. No es posible imaginar un Estado constitucional y democrático sin un control eficaz de la gestión de sus fondos públicos.³⁶ Tanto por razones técnicas como por razones políticas, no basta exclusivamente con el Parlamento. Es preciso que exista otro organismo, sea cual sea su forma, pero cuya independencia no pueda ponerse en duda y cuya actividad inspire confianza y respeto tanto al

³⁶ Sobre la evolución sufrida por los órganos de control externo paralelamente a las transformaciones del Estado, ver FERNÁNDEZ PIRLA, José María: "El Tribunal de Cuentas en el Estado social de derecho" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 203 a 205

Estado como a los ciudadanos. La distinta interpretación sobre cómo puede llegarse a alcanzar esta independencia condiciona la forma en que cada Estado va a tratar de controlar efectivamente la gestión de sus fondos públicos. Y ahí surgen, inevitablemente los dos grandes modelos históricos, el parlamentario británico y el jurisdiccional francés.³⁷

La característica fundamental del primero de ellos consiste en la creación de un órgano de control externo claramente vinculado a la institución parlamentaria, y por ende, auxiliar del poder legislativo. Su independencia se consigue y se justifica precisamente, potenciando su carácter de órgano asesor de carácter técnico del Parlamento, para poder, así, desvincularse de cualquier interferencia o control del Ejecutivo (que es el principal sometido a su control). De acuerdo con el segundo modelo, la independencia en el ejercicio de la actuación fiscalizadora se consigue otorgando al órgano de control externo una jurisdicción propia, es decir, equiparando a sus miembros a los del poder judicial.

Tanto en un modelo como en el otro, sea en un sistema parlamentario o presidencialista, la función de los órganos de control externo consiste, en la mayoría de los casos, en asistir al Parlamento en sus tareas de control presupuestario o financiero. Sin embargo, un análisis histórico nos demuestra como en el Estado constitucional, el estatuto de jurisdicción atribuido al órgano de control de los fondos públicos es inversamente proporcional a la fortaleza y consolidación del Parlamento en el equilibrio de fuerzas entre los poderes del Estado. Dicho de otro modo, cuánto más débil es (o ha sido) la institución parlamentaria, mayor va a ser la potestad jurisdiccional que se atribuya al órgano de control externo. Así, en Francia, donde la alternancia política se ha visto tradicionalmente justificada por los cambios de régimen político y por las reformas constitucionales, encuentra en una magistratura con competencias

³⁷ ESPERÓN LÁZARO, José Antonio: "El Tribunal de Cuentas de la Comunidad Económica Europea ante los dos modelos tipos de control externo: Francia y Gran Bretaña" en AAVV: El Tribunal de Cuentas de las Comunidades Europeas y los Tribunales de Cuentas de los países miembros: competencias y relaciones. Encuentro Internacional. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1989; pág. 209 a 215

financieras estrictamente definidas (esto es, ni civiles, ni penales, ni administrativas), la garantía de estabilidad y objetividad deseable para que el poder de la Administración resulte efectivamente controlado, sin suponer riesgo político alguno.³⁸ Por el contrario, en Inglaterra, donde el desarrollo del derecho presupuestario es paralelo a la institución parlamentaria, los derechos del Parlamento en materia financiera no están garantizados por una jurisdicción especializada, sino por una institución superior de control de las cuentas y la gestión públicas muy próxima al poder legislativo.

El objetivo final perseguido por ambos modelos es el mismo: conseguir el control efectivo de la gestión económico-financiera de los fondos públicos realizada por la Administración. Lo que varía es la forma de su ejercicio. Lo esencial en relación a la existencia del control externo se encuentra en la idea de que es conveniente, tanto para la garantía del propio Estado, como para los que manejan los fondos públicos, que la rendición de las cuentas se haga ante un órgano que ofrezca garantías de imparcialidad y objetividad en el ejercicio de sus funciones y que asegure los mecanismos necesarios para poder detectar y, en su caso, depurar, la responsabilidad en la que hayan podido incurrir los cuentadantes.³⁹ Con lo cual, lo esencial para el Estado constitucional en relación a la fiscalización de la gestión económico-financiera del gasto público consiste, precisamente, en asegurar el ejercicio independiente y eficaz de esta función, más que en garantizar una determinada forma orgánica.

³⁸ En este sentido PELLET, Rémi: "Mise en perspective historique d'un paradoxe politique" en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; pág. 137 a 173

³⁹ PALAO TABOADA, Carlos: "El Control de la actividad financiera en un Estado democrático" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 269

1.3. El control externo en la actualidad: la garantía de la independencia de la función fiscalizadora

Los órganos de control externo han ido dejando atrás, con el paso del tiempo, su papel de órganos meramente centralizadores de la contabilidad del Estado. Si bien históricamente tenían encargada como misión principal la de comprobar todos los recibos y pagarés que el Gobierno emitía en todas y cada una de sus transacciones financieras (podemos ver así su proximidad al poder Ejecutivo), hoy en día esta función ya no tiene sentido, debido, por lo menos, a dos razones fundamentales. Primera, en el Estado constitucional actual ésta función resulta una tarea casi imposible de efectuar por una institución de estas características, ya que se precisaría de una plantilla desorbitada, encargada de realizar un trabajo mecánico y casi inútil.⁴⁰ En segundo lugar, esta función puede ser llevada a cabo de una forma más ágil, casi instantánea y con un conocimiento más próximo de la información contable, a través del llamado control interno de la Administración.⁴¹ De este modo se evita el riesgo de duplicidad o reiteración en el ejercicio del control. A través de unos mecanismos de colaboración y coordinación estrechos entre los órganos encargados de efectuar el control interno y los responsables del control externo, se puede asegurar que el control interno (o previo) del gasto público sea efectuado de una forma ágil y eficaz y posteriormente pueda ser facilitada directamente a los órganos de control externo.

Pero no se trata únicamente de que la función principal que tradicionalmente han desempeñado los órganos de control externo haya desaparecido, o mejor, haya sido (o pueda ser) asumida por otros órganos. Sino que, además, con el paso de los años, y a medida que el tamaño y funciones de los gobiernos y las

⁴⁰ HAVENS, Harry S.: *The Evolution of the General Accounting Office: From Voucher Audits to Program Evaluations*. GAO-OP-2-HP; enero de 1990.

⁴¹ Sobre los beneficios que se derivan de un control interno eficaz para el control externo, ver GARCÍA CRESPO, Milagros: "El control de la gestión pública por el Tribunal de Cuentas" en *Revista Española de Control Externo*, núm. 3, septiembre de 1999; pág. 93 a 95

administraciones ha ido aumentando, los parlamentos han ido concediendo, de forma proporcional, nuevas y más complejas responsabilidades a los órganos de control externo. Así, un órgano de control externo de un país democrático, económica y tecnológicamente desarrollado, tiene, hoy en día, encomendada la función de fiscalización de la actividad económico-financiera del Gobierno, enfocando su prioridad, en gran medida, en la comprobación de la gestión eficiente de los recursos públicos.⁴² El electorado precisa saber como se gestiona el dinero recaudado a través de los impuestos. Pero además requiere, que la Administración aplique determinados controles sobre su propia gestión, por lo que el Parlamento (una vez superada, lo que hemos llamado fase inicial de consolidación del deber de llevar la contabilidad pública del Estado, esto es, asegurar el control financiero interno, de legalidad o de caja) delega en un órgano auxiliar de fiscalización, unas determinadas atribuciones de control de la eficacia y la eficiencia en la gestión de los fondos públicos.⁴³ Una vez elaborados los informes de fiscalización, y junto a los resultados obtenidos por el control interno, se envían, conjuntamente, a la cámara legislativa para su examen, con lo que se convierten en una fuente muy rica de información para que la Asamblea Legislativa pueda ejercer el oportuno control político.

Ahora bien, esto no es una empresa fácil. Para ello el órgano de control externo va a precisar de una gama multidisciplinar de profesionales, técnicamente equipada y muy especializada, con el fin de llevar a cabo con la mayor garantía

⁴² Sobre la adaptación de los órganos de control externo a las nuevas realidades de la Administración pública, ver especialmente WALKER, Wallace Earl: *Changing Organizational Culture. Strategy, Structure, and Professionalism in the U.S. General Accounting Office*. The University of Tennessee Press. Knoxville, 1986.

⁴³ El artículo 3.3 de la declaración de Lima de la INTOSAI sobre las Líneas Básicas de la Fiscalización, dispone: *“Incumbe a la Entidad Fiscalizadora Superior, como órgano de control externo, controlar la eficacia de los órganos de control interno. Asegurada la eficacia del órgano de control interno, ha de aspirarse a la delimitación de las respectivas funciones, a la delegación de las funciones oportunas y a la cooperación entre la Entidad Fiscalizadora Superior y el órgano de control interno, independientemente del derecho de la EFS a un control total.”*

de éxito, la función fiscalizadora de la gestión administrativa del gasto público. En frente se va a encontrar con una Administración que actúa con mayor agilidad, incomparablemente más compleja en sus estructuras, y técnicamente mejor asesorada por unos funcionarios, con mucha más antigüedad y experiencia en el ejercicio de sus cargos.⁴⁴

Hoy en día, la dificultad y la dimensión de los asuntos públicos, el protagonismo económico del Estado y la complejidad de sus actuaciones y actividades han situado al Parlamento en una inferioridad flagrante de condiciones respecto al Gobierno.⁴⁵ Este dispone de muchos más medios y recursos, de un mayor grado de especialización entre su personal, y de una tecnificación mucho más sofisticada y moderna.⁴⁶

Por un lado las nuevas actividades asumidas por la Administración, han comportado el desempeño de nuevas operaciones gubernamentales -sin

⁴⁴ Sobre el crecimiento de la Administración pública es muy ilustrativa la aportación de la doctrina italiana y la elaboración y delimitación del concepto de “parastato”. Ver SANDULLI, Aldo M.: *Manuale di Diritto Amministrativo*. 15 Ed. Jovene. Napoles, 1989; FORTE, Francesco; Dir: *Trattato di economia pubblica. Vol. II: Stato, parastato, enti pubblici, enti locali, regioni, CEE*. 2 Ed. Giuffrè. Milano, 1988; GUARINO, Giuseppe: “I modelli differenziati della P.A.” en *Rivista trimestrale di scienza politica e dell’amministrazione*, núm. 3, 1968; RIZZO, Franco: *Il controllo del Parlamento sugli enti pubblici*. Giuffrè. Milano, 1967; pág. 18 y sig.

⁴⁵ Sobre la crisis de la función de control parlamentario en relación al gasto y la gestión pública ver, entre otros DEVOLVE, Pierre et LESGULLONS, Henry: *Le contrôle parlementaire sur la politique économique et budgétaire*. Presses Universitaires de France. Paris, 1964; pág. 10 a 15; COEN F.: “Declino del Parlamento ed organizzazione di nuovi centri di potere” en *Democrazia e diritto*, enero-marzo, 1963; BERETTONI ARLERI, A.: *L’ordinamento ed il controllo della spesa pubblica in Francia*. Giuffrè. Milano, 1967; CHANDERNAGOR, André: *Un parlement pour quoi faire?* París, 1967; RIZZO, Franco: *Il controllo del Parlamento sugli enti pubblici*. Giuffrè. Milano, 1967; GARCÍA MORILLO, Joaquín: “El Parlamentarismo ante las nuevas realidades” en *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*. núm. 4, 1997; pág. 141 a 162

⁴⁶ Con carácter general sobre la tendencia autocrática de los nuevos “managers” de la Administración pública ver BURNHAM, James: *La revolución de los directores*. Sudamericana cop. Buenos Aires, 1965

precedentes en la historia -; una mayor delegación de autoridad expeditiva y un aumento proporcional de la potestad discrecional.⁴⁷ De otro, el Parlamento, enormemente preocupado ante la evidencia de que la posibilidad de ejercer una fiscalización efectiva de la acción administrativa se le ha ido escapando de su control, ha intentado crear mecanismos para poder obtener (y retener) cierto conocimiento sobre aquellas actividades que considera políticamente más sensibles. Y si en algún terreno esta condición se pone de manifiesto con absoluta claridad es precisamente en el del control de las cuentas y el gasto público.⁴⁸

Evidentemente los parlamentarios por sí solos no pueden llevar a cabo esta actividad (que, democrática y constitucionalmente, sólo a ellos les corresponde) de una forma efectiva y eficiente. Y con ello no nos referimos a la formación o intereses individuales de cada parlamentario en particular, sino precisamente a la complejidad y dimensión de la materia que debe ser objeto de examen o fiscalización. Ni el *staff* técnico y especializado asignado a las comisiones parlamentarias, ni a cada uno de sus parlamentarios, resultaría suficiente para poder comprobar con ciertas garantías de éxito la inmensa cantidad de datos, cifras, operaciones financieras, programas, presupuestos, etc., que deben analizarse cada ejercicio fiscal. Si a ello añadimos la dificultad que supondría la

⁴⁷ DELEON, Linda: "Accountability in a "reinvented" Government" en *Public Administration*, núm. 76, Autum, 1998; pág. 539 a 558; MONTESINOS JULVE, Vicente: "Nuevos ámbitos de la fiscalización de las entidades públicas" en *Revista Española de Control Externo*, Vol. II, Enero 2000, núm. 4; pág. 39 a 77

⁴⁸ A modo de ejemplo podemos observar la actividad desarrollada por uno de los mayores órganos de control externo a nivel mundial, y posiblemente la mayor por el volumen de gasto público fiscalizado, como es la GAO de los Estados Unidos. De acuerdo con el *Comptroller General's 2000 Annual Report* la GAO elaboró más de 1300 informes de fiscalización satisfaciendo las necesidades legislativas y de control solicitadas por el Congreso, de los cuales 1224 fueron enviados al Congreso y a las respectivas agencias; 263 testimonios en sede legislativa realizadas por 104 miembros de distintas responsabilidades de la GAO. Toda esta actividad obtuvo como consecuencia la toma de determinadas actuaciones legislativas y ejecutivas que resultaron en un beneficio estimado para las arcas públicas de unos 23 billones de dólares.

realización de las llamadas auditorías de gestión (de racionalidad económica, de operatividad o de *performance*), la minuciosidad del trabajo se multiplica enormemente, con lo cual la hipotética dedicación parlamentaria queda ampliamente superada. De ahí que podamos afirmar que la originaria función de control de la Administración otorgada al poder legislativo, se ha ido transfiriendo en forma de atribuciones competenciales a las entidades superiores de fiscalización, a medida que las necesidades y el objeto del control han ido aumentando. A éstas se les delega el control técnico y especializado de la actividad económica y financiera de la Administración. El Parlamento, por su parte, retiene el control político.

En esta lógica se encuentra la posición institucional actual de los órganos de control externo. Pero, esta denominada “dependencia” parlamentaria, no otorga ninguna garantía de éxito o eficacia, en sí misma, en el ejercicio del control externo. Es respetuosa, eso sí, con los principios democrático y de separación de poderes, pero no garantizan, *a priori*, un control eficaz de la gestión económico-financiera de los fondos públicos por la Administración.

Para ello, la característica que le otorga un mayor grado de relevancia institucional y de credibilidad tanto técnica como política en el ejercicio de sus atribuciones es, como ya hemos avanzado, que el órgano de control externo pueda actuar de forma independiente. Sobre todo del Ejecutivo, el principal sujeto (y objeto) del control (precisamente por el principio de exterioridad al órgano controlado). Por esta razón, la doctrina ha tenido algunos problemas para definir la ubicación y la clasificación de estos órganos en el sistema orgánico del Estado, ya que por un lado son orgánicamente dependientes del legislativo (encargo y presentación de informes, por y en, la Asamblea Legislativa), y de otro son (o deberían ser) funcionalmente independientes.

Esta independencia funcional es la clave del éxito, credibilidad y respeto político y social de cualquier órgano de control externo. Un órgano de control externo funcionalmente dependiente (o sumiso) de cualquier poder del Estado,

ejecutivo, legislativo o judicial⁴⁹ es un órgano abocado al fracaso y sin ninguna posibilidad de credibilidad pública, ni lo que es peor, de justificación democrática. El carácter fundamentalmente independiente de su funcionamiento permite la traslación de esa característica al resultado de sus informes de fiscalización, lo que permite otorgar, además, un mayor grado de legitimidad técnica al control político ejercido en sede parlamentaria, en la medida en que le permite poder estar fundamentado en argumentos mucho más técnicos, especializados y objetivos.

Pero no es esta la única virtud que se deriva de la característica de independencia del órgano que aquí defendemos. El resultado del ejercicio de un control externo independiente puede llegar a ser, no únicamente un medio o un instrumento para el ejercicio del control político (y, en última instancia, para el control social), sino un fin en sí mismo. El control externo goza de entidad propia. Se trata de un control que puede encontrar su ámbito funcional de actuación al margen del sustento al control parlamentario. El primero es técnico y objetivo. El segundo es político y subjetivo y por lo tanto, de su definición se desprende que no queda vinculado a los resultados del control externo. Por esta razón si los informes de fiscalización y las recomendaciones que formulen los órganos de control externo son realizados, pensado exclusivamente en su utilización por parte del Parlamento, éstos pueden quedar en nada y caer en la más absoluta de las ignorancias políticas que la aritmética de las mayorías parlamentarias pueda llegar a permitir. No olvidemos, como defiende ARAGÓN,⁵⁰ que es en el carácter deliberante de la cámara y no sólo en su carácter decisorio donde actualmente radica la efectividad del control parlamentario, por lo que la lógica del control político permite que éste se

⁴⁹ Por ejemplo en aquellos casos en los que el órgano de control externo intenta hacer las veces de juez instructor o fiscal en la lucha anticorrupción, que se da en muchas entidades superiores de fiscalización de América Central y del Sur.

⁵⁰ ARAGÓN, Manuel: "El control parlamentario" en *Revista de Derecho Político*, núm. 23, 1986; pág. 33

fundamente, exclusivamente en criterios de oportunidad, y por definición, subjetivos.

Sin embargo el Estado constitucional no debería renunciar a las potencialidades de un órgano de estas características, que pueden llegar a ser muy beneficiosas, no sólo para el ejercicio del control “en” el Parlamento, sino para contribuir efectivamente, al saneamiento y modernización la gestión de los fondos públicos y de la Administración. El propio poder ejecutivo, la sociedad y la salud de la economía en general, pueden salir fuertemente beneficiados con la existencia de un órgano de control externo que pueda realizar sus competencias de una forma eficiente, moderna, objetiva e independiente. Normalmente la regulación jurídico-constitucional caracteriza a éstos órganos como instrumentos al servicio del Parlamento para realizar la función de control político (más por una razón eminentemente histórica, que le permita asegurar su independencia del Ejecutivo que por otras causas). Sin embargo, el órgano delegante, es decir, el Parlamento, no queda vinculado por los resultados obtenidos por el órgano “delegado”.

Con ello no pretendemos cuestionar el concepto de control político (al que seguimos caracterizando de completamente subjetivo), pero el Estado constitucional y democrático debería resistirse a aceptar que la labor de control externo carezca de otros posibles efectos, sean éstos jurídicos, administrativos o sociales. Si bien los efectos sociales y políticos nunca podrán ser contemplados o regulados normativamente, el ordenamiento jurídico sí puede intervenir en la regulación de los efectos jurídicos del resultado del control externo, ya que, sin muchas dificultades, puede prever que los informes y las recomendaciones sugeridas por el control externo no sean ignoradas y puedan adquirir cierta eficacia jurídica. Como decíamos, ésta eficacia difícilmente podrá ser ejercida sobre el control político (subjetivo) y el control social (mucho menos concreto), pero seguramente sí podrá ser desplegada sobre la Administración, en el sentido que esta podría quedar vinculada a adoptar las recomendaciones que, tanto los órganos de control externo como el propio Parlamento considerasen oportuno dirigirles, con el objetivo de conseguir una mejor y más eficiente gestión de los recursos públicos.

Por lo tanto, bien sea para sentar las bases en las que pueda, efectivamente, desplegar aquellas potencialidades, esto es, las que lo convierten en un órgano técnico, objetivo y especializado (las opiniones y recomendaciones del cual merezcan consideración y respeto político y jurídico); bien para auxiliar al Legislativo en su función de control político, el ordenamiento jurídico y constitucional debe garantizar de una forma clara y rotunda su independencia.

Un análisis comparado demuestra que la independencia funcional del órgano de control externo puede conseguirse si la regulación constitucional y normativa del órgano de control externo garantiza que éste goce, entre otras, de las siguientes características: irrevocabilidad en el cargo de los miembros que componen el órgano de control externo, independencia en la dirección, organización y funcionamiento interno de la institución, posibilidad de elaborar su propio programa anual de trabajo sin influencias externas,⁵¹ independencia presupuestaria, y sobre todo, que la finalidad de sus informes sea orientada a la consecución de una Administración pública más eficaz, eficiente y saneada, evitando la malversación del gasto público y ofreciendo medidas para una mejor gestión del erario público (esto es, obviando otras funciones como las estrictamente jurisdiccionales, la lucha contra el fraude, e impidiendo que sus actuaciones sean subjetivas ni políticamente motivadas).

1.4. Criterios para la evaluación de la idoneidad del control externo

Por ello existe una gran variedad de formas, agentes y métodos posibles para realizar este control de una forma eficaz. En cualquier caso, para poder determinar cual es el tipo de control más adecuado para conseguir su principal objetivo (la fiscalización técnica, objetiva y especializada de la gestión administrativa del erario público); así como la estructura orgánica más apta

⁵¹ En este sentido deberá examinar hasta que punto otros órganos, como el parlamento o diputados de forma individual, pueden solicitar la realización de un informe de fiscalización sin que la adscripción a uno u otro grupo parlamentario o partido político pueda ser alegada como causa de vicio de su independencia

para poderlo alcanzar; su funcionamiento interno; y las relaciones con los demás poderes y órganos del Estado, debemos primero, delimitar aquellos criterios mínimos que debe poseer cualquier sistema u órgano de control externo y que nos permiten juzgar la idoneidad, efectividad y oportunidad del control parlamentario de la gestión económico-financiera de la Administración.

Sin duda no será una empresa sencilla establecer un mínimo común denominador de criterios en el que todos los ordenamientos jurídicos reguladores del sistema de control externo del gasto y la gestión de los fondos públicos se sientan cómodos.⁵² Seguramente desde el Ejecutivo (aunque se reconoce la legitimidad parlamentaria del control de la Administración), se tiende a minimizar la necesidad de un control excesivamente detallado. Desde la óptica parlamentaria, por el contrario, se tiende a considerar el control de la Administración como una prerrogativa que debe ampliarse siempre que sea posible. Los parlamentarios se consideran a ellos mismos como los guardianes institucionales de las libertades públicas y no acostumbran a ver problemas constitucionales para realizar una extensión más minuciosa y detallada del control sobre la actuación económico-financiera de la Administración.

En la consideración de los caracterización constitucional y legislativa de la función de control parlamentario del gasto público, los siguientes aspectos

⁵² MURUZABAL LERGA, Jesús: “Los Órganos de control externo ¿Sirven para algo?” en *Auditoría Pública*, núm. 19, diciembre de 1999; pág. 6 a 10; establece como requisitos para la existencia de un buen control externo unos requisitos *intrínsecos* que dependen del propio órgano (entre ellos se incluye a la característica de independencia referida a su personal, su preparación y formación, la planificación sistemática del trabajo; y la oportunidad y plazo para la presentación de los trabajos de fiscalización realizados); y otros *extrínsecos*, que dependen de factores ajenos al órgano (éstos pueden ser sociales -ambiente favorable al control; demanda social de control; nivel educativo de la sociedad; estructuración de la sociedad-, o políticos -existencia de grupos políticos favorables al control y capacidad de utilización racional de los informes de fiscalización elaborados).

deberían ser considerados, si bien pueden dar lugar, como ya hemos afirmado, a distintos modelos orgánicos y funcionales de control externo:⁵³

1. En primer lugar debemos tener en cuenta, con carácter previo para cualquier supuesto en el que nos encontremos, el test de constitucionalidad del propio modelo de control. Es decir, debemos determinar si el modelo de control externo establecido, se desprende directamente de la Constitución, está autorizado por ésta o si, en cualquier caso, su creación, ubicación y características pueden ser deducidas de su propio texto. En otras palabras, cualquier modelo de órgano o de control externo que se adopte debe gozar de la apropiada legitimación jurídico-constitucional, sea ésta expresa, si se desprende directamente de la norma fundamental; o tácita, cuando la creación de un modelo de control del gasto y la gestión de los fondos públicos, puede ser deducido de la interpretación de la letra de la Constitución, a pesar de no estar expresamente prevista por ella. Del mismo modo, este mismo marco normativo, es el competente para delimitar las competencias que aquél pueda asumir.⁵⁴ Conforme a la autorización constitucional, el control perseguido no debe ser contrario al principio de la separación de poderes entre Ejecutivo y Legislativo.
2. Como afirmábamos más arriba, el modelo de control externo adoptado debe ser apto para aplicar y fortalecer los resultados del control financiero interno de la Administración: sólo fortaleciendo los resultados del control interno y los mecanismos de coordinación entre ambos, podemos conseguir un control externo eficaz y completo; en caso contrario, el sistema corre el

⁵³ Estos elementos, como decíamos, influyen tanto en su estructura, como en las relaciones externas que deben tener, tanto con el poder legislativo del cual “dependen”, como con la Administración, la gestión de la cual deben fiscalizar. Ver HARRIS, Joseph P.: *Congressional Control of Administration*. The Brookings Institution, 1964. Reprinted Greenwood Press, Publishers. Westport, Connecticut, 1980

⁵⁴ En este sentido el artículo 5.3 de la Declaración de Lima sobre las Líneas Básicas de la Fiscalización de 1997 de la INTOSAI dispone: “*Las Entidades Fiscalizadoras Superiores y el grado de su independencia deben regularse en la Constitución; los aspectos concretos podrán ser regulados por medio de leyes (...)*”.

riesgo de producir una duplicidad de controles que, en definitiva, debilitará al propio control externo. De acuerdo con este esquema, el control externo, deberá coordinarse con el control interno de la Administración, con la finalidad de, primero, no convertirse en un control reiterativo del anterior; y segundo, poder fundamentar su actividad sobre la base de los resultados facilitados por el control financiero interno. En otras palabras, el control externo debe librarse de la función de control financiero de la contabilidad pública, en beneficio del control interno. De este modo podrá centrar la orientación de sus esfuerzos y la dedicación de sus recursos, a la realización de un control operativo de gestión de la Administración, que atienda a los criterios de eficacia, eficiencia, economía y equidad del gasto.⁵⁵ Sólo así es posible fortalecer a los tres controles existentes sobre el gasto público, realizados en tres instancias temporales distintas y consecutivas: el control interno, el control externo y el control político (sin olvidar claro está al control social, que es la base democrática de toda esta construcción constitucional).

3. Posteriormente se debe considerar si el modelo de control externo sobre el gasto público que se desee instaurar es el más adecuado para facilitar al legislativo la información que precisa para realizar el control político. Si el control externo es concebido, en gran medida, como un control auxiliar o instrumental para que el Parlamento pueda realizar la función democrática de control político, equilibrando los distintos poderes del Estado, antes debe garantizarse que, tanto la composición, como las atribuciones y el funcionamiento del órgano de control externo, sean las más adecuadas para que pueda elaborar sus informes de fiscalización, conclusiones y recomendaciones para alcanzar ese objetivo. Es decir, si el órgano de control externo ha sido creado con la finalidad de auxiliar al Parlamento en

⁵⁵ De acuerdo con el artículo 3.3 de la Declaración de Lima de la INTOSAI, “*Incumbe a la Entidad Fiscalizadora Superior (EFS), como órgano de control externo, controlar la eficacia de los órganos de control interno. Asegurada la eficacia del órgano de control interno, ha de aspirarse a la delimitación de las respectivas funciones, a la delegación de las funciones oportunas y a la cooperación entre la EFS y el órgano de control interno, independientemente del derecho de la EFS a un control total*”.

su labor de fiscalización de la actividad administrativa en relación al gasto público, éste control debe poder ser eficaz y completo; esto es, la fiscalización efectuada debe ser adecuada para auxiliar al Legislativo en su función de control de la ejecución presupuestaria, por lo que se le deberán transferir las atribuciones y competencias necesarias para que pueda desarrollar aquella función.

4. Del mismo modo, el modelo de control externo que se desee instaurar no puede ser ajeno a la necesidad de dotar al legislativo de la organización e infraestructuras óptimas para recibir, examinar, y actuar de acuerdo a los informes de fiscalización que se le presenten. Probablemente la forma más efectiva de asegurar este requisito consiste en la creación de una comisión parlamentaria *ad hoc*, que especialice a sus miembros y que impulse y se coordine con el órgano de control externo.
5. Para que el control sea eficaz, la fiscalización efectuada debe ser omnicomprendensiva en su alcance, tan intensa como se considere oportuno, y realizada con la mayor inmediatez, para que el legislativo tenga tiempo suficiente para conocer sus resultados y tomar las medidas oportunas.
6. Asegurado el objetivo anterior, el control externo debe ser efectivo para poder poner de manifiesto los hipotéticos abusos o arbitrariedades administrativas que hayan podido ocurrir en el pasado. Dicho de otro modo, con independencia del alcance de la potestad jurisdiccional que cada sistema pueda atribuir a su respectivo órgano de control externo, éste debe, por lo menos, ser lo suficientemente apto para poder poner de manifiesto los posibles abusos, malversaciones o prácticas contables irregulares que se hayan podido producir en el manejo y gestión de los caudales públicos. Esta, como veremos, no debería ser su principal función, puesto que el “descubrimiento” de responsabilidades contables en la gestión del erario público se produce “como consecuencia de” la realización de la función fiscalizadora (aunque no únicamente). De ahí que, en el procedimiento de fiscalización, se puedan por un lado, detectar responsabilidades contables (a las que se dará traslado a la autoridad judicial o administrativa oportuna)

y, por otro, sugerir las recomendaciones que estime necesarias para que la Administración pueda gestionar, en el futuro, los recursos públicos de una forma más eficaz, eficiente y económica posible.

7. Pero el modelo de control externo no puede limitarse exclusivamente a detectar aquellos posibles abusos administrativos o prácticas irregulares que en la gestión del erario público se hayan podido producir. Ni tampoco, exclusivamente, a formular las recomendaciones que considere más adecuadas para corregir las irregularidades detectadas. Si no que, además, debería ser un modelo útil para prevenir las posibles irregularidades que se puedan producir en el futuro. Si el control se limita a detectar las acciones realizadas en el pasado, esto es, se configura como un control realizado *a posteriori* (por ser esta la forma más eficaz de garantizar un control de resultados); y a sugerir las medidas para su corrección (con un alcance limitado de sus informes y recomendaciones), sin estar dotado de las atribuciones necesarias para poder supervisar su efectiva aplicación, su función puede quedar desnaturalizada. Para ello es preciso que exista un mecanismo que permita asegurar que aquellas actuaciones irregulares no puedan volver a repetirse y para evaluar el grado de eficacia de las recomendaciones sugeridas una vez han sido adoptadas.

8. Otro factor importante a tener en cuenta en la configuración de cualquier modelo de control externo consiste en impedir que el ejercicio del control externo pueda extralimitarse en sus funciones influyendo en la actuación administrativa diaria. Desde el momento en que se concede a los órganos de control externo la capacidad para efectuar controles operativos de la gestión administrativa, debe asegurarse que esta atribución se efectúe de una forma tal que permita a la Administración actuar con la discrecionalidad y flexibilidad necesarias para gestionar los programas de una forma efectiva. El desempeño de la función de control externo no debe obstruir en ningún caso a la acción administrativa ni sustituir su capacidad de elaborar

sus objetivos y programas, ni los criterios internos de valoración de su consecución.⁵⁶

En función de cual sea la respuesta a cada una de estas cuestiones podremos elaborar uno u otro modelo de control del gasto público. Si se cumplen las condiciones anteriormente mencionadas se podrá conseguir un sistema eficaz de fiscalización de la gestión pública, coherente con el principio de separación de poderes, e indispensable para dotar de verdadero contenido material al control financiero público. Esto es, un control externo independiente del órgano encargado de gestionar los fondos públicos; realizado con posterioridad a la ejecución presupuestaria; encaminado principalmente a la detección de irregularidades contables y de gestión de los fondos públicos por la Administración; a la propuesta de medidas y recomendaciones para subsanarlo y mejorarlo en el futuro atendiendo a principios de eficacia, eficiencia y economía; que tenga como su principal destinatario al Parlamento, en expresión de su carácter auxiliar y de dependencia orgánica; y con posibilidades reales de que sus observaciones puedan ser tenidas en cuenta, tanto por el Parlamento (lo que se traducirá en actuaciones legislativas acordes con las observaciones realizadas por el órgano de control externo); como por la propia Administración fiscalizada (lo que se conseguirá potenciando el carácter independiente, especializado, objetivo y técnico del órgano de control).

Este modelo de control (o fiscalización) del erario público va a comportar ineludiblemente muchos problemas como iremos viendo a lo largo de este trabajo. Problemas de definición constitucional de un órgano de estas características, en la medida que, para realizar este tipo de funciones difícilmente se podrá despojar de apreciaciones subjetivas o políticas en la elaboración de sus informes de fiscalización; y en consecuencia, de cómo esta característica puede afectar a su independencia y credibilidad. Problemas

⁵⁶ En este mismo sentido, CHUBB, Basil: *The Control of Public Expenditure. Financial Committees of the House of Commons*. Clarendon Press. Oxford, 1952; pág. 6

eminentemente prácticos, como por ejemplo la capacidad real de los órganos de control externo para llevar a cabo la función fiscalizadora de la gestión de una Administración, los límites de la cual parecen inabarcables. Problemas sobre la decisión de hasta qué punto deben mantenerse partidas presupuestarias o programas crónicamente deficitarios una vez detectados por los órganos de control externo; o de acceso a la documentación pública declarada secreta u confidencial, pero necesaria para poder fiscalizar la acción administrativa. Surgirán, en definitiva, cuestiones relativas a su relación de dependencia parlamentaria; a sus relaciones con el poder ejecutivo y el control financiero interno; a la eficacia y utilidad práctica de sus informes de fiscalización; y a la capacidad real de realización de las funciones de fiscalización que tiene asignadas.⁵⁷

Lo que pretendemos conseguir demostrar en este trabajo, mediante la caracterización constitucional de la función de control externo, es la necesidad de una reconciliación o equilibrio entre una Administración fuerte, ágil y con capacidad real de actuación (mediante la necesaria discrecionalidad administrativa), y un control político ejercido en sede legislativa, en virtud del principio democrático y por delegación de la soberanía popular.⁵⁸ En otras palabras, asegurar un fuerte liderazgo del Ejecutivo, pero salvaguardando a la vez el principio democrático de control. O lo que es lo mismo: asegurar la coexistencia entre la supremacía legislativa y la eficiencia administrativa. Es por este motivo que la función desempeñada por el control externo ocupa un

⁵⁷ En la medida en que se trata de un control efectuado *a posteriori*, realizado por lo tanto, una vez ya ha sido cerrado un ejercicio presupuestario en concreto.

⁵⁸ Esto no es un hecho nuevo, sino que entendemos que fue una de las principales causas de las revoluciones inglesa, americana y francesa, aunque después cada una de ellas evolucionara de forma diferente pero bajo el mismo objetivo. En esta línea ver HARRIS, op. cit.; y también GONZÁLEZ MALAXECHEVARRÍA, Ángel: “Existe un paradigma internacional de Organismo de Control del Estado?: perspectiva y experiencia de los Organismos Multilaterales de Desarrollo” en la obra colectiva *Los órganos de control externo y el sector público*. Cámara de Cuentas de Andalucía. Sevilla, 1992; pág. 139 y siguientes

espacio clave en el Estado constitucional, sin el cual hoy en día difícilmente podríamos hablar de la existencia de Estados completamente democráticos.⁵⁹

Del análisis que vamos a efectuar se desprende que los órganos de control externo son independientes de la forma política de gobierno, pero inseparables de la noción de Estado. Mejor dicho, lo que es inseparable de la noción de Estado es la función de control de la gestión del gasto público. Esto es, los Estados democráticos pueden existir sin la presencia de los órganos de control externo, pero nunca sin la garantía del ejercicio de la función de control externo del gasto público y la gestión económico-financiera de la Administración. Este hecho nos permite diferenciar los conceptos de función (parlamentaria) de control, por un lado, y de atribuciones (de los órganos de control externo) por otro. De este modo, una vez determinada la necesidad del ejercicio de control externo, este adquiere entidad propia a través de las potestades que le delega el Parlamento, y se distingue tanto del control interno, como del control político y del control social. Pero a pesar de tener relevancia y entidad propia, el control externo debe ser entendido necesariamente como una actividad esencialmente encaminada a fundamentar el ejercicio del control político.

Y decimos esencialmente y no exclusivamente, puesto que si el control externo es entendido y configurado únicamente como fundamento del control político, el propio control externo puede resultar gravemente perjudicado y como consecuencia sus atribuciones podrían no desplegar todas sus potencialidades como órgano experto, técnicamente especializado, objetivo e independiente. La razón es evidente: el control político se caracteriza por ser un control subjetivo,

⁵⁹ Son órganos reclamados tanto por el ejecutivo como por el legislativo. Esta afirmación tendrá matices en función del sistema de gobierno ante el que estemos, pero en líneas generales podemos afirmar que el legislativo precisa de ellos para poder efectuar la tarea de control político del ejecutivo que constitucionalmente le corresponde. Y el Ejecutivo, a su vez, podrá hacer propias las recomendaciones contenidas en los informes de fiscalización elaborados por el órgano de control externo, y conseguir, de este modo, un funcionamiento más moderno, eficiente y eficaz de la administración, al menor coste posible, y podrá presentarse así, ante el electorado, con una imagen de gestión pública mucho más atractiva.

esto es, un control de oportunidad; de ahí que su parámetro de control sea también subjetivo, y por lo tanto disponible para el ejercicio del control político. Por ello la consecuencia es también muy clara: el control político puede ignorar (por el juego de las mayorías parlamentarias) el resultado obtenido por el control externo mediante el ejercicio de su función fiscalizadora.

De este modo vemos como la virtualidad o eficacia del control externo en el Estado constitucional depende de que el resultado obtenido mediante el ejercicio de la actividad fiscalizadora, sea aprobado por el Parlamento; esto es, de que exista una voluntad política de asumir los resultados obtenidos por el control externo y aprobar, en consecuencia, aquellos actos legislativos necesarios para poder conseguir una gestión administrativa de los fondos públicos más eficiente. Para ello, el ordenamiento jurídico debe buscar y garantizar aquellos mecanismos que favorezcan el carácter independiente, objetivo, técnico y políticamente neutro, tanto del funcionamiento y organización del órgano de control externo y del Parlamento (durante el proceso de análisis del control externo), como del resultado obtenido por la actividad fiscalizadora. En caso contrario al control externo únicamente le resta como virtualidad de sus resultados, la garantía de su publicidad y la capacidad de incidir en el ejercicio del control social. Y con ello peligra la independencia y la objetividad en su actividad fiscalizadora ordinaria .

En definitiva, la previsión constitucional o legislativa de un órgano de control externo, no le garantiza ni le otorga la condición de órgano constitucional, y por lo tanto esencial para la existencia del Estado. Pero del grado de ejercicio real de la función de fiscalización que a él se le atribuye, de las competencias asumidas, de su composición y, en definitiva, de su nivel de independencia (garantizada según los distintos modelos existentes, jurisdiccional francés o parlamentario británico), podemos obtener una imagen mucho más precisa del estado real de la salud democrática de cualquier país. En otras palabras, en el Estado constitucional, el órgano de control externo puede ser modificado. Su configuración y atribuciones, pueden ser ampliadas o reducidas. Incluso puede llegar a ser suprimido de la estructura orgánica del Estado. Pero el Parlamento

no puede desprenderse de la función de control de la gestión económica y financiera de los fondos públicos.

Capítulo 2

Origen y legitimidad democrática y constitucional del control externo del gasto público

Tradicional e históricamente la función de fiscalización y control de la actividad económica y financiera del Gobierno ha estado asociada a los intentos legislativos para controlar el desembolso y la gestión de los fondos públicos, en un primer momento por parte de los monarcas, y posteriormente por los máximos responsables políticos del Gobierno. Esta ha sido una batalla esencialmente de poder, endémica al sistema de relaciones existentes entre el poder Ejecutivo, el poder Legislativo y el entramado administrativo del Estado.

La finalidad principal del control de la actividad financiera consistía, originariamente, en garantizar que los gobernantes pudieran recaudar todos los impuestos que se hubieran determinado y que, sus agentes territoriales, hicieran los pagos y las adquisiciones que previamente se hubieran decidido, a un coste razonable. Pero los ciudadanos raramente estaban autorizados a conocer los entresijos, los secretos o los errores administrativos o contables cometidos durante ese proceso; eso era un problema estrictamente entre el gobernante y el infractor. Esta forma rudimentaria de control y fiscalización que incluía tanto a los gastos como a los ingresos públicos, basada fundamentalmente en la falta de transparencia, continuó bajo las monarquías absolutas.

El nacimiento y desarrollo del Estado constitucional de derecho, y la adopción del principio de separación entre los poderes legislativo y administrativo, añadió una nueva dimensión al concepto de fiscalización financiera y contable de la Administración. Los movimientos hacia la disociación de estos poderes, originariamente intensos en Inglaterra (debido al interés de una aristocracia que buscaba compartir sus decisiones con el fin de poder proteger sus propios

intereses), fueron marcados por una demanda de control legislativo sobre los impuestos. Le siguió el control sobre los gastos y con él, el requisito de llevar unas cuentas adecuadas. A medida que el *status* de los cuerpos legislativos fue aumentando, también fue creciendo la capacidad fiscalizadora sobre la gestión de los fondos públicos previamente aprobados, así como la potestad para exigir responsabilidades al Monarca, por el uso de sus instrumentos financieros de poder.⁶⁰

En el Estado constitucional actual, aunque existen ligeras variaciones, en la práctica, hay casi siempre una clara distinción entre el brazo ejecutivo o Administración del Gobierno, que gestiona y gasta el dinero público, y el legislativo, que ostenta las riendas de la autorización presupuestaria. De esta relación se pueden extraer dos principios básicos que están en los fundamentos de la democracia parlamentaria: 1) el Ejecutivo no puede obtener ningún ingreso que no haya sido autorizado por el Parlamento mediante la aprobación del Presupuesto; y 2) el Ejecutivo tampoco debería poder hacer ningún gasto a excepción de aquellos aprobados por el Parlamento y, sólo de acuerdo a las formas aprobadas por el mismo.⁶¹

Necesariamente, debe existir una actividad de control entre el Legislativo y el Ejecutivo o la Administración. Y esta relación acostumbra a estar reforzada con la presencia de un auditor de las cuentas públicas, o lo que es lo mismo, un órgano de control externo. Su principal responsabilidad es, tradicionalmente, en relación al Legislativo, quien ha aprobado formalmente los presupuestos públicos para que puedan ser ejecutados por la Administración, y de acuerdo a unos fines específicos. Y su principal función consiste, precisamente, en

⁶⁰ En realidad en algunos países como Inglaterra y Estados Unidos, la liberación política es consecuencia o resultado de la liberación financiera, hecho que posteriormente nos va a permitir explicar la diferente posición institucional y naturaleza jurídica de los órganos de control externo; ver PELLET, Rémi: "Mise en perspective historique d'un paradoxe politique" en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; pág. 158

⁶¹ WARD, Norman: *The Public Purse*. University of Toronto Press. Toronto, 1962; pág. 3

informar técnicamente al Legislativo sobre si aquellos fondos han sido gastados con adecuación a la autorización parlamentaria.⁶²

Para ilustrar el proceso y la justificación democrática que provocó la creación de los órganos responsables de ejercer el control sobre la ejecución del gasto público, así como su posterior evolución y adaptación a la estructura del Estado moderno, vamos a partir del análisis de los dos grandes modelos de control del gasto público históricamente existentes, esto es, el jurisdiccional francés y el parlamentario británico, para pasar a continuación a examinar su recepción y evolución por otros países: Estados Unidos y Canadá como herederos directos del sistema británico; y España, como heredero del modelo jurisdiccional de control de cuentas, respectivamente.⁶³

De este modo, analizaremos las circunstancias históricas que motivaron la creación de los órganos de control externo en Francia, por ser históricamente donde se sitúa el nacimiento de los Tribunales de Cuentas; e Inglaterra, en la medida que supone la incorporación de la institución de control de las cuentas públicas en la órbita parlamentaria, y que a su vez lleva aparejada la pérdida de las competencias jurisdiccionales provenientes de la tradición francesa.

A continuación profundizaremos en aquellos aspectos relativos a la recepción y al desarrollo de estos dos modelos básicos, también desde un punto de vista histórico. La adopción del sistema de control de las cuentas y la gestión pública, que potencia el acercamiento del control externo al poder legislativo, la trataremos desde la perspectiva de dos sistemas de gobierno distintos: el

⁶² En muchos países, la primera función, consistente en el deber de información y asesoramiento directo al Parlamento es considerada la más importante.

⁶³ Con carácter introductorio, para ver las principales entre ambos modelos originarios de control externo ver ESPERÓN LÁZARO, José Antonio: "El Tribunal de Cuentas de la Comunidad Económica Europea ante los dos modelos tipos de control externo: Francia y Gran Bretaña" en AAVV: El Tribunal de Cuentas de las Comunidades Europeas y los Tribunales de Cuentas de los países miembros: competencias y relaciones. *Encuentro Internacional. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1989; pág. 209 a 215*

parlamentario canadiense y el presidencialista norteamericano. Aunque son países geográficamente vecinos, el valor de este análisis comparativo, reside en la existencia de unas diferencias substanciales entre ellos. Por un lado el estudio de los orígenes del sistema de control externo del gasto público en los Estados Unidos de América, nos va a permitir examinar con mayor profundidad los debates preconstitucionales, el proceso revolucionario, y la génesis y los motivos que provocaron la creación de lo que hoy en día es la *General Accounting Office*. Una oficina de control externo, de dimensiones gigantescas y referente mundial de lo que debe ser un órgano de estas características. Veremos como la lucha por el poder del dinero fue uno de los motivos que incitaron a la revolución contra Inglaterra y posteriormente a la lucha por la independencia. De ahí que en coherencia con todo lo sucedido y en consonancia con la memoria histórica, los debates constitucionales sobre la conformación de la nueva sociedad y nación, los asuntos financieros y de control del erario público, sean de gran interés y utilidad.

El segundo elemento que enriquece el estudio de los Estados Unidos, es su sistema de gobierno: el presidencialismo. Un sistema, con una división muy estricta entre los distintos poderes del Estado, pero que solo resulta coherente si a la vez existe una fuerte relación entre todos ellos a través del establecimiento de un riguroso sistema de frenos y contrapesos. Su estudio nos permitirá ver qué ubicación constitucional se asigna dentro la estructura de poderes, a un órgano de control externo de sus características.

Y precisamente este segundo elemento nos llevará a estudiar el origen del modelo canadiense, radicalmente distinto del norteamericano, pero también descendiente directo del modelo originario británico, con el fin de poderlos comparar.⁶⁴ Canadá nos ofrece unos elementos muy sugerentes. Por un lado

⁶⁴ Como base para el estudio de los sistemas presidencial y parlamentario, desde la óptica de la teoría del control, puede sernos muy útil el artículo de ARAGÓN REYES, Manuel: "Sistema parlamentario, sistema presidencialista y dinámica entre los poderes del Estado. Análisis comparado" en PAU i Vall, Francesc Coord.: *Parlamento y Control del Gobierno. V Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*. Ed. Aranzadi. Pamplona, 1998; pág. 29 a 45. También resulta interesante el tratamiento realizado en la misma obra colectiva por DURAN

los motivos que comportaron la quiebra de sus relaciones con Inglaterra son muy distintas a los de Estados Unidos, y a su vez, mucho más suaves. Al ser posterior en el tiempo, y tratarse de una “revolución tranquila”, la influencia británica en todas sus instituciones de gobierno es mucho más perceptible. Sin embargo, el hecho más relevante y que lo hace merecedor de ser comparado con el anterior, es que se trata de un sistema de gobierno parlamentario, con lo cual, las razones democráticas que motivaron la creación de un órgano de control externo y que condicionaron su posterior evolución, son significativamente distintas a las apreciadas en EEUU.

Si para el caso de los Estados Unidos, la legitimación del control del Congreso al Ejecutivo yace en la tradicional desconfianza del primero en relación al segundo, debido a la creciente influencia que el Presidente va adquiriendo en la adopción de nueva legislación y en la llamada *policy-making*, el control del Ejecutivo en el sistema canadiense, se legitima en el principio de responsabilidad ministerial. En este sistema, el Ejecutivo es responsable ante el Parlamento, del cual debe obtener la confianza para gobernar. En el sistema norteamericano, Congreso y Presidente son dos órganos constitucionalmente independientes entre sí, que representan a la vez distintos electorados y distintas legitimidades.⁶⁵

Finalmente, y como heredero de la tradición jurisdiccional francesa de control externo del gasto público, analizaremos los orígenes y la evolución histórica del Tribunal de Cuentas español, por nuestra afinidad y proximidad con esta institución. Un Tribunal *sui generis*, que ha podido conservar a lo largo de su historia y evolución constitucional, un doble *status*, de órgano fiscalizador

ALBA, Juan Fernando: “Hacia un modelo de relaciones entre los órganos de control externo y las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas desde la lógica parlamentaria” págs. 397 a 417, principalmente en su segundo apartado, “La relación dialéctica entre la lógica de la tradición histórica y la lógica parlamentaria”.

⁶⁵ HARRIS, Joseph P.: *Congressional control of Administration*. Reprinted by Greenwood Press. Westport, Connecticut, 1980; pág. 4-5

(administrativo) y jurisdiccional a la vez; con una configuración constitucional y jurídica que otorga a sus miembros la condición de magistrados (equiparable a los miembros que componen el poder judicial), pero que conserva la característica de dependencia parlamentaria en el ejercicio de su función fiscalizadora.

En definitiva este análisis comparativo nos permite ver desde dos ópticas distintas los motivos histórico-constitucionales que comportaron la creación de órganos de control externo y a la vez, nos permite observar como las distintas formas de gobierno de los países analizados, presidencial y parlamentaria, han ido justificando, adaptando y acoplando entre sus estructuras constitucionales y orgánicas, a un órgano de estas características.

Los diversos intentos de establecimiento de mecanismos y órganos de control del gasto que aquí examinaremos reflejan el intento de conseguir un objetivo común: reconciliar la existencia de una Administración fuerte y en continua expansión, con el control popular. O lo que es lo mismo, el establecimiento de un fuerte liderazgo político, pero a la vez la salvaguarda de la democracia. Pero subsiguientes prácticas particulares y diversas experiencias históricas, así como la distinta caracterización orgánica y constitucional otorgada a los órganos de control externo, han provocado la aparición de dos modelos muy distintos entre sí. Dos modelos originarios, y claramente diferenciados, el francés y el británico, de los cuales derivaron (entre muchos otros), el español por un lado y el norteamericano y canadiense por otro.

2.1. Los modelos originarios de control externo del gasto público

2.1.1. Francia: el modelo jurisdiccional de control externo del gasto público

En Francia, el principio de consentimiento de los impuestos fue abandonado muy pronto (sobre 1453, con el fin de la guerra de los Cien Años) y no fue retomado hasta mediados del siglo XIX. Este hito ha condicionado, sin duda, la

concepción de un modelo singular de control de las cuentas públicas muy diferenciado del que se da en aquellos países con un arraigo parlamentario más fuerte. De ahí que el órgano de control financiero francés, la *Cour des Comptes*, nacido durante la Edad Media, y únicamente suprimida durante el periodo revolucionario, haya llegado hasta nuestros días, sólo ligeramente transformado por el proceso de adopción de un régimen parlamentario; aunque la combinación de los conceptos *Cour des Comptes*, Parlamento y democracia no se va a producir hasta mucho más tarde en la historia política y constitucional de Francia.

La *Cour des Comptes* francesa es el más antiguo de los altos órganos del Estado.⁶⁶ El Rey absoluto advirtió la necesidad de controlar los ingresos y los gastos del Reino que, en un principio, se identificaban con sus propios fondos.⁶⁷ Para ello Felipe II, en una orden de 1190, confiando eminentemente en la colaboración de su Consejo real (*curia regis*)⁶⁸ establece, de forma expresa, la necesidad de elaborar un procedimiento de rendición de cuentas públicas a la Corte del Rey, como representante del soberano. De ahí surge, en

⁶⁶ MAGNET, Jacques: "Les institutions supérieures de contrôle des comptes et le pouvoir législatif: aperçu de droit comparé" en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; pág. 105 a 114

⁶⁷ RAYNAUD, Jean: *El Tribunal de Cuentas*. Fondo de Cultura Económica. México, 1986; pág. 15; sobre la confusión entre los fondos y bienes del Estado y los del Rey, ver también la tradición española reflejada por GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: *El Tribunal de Cuentas. El Control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*. Marcial Pons. Madrid, 2001; pág. 24

⁶⁸ Los miembros de la *curia regis* que intervienen en todos los asuntos públicos entre los siglos XIII y XIV, van a ir especializándose de forma progresiva. Por un lado se centrará sobre todos aquellos asuntos civiles y penales (aquí va a nacer el Parlamento de París, antecedente de la Corte de casación). También se va a incidir en los asuntos de carácter político y la redacción de los textos y códigos de derecho público (a su cargo estaba el Consejo del Rey, antecesor del actual Consejo de Estado). Y finalmente se especializó en las materias de carácter financiero (la cámara de cuentas de París fue la primera en reflejar esta especialización, sin duda para hacerse cargo de la tecnicidad -y austeridad- de los asuntos contables).

el seno del Consejo real, la creación de un órgano especializado para llevar a cabo esta tarea, que constituye el antecedente de la actual Corte de Cuentas, pero con una evidente proximidad al poder Ejecutivo.⁶⁹

Jean FAVIER⁷⁰ ha analizado las causas que originaron la creación medieval de los jueces de cuentas. Destaca que desde el siglo XII, tres principados franceses, Flandes, Normandía y el Dominio real, realizaron unas experiencias paralelas en esta dirección, que concedieron eficacia y flexibilidad a la gestión financiera, e hicieron al Príncipe partícipe del provecho de la expansión económica. Aunque no se trataba de unas instituciones permanentes, los órganos de control contable (que a su vez comportaban una evidente centralización de los movimientos de fondos), empezaron a consolidarse. Estos, se caracterizaron por la especialización en los distintos aspectos financieros del Estado y sus métodos contables (para asegurar el control contra la diversidad monetaria), y en el establecimiento de la periodicidad de la rendición de cuentas para los gestores locales. Parece, de este modo, que se empiezan a sentar las bases para una gestión económica coherente, donde los documentos de carácter financiero adquieren cada vez mayor importancia. Prueba de ello es el establecimiento de la obligatoriedad de conservar toda esta documentación contable en archivos.⁷¹

Posteriormente la ordenanza de San Luís de 1256, confirma el papel a los agentes de cuentas, quienes desde 1303 se reúnen en una Sala particular, la *camera comptorum* (cámara de cuentas), con sede en el Palacio de Justicia de París. No es hasta 1320, con la ordenanza de *Vivier en Brie*, que se establecen los principios fundamentales que constituyen la Cámara de Cuentas, y que

⁶⁹ Como afirma MAGNET, Jacques: *La Cour des Comptes et les institutions associées*. Berger-Levrault. Paris, 1971; pág. 41, al igual que los otros *grands corps de l'État*, la *Cour des Comptes* tiene su origen en la *curia regis* de la Edad Media.

⁷⁰ *Le temps des principautés*. Fayard, 1991, pág. 215

⁷¹ Op. cit., pág. 269

organizan la institución como una cámara real individualizada.⁷² Según LOT y FAWTIER⁷³ esta ordenanza atribuye a la Cámara dos funciones esenciales: la verificación de las cuentas y el control de la propiedad.⁷⁴ Desde ese momento, el sistema estatal de control financiero, perdurará, aunque de forma decreciente, hasta el período revolucionario.⁷⁵

Efectivamente, aunque durante todo este período la Corte conserva intactas todas sus competencias en materia de contabilidad, esto es, sigue recibiendo la documentación contable y ejerciendo el control de regularidad de su gestión; en cambio la potestad jurisdiccional, que supone el ejercicio del juicio de cuentas, va perdiendo intensidad y eficacia.⁷⁶ El juicio de cuentas queda prácticamente paralizado, entre otras razones, según MAGNET: *“par le désordre des écritures, le maintien de formes inutiles et la lenteur de la procédure. Les pouvoirs de la Chambre étant devenus illusoires, ses membres tendent à négliger des occupations sans intérêt pour le public ni pour eux-mêmes. Il en*

⁷² Más adelante, otra ordenanza de 1381 crea el cargo de Presidente en el seno de la Cámara de cuentas. Y otra de 1464 la califica de “Corte soberana, principal, primera y singular de última instancia en todo lo que atañe a las cuentas de las finanzas”, RAYNAUD: *El Tribunal de Cuentas*, op. cit., pág. 16

⁷³ *Historie des institutions françaises au Moyen Âge*. Vol. II PUF, 1958, pág. 240 y siguientes

⁷⁴ Hasta finales del siglo XV, persistió la creencia de que una revalorización de las propiedades permitiría una reducción de los impuestos extraordinarios. De ahí que se atribuyeran poderes a la Cámara de cuentas para evitar la expedición abusiva de decisiones de la cancillería en perjuicio y disminución de las propiedades y los fondos del Rey. Ver LASSALMONIE, Jean-François: “Les finances de la monarchie française sous le gouvernement des Beaujeu, 1483-1491” Comité pour l’histoire économique et financière de la France, *Études et Documents*, 1994, VI, pág. 84

⁷⁵ MAGNET, Jacques: *La Cour des Comptes et les institutions associées*; op. cit.; pág. 45 y 46

⁷⁶ En palabras de BODIN el juicio de cuentas *“reste fort lourde, et ses résultats son médiocres”* y según RABELAIS el procedimiento es *“décrite avec plus d’esprit que de science”*; ambos citados por MAGNET; supra.

résulte des retards considérables –le rapporteur de la Constituante en citera de quinze et dix-huit ans- dont le souvenir s’attache aujourd’hui encore au jugement des comptes, réputé nécessairement arriéré”.⁷⁷

Durante el período revolucionario, las cámaras de cuentas, al igual que otras instituciones corporativas, fueron suprimidas, por primera vez en la historia política de Francia.⁷⁸ Parece unánimemente aceptado por la doctrina que una de los principales razones por las cuales los revolucionarios franceses decidieron suprimir la jurisdicción financiero-contable ejercida por el Tribunal de Cuentas, se debe a su desconfianza en los jueces del Antiguo Régimen, y, especialmente en todos aquellos jueces locales de las provincias, a quienes no consideraban suficientemente aptos y eficaces para garantizar el principio de exigencia de responsabilidad de los agentes públicos ante la Nación.⁷⁹ En algunos casos esta desconfianza se agravaba por el hecho de que muchos de ellos habían sido acusados de corrupción durante el siglo XVIII. En otros, debido a que la organización judicial de la jurisdicción financiera parecía poco racional, así como su articulación en relación a las demás administraciones y jurisdicciones.⁸⁰

⁷⁷ MAGNET; supra

⁷⁸ PELLET, Rémi: “Mise en perspective historique d’un paradoxe politique” en *Revue Française de Finances Publiques*, 1997, núm. 5; pág. 144, define a la revolución como un período con “*un Parlement sans budget et sans Cour des Comptes*”.

⁷⁹ En efecto, según ANDRÉANI, Guilles: “La Cour des comptes et la séparation des puovoirs” en *Commentarie*, 1996; pág. 94, la opinión unánime de la Asamblea Legislativa era que “*les parlements de l’Ancien Régime avaient indûment empiété sur l’exercice du pouvoir législatif et qu’il convenait de renfermer leurs successeurs dans leur seule fonction légitime, c’est-à-dire, l’application des lois civiles*” dicho de otro modo “*au sens de l’époque, les lois réglant la conduite des particuliers, pénales au sens moderne, et les rapports des particuliers entre eux*”. Sobre la hostilidad de los revolucionarios franceses en relación a los cuerpos judiciales, ver también MAGNET, Jacques: *La Cour des Comptes et les institutions associés*; op. cit.; pág. 48 y 49.

⁸⁰ Se consideraba que las funciones de la cámara de cuentas era una excepción al principio de separación de las autoridades administrativas y judiciales. El artículo 13 de la Constitución

Esto no implica sin embargo, que los revolucionarios franceses no tuvieran presente la necesidad de garantizar el control de la gestión de los fondos públicos. Antes al contrario. La propia Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789 establece expresamente el derecho de todos los ciudadanos a “*comprobar, por sí mismos o por sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de consentirla libremente, de vigilar su empleo y de determinar su cuota, la base, la recaudación y la duración*”.⁸¹ Lo que reafirma sus recelos para seguir otorgando a la autoridad judicial un control de estas características.⁸²

De este modo, la Asamblea constituyente reservó al poder legislativo, mediante el decreto de 17-29 de setiembre de 1791, la potestad de ajustar las cuentas públicas de la Nación mediante el auxilio de un órgano asesor de carácter técnico: la *Bureau de Comptabilité*. Esta oficina fue concebida para reemplazar a la Cámara de Cuentas, y tenía como principal misión vigilar el empleo de los fondos públicos y exigir su justificación.⁸³ Como órgano auxiliar de la Asamblea Legislativa, su función se limitaba a la preparación y al examen de las cuentas, reservando para ésta la potestad para conceder el descargo a los contadores y poder proceder a la intervención definitiva de las cuentas. En caso de litigio sobre los comprobantes o sobre la fundamentación jurídica de los informes elaborados por la Oficina de Contabilidad, la resolución del conflicto “contencioso-contable” correspondía al tribunal civil que fuese competente por

interpretó expresamente el principio de separación de poderes en el principio absoluto de la separación de las autoridades administrativas y judiciales. Ver PELLET, Rémi: “Mise en perspective historique d'un paradoxe politique”; op. cit.; pág. 147

⁸¹ Artículo 14 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789

⁸² MABILEAU, Albert: “La competencia financiera del Parlamento de la V República” en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 5, 1980; pág. 257

⁸³ RAYNAUD, Jean: *El Tribunal de Cuentas*. Fondo de Cultura Económica. op. cit.; pág. 19

razón del territorio.⁸⁴ Es decir, tenía atribuidas unas potestades limitadas estrictamente a la verificación de la legalidad contable, pero no gozaba de ninguna facultad de decisión ni de resolución de conflictos.

De este modo, durante todo ese periodo, en el sistema de control contable francés intervenían tres agentes distintos la *Bureau de Comptabilité*, con competencia para la elaboración y el examen de las cuentas; la Asamblea Legislativa, quien ostentaba el poder de intervención de dichas cuentas; y finalmente, los tribunales de justicia, competentes para resolver los contenciosos contables y asegurar el cobro de los débitos.

El trabajo emprendido por este órgano, para resolver el retraso existente en relación a la confección y liquidación de las cuentas del Antiguo Régimen, fue interrumpido durante las guerras de la Revolución. La preocupación por la contabilidad nacional fue retomada bajo la Convención, que entendió que era necesario reformar la obra financiera de la constituyente. Para ello creó la figura de los *Commissaires de la comptabilité nationale*, para sustituir a la *Bureau de Comptabilité*; y los separó del Legislativo para situarlos más cerca del poder ejecutivo. Aunque aquél, no obstante, deseaba seguir controlando el trabajo elaborado por los comisarios que, cada trimestre, debían dar cuenta de él ante la Asamblea.⁸⁵ La Constitución del año III, les devuelve unas competencias, similares a las que tradicionalmente habían ejercido, así como todos aquellos poderes necesarios para poder realizar los juicios de cuentas, esto es, la posibilidad de conocer sobre todas aquellas cuestiones contencioso-administrativas relativas a la gestión de los fondos públicos, y la posibilidad de determinar la responsabilidad de los contables públicos. Esta fue considerada como la opción más eficaz para conseguir determinar las causas de la crisis financiera y el déficit contable producido durante los últimos años del Antiguo Régimen. Sin embargo, a pesar de esas nuevas atribuciones, la Comisión de la contabilidad nacional se mostró muy pronto, incapaz para ejercer la autoridad

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ Ibid.

requerida ya que no dispuso de los medios necesarios para poder garantizar la regularidad y la legalidad en el empleo de los fondos públicos.⁸⁶

La situación de excepción financiera y contable que caracterizó el período revolucionario no fue corregida hasta 1807, cuando Napoleón Bonaparte decidió reconstituir la jurisdicción contable. Una ley de 16 de septiembre de dicho año, completada por un decreto del 28 del mismo mes, organizó lo que es la actual Corte de Cuentas, sin habilitar ningún vínculo especial con el Parlamento.⁸⁷ Aunque su denominación recuerda a las instituciones precedentes del Antiguo Régimen, sus atribuciones no son sino una adaptación de las que se concedieron a la *Commission de Comptabilité Nationale*. Así, esta va a ser competente para juzgar las cuentas procedentes de la gestión realizada por los contadores principales del Estado, los de los distintos Departamentos de la Administración y los de aquellas ciudades más importantes. Por el contrario se le limita toda capacidad para juzgar la gestión de la Administración y de sus miembros. Su única potestad en este campo se reduce a la comunicación al Ministro de Finanzas y al de Justicia, de las irregularidades administrativas y las infracciones penales encontradas durante el ejercicio de su función de verificación de las cuentas. De este modo se previene cualquier tentativa de intromisión en la actuación administrativa ordinaria.⁸⁸

⁸⁶ Aunque como afirma REYNAUD, lograron “enjuagar lo atrasado del Antiguo Régimen e iniciar el juicio de las cuentas recientes”; op. cit.; pag. 21

⁸⁷ CHANDERNAGOR, André: “El Tribunal de Cuentas en Francia” en la obra colectiva *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 226

⁸⁸ Esta limitación en sus facultades jurisdiccionales va a perdurar hasta aprobación de la Orden de 23 de abril de 1823 que instaura la teoría, de creación jurisprudencial, de la “gestión de hecho”. Según esta, los “contables” son definidos, no por un título o condición personal, sino por la función que ejercen (esto es, por la utilización y la gestión de los fondos públicos) de ahí que cualquier persona que, por la condición de su cargo, desarrolle alguna función relacionada con la gestión y el uso de fondos públicos, se convierte en contable, y por lo tanto, en justiciable ante la jurisdicción contable. Bajo el prisma jurisdiccional, el Tribunal de Cuentas francés, según una expresión consagrada, “juzga las cuentas y no los contables”; esto es, investiga de oficio si los ingresos públicos han sido correctamente cobrados y los gastos

Es importante destacar que no se configura como un órgano auxiliar del poder legislativo, al cual, precisamente, el Emperador quiso limitar en sus atribuciones (aunque progresivamente, los comisarios se irían convirtiendo en auxiliares del poder legislativo). En consecuencia los resultados de los informes de fiscalización, iban destinados exclusivamente al máximo responsable del Ejecutivo. La naturaleza de este procedimiento de control (en el que los contables públicos estaban obligados a presentar al Tribunal, cada año, el estado de las cuentas descriptivas del conjunto de operaciones financieras realizadas durante el ejercicio del año anterior, así como los documentos justificativos de su gestión en materia de ingresos y de la regularidad de los gastos cuya liquidación hubiesen efectuado), era esencialmente jurisdiccional, en la medida que tenía por objeto detectar la responsabilidad de la gestión de los fondos públicos; hecho que explica y justifica las competencias y prerrogativas atribuidas al Tribunal y a sus miembros desde sus inicios. Era una jurisdicción constituida por magistrados, quienes, por este mismo título y por idénticas razones de independencia que los magistrados del orden judicial, eran inamovibles.

Desde 1807 las competencias del Tribunal se han ido ampliando considerablemente, ya que más allá de la regularidad formal de los ingresos y gastos, le corresponde también, dar su opinión sobre la utilización que se ha hecho de los créditos, además de fiscalizar las cuentas y la gestión de las empresas públicas, de las instituciones de la Seguridad Social y de todos los organismos que reciben ayuda financiera del Estado.⁸⁹ No obstante, es en la detección y en la exigencia de la responsabilidad personal y pecuniaria de los contables públicos donde todavía el Tribunal encuentra (a tenor de los

correctamente pagados (los contables públicos están personalmente sujetos a responsabilidad por los errores de gestión). Ver MODERNE, Franck: "El control del funcionamiento del aparato administrativo en Francia" en *Revista Vasca de Administraciones Públicas*, núm. 3, 1983; pág. 121 a 135

⁸⁹ *Íbid.*

principios del Derecho francés), su base más firme para la defensa del modelo jurisdiccional.

Este análisis histórico, sirve para mostrarnos la evolución del Tribunal de Cuentas y sus relaciones con las instituciones democráticas. Esto es, la creación de la *Cour des Comptes* es históricamente, muy anterior a la instauración de la democracia.⁹⁰ De hecho surgió, en una forma muy similar a la actual, durante uno de los regímenes más autoritarios que Francia haya conocido.⁹¹

Hubo que esperar hasta 1815 para que Francia reanudara su tradición parlamentaria.⁹² En 1822 el Tribunal de Cuentas fue encargado de asistir al Parlamento en el control de la ejecución de las leyes de finanzas.⁹³

Pero no es hasta la Ley de finanzas de 21 de abril de 1832, que se dispone que el informe del Tribunal sea distribuido entre los miembros del Parlamento; lo

⁹⁰ PELLET, Rémi: "Mise en perspective historique d'un paradoxe politique" en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; pág. 137 a 173

⁹¹ CHANDERNAGOR, André: "El Tribunal de Cuentas en Francia" en la obra colectiva *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*; op. cit.; pág. 223

⁹² Ver ESCLASSAN, Marie-Christine: "Les évolutions de la place de la Cour des comptes dans le processus de décision budgétaire" en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; pág. 36 y sig.

⁹³ BOTTIN, M.: "Villèle et le contrôle des dépenses publiques. L'ordonnance du 14 septembre 1822" en *La comptabilité publique, continuité et modernité*. Comité pour l'histoire économique et financière. Paris, 1995. En la época contemporánea esta función ha sido confirmada sucesivamente por la Constitución de 1946, cuyo artículo 18 disponía que "*la Asamblea Nacional puede encargar al Tribunal de Cuentas todas las investigaciones e informes que se refieran a la realización de los ingresos y gastos públicos y a la gestión de la tesorería*"; y por el artículo 47 de la Constitución de 1958, disponiendo que "*el Tribunal de Cuentas asiste al Parlamento y al Gobierno en el control de la ejecución de las leyes y las finanzas*".

que equivale a suprimir la confidencialidad del “estado de las cuentas”, para hacerlo público. Este hito, que la doctrina sitúa como el éxito más importante del Tribunal de Cuentas desde 1807, supone una verdadera posibilidad de equilibrio entre los poderes del Estado, en la medida en que el Parlamento se sitúa en una posición inmejorable para poder controlar la acción del Ejecutivo.

La evolución sufrida por la *Cour des Comptes* para convertirse en un órgano auxiliar del Parlamento, ha sido pues más lenta y menos profunda que en otros países. Sin embargo, aunque para el ejercicio de las facultades parlamentarias de control presupuestario, es esencial que el Parlamento esté asistido por la competencia de un órgano técnico como el Tribunal de Cuentas, esta función no agota las atribuciones que éste pueda tener en el Estado democrático.⁹⁴ En definitiva, de acuerdo con el sistema francés de control de los fondos públicos, la existencia de una autoridad jurisdiccional, independiente del Parlamento y del poder Ejecutivo, y únicamente al servicio de la Nación, es indispensable para el buen funcionamiento de las instituciones democráticas y para la realización eficaz del control financiero.⁹⁵

2.1.2. Inglaterra: desaparición de los jueces de cuentas y consolidación parlamentaria del control externo del gasto público

La estructura orgánica del control financiero externo en Inglaterra se caracteriza principalmente por su subordinación a la soberanía del Parlamento. Este es quizás el hecho diferencial que lo singulariza respecto del modelo de control financiero jurisdiccional, tradicionalmente existente en Francia. Aunque la *National Audit Office* británica no haya adquirido su configuración y posición institucional actual hasta las reformas legislativas de 1983, la función pública de control financiero externo tiene una larga tradición. La primera referencia y

⁹⁴ CHANDERNAGOR, André: “El Tribunal de Cuentas en Francia”; op. cit.; pág. 227

⁹⁵ NORMANTON, E.L.: *The Accountability and Audit of Governments. A Comparative Study*. Manchester University Press. Manchester, 1966; pág. 19

constancia histórica de la existencia de un agente público encargado de controlar el gasto público se remonta a la Inglaterra de los *Plantaganet*. Richard Fitz Nigel, Cardenal de Londres y *Treasurer* de Inglaterra, relata en sus *Dialogue of the Exchequer* (circa 1178-9)⁹⁶ como los representantes del Rey en las distintas provincias eran requeridos por el *Exchequer* para devolver al Gobierno central, el balance de los fondos sobrantes, una vez pagadas las deudas que el Rey hubiese contraído en sus respectivos distritos.

Posteriormente, en 1314 se nombró al primer agente responsable de fiscalizar los gastos públicos, que recayó en la figura del *Auditor of the Exchequer*. Más adelante, en 1559, se nombraron, por la Reina Isabel II, a los *Auditors of the Imprest*, con el encargo y la responsabilidad formal de auditar los pagos realizados por el *Exchequer*. Este sistema, fue debilitándose progresivamente hasta desaparecer y, en 1780, se nombraron los *Commissioners for Auditing the Public Accounts* (servidores directos del Rey) quienes desde 1834, trabajaron conjuntamente con el *Comptroller of the Exchequer*, quien ostentaba la responsabilidad de fiscalizar la emisión de fondos públicos para el Gobierno.

Pero a pesar de contar con esta variedad de órganos, que fueron adaptándose a las distintas necesidades financieras y administrativas del momento, el principal problema residía en la falta de protagonismo parlamentario en el control final del gasto público. Mientras el Parlamento, de forma indiscutida, se había ido consolidando, como el único órgano legitimado para aprobar los ingresos y autorizar el gasto público (lo que costó una guerra civil),⁹⁷ el escrutinio, la fiscalización y, en definitiva, el control parlamentario del gasto era aún excesivamente débil, puesto que estaba unánimemente aceptado que su rendición debía efectuarse ante el Rey (o la Reina). No fue hasta mediados de

⁹⁶ Una edición más reciente la podemos encontrar en JOHNSON, Charles: *Dialogus de Scaccario*. Nelson & Sons. London, 1950

⁹⁷ Sobre el origen histórico de la ordenación jurídica del poder fiscal en Inglaterra ver, SALINAS SÁNCHEZ, F. Javier: *Economía Política Constitucional de los Presupuestos Públicos*. Tecnos, Madrid, 1993; pág.s 47 a 52

la década de 1860 que se tomaron las primeras medidas para conseguir un sistema de fiscalización financiero adecuado y coherente con el sistema parlamentario. El responsable de esta reforma fue William Ewart Gladstone.⁹⁸

La característica principal del sistema medieval de fiscalización consistía en la exigencia de responsabilidad individual ante el Rey. Los miembros del *Exchequer* eran comisionados reales para garantizar el cumplimiento y la exigencia de esa debida responsabilidad. Dicho de otra forma, el Rey precisaba la colaboración de dirigentes y magnates locales, para mantener su poder, el respeto de su voluntad y su posición institucional. Los derechos feudales del Rey en esas provincias eran fundamentalmente cuestiones financieras, con lo cual, cualquier administración mínimamente fiel de aquellos derechos requería un régimen de control estricto y severo por parte de los representantes de la Corona. Las dificultades geográficas, la lentitud de las comunicaciones y la penuria de los servicios financieros y bancarios comportó que aquellos agentes, representantes de la voluntad real, ejercieran simultáneamente, las funciones de recaudar y administrar los impuestos y autorizar los pagos.⁹⁹ De este modo, los agentes del Rey se convirtieron, por su capacidad de intimidación, en la mayor autoridad de los distintos territorios.

El *Exchequer* actuaba, originariamente, como un Tribunal de justicia.¹⁰⁰ La actividad fiscalizadora que llevaba a cabo era eminentemente judicial. Una costumbre que en Inglaterra se abandonó muy tempranamente pero que aún perdura en Francia y en otros países. En aquel procedimiento judicial, el presunto culpable, aparece como el acusado de una apropiación indebida o un

⁹⁸ Quien fue, a su vez, *Chancellor of the Exchequer* desde 1859 hasta 1866.

⁹⁹ NORMANTON, E.L.: *The Accountability and Audit of Governments. A Comparative Study*. Manchester University Press. Manchester, 1966; pág. 13 y 14

¹⁰⁰ Esta institución británica, puede equipararse a las Cámaras de Cuentas francesas existentes en París bajo el reinado de San Luís.

pago no realizado, y debe convencer al Tribunal sobre la legalidad de sus prácticas financieras y contables para poder obtener la absolución.¹⁰¹

A pesar de que no existe ningún estudio comparado que abarque con carácter general las distintas instituciones medievales de control financiero del Estado, la doctrina coincide en señalar que, el control de los recursos y las finanzas reales era confiado a instituciones judiciales.¹⁰² Esto es, era un control fundamentalmente basado en la exigencia de responsabilidades.

Durante la dinastía Estuardo, se robustecieron las facultades del poder judicial y el Parlamento efectuaba un control político y financiero, ya que desde 1676 comenzaron a especificarse en los presupuestos, las autorizaciones de gasto. De ahí a la verificación de la correcta ejecución presupuestaria, había sólo un paso, que iba a conseguirse a través de la creación de una autoridad independiente de control del gasto público.¹⁰³

¹⁰¹ El funcionamiento de este sistema judicial, que perduró hasta el siglo XVIII sin sufrir excesivas modificaciones, es explicado por BINNEY, J.E.D.: *British Public Finance and Administration 1774-92*. Oxford, 1959; pág. 238-239: “*The hub about which all else revolved was judicial audit of account by the Barons – the Trial of an Accountant. (...) In these audit proceedings the charge, so to speak, against the accountant was that of having king’s money in his hands. The nature of his receipts, and the amount they ought to be, were proved by record in the court; and beyond this the accountant was on oath to disclose any other receipts. All this constituted substance of the prosecution. The accountant then had to exonerate himself of the obligation to have collected any revenue which he could prove to be incapable of levy; he had to prove that he had neither disbursed, nor retained in his hands, any money otherwise than under sufficient legal authority; and he had to prove that he had delivered the balance to the king in his Exchequer. (...) If he cleared himself on these accounts, the court acquitted him of the charge*”.

¹⁰² MAGNET, Jacques: “Les institutions supérieures de contrôle des comptes et le pouvoir législatif: aperçu de droit comparé” en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; PALAO TABOADA: “El control de la actividad financiera en un Estado democrático”, ambos en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 267

¹⁰³ GALAN GIL, Concepción: “El control externo en Gran Bretaña” en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 5, 1980; pág. 237

La expansión de la actividad administrativa del Estado y de su estructura orgánica, laboral y funcional, fue en detrimento de los órganos judiciales de control externo, quienes perdieron algunas de sus funciones más importantes. Las instituciones de control financiero medievales, habían adquirido a mediados del siglo XVI, una pésima reputación por la lentitud de su funcionamiento y la complejidad de sus trámites procesales. El *Exchequer* británico no fue ninguna excepción a esta evolución y en el siglo XVIII había adquirido una reputación similar a la de sus instituciones homólogas europeas. Lord North, describió esas prácticas y procedimientos como “viejos y obstinados”.¹⁰⁴

Como afirma NORMANTON,¹⁰⁵ a finales del siglo XVIII, empezó a generalizarse una preocupación manifiesta sobre la crisis del sistema de control del gasto público y de los procedimientos de exigencia de responsabilidades políticas y, sobre todo, jurídicas. El pueblo empezó a ser consciente de la existencia de anomalías e irregularidades administrativas, corrupción, altas remuneraciones para cargos de la Administración, y altas sumas de fondos públicos que nunca llegarían a ser fiscalizadas. Como señala el mismo autor, la novedad por aquél entonces, no estaba en los abusos económicos cometidos. Estas prácticas siempre han existido a lo largo de la historia. La principal diferencia residía en la existencia y conformación de una nueva opinión pública en relación a estas actividades. Una parte muy importante de esta reacción se atribuye al movimiento llamado *Economical Reform*, encabezado por Edmund BURKE que diseñó importantes aportaciones

¹⁰⁴ “*Like the laws of the Medes and the Persians, the Exchequer’s practices changed not, and it required an Act of Parliament to tamper with its organization, or even with so trivial a matter as superseding its traditional form of acquittance for money received, the anachronistic and preposterous wooden tally. (...) The Exchequer was hamstrung by the force of its non-statute law, and could not bring itself up to date even if it had wished to do so –which it is very evident that its permanent officials did not wish*”. Ibid. 237

¹⁰⁵ NORMANTON, E.L.: *The Accountability and Audit of Governments. A Comparative Study*; op.cit.; pág. 16 y 17

de reforma política, económica y administrativa. Sin embargo, antes de que éstas pudieran llevarse a cabo, el *Exchequer* británico empezó a perder el monopolio constitucional de la fiscalización.

En 1780, el Parlamento británico nombró a seis *Comissioners*, con el encargo expreso de elaborar y proponer recomendaciones para mejorar el sistema de fiscalización y control de los fondos públicos. En 1785 se aprobó la *Act for the better examining and auditing of the Public Accounts of this Kingdom*, por la cual se traspasaron las funciones y competencias de los dos agentes del *Exchequer*, los llamados *Joint Auditors of the Imprests*, en cinco *Commissioners for Auditing the Public Accounts*, que eran menos independientes del Ejecutivo que el antiguo *Exchequer*, y que aún no recibían encargos expresos del Parlamento. Sin embargo, su organización y funcionamiento internos eran mucho más modernos y menos costosos que la de los *Auditors of the Imprests*. Esta nueva organización, sobrevivió a la figura del *Exchequer* que finalmente acabó desapareciendo en 1834 como organismo encargado del control de las finanzas públicas. Este giro, en principio más bien de carácter administrativo, significó, a la práctica, el fin de la fiscalización judicial de las cuentas públicas.

En 1832 surgió un nuevo sistema de control financiero, consistente en auditar y comparar las cuentas elaboradas por los distintos departamentos de la Administración con cargo a los fondos previamente aprobados por el Parlamento (las *appropriations accounts*), con la estimación de los presupuestos enviada al poder legislativo (*estimates*).¹⁰⁶ Esta operación contable era realizada por los *Commissioners for Auditing the Public Accounts*,

¹⁰⁶ El presupuesto británico es un presupuesto de Caja. Las salidas se registran sólo cuando se pagan los gastos y los ingresos únicamente en el momento de ser introducidos en la Caja. El presupuesto anual no comprende, a efectos de su aprobación por el Parlamento, todas las rentas y gastos causados durante el año, porque algunos gastos se repiten. Pero ello no es indicativo de una falta absoluta de control, pues sus partidas deben constar en el presupuesto y debe presentarse anualmente una cuenta de los gastos realizados. Ver GALAN GIL, Concepción: "El control externo en Gran Bretaña" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 5, 1980; pág. 238

quienes entregaban el resultado de sus comprobaciones a la *House of Commons*.¹⁰⁷ De este modo, los elementos básicos del sistema presupuestario clásico estaban ya en funcionamiento antes de la creación parlamentaria de la *Public Accounts Committee* en 1861 y de la oficina del *Comptroller and Auditor General* en 1866. La *Exchequer and Audit Department Act*, aprobada el mismo año es considerada como el logro más significativo del movimiento presupuestario clásico.¹⁰⁸ El *Comptroller and Auditor General* se erigió como un gran agente independiente, que asumió las funciones y poderes, tanto del anterior *Comptroller General* del *Exchequer* como los de los *Commissioners for Auditing*, y es a partir de ese momento que sus informes de fiscalización se realizan por encargo de la *House of Commons*.¹⁰⁹

Estas reformas radicales en el sistema de fiscalización financiera, son atribuidas en gran medida a William Ewart Gladstone, *Chancellor of the Exchequer* entre 1859 y 1866. Durante su mandato, Gladstone abanderó iniciativas de modernización y reforma, tanto en las finanzas y la Hacienda pública como en el sistema parlamentario de control y exigencia de responsabilidades contables. La *Exchequer and Audit Department Act* obligaba, por primera vez en la historia, a todos los departamentos gubernamentales, a elaborar unas cuentas anuales, conocidas como *appropriation accounts*. La misma norma estableció la necesidad que el *Exchequer and Audit Department* se dotase de personal, procedente del cuerpo de funcionarios del Estado (*civil service*). Además se atribuyeron al *Comptroller and Auditor General* dos funciones primordiales: la autorización de fondos públicos al Gobierno, procedentes del Banco de Inglaterra (mediante las debidas garantías que aseguraban que cualquier autorización estaba entre los límites aprobados por

¹⁰⁷ La innovación surgió como consecuencia de la aprobación de la *Navy Accounts Act*, de 1832 y adoptada con poestrioridad por la *War Office and Ordenance Office Accounts* en 1846, la *Office of Woods and Works* en 1851 y los *Revenue Departments* en 1861.

¹⁰⁸ NORMANTON, E.L.: *The Accountability and Audit of Governments (...)*; op. cit.; pág. 20

¹⁰⁹ Ver la *Exchequer and Audit Department Act* de 1866, Secciones 5 y 27

el Parlamento), y la fiscalización de las cuentas del Gobierno con la finalidad de informar al Parlamento.

De este modo podemos observar como la aprobación de la ley de 1866 supuso un giro considerable en el ciclo de fiscalización de los fondos públicos. El Parlamento (*House of Commons*) autorizaba el gasto público; el *Comptroller and Auditor General* controlaba la emisión de fondos públicos; la contabilidad era elaborada por los propios departamentos que era fiscalizada posteriormente, por el *Comptroller and Auditor General*. Finalmente, los resultados obtenidos mediante el proceso de fiscalización de éste último eran examinados por una comisión parlamentaria específica, la *Committee of Public Accounts*, creada también por Gladstone en 1861.¹¹⁰

Muchos elementos del proceso y del sistema de fiscalización continuaron, no obstante estando vinculados al Departamento del Tesoro del Ejecutivo (*the Treasury*), con lo cual, el control estatal del gasto público era menos próximo a la institución parlamentaria de lo que en algunos casos se ha supuesto.¹¹¹

Sin embargo, la supervisión del presupuesto aprobado por el legislativo por éste nuevo sistema de fiscalización supuso unas nuevas ventajas. La primera y más obvia, fue la confirmación del principio de supremacía financiera a través de la aprobación de leyes presupuestarias. La exigencia del cumplimiento de estas leyes podía suponer un problema importante sin la existencia de una correlativa competencia de policía y de tribunales ordinarios de justicia. Las irregularidades presupuestarias y contables que pudieran cometerse por

¹¹⁰ A partir de 1870 la *Committee of Public Accounts* empezó a solicitar comparencias de altos cargos de la Administración, y sobre todo, de aquellos que habían sido designados *Accounting Officers* por el Departamento del Tesoro.

¹¹¹ Aunque el Tesoro juega un papel importante en la preparación del presupuesto y colabora con los órganos de control externo, entre sus atribuciones no le corresponde la supervisión de la ejecución del mismo, función que es llevada a cabo por los distintos Ministerios. Ver GALAN GIL, Concepción: "El control externo en Gran Bretaña" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 5, 1980; pág. 238

funcionarios y cargos públicos no eran consideradas como delito a menos que también llevasen aparejadas un cierto nivel de fraude. La necesidad parlamentaria de examinar toda la documentación presupuestaria para poder detectar estas posibles irregularidades supuso la consecuente atribución de potestades fiscalizadoras a los órganos estatales de control externo, así como de detección y exigencia de responsabilidades contables.

Otra ventaja inherente al cambio producido en el sistema de control financiero británico, consistió en el hecho que, al actuar al servicio del Parlamento, las instituciones de control externo se volvieron, necesariamente, más independientes del poder Ejecutivo, y por lo tanto sus fiscalizaciones y críticas sobre el proceso de gestión del gasto, empezaron a ser más habituales y contundentes.

Así mismo, el cambio producido fue también beneficioso para conseguir un control más completo de la actividad de los departamentos ministeriales, quienes eran casi inmunes al antiguo control judicial. En efecto, el espectacular aumento que sufrió la Administración pública y, en consecuencia los departamentos ministeriales en los que se estructuraba el poder Ejecutivo durante el siglo XIX fue uno de los factores que ayudó a afianzar la necesidad de un nuevo sistema de control financiero y presupuestario. Sin éste, el control efectivo de la actuación administrativa hubiese sido un verdadero problema para la consolidación del Estado democrático de derecho. Durante ese periodo, fueron desapareciendo las distintas autoridades financieras locales y provinciales, y los agentes responsables de la Administración central fueron asumiendo el control de las finanzas locales y creando un sistema piramidal, con los distintos departamentos ministeriales como cúspide. El fraude fiscal y contable, sufriría así nuevas dificultades y también nuevos riesgos.¹¹²

Sin embargo, el principal problema del poder legislativo ante el nuevo marco legislativo y constitucional consistía en poder realizar un control efectivo de la actuación administrativa y especialmente de los responsables de los distintos

¹¹² NORMANTON; op. cit., pág. 20

ministerios. Inicialmente el *Comptroller and Auditor General* estaba obligado a fiscalizar todas y cada una de las transacciones financieras que se llevaban a cabo. A medida que el Gobierno y la Administración fueron creciendo, esta práctica resultaba casi imposible de realizar, especialmente durante la I Guerra Mundial. Así, en 1921 se aprobó otra reforma del sistema de fiscalización de las cuentas públicas, la *Exchequer and Audit Departments Act* que habilitaba al *Comptroller and Auditor General* para poder confiar, en parte en los sistemas de contabilidad y control de los departamentos administrativos y para poder realizar fiscalizaciones de las transacciones y operaciones financieras y contables por muestreo. Esta ley, también obligaba al *Comptroller and Auditor General* a informar ante el Parlamento sobre si los fondos públicos habían sido gastados y gestionados de acuerdo a la voluntad del poder legislativo.

Posteriormente, en los años sesenta, empezó a crecer la presión para otra reforma del sistema público de fiscalización, siguiendo las recomendaciones y las preocupaciones de un gran sector académico y parlamentario, que expresaban la necesidad que el sistema debía ser cambiado para poder adaptarse, proporcionalmente, a la evolución que había sufrido la Administración a lo largo del siglo XX. De forma particular se reclamó la necesidad de que el *Comptroller and Auditor General* pudiera informar al Parlamento de forma discrecional, sobre la observación del principio de *value for money*, por los distintos departamentos administrativos en la gestión de los fondos públicos; y de establecer las garantías adecuadas para poder asegurar la máxima independencia de los auditores públicos en relación al Gobierno, quien era el principal sometido a su actividad fiscalizadora. Todos estos cambios no se reflejaron hasta la *National Audit Act* de 1983.

2.2. Modelos derivados de control externo del gasto público

2.2.1. Estados Unidos: la influencia de la teoría de los *checks and balances* en la configuración constitucional del control externo del gasto público en el sistema presidencial

a) El legado británico

La configuración constitucional del llamado poder de control del dinero (*power of the purse*) en los Estados Unidos de América (que incluye tanto el poder en la decisión sobre el gasto público como en la decisión de ingresos) está íntimamente influenciada por la experiencia británica anterior a la guerra de la independencia.¹¹³ Es por este motivo que entendemos que es imprescindible, el estudio del período colonial prerevolucionario, así como de los debates constituyentes, con el propósito de poder entender la verdadera razón de ser del actual sistema de control del gasto público. El análisis de las circunstancias y los agentes del momento nos permitirán conocer los motivos por los cuales se otorga legitimidad constitucional a los órganos de control externo, aunque no vaya a ser hasta 1921 cuando se cree un órgano, expresamente destinado a realizar las funciones características del control externo.

1) Las colonias inglesas

La creación de la *General Accounting Office* (GAO) en 1921 fue la culminación de toda una serie de hechos y circunstancias, que se remontan a más de dos

¹¹³ MOSHER, Frederick C.: *The GAO: The Quest for Accountability in American Government*. Westview Press. Boulder, Colorado, 1979; págs. 20 a 22 intenta destacar también la influencia francesa en los orígenes de las experiencias contables durante el período colonial.

siglos atrás de la historia de Inglaterra y de los Estados Unidos. Inglaterra dispuso para sus trece colonias de América el sistema más parecido a un modelo de administración financiera aunque, a parte de una serie de principios generales que gozaban de cierta aceptación en el momento de la revolución y durante el proceso constituyente norteamericano, el modelo era bastante confuso. Las colonias británicas en América fueron, pues, adoptando desde un buen principio sus propias cámaras legislativas, de acuerdo al modelo británico, y fueron asumiendo, también de acuerdo con esa larga tradición, el llamado poder de control del dinero (*power of the purse*). Esta prerrogativa inescindiblemente vinculada al principio constitucional, implica que cualquier ley relativa a la recaudación y gasto del erario público, debe nacer en la cámara representativa de la soberanía popular, o lo que es lo mismo, se adopta el principio por el cual *“there should be no taxation without representation”*.¹¹⁴

Una vez rotos los vínculos con Inglaterra en 1776, los nuevos Estados americanos continuaron manteniendo los principios y prácticas constitucionales y legales adoptadas inicialmente, pero sobre todo entre 1776 y 1789, insistieron en la preeminencia y la autoridad del poder legislativo sobre las finanzas, intentando crear sistemas y mecanismos de auditoría y control. El principal problema pero, radicaba en que la nueva Nación era financieramente muy débil. Precisamente esta impotencia financiera fue un factor determinante a la hora de adoptar una estructura federal de Gobierno centralizada.¹¹⁵

Las raíces de la supremacía del poder legislativo en materia financiera provienen, como sabemos, de la herencia de las instituciones políticas

¹¹⁴ No podemos olvidar que de entre las causas que más influyeron en la Revolución norteamericana y en la Guerra de la Independencia de los Estados Unidos se encontraba la insistencia de la corona británica a partir de 1763 de imponer tasas e impuestos a las colonias.

¹¹⁵ TRASK, Roger R.: *GAO History 1921-1991*. United States General Accounting Office. Washington, D.C., 1991; pág. 1

inglesas.¹¹⁶ La transformación de la monarquía absoluta en constitucional, es un mérito atribuible al Parlamento británico del siglo XVII¹¹⁷. La asunción de los derechos y potestades para crear tributos y recabar impuestos por parte del Parlamento, figuran entre los factores que provocaron que los ministros del Rey acabasen siendo unos meros sirvientes del poder legislativo. Los incidentes producidos a lo largo de la historia hasta la Revolución de 1688 (tales como las quiebras financieras de James I), estaban continuamente presentes en las mentes de todos aquellos relacionados de alguna forma con las tradiciones políticas de Inglaterra y que comportaron que estos últimos acabasen formulando y adoptando una premisa importantísima del sistema de gobierno parlamentario: el control legislativo del dinero es la mejor garantía práctica para el mantenimiento del gobierno representativo.¹¹⁸

Los instrumentos para poder examinar de forma independiente (o por lo menos, desde la exterioridad al órgano actuante) el uso y destino del dinero público, no empezaron a perfeccionarse y sofisticarse hasta el siglo XIX, pero en cualquier caso, este hecho ya había quedado subordinado a un segundo término desde el momento en que el principal foco de tensión entre poderes, esto es, entre Rey y Parlamento, había sido resuelto en el sentido que el Parlamento ostentaba la potestad para cesar a los ministros.

Esta lección histórica estuvo presente en todo momento en la mente de los principales actores políticos de las colonias británicas de América. Los Gobernadores, designados desde Inglaterra, eran los encargados de llevar a cabo las cuentas de los ingresos y gastos que previamente habían sido

¹¹⁶ SALINAS SÁNCHEZ, F. Javier: *Economía Política Constitucional de los Presupuestos Públicos*. Tecnos, Madrid, 1993, págs. 50 y siguientes, elabora un buen análisis histórico de los inicios de la institución presupuestaria en distintos países.

¹¹⁷ LOEWENSTEIN, Karl: *Teoría de la Constitución*. Colección Delmos. Ed. Ariel. Barcelona. Reimpresión de la segunda edición en abril de 1979

¹¹⁸ MANSFIELD, Harvey C.: *The Comptroller General. A Study in the Law and Practice of Financial Administration*. Yale University Press. New Haven, 1939; págs 6 y 7.

habilitados por la cámara legislativa Inglesa. En la medida en que los habitantes de las colonias no tenían ninguna capacidad real para nombrar ni destituir a estos Gobernadores, y teniendo como premisa que nunca habían conocido a ningún poder ejecutivo en el cual pudiesen depositar su confianza, las Asambleas legislativas de las colonias se apresuraron a nombrar sus propios Tesoreros o interventores. La intención era clara: asegurar que sus intereses, objetivos y finalidades quedasen fielmente garantizados.¹¹⁹

Es pues desde las más profundas convicciones políticas que los constituyentes americanos asignaron al Congreso, como representante del pueblo, los poderes necesarios para crear tributos y autorizar el gasto público, con la intención expresa de excluir al Ejecutivo. Esta rotunda intención quedaría expresamente recogida en la Constitución de los Estados Unidos, cuando adoptando el principio británico de *no taxation without representation* dispone que “*no money shall be drawn from the Treasury, but in Consequence of Appropriations made by Law*”.¹²⁰

En definitiva, la convicción de que el poder de control de los fondos públicos, tanto desde su recaudación, como de su administración y posterior fiscalización debe estar ubicado en sede parlamentaria, es actualmente unánimemente aceptado en cualquier sistema de gobierno democrático.¹²¹ Afirmar lo contrario (es decir, que el Gobierno o poder ejecutivo puede crear tributos y autorizar gastos sin el consentimiento ni el control del Parlamento), equivaldría a negar el actual esquema de división de poderes según el cual el poder legislativo es el representante de la voluntad del pueblo y el Ejecutivo un mero ejecutor de

¹¹⁹ MANSFIELD; op. cit. pág. 7

¹²⁰ Artículo 1, apartado 9

¹²¹ Más adelante matizaremos esta afirmación, en gran medida debido al peso específico que actualmente tienen asignado los órganos de control externo por su propia naturaleza. Actualmente se tiende más a asegurar la independencia en la composición y actuación de estos órganos que su relación de dependencia orgánica de las cámaras legislativas.

esa voluntad explicitada en la letra de la ley. Dada pues la trascendencia que conlleva la proximidad orgánica del control del erario público, en la medida que condiciona y delimita, la tradicional división tripartita de poderes, no es nada extraño que su previsión aparezca garantizada en los textos constitucionales de la mayoría de los Estados democráticos. Ahora bien, una cosa es que el texto constitucional garantice el poder financiero del Parlamento, y otra muy distinta que, de forma explícita, el texto constitucional contemple o prevea la creación de órganos de control del gasto público (independientes del ejecutivo y dependientes del legislativo).¹²²

2) Los Estados americanos antes de la convención constitucional

Tanto la herencia británica como las prácticas iniciales de las colonias, ejercieron una fuerte influencia en las tentativas del Congreso para ejercer un verdadero control del gasto público. En una primera etapa, el *Continental Congress* nombró, en Julio de 1775, a dos *treasurers*, responsables de la utilización de los fondos públicos.¹²³ Esta fórmula, no fue tan satisfactoria como se esperaba y provocó que solo dos meses más tarde, el propio Congreso crease una Comisión de cuentas públicas para examinar e informar sobre todas las reclamaciones contra el Gobierno antes de que se pudiese hacer efectivo ningún pago (sería el llamado sistema de fiscalización *a priori*). El 1776 se crearon toda una serie de nuevas comisiones y oficinas, algunas de las cuales fueron abolidas de una forma prematura.

Posteriormente, en 1778, el Congreso creó las oficinas del *Comptroller*, *auditor*, *treasurer*, y seis *commissioners of accounts*, todos bajo la supervisión y tutela

¹²² Este hecho nos llevará, en su momento a analizar la naturaleza jurídica de los órganos de control externo, con la finalidad de determinar si son órganos estrictamente constitucionales o de relevancia constitucional.

¹²³ Con carácter general, sobre la historia del *Continental Congress*, ver RAKOVE, Jack N.: *The Beginnings of National Politics: An Interpretative History of the Continental Congress*. Knopf. New York, 1979

de la *Treasury Board* (actualmente una comisión permanente del Congreso). Este, y su sucesor en 1779, el *Board of Treasury* (compuesta por tres congresistas y tres miembros ajenos a la cámara parlamentaria, pero nombrados por éstos) empezó a recibir duras críticas por incompetencia y mala gestión a partir de 1780 y, como consecuencia se fue aumentando la presión política y social para crear un único responsable en materia financiera. De entre las personas que estaban a favor de esta causa, con la consecuente y necesaria creación de un órgano unipersonal hay que destacar a personajes tan ilustres como Alexander Hamilton, John Jay, Robert Morris y George Washington. En 1781 el Congreso acordó crear la *Office of the Superintendent of Finance* y precisamente el mismo Robert Morris fue el nombrado para ocupar el cargo. A finales del mismo año el propio Congreso abolió la *Board of Treasury* y sustituyó las antiguas oficinas con un *Comptroller*, un *treasurer*, un *register*, auditores y otros funcionarios (una estructura muy similar a la que se utilizaría posteriormente con la instauración del *Treasury Department*).

Una vez terminada la guerra, el propio Morris y su Oficina del Superintendente, fueron víctimas de críticas y ataques, pero debido a razones muy distintas a las que provocaron la desaparición de la *Board of Treasury* (recordemos, incompetencia y mala gestión). Se le consideró excesivamente severo y estricto en sus esfuerzos para reducir el gasto público y en sus intentos de reformar los asuntos financieros del Gobierno. Acabó perdiendo la mayor parte de los apoyos y popularidad de los que había gozado hasta entonces y finalmente acabó dimitiendo de su cargo en 1784. Como consecuencia de estos hechos el Congreso volvió a crear la *Treasury Board* formada por tres personas, nombradas por el Congreso y con idénticos poderes a los que había tenido la *Office of the Superintendent of Finance*. Una vez nombrada en 1785, los miembros de la *board* ejercieron ininterrumpidamente sus funciones como responsables de los asuntos financieros y contables de la nación hasta que Hamilton fue nombrado Secretario del Tesoro en 1789.¹²⁴

¹²⁴ MOSHER, Frederick C.: *The GAO: The Quest for Accountability in American Government*. Westview Press. Boulder, Colorado, 1979; págs. 18-22

En la primavera de 1776, el *Continental Congress* adoptó una resolución en la que se animaba a las distintas asambleas y convenciones de todas las colonias a adoptar un sistema de gobierno que, en opinión de los representantes del pueblo “*best conduce to the happiness and safety of their constituents in particular, and America in general*”.¹²⁵ Muchas de las constituciones de los nuevos Estados surgidos de las antiguas colonias, que siguieron fielmente esta resolución, eran simples ampliaciones o enmiendas a las originarias cartas coloniales. Las Constituciones de Massachusetts y New Hampshire, por ejemplo, preveían, que ningún gasto se pudiese hacer efectivo sino como consecuencia de una previsión expresamente establecida por la ley.¹²⁶ Algunas de ellas hasta llegaron a asegurar la supremacía financiera de las distintas cámaras bajas de los poderes legislativos estatales, regulando expresamente que los Senados (o cámaras altas) no pudiesen reformar ni enmendar legislación alguna relativa a cuestiones presupuestarias.¹²⁷

Los nuevos Estados también supieron asegurar en sus textos constitucionales que el poder legislativo fuese el último destinatario de los recibos y gastos efectuados con cargo al erario público.

3) La convención constitucional

¹²⁵ Ver *The Federal Convention and the Formation of The Union of the American States*. Winton U. Solberg ed., 1958; págs. 28-29

¹²⁶ HUTCHISON, David: *The Foundations of the Constitution*. 1975; pág. 146

¹²⁷ Los constituyentes rechazaron pero este modelo. En palabras de Madison: “*When you send a bill to the Senate without the power of making any alteration, you force them to reject the bill. The power of proposing alterations removes this inconvenience*”, evidenciando así el papel relevante que debería protagonizar el Senado de los Estados Unidos.

Los cincuenta y cinco delegados que se reunieron en Philadelphia en 1787 profundamente influidos por el conocimiento de la tradición británica¹²⁸ intentaron crear un sistema de gobierno en el cual el poder del Estado (de la República) quedase repartido entre las distintas ramas que lo formaban. Por un lado el Presidente y, por otro el Congreso, como representante del poder legislativo, que estarían en el mismo nivel jerárquico pero que a su vez tendrían que estar separados en el ejercicio de sus respectivas funciones. Para poder garantizarlo, se acordó otorgar a cada uno de ellos todo un sistema de derechos y prerrogativas con la finalidad de poder vigilar, controlar o influir en las actuaciones del otro.¹²⁹ Una de las preocupaciones más importantes del momento era el hecho de que el Ejecutivo pudiese llegar a dominar los otros poderes del Estado. Ahora bien, el propio Madison afirmaba que ni la tradición constitucional británica, ni la teoría de la división de poderes de Montesquieu tal y como él la formuló, imponían una separación total y absoluta entre los poderes ejecutivo, legislativo y judicial.¹³⁰ Según él, la interpretación correcta de la doctrina de Montesquieu implicaría que nunca, y bajo ninguna circunstancia, las mismas personas deberían poder ejercer “todo” el poder de una misma rama del gobierno. Esto no quiere decir sin embargo que “*these departments ought to have no partial agency in, or no control over, the acts of the other*”, si no que en realidad “*unless these departments be so far connected and blended, as to give to each a constitutional control over the others, the*

¹²⁸ BYRD, Robert C.: “The Control of the Purse and the Item Veto Act” en *Harvard Journal on Legislation*. Vol. 35, núm. 2, 1998; págs. 304 y 305, afirma que los constituyentes tenían una formación clásica en el sentido que habían estado educados de acuerdo con las filosofías de los pensadores clásicos y grandes conocedores de la historia de Roma; ver también RICHARD, Carl J.: *The Founders and the Classics: Greece, Rome, and the American Enlightenment*. 1994, donde se afirma que los constituyentes también estaban influenciados por los primeros pobladores provenientes de Inglaterra que exportaron el *common law*, la tradición de las costumbres, derechos y libertades británicas y, evidentemente, la lengua inglesa.

¹²⁹ Madison, *The Federalist*, núm. 51: “*divide and arrange the several offices of government in such a manner as that each may be a check on the other-that the private interest of every individual may be a sentinel over the public rights*”

¹³⁰ *The Federalist*, núm. 47

degree of separation which the maxim requires, as essential to a free government, can never in practice be duly maintained".¹³¹

En consecuencia, los constituyentes, decididos a proteger al legislativo de cualquier invasión competencial por parte del Ejecutivo, otorgaron al Congreso la potestad, ya asumida por el Parlamento británico, de tomar todas las decisiones en materia de gasto público.¹³²

Sin embargo, no queda absolutamente claro que hubiese un excesivo consenso en que todas las decisiones en materia financiera tuviesen que tener cabida en el poder legislativo.¹³³ Más bien al contrario, Hamilton, en sus comentarios en *The Federalist*,¹³⁴ manifestó su opinión de que la administración financiera debía hacerse también, respetando con el mayor rigor, el principio de separación de poderes, como en cualquier otra actividad

¹³¹ *The Federalist*, núm. 47

¹³² Sin perjuicio, claro está, del poder de veto atribuido al Presidente por voluntad directa del artículo I de la Constitución de los Estados Unidos.

¹³³ Aunque no fue percibido como un elemento excesivamente conflictivo, el control de los fondos públicos se volvió un punto tenso en los últimos días de debate de la Convención. El informe de la *Committee of Detail*, enumeró como a una de las potestades del Congreso, la de nombrar a un *Treasurer*. Una moción para suprimirla del texto constitucional perdió, por el voto de seis estados contra cuatro, con el argumento defendido por George Mason según el cual "(...) *it might be considered to whom the money would belong; if to the people, the legislature representing the people ought to appoint the keepers of it*". Sin embargo en el último día de debate constitucional, por una votación de ocho a tres que siguió a un tenso debate se decidió suprimir la mencionada potestad del Congreso para nombrar al *Treasurer*. Este hecho nos permite concluir que de forma implícita la voluntad de los constituyentes fue la de transferir la máxima instancia del Estado en materia financiera en manos del poder ejecutivo. Ver MOSHER, Frederick C.: *The GAO: The Quest for Accountability in American Government*. Westview Press. Boulder, Colorado, 1979; pág. 22-23

¹³⁴ *The Federalist*, núm 72

gubernamental. Hamilton, sin aparente discrepancia entre sus seguidores¹³⁵ atribuyó la competencia de administración financiera en manos del Ejecutivo: *(...) The administration of government, in its largest sense, comprehends all the operations of the body politic, whether legislative, executive, or judiciary; but in its most usual and perhaps in its most precise signification, it is limited to executive details, and falls peculiarly within the province of the executive department. The actual conduct of foreign negotiations, the preparatory plans of finance, the application of disbursement of the public money in conformity to the general appropriations of the legislature, the arrangement of the army and navy, the directions of the operations of war – these and other matters of a like nature, constitute what seems to be most properly understood by the administration of government. The persons, therefore, to whose immediate management these different matters are committed ought to be considered as the assistants or deputies to derive their offices from his (President's) appointment, at least from his nomination, and ought to be subject to his superintendence”.*

Como conclusión de este primer período, podemos afirmar que la aproximación norteamericana al control financiero estuvo fuertemente influida por la lucha existente en Inglaterra entre el Parlamento y la Corona por el control sobre el gasto público. Tanto el período colonial como revolucionario estadounidense estuvieron marcados por dos elementos muy importantes: un claro compromiso con el poder legislativo sobre el gasto, y por la presencia de una enorme cantidad de formularios de auditoría y fiscalización.¹³⁶

El modelo de administración financiera heredado de Inglaterra era, pues, un modelo bastante confuso, que estuvo inmerso en un continuo proceso de

¹³⁵ Los opositores a la Constitución, llamados Anti-Federalist, tampoco centraron sus críticas hacia esta cuestión, limitándose a comentar sobre los grandes aspectos en el ámbito de las finanzas.

¹³⁶ WALKER, Wallace Earl: *Changing Organizational Culture. Strategy, Structure, and Professionalism in the U.S. General Accounting Office*. The University of Tennessee Press. Knoxville, 1986; pág. 19-21

cambio, debido, en gran medida a la variedad de instrumentos y distintas formulas que el Congreso intentó utilizar con el fin de conseguir un efectivo control del gasto, como paso previo al autogobierno.

Al igual que en Inglaterra, la mayoría de las voces críticas hacia el sistema de control financiero surgieron especialmente por el temor a la extralimitación en el ejercicio de las funciones y competencias atribuidas a los Gobernadores. Éstos, legítimos representantes del Rey en América, asumían potestades tales como las de incrementar los impuestos, la determinación de la asignación y destino de aquellos mediante la adopción de normas de autorización de gastos (*appropriations*), así como el ejercicio del control de legalidad y regularidad de su uso.

La concentración de todas estas potestades en manos de los Gobernadores, provocó que muchas de las primeras constituciones adoptadas por los Estados americanos durante el período revolucionario, contemplasen expresamente mecanismos de vigilancia sobre las prerrogativas gubernativas o ejecutivas en materia de control de los gastos públicos. La desconfianza en relación al Ejecutivo está en la base de la tradición constitucional norteamericana. Entre otros mecanismos se facultó al Legislativo para nombrar *state treasurers* y comisiones de auditoría de cuentas; se contempló el control preventivo y el posterior al gasto, por parte del propio legislativo; y se contempló la exigencia de algunos requisitos normativos con la finalidad de impedir el uso de cualquier fondo público a menos que este hubiese sido autorizado por la firma de los representantes expresamente designados por el legislativo para ejercer esta función.

Estos hechos, que muestran la gran importancia que se dedicó a las finanzas públicas, reflejan también la desconfianza, predominante en la sociedad americana, en relación con cualquier agente encargado de llevar las cuentas, que no hubiese sido nombrado por el poder legislativo. Los legisladores eran, pues, percibidos como los verdaderos representantes del pueblo.

Más adelante pero, se llegó incluso a desconfiar de estos agentes que tenían como única misión el control del erario público, a pesar de haber sido propuestos y nombrados por el legislativo. Con ello se prefirió depositar la confianza en distintos órganos de carácter colegiado, que pudiesen controlar cada uno la actividad ejercida por los otros.

b) El texto constitucional

La distribución de competencias en materia financiera que afectaran la posterior creación de la *General Accounting Office* quedó reflejada en el texto constitucional de 1787.¹³⁷ La Constitución atribuye el poder ejecutivo al Presidente pero reserva para el Congreso determinadas funciones entre las que se incluyen la creación de departamentos administrativos y sus responsables, proponer y aceptar (o rechazar, en su caso) los nombramientos presidenciales para determinados cargos y determinar los fondos de que los distintos departamentos pueden disponer. De todas estas potestades atribuidas directamente por el texto constitucional, así como del poder de control que se

¹³⁷ Article I, Section 1: *All legislative powers herein granted shall be vested in a Congress of the United States, which shall consist of a Senate and a House of Representatives.*

Section 8: *The Congress shall have power to lay and collect Taxes, Duties, Imposts and Excises, to pay the Debts and provide for the Common Defense and General Welfare of the United States ...;*

To borrow Money on the credit of the United States ...;

To make all Laws which shall be necessary and proper for carrying into Execution the Foregoing Powers, and all other Powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof.

Section 9: *No Money shall be drawn from the Trasury, but in consequence of Appropriations made by Law; and a regular Statement and Account of the Receipts and Expenditures of all public Money shall be published from time to time.*

Article II, Section 1: *The executive Power shall be vested in a President of the United States of America.*

Section 2: *... he (the President) shall nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, shall appoint ... all other Officers of the United States, whose appointments are not herein otherwise provided for, and which shall be established by Law ...*

Section 3: *... he (the President) shall take Care that the Laws be faithfully executed...*

deduce de su capacidad sustantiva de legislar, el Congreso ha ido desarrollando toda una compleja variedad de controles y fiscalizaciones sobre el poder ejecutivo.¹³⁸ Por lo que aquí nos interesa, la Sección 9 del artículo I de la Constitución norteamericana, en los dos apartados en que claramente se puede dividir, recoge indirectamente la posibilidad real de que sea el propio Congreso el encargado de controlar la ejecución del gasto público.

a) La Sección 9 del artículo I dispone: *No Money shall be drawn from the Trasury, but in consequence of Appropriations made by Law*. Una interpretación conjunta de las dos premisas que contiene la disposición permite asegurar la potestad exclusiva del Congreso para aprobar las leyes en materia presupuestaria y, como consecuencia, el hecho de que ningún gasto pueda hacerse efectivo sin que previamente haya sido autorizado por ley.

A pesar de que en su momento no surgieron excesivas discusiones doctrinales relativas a la cuestión de la ubicación del poder presupuestario durante el periodo de la convención¹³⁹, con posterioridad, los constituyentes procedieron a clarificar cual había sido su verdadera intención. En palabras de Madison en sus escritos en *The Federalist*, “*the power of the purse may, in fact, be regarded as the most complete and effectual weapon with which any constitution can arm the immediate representatives of the people, for obtaining a redress of every grievance, and for carrying into effect every just and salutary measure*”.¹⁴⁰ Resulta innegable pues, el elevado grado de relevancia política que se estaba concediendo a la ubicación del poder de control de los fondos públicos y la firme voluntad de que esta arma tan completa y efectiva, residiese

¹³⁸ La controversia sobre la evolución y el ejercicio de estos controles ha sido, y aún es hoy en día, una de las principales manifestaciones de la ostensible rivalidad por la supremacía política entre el Congreso y el Presidente de los Estados Unidos, que se ha ido formando en el sí de la propia Constitución; en este sentido, ver HARRIS, Joseph P.: *Congressional Control of Administration*. The Brookings Institution, 1964. Reprinted Greenwood Press, Publishers. Westport, Connecticut, 1980; pág. 4

¹³⁹ SIDAK, Gregory: “The President’s Power of the Purse” en *Duke Law Journal*, 1989; págs. 1162 a 1171; y HUTCHISON, op. cit. pág. 145

¹⁴⁰ James Madison, *The Federalist*, núm. 58

en manos de los verdaderos representantes del pueblo y no en cualquier otro poder del Estado.

Hamilton, nos permite demostrar el grado de consenso alcanzado sobre esta cuestión, en la que casi no aparecían voces discordantes sobre donde tenía que residir esta potestad, haciéndose eco de la posición mantenida por Madison afirma con contundencia que “(m)oney is, with propriety, considered the vital principle of the body politic; as that which sustains its life and motion, and enables it to perform its most essential functions”.¹⁴¹

El factor clave que facilita la voluntad constituyente de conceder al legislativo el poder del dinero es precisamente, la potestad de poder especificar y concretar la finalidad para la cual serán destinados los fondos públicos. Esta función atribuida por el texto constitucional lleva aparejada, no solo la posibilidad de concretar con exactitud las cantidades presupuestarias que se destinarán a una partida o programa en concreto, sino también y de forma inescindible, la necesidad de concretar los requisitos legislativos de los poderes, actuaciones, intenciones, objetivos y propósitos para los cuales aquellos fondos van a ser utilizados.¹⁴² Si por el contrario, el texto constitucional fuese interpretado en el sentido que el control que el Congreso ejerciese sobre los presupuestos presentados por el Gobierno, implicase únicamente que las demandas de gasto e ingreso público efectuadas por el Ejecutivo necesitasen de una simple formalidad parlamentaria, consistente en la traducción en ley de la voluntad gubernamental entonces, el poder financiero del Congreso sería insignificante. Y esta no era precisamente, como hemos visto, la intención de los constituyentes. Por el contrario, lo que realmente querían asegurar, como consecuencia de las recientes experiencias históricas, era la introducción de un freno o control efectivo sobre la actividad del Ejecutivo, para prevenir desde un buen principio su extralimitación, a la cual temían verdaderamente.

¹⁴¹ Alexander Hamilton, *The Federalist*, núm. 30

¹⁴² STITH, op. cit. pág. 1343, 1352; BYRD, op. cit. pág. 307

Parece desprenderse de la intención de los constituyentes, que la autoridad legislativa sobre el gasto público autoriza al Congreso a determinar con la máxima precisión y exactitud posibles, los usos y destinos de los ingresos públicos. Asimismo también se desprende, de sus propias palabras, y a través de lo que podríamos llamar una interpretación auténticamente histórica que, asignando al Congreso el poder de control del flujo de los fondos públicos, este acaba controlando, *de facto*, las funciones más esenciales del poder político.

Los elementos que caracterizaban la administración financiera durante los primeros años de experiencia constitucional pueden agruparse en cinco:

1) se basaba en un sistema de garantías previo a la emisión de cualquier cheque por parte del *U.S. Treasury*. Tanto el *Secretary of the Treasurer*, como el *Comptroller* eran responsables de la legalidad en la emisión de los cheques. El *Comptroller* fue concebido como un control expreso sobre la figura y la actuación del *Secretary*;

2) la administración financiera gozaba de una fuerte centralización en el *Treasury Department*. Ningún pago podía hacerse efectivo, ni se podían cerrar las cuentas, a menos que hubiese una fiscalización o autorización por parte de los auditores del *Treasury Department* y esta decisión fuese supervisada por el *Comptroller*;

3) el sistema fue escrupulosamente diseñado para establecer los elementos necesarios para una efectiva división de funciones y responsabilidades entre los distintos departamentos y agentes para que unos y otros pudieran controlar sus respectivas funciones;

4) se apostó por la regla de la especificidad en las transacciones económicas con el fin de que la legalidad de cada una de ellas pudiera ser controlada por un auditor, y posteriormente por el *Comptroller*. Este criterio lleva aparejado un evidente retraso en los pagos y un excesivo trabajo mecánico; y

5) la administración financiera durante los primeros años fue independiente, tanto del poder ejecutivo como del legislativo. El presidente Washington,

rechazó inmiscuirse en cuestiones financieras internas y el Congreso fracasó en sus intentos de crear una comisión encargada de recibir y examinar los informes elaborados por el *Treasury Department*.¹⁴³

En definitiva, realizaban una función eminentemente técnica y de control de legalidad de las actuaciones financieras, siendo sus decisiones la última palabra de la autoridad ejecutiva, sin que tampoco pudiera intuirse o detectarse ninguna influencia en el campo político o legislativo.

b) La segunda parte de la Sección 9 del artículo I de la Constitución norteamericana dispone que (...) *a regular Statement and Account of the Receipts and Expenditures of all public Money shall be published from time to time.*

Este es precisamente el apartado que recoge la intención de los constituyentes de hacer pública una relación, *a posteriori*, del estado real de la ejecución del gasto previamente autorizada por el legislativo.

La historia nos ha enseñado que una de las maldiciones de los gobiernos es muy a menudo, la corrupción. Es por esta razón que el secretismo es uno de los instrumentos más frecuentemente utilizados por los regímenes políticos para aislarse de ciertas críticas mediáticas y de la opinión pública. Los constituyentes consideraron que la información de tipo fiscal y presupuestaria era esencial si realmente se quería que el electorado pudiese ejercer un control mínimamente sustantivo sobre sus representantes, sobre todo durante el proceso en el que iban asumiendo nuevas responsabilidades como ciudadanos de la República. Precisamente por este motivo quisieron asegurar la publicación de los *expenditures and receipts*, aunque esta se efectuase de forma genérica y sin llegar a concretar con exactitud la obligación de que éstos tuvieran que hacerse públicos. Ahora bien, lo que sí es cierto es que por muy

¹⁴³ MOSHER, Frederick C.: *The GAO: The Quest for Accountability in American Government*. Westview Press. Boulder, Colorado, 1979; pág. 27-28

vaga que sea esta previsión constitucional, y sea cual fuere su intención originaria, su profundidad y su alcance, su eliminación comportaría un grave perjuicio para los intereses del contribuyente.

La opacidad y el secretismo en algunas actuaciones gubernamentales gozan evidentemente de reconocimiento constitucional. Ahora bien, no debemos olvidar que el Congreso ostenta el poder de solicitar y obtener cualquier información, dato, informe o estado de las cuentas que considere necesario, cuando así lo estime oportuno en virtud del interés general. Un análisis histórico de la génesis de la sección 9 de artículo I de la Constitución norteamericana sugiere que, la intención del constituyente era permitir un cierto grado de secretismo en determinadas actuaciones y operaciones gubernamentales, en la medida en que el último recurso legislativo para hacer respetar la voluntad popular tendría que ser el poder financiero del Congreso. Es por este motivo que los constituyentes consideraron necesario que algunos datos no tuvieran que hacerse necesariamente públicos.¹⁴⁴ Cabe mencionar que, durante un período de casi dos siglos, se ha interpretado sin mayores disputas, esta sección como la que atribuye al Congreso un poder absoluto para dar cuenta de los detalles exactos de por qué, cómo y cuando, determinadas agencias gubernamentales tienen que rendir informes sobre su gestión anual. El mismo apartado prescribe, a la vez, el deber de hacer públicas determinadas operaciones consideradas de carácter secreto.¹⁴⁵

El secretismo no deseado, o no legalmente previsto era pues, sin ningún tipo de dudas, el mal sobre el que se centraron los objetivos de la redacción de este artículo de la Constitución. Durante la Convención constitucional, Mason fue

¹⁴⁴ Esta intención quedó recogida en el artículo I apartado 5, clausula 3 de la Constitución de los EUA prevé: “*Each House shall keep a Journal of its Proceedings, and from time to time publish the same, excepting such Parts as may in their Judgement require Secrecy...*”.

¹⁴⁵ En este sentido ver la sentencia del Tribunal Supremo de los EUA *United States v. Richardson*, 418 U.S. 166 (1974); y FARRAND, M.: *The Records of the Federal Convention of 1787*. 1911; págs. 618-619; ELLIOT, J.: *Debates on the Federal Constitution*. 1836; pág. 462; y MILLER, D.: *Secret Statues of the United States*. 1918; pág. 10

quien tomó la iniciativa, apostando por un período anual de rendición de las cuentas públicas.¹⁴⁶ Madison, por el contrario, fue quién sugirió y defendió que las cuentas se rindiesen en sede legislativa. Su fórmula, que fue la que finalmente se acabó adoptando no concretaba la periodicidad con la que estas cuentas debían presentarse ante el Congreso, tan solo se utilizó una expresión ambigua y genérica que obligaba a hacer públicas las cuentas, “de vez en cuando”.¹⁴⁷ Los motivos alegados para adoptar tal fórmula eran que en aquella época estaba unánimemente aceptado el hecho de que si se requería, aunque fuera por ley, la publicación de los datos sobre el gasto público en un plazo de tiempo expresamente establecido, podía comportar como consecuencia que a la práctica nunca se acabasen publicando. La falta de hábito y unos plazos excesivamente estrictos podían suponer una muerte anunciada de la cláusula constitucional. Efectivamente, bajo los artículos de la Confederación, se había demostrado que aquellas prácticas que requerían una realización de carácter periódico (casi puntual), era difícil de respetar y en la práctica terminaban por inaplicarse o desaparecer completamente.¹⁴⁸

Durante los debates constitucionales celebrados en Maryland, McHenry pronunció con rotundidad una frase que se sitúa en los orígenes del control constitucional del gasto público. Incluso hoy en día goza de una vigorosa actualidad y, en gran medida, recoge los fundamentos teóricos en los que se sustenta la creación de los órganos de control externo. McHenry afirmó: “*(T)he People who give their Money ought to know in what manner it is expended*”.¹⁴⁹ Evidentemente, los contribuyentes, los ciudadanos que pagan sus impuestos, tienen el derecho y el deber de saber donde y en que proporción se destinan

¹⁴⁶ FARRAND, M.; op.cit.; pág. 618

¹⁴⁷ La expresión literal finalmente recogida en el texto constitucional es la de “*from time to time*”. Ver también FARRAND; págs. 618-619

¹⁴⁸ FARRAND; pág. 619

¹⁴⁹ Ibidem; pág. 150

los fondos que son recaudados para sufragar los gastos del Estado. En esta misma línea, y en los debates de Virginia, muchos fueron los que se manifestaron sobre esta cuestión tan relevante. Así, Mason expresaba su convencimiento de que, a pesar de que determinadas materias tenían que gozar efectivamente de la prerrogativa de secreto de Estado,¹⁵⁰ en ningún caso se podía concebir que los pagos y gastos efectuados con cargo a fondos públicos pudiesen ser ocultados.¹⁵¹

Por su parte Lee se atrevió a interpretar el significado del término “de vez en cuando” utilizado para determinar la periodicidad en el deber de hacer públicas las cuentas del Estado. Lee afirmó que, de acuerdo con el sentido literal del lenguaje, aquella expresión no podía decir otra cosa que la obligación de presentar las cuentas en períodos temporales relativamente cortos y siempre que fuese conveniente.¹⁵²

Madison, que como ya hemos visto compartía este punto de vista, añadió a la interpretación de Lee que, una fiscalización de carácter contable efectuada “de vez en cuando”, es decir, con una frecuencia suficientemente razonable, aseguraba que las cuentas públicas pudiesen ser mucho más completas, ricas y satisfactorias para el público en general y el Congreso en particular.¹⁵³

La nueva previsión constitucional era extremadamente innovadora y las expectativas de conseguir una Administración que actuase con transparencia eran en consecuencia muy esperanzadoras. En este sentido, el propio Madison

¹⁵⁰ De entre estas materias citaba expresamente a las negociaciones diplomáticas que estuvieran en curso así como a determinadas operaciones militares

¹⁵¹ Mason afirmó: “*The people have a right to know the expenditures of their money*”; ver ELLIOT: *Debates...*; op. cit., pág. 459

¹⁵² Su interpretación excluye cualquier otra posible, ya que posteriormente afirma que todos aquellos que no la compartiesen “*would disobey the most pointed directions*”; Ibid.

¹⁵³ ELLIOT: *Debates...*; op. cit., pág. 450

aseguraba que *“this provision went farther than the Constitution of any state of the Union, or perhaps in the world”*.¹⁵⁴

Los avances respecto a aquello previsto en materia de fiscalización de la gestión pública parecían, pues, impresionantes incluso para los propios constituyentes. Se configuraron como uno de los éxitos en materia de contabilidad pública que los diferenciaba de sus antecesores británicos.¹⁵⁵

Nada mejor, pues, que fuesen los propios constituyentes los que hubiesen previsto, desde buen comienzo, y de forma escrita en la norma fundamental de la nueva Federación, el remedio a uno de los problemas endémicos más arraigados en las frágiles nuevas democracias. Aunque en un inicio no se estaba pensando aún en la creación de un órgano de control externo, Livingston recoge aquella intención del constituyente para afirmar con una gran rotundidad: *“Will not the representatives ... consider it as essential to their popularity, to gratify their constituents with full and frequent statements of the public accounts? There can be no doubt of it”*.¹⁵⁶

En definitiva, del análisis histórico de esta cláusula constitucional podemos deducir claramente que la voluntad de los constituyentes en el momento de introducirla en el redactado de la norma fundamental, no era otra que garantizar la posibilidad real de que los contribuyentes, y el público en general, pudiesen conocer la dirección en la que el dinero público eran gastado.

Podemos afirmar como conclusión que el poder financiero del Congreso y la potestad de controlar la ejecución real del gasto público reside en los fundamentos más básicos del ordenamiento constitucional norteamericano y

¹⁵⁴ Ibid.

¹⁵⁵ Recordemos que estaba presente en la memoria de todos ellos que precisamente esta fue una de las principales causas que provocaron la guerra de la independencia.

¹⁵⁶ ELLIOT, op. cit.; pág. 347

que atribuyendo esta potestad en exclusiva al poder legislativo, se está condicionando a la vez, la relación del resto de poderes constitucionales entre el Congreso y el Presidente.¹⁵⁷ Nadie discute que la soberanía de los Estados Unidos reside en el pueblo. No reside en el poder ejecutivo (principal foco de preocupación entre los constituyentes y la sociedad norteamericana), ni mucho menos en la Administración. La fiscalización del gasto público está pues en el mismo corazón del concepto de soberanía. Si los contribuyentes no pudiesen conocer en cualquier momento cual es el destino de sus impuestos; o no tuviesen acceso a esa información a través de sus representantes legislativos, su supuesta soberanía resultaría un simple simbolismo vacío de cualquier contenido material y real y, en consecuencia se estaría permitiendo que un Ejecutivo oscuro y secreto pudiese actuar con total impunidad y sin ningún tipo de control. El mandato constitucional obliga al Congreso y a las agencias creadas por éste, a publicar regularmente informes sobre el estado de sus cuentas y del gasto público.

El beneficiario del contenido de esta previsión (a partir del análisis e interpretación histórica y auténtica que hemos realizado) no puede ser otro que el propio público, que sin esta información, nunca podrá saber como ejercer de una forma inteligente y legítima el derecho al sufragio y el control social que se le confiere. Es por estos motivos que, como mínimo se requiere que se pueda conocer, aunque sea de forma genérica el estado real de las cuentas de los distintos gobiernos.¹⁵⁸

¹⁵⁷ STITH, Kate: "Congress' Power of the Purse" en *The Yale Law Journal*, Vol. 97, 1988; págs. 1343-44

¹⁵⁸ Livingston utilizó el artículo I, 9, cl. 7 para combatir la idea de que el nuevo Congreso pudiese convertirse en corrupto y afirmó: "*You will give up to your State legislatures everything dear and valuable; but you will give no power to Congress, because it may be abused; you will give them no revenue, because the public treasures may be squandered. But do you not see here a capital check? Congress are to publish, from time to time, an account of their receipts and expenditures. These may be compared together; and if the former, year after year, exceed the later, the corruption will be detected, and the people may use the constitutional mode of redress. The gentleman admits that corruption will not take place immediately: its operations*

c) El control del gasto público desde el poder legislativo: especial referencia a los orígenes de la *General Accounting Office*

La *Treasury Department Act* de 1789 ubicó expresamente y con toda la intencionalidad a los auditores y contables en la órbita del poder ejecutivo. Aunque nombrados por el Presidente y confirmados por el Senado, estos funcionarios se volvieron, en efecto, burócratas del Departamento del Tesoro norteamericano.¹⁵⁹

El *Treasury Department* estaba compuesto de cinco miembros con sus respectivas funciones y competencias, nombrados por el Presidente: un *Secretary*, que actuaba como el supervisor general, un *Auditor*, encargado de recibir y certificar las autorizaciones de pago, un *Comptroller* para comprobar y revisar las certificaciones emitidas por el *Auditor*, un *Register*, encargado de llevar los libros de cuentas, y finalmente un *Treasurer*, quien ostentaba la responsabilidad de hacer efectivos los pagos.¹⁶⁰ De esta forma se trasladó la responsabilidad del pago de los gastos federales, del Legislativo al Ejecutivo, en donde ha permanecido desde entonces.

can only be conducted by a long series and a steady system of measures. These measures will be easily defeated, even if the people are unapprized of them. They will be defeated by that continual change of members, which naturally takes place in free governments, arising from the disaffection and inconstancy of the people. A changeable assembly will be entirely incapable of conducting a system of mischief; they will meet with obstacles and embarassments on every side", a ELLIOT, op. cit.; págs. 345-346

¹⁵⁹ WALKER, Wallace Earl: *Changing Organizational Culture. Strategy, Structure, and Professionalism in the U.S. General Accounting Office*. The University of Tennessee Press. Knoxville, 1986; págs. 19-21

¹⁶⁰ KOHLER, Eric L, and WRIGHT, Howard W.: *Accounting in the Federal Government*. Prentice-Hall, Inc. Englewood Cliffs, N.J., 1956, pág. 69-70

Podían ser cesados, y de hecho lo fueron en determinados supuestos, por el propio Presidente, y eran llamados por el Congreso para presentar informes orales o escritos. Las relaciones entre estos funcionarios y los departamentos del Ejecutivo estaban a la vez condicionadas por las relaciones con el Presidente. Y, en la medida en que el Congreso nunca se atrevió a desacreditar ningún nombramiento o cese en el cargo de entre los efectuados por el Presidente, los auditores y contables difícilmente se atrevieron a cuestionar las decisiones de los jefes de los departamentos gubernamentales. Aunque sus relaciones con el Congreso eran muy importantes en la medida en que sus funciones se basaban primordialmente en validar la consistencia entre los gastos ejecutivos y los presupuestos aprobados por el Congreso.

Sin embargo aún no había sido solucionado el problema del control externo. En efecto, la asignación de responsabilidades de control *a posteriori* a una agencia del Ejecutivo, violaba los más elementales fundamentos del concepto de control. Esta situación resultaba más evidente a medida que las funciones y el tamaño del Ejecutivo iba aumentando a lo largo de todo el siglo XIX. La ausencia de un verdadero control financiero posterior por parte del Congreso, provocó como consecuencia que las leyes de presupuestos aprobadas por el Congreso fueran acompañadas de una serie de medidas limitadoras y condicionantes con el fin de que hubiera más controles previos en la autorización del gasto, lo que suscitó más tensiones entre Ejecutivo y Legislativo.¹⁶¹

En esencia estas anomalías continuaron hasta la aprobación de la *Budget and Accounting Act* en 1921, a pesar de los diversos caos contables causados a

¹⁶¹ “Indifference, and even hostility of executive officers to such (Congressional) control reached a new high. They persisted in spending the funds entrusted to them as they saw fit. They contrived numerous and devious grounds for varying expenditures from the objects of appropriations, and did not hesitate, when at a loss for any plausible justification, to act in direct opposition to law”. General Accounting Office: *Fifth Intermediate Report of the Committee on Expenditures in Executive Departments*. H.R. No. 1441, 81st Congress, 1st session (1950).

consecuencia de la Guerra Civil y de las innumerables llamadas a la reforma efectuadas entre 1820 y 1920.

La *Dockery Act* de 1894, tampoco pudo racionalizar el sistema de fiscalización público, a pesar de haber sido aprobada como consecuencia de la elaboración de distintos estudios que recomendaban la reducción de los costes en la Administración pública, una mayor eficiencia en las operaciones y la eliminación de los retrasos en las funciones administrativas y las transacciones financieras. Sin embargo, la creación de la figura del Comptroller y del Assistant Comptroller y de las funciones y competencias que se les transfirieron, tiene un gran parecido con lo que posteriormente será la *General Accounting Office*.

Pero a pesar de las reformas realizadas por la *Dockery Act*, el sistema federal de auditoría y contabilidad vigente en 1921, era muy parecido al de 1789. La principal reforma efectuada por el Congreso en la *Treasury Department Act* de 1789, seguía teniendo un enorme peso. Aún siendo ampliamente admitido que el sistema vigente no era ni mucho menos efectivo, el Congreso seguía aprobando medidas para solucionar problemas puntuales, pero no se atrevía a realizar una reforma profunda del sistema.¹⁶²

La atribución de responsabilidades de fiscalización *a posteriori*, hasta entonces asignadas a un Departamento del Ejecutivo, el *Treasury Comptroller*, violaba los principios y conceptos más fundamentales del control sobre la gestión gubernamental de los fondos públicos. Una situación que se había puesto de manifiesto durante todo el siglo XIX, a medida que las funciones y la dimensión de la Administración iba aumentando aceleradamente.¹⁶³ La ausencia de control parlamentario producida a consecuencia de esa situación, había provocado que el propio Congreso hubiese hecho desaparecer, virtualmente,

¹⁶² WALKER, Wallace Earl; *Ibid.*

¹⁶³ KOHLER, Eric L. and WRIGHT, Howard W.: *Accounting in the Federal Government*. Prentice-Hall, Inc. Englewood Cliffs, N.J., 1956; pág. 70

las directrices y limitaciones que tendría que haber ido incorporando a las respectivas leyes anuales de presupuestos.¹⁶⁴

No fue hasta la aprobación de la *Budget and Accounting Act* en 1921 (BAA) que se empezó a desarrollar la idea de exigencia de responsabilidad de aquellas personas que establecían determinadas políticas públicas de actuación, hasta el punto de llegar a ser aceptada tanto por el Ejecutivo como por el Legislativo. La BAA reestableció el control parlamentario sobre la contabilidad y la fiscalización; una autoridad de la que el Congreso no disponía desde la ratificación de la Constitución.¹⁶⁵ El contexto político en el que la GAO fue creada influyó enormemente en su futura evolución y desarrollo. La función fiscalizadora había tenido hasta aquél entonces una larga historia de vinculación al poder ejecutivo, donde los *Comptrollers of the Treasury* (antecesores directos de la GAO), existían desde los primeros años desde la aprobación de la Constitución de los Estados Unidos. Sin embargo, el Congreso, no confiaba en ninguna reforma legislativa que siguiese depositando la función de control contable en manos del Presidente. Pero el nuevo cuerpo de personal auditor y contable, tenía que empezar a coexistir con una autoridad ejecutiva, completamente arraigada y muy experimentada, y con un Presidente dotado de un enorme poder. Así pues, a diferencia de la fiscalización parlamentaria vigente durante los años 1776 hasta 1789, este nuevo modelo tenía una herencia cultural desarrollada en el seno del Ejecutivo, pero debía controlar la actividad de la Administración desde el brazo legislativo del

¹⁶⁴ Ver un informe emitido por la propia GAO en 1950: "*Indifference, and even hostility of executive officers to such (Congressional) control reached a new high. They persisted in spending the funds entrusted to them as they saw fit. They contrived numerous and devious grounds for varying expenditures from the objects of appropriations, and did not hesitate, when at a loss for any plausible justification, to act in direct opposition to law*". The General Accounting Office, *Fifth Intermediate Report of the Committee on Expenditures in the Executive Departments*, H.R. No. 1441, 81st Congress, 1st Session (1950)

¹⁶⁵ WALKER, Wallace Earl: *Changing Organizational Culture. Strategy, Structure, and Professionalism in the U.S. General Accounting Office*. The University of Tennessee Press. Knoxville, 1986; pág. 19-21

Gobierno. Por ello, y por el riesgo de que el máximo responsable del nuevo sistema pudiese caer en los defectos de los anteriores modelos, la ley de 1921, incluyó enormes medidas protectoras de la independencia orgánica y funcional de la GAO, entre las cuales destaca la de su máximo responsable, el *Comptroller General*.

La doctrina es unánime en afirmar que la creación de la GAO fue un símbolo más de la llamada era del “*good government*” en los Estados Unidos; que sirvió también para aumentar el presupuesto público del Ejecutivo federal, y a la vez, permitió crear la *U.S. Bureau of the Budget* (BoB). Efectivamente, la GAO y la BoB (la oficina presupuestaria del Presidente) fueron creadas por la misma ley.¹⁶⁶ Y aún más, también parece haber unanimidad en afirmar que una de las principales causas que provocaron la inclusión de la GAO en el mismo “paquete” legislativo, fue la creencia del Congreso de que si el Presidente, de acuerdo a las previsiones de la nueva Ley, iba a mantener el poder sobre el control de la iniciativa y las modificaciones presupuestarias (así como la creación de su propia oficina presupuestaria), el Congreso necesitaba un serio contrapeso a esa medida. Ello se podía lograr mediante la atribución de un control para supervisar como iban a ser gestionados y gastados todos aquellos fondos que se pretendían recaudar. Este contrapeso fue la creación de la GAO.¹⁶⁷

El proceso legislativo para la aprobación de la BAA en 1921 estaba envuelto en una atmósfera política y económica muy distinta a la de hoy en día. La Primera

¹⁶⁶ Para un examen más exhaustivo de la evolución paralela que han sufrido ambas instituciones desde su creación, en 1921 por la *Budget and Accounting Act* así como las influencias mutuas, ver MOSHER, Frederick C.: *A Tale of Two Agencies. A comparative Analysis of the General Accounting Office and the Office of Management and Budget*. Louisiana State University Press. Baton Rouge and London, 1984.

¹⁶⁷ Ver HAVENS, Harry S.: *The Evolution of the General Accounting Office: From Voucher Audits to Program Evaluations*. GAO-OP-2-HP; enero de 1990; pág. 1-4; MOSHER, Frederick C.: *A Tale of Two Agencies. A comparative Analysis of the General Accounting Office and the Office of Management and Budget*. Louisiana State University Press. Baton Rouge and London, 1984.

Guerra mundial se acababa de terminar; y aunque el presupuesto federal para todo el año fiscal de 1914, únicamente había superado el billón de dólares, el de 1920, en buena medida debido a la inflación y al gasto militar, ya estaba estimado en 10.8 billones. El Congreso, por su parte, estaba en una posición políticamente complicada, recibiendo duras críticas sobre su incapacidad para someter el gasto público bajo su supervisión y control, y acabó admitiendo que una parte muy importante de esa incapacidad, residía en el sistema que las agencias gubernamentales utilizaban para someter sus respectivos presupuestos al Ejecutivo.¹⁶⁸

Las causas que motivaron la aprobación de la ley de 1921 deben ser interpretadas, en el contexto de los determinados hechos, políticos, económicos y sociales que se produjeron en los Estados Unidos a principios de siglo. Por aquél entonces, el grado de confianza depositado en la economía y los métodos científicos era extremadamente alto. Esta fe, se manifestó en el establecimiento apresurado de agencias y empresas gubernamentales así como distintas propuestas de reforma del sector público efectuadas por la *Commission on Economy and Efficiency* (más conocida por el nombre de *Cleveland Commission*), nombrada por el Presidente Taft. Esta Comisión concluyó que las técnicas científicas de gestión y contabilidad administrativa eran la única solución a los problemas económicos subyacentes en la Administración y en el Gobierno. Para poder llevar a cabo esa labor auditora, se propuso que la oficina del auditor se consolidase bajo la dirección de un solo supervisor, y que a partir de entonces se empezasen a utilizar los métodos aplicados en el mundo empresarial para poder conseguir una mayor eficiencia y economía en el gasto gubernamental.¹⁶⁹

¹⁶⁸ “*The Secretary of the Treasury (...) has no power to (...) coordinate the services of the several bureaus or to prevent duplications in the service. Bureaus under different executive departments doing similar work are thus stimulated in a spirit of rivalry, and so far as the estimates that come to Congress go, no one coordinates or attempts to coordinate the various activities of the several departments*”. Congressional Record 7083 (1919).

¹⁶⁹ Dos miembros de aquella Comisión, W.F. Willoughby y un discípulo de Cleveland, publicaron dos estudios que contribuyeron a la elaboración de la BAA. En 1917, Willoughby

Otro elemento que suscitó la reforma legislativa, fue la creciente convicción parlamentaria de que el personal encargado de llevar a cabo las funciones de auditoría iba a estar influenciado y manipulado si su ubicación física y relación de dependencia se situaba en el Departamento del Tesoro. Ello podía llegar a provocar que no ejercieran sus funciones con absoluta independencia, objetividad, ni rigor técnico en su misión de mantener informado al legislativo de aquellas prácticas contables irregulares que se estuviesen realizando en el seno de la Administración.

Sin embargo MOSHER,¹⁷⁰ destaca que el principal motivo por el cual se generó el movimiento político y legislativo que desembocó en la aprobación de la *Budget and Accounting Act* fue la necesidad de modernizar y reformar el presupuesto federal, y no tanto las ansias de establecer una fiscalización independiente del Ejecutivo. La doctrina de la época consideraba que en un sistema presupuestario de distintas fases, la primera tenía que ser necesariamente la preparación del presupuesto, y la última, la fiscalización del gasto. Esto es, la fiscalización posterior era considerada como una parte más que debe estar incluida con todo el resto. No deja de ser interesante el hecho de que la doctrina americana relativa al Gobierno federal haya casi ignorado las funciones, el papel y las potencialidades de una agencia de estas características.¹⁷¹

publicó cinco estudios sobre sistemas presupuestarios, incluyendo estudios sobre técnicas británicas y canadienses, así como el análisis de varias prácticas presupuestarias. En 1919, otro discípulo de Cleveland estudió los objetivos y los mecanismos de las leyes presupuestarias aprobadas en 44 Estados entre el 1911 y el 1919. Ver MOSHER, Frederick C.: *The GAO: The Quest for Accountability in American Government*. Westview Press. Boulder, Colorado, 1979; pág. 47

¹⁷⁰ MOSHER, Frederick C.: *The GAO: The Quest for Accountability in American Government*. Westview Press. Boulder, Colorado, 1979; pág. 56 y 57

¹⁷¹ MOSHER; *Íbid.*

Pero sin duda, el hecho que verdaderamente desencadenó el proceso de reforma legislativo, fue la Primera Guerra mundial. La guerra no sólo llegó a sobrecargar el sistema financiero, sino que llevó a que el Presidente Woodrow Wilson solicitase al Congreso los mecanismos y las fórmulas necesarias para proteger y aumentar sus propios poderes. Aunque el Congreso estaba de acuerdo en que el presupuesto era iniciativa gubernamental, no estaba dispuesto a otorgar nuevas potestades al Presidente que le permitiesen realizar, con posterioridad a su ejecución, la fiscalización de aquello gastado, ni a que el control de las cuentas se llevase a cabo en la Oficina del *Comptroller*. Esa prudencia provocó la creación de la *General Accounting Office*, encargada de llevar a cabo la fiscalización del gasto público; y de una Oficina Presupuestaria (*Budget Bureau*) ubicada en la órbita del Ejecutivo.

A pesar de que Wilson vetó la primera versión del texto legislativo (por sus provisiones relativas a la pérdida de la figura del *Comptroller General*), la ley fue aprobada definitivamente el 10 de junio de 1921, con una nueva redacción sobre las potestades del Presidente para cesar al *Comptroller General*.¹⁷²

Tres grandes cambios se imponían en relación al sistema anterior. Primero, se creaba a la vez la *Bureau of the Budget* (hoy, la *Office of Management and Budget*) que iba a asistir al Presidente en su responsabilidad sobre el proyecto de ley presupuestario. Segundo, se sugerían cambios en las normas internas de la *House of Representatives*, en relación a la creación de una única Comisión de Presupuestos, substituyendo las hasta entonces ocho comisiones con

¹⁷² El nuevo texto legislativo preveía que el *Comptroller General* podía ser cesado mediante resolución mixta del Congreso (en lugar de concurrente), lo que en la práctica significa que la resolución requiere la aprobación del Presidente. Ello provocó que fuese más sencillo cesar al *Comptroller General*, de lo que lo hubiese sido de acuerdo a la redacción legislativa originaria, pero irrelevante en relación a la cuestión constitucional que Wilson había planteado. Para un análisis más completo del proceso legislativo que precedió a la aprobación de la *Budget and Accounting Act* de 1921, ver el capítulo segundo de MOSHER, Frederick C.: *The GAO: The Quest for Accountability in American Government*. Westview Press. Boulder, Colorado, 1979; pág. 43 a 63.

legitimidad para entender sobre cuestiones presupuestarias.¹⁷³ Y, finalmente, la más importante, se creaba una nueva agencia fiscalizadora para informar exclusivamente al Congreso sobre si el gasto público había sido ejecutado de acuerdo a la voluntad legislativa. La nueva legislación atribuía a la recién creada GAO la responsabilidad para sumir las funciones de los auditores del Tesoro; y al *Comptroller General*, la de sustituir al *Comptroller of the Treasury* y encabezar la GAO. Tanto él como su *Assistant* (el que sería el segundo máximo responsable al frente de la agencia), iban a ser nombrados por el Presidente, confirmados por el Senado, y ejercerían su cargo por un período de 15 años.

Las esperanzas que el Congreso había depositado en las funciones que la GAO tenía que empezar a desarrollar, se reflejan en las palabras del representante legislativo James Good. Según él “*by creating this department (the GAO), Congress will have applied practical business policy to the administration of the Government’s fiscal affairs. (...) This independent department will necessarily serve as a check against extravagance in the preparation of the budget*”. Tenía que convertirse en “*the real guardian of the Treasury*” ser “*one of the most powerful and useful Government officials*” y promover “*real economy and efficiency in government*”; y “*discover the very facts that the Congress ought to be in possession of and (...) fearlessly and without fear of removal present these facts to Congress and its committees*”.

La GAO nacía con una gran responsabilidad, y tenía que recuperar la tradición histórica perdida para la cual se habían creado órganos de esta características. De acuerdo a su ley creadora tenía que conseguir tres objetivos fundamentales: “*inform Congress of the expenditure of public funds, to serve as*

¹⁷³ Técnicamente esta no era una previsión expresa de la *Budget and Accounting Act*, ya que cualquier cambio en las normas procesales de la *House of Representatives* no requiere la aprobación ni del Senado ni del Presidente. La propuesta pero, fue tramitada como parte de l paquete legislativo de reformas propuestas Ver MORGAN, Thomas D.: “The General Accounting Office: One Hope for Congress to Regain Parity of Power with the President” en *North Carolina Law Review*, vol. 51, 1973; pág. 1281

a check on the President, and to force cabinet officers to realize their responsibility for prudent use of public funds”.

Les funciones atribuidas a la GAO van más allá de las que tradicionalmente se otorgan a este tipo de órganos. Incluso superan las que se atribuyen a su homólogo británico (pionero y, utilizado como modelo de inspiración), o a las asumidas por los órganos de control externo de los distintos Estados y administraciones locales norteamericanos. Ello se debe, en parte, al hecho que en la aprobación de la ley, el Congreso se limitó, simplemente, a transferir al *Comptroller General* todos aquellos poderes que previamente habían estado en manos de los auditores del departamento del Tesoro, algunos de los cuales consistían en un auténtico control de la administración financiera. Pero además, el Congreso le atribuyó nuevas potestades, como la supervisión de los sistemas de contabilidad de las agencias gubernamentales. No es extraño pues que Harvey C. Mansfield,¹⁷⁴ representando doctrina mayoritaria de la ciencia política norteamericana y de los auditores profesionales, cuestionase la atribución a la GAO de todas estas funciones, como una invasión de las tradicionales prerrogativas del Ejecutivo.

Por otro lado, la ley creadora de la GAO ha superado el paso del tiempo. A pesar de los cambios fundamentales en su estructura y funcionamiento que ha sufrido la GAO en reformas legislativas posteriores, la mayoría de las previsiones del Título III de la *Budget and Accounting Act* de 1921 siguen intactas más de 80 años después.

2.2.2. Canadá: la herencia británica del control externo del gasto público

a) Constitucionalización del control del gasto público en los sistemas parlamentarios de gobierno

¹⁷⁴ MANSFIELD, Harvey C.: *The Comptroller General. A Study in the Law and Practice of Financial Administration*. Yale University Press. New Haven, 1939

En los gobiernos democráticos, la autoridad y la responsabilidad última para aceptar o rechazar una propuesta de gasto, reside en los miembros del Parlamento democráticamente elegidos. GLADSTONE afirmó: “*Es indiscutiblemente asunto de esta Cámara ser responsable del acometimiento de todo gasto público, y es también su deber seguir el empleo de los caudales levantados por la vía de los impuestos y pedir cuenta de ellos (...) hasta el último céntimo.*”¹⁷⁵

Walter BAGEHOT¹⁷⁶, en sus ensayos sobre la Constitución inglesa, caracterizaba a una parte muy importante de la historia del sistema parlamentario de gobierno, como el proceso de convertir “*los apéndices de una Monarquía (...) en la esencia de una República*”. El sistema de gobierno parlamentario canadiense se ha desarrollado a partir de esta tradición y experiencia.

BAGEHOT, constató que la tradición parlamentaria surgió como consecuencia de la desconfianza en relación al Ejecutivo, en contraste con la tradición constitucional o “presidencial” de los Estados Unidos, donde el Ejecutivo es concebido por el Legislativo como uno de sus agentes, que cuando interfiere en la vida diaria de los ciudadanos lo hace en virtud del mandato soberano del pueblo y como consecuencia no se produce una invasión de su libertad. En este sentido BAGEHOT sugiere que los Parlamentos observan la acción gubernamental, no como propia sino como impuesta desde el exterior por la tiranía, sin reflejar el resultado de la voluntad organizada del Parlamento.¹⁷⁷

¹⁷⁵ GLADSTONE, W.E.: *Financial Statements of 1853, 1860-1863: to which are added a speech on tax-bills, 1861 and on charities, 1863*. London.

¹⁷⁶ *The English Constitution*. Collins/Fontana. London, 1963, pág. 262

¹⁷⁷ op.cit.

El hecho de que esta afirmación sea asumida hoy en día con el mismo vigor y entusiasmo es, cuánto menos, cuestionable. Sin embargo, lo que este comentario pretende subrayar es que los Parlamentos, por tradición, no han sido concebidos ni organizados para llevar a cabo acciones gubernamentales (es decir, la selección, desarrollo y aplicación de propuestas). Su papel consiste en reaccionar frente a las propuestas que se le formulan. En efecto, tradicionalmente, el Parlamento ha considerado que su deber consiste en defender “lo público” ante la acción del Gobierno (la Corona) y reducir el alcance gubernamental, o por lo menos asegurar que existan sanciones con este propósito. Esta lucha con la Corona, o “conversión” de la Corona (en palabras de BAGEHOT) es muy antigua. La *Magna Carta* de 1215, por ejemplo, ya contemplaba el derecho del Parlamento para aceptar o rechazar leyes de carácter financiero o presupuestario propuestas por la Corona.

Es preciso pues, analizar en qué medida el sistema parlamentario de gobierno de Canadá, heredero de una tradición británica que se prolonga hasta muy entrado el siglo XIX, y que sin duda va a influir en la configuración constitucional de sus instituciones políticas, ofrece diferencias, problemas o soluciones en su intento de conseguir un control eficiente del gasto público.

La referencia a la *separación de poderes*, especialmente entre Legislativo y Ejecutivo en la *British North America Act* (el documento constitucional básico del Canadá), así como a las relaciones de colaboración entre estos dos, es mínima por no decir inexistente. En este sentido es útil recordar que el principal objetivo de la Ley constitucional en el momento de su aprobación en 1867 era establecer una clara *división* (y no una *separación*) de poderes entre los gobiernos federal y provinciales.¹⁷⁸

En Canadá, la separación de poderes y la delimitación de sus respectivas funciones y responsabilidades, atribuidas a las distintas ramas del gobierno es

¹⁷⁸ En este sentido tenemos que recordar que la doctrina constitucional canadiense pone un énfasis muy especial en distinguir los conceptos de separación y división de poderes, conceptos que en este contexto no debemos confundir, pues puede dar lugar a interpretaciones erróneas.

por lo tanto, no escrita. Sin embargo, no tenemos que olvidar que, se trata de un sistema de gobierno parlamentario donde precisamente las relaciones entre Parlamento y Gobierno llegan a ser tan intensas, hasta el punto que puede llegar a confundirse Ejecutivo, con la mayoría parlamentaria que le da apoyo.

Eso no obstante, la Constitución presupone, y su Preámbulo así lo explícita que, ésta debe ser interpretada de acuerdo con el conjunto de los precedentes, las convenciones (constitucionales) y el derecho común del cual surgieron.¹⁷⁹ Esta situación es sensiblemente diferente a la de los países con ordenamientos jurídicos provenientes de la tradición jurídica del *civil law* e incluso, por ejemplo, de los Estados Unidos, donde la Constitución establece y delimita expresamente las distintas parcelas de poder asignadas al Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Esta circunstancia va a comportar una doble consecuencia, negativa y positiva a la vez. Por un lado la citada omisión constitucional ha supuesto notables problemas de interpretación a la hora de delimitar las responsabilidades entre los distintos poderes del Estado, circunstancia que ha requerido en última instancia la intervención del Tribunal Supremo en múltiples ocasiones. Pero por otro, este mismo hecho les ha supuesto una cierta flexibilidad en el momento de tener que dar respuesta a los distintos requerimientos constitucionales que se les han ido planteando.¹⁸⁰

En consecuencia, una de las características más significativas del control parlamentario canadiense del gasto público es el hecho de que no se trata de

¹⁷⁹ Sobre la virtualidad y eficacia de las convenciones en Canadá, ver MARSHALL, Geoffrey: *Constitutional Conventions. The Rules and Forms of Political Accountability*. Clarendon Press. Oxford, 1984. Reprinted with additions, 1986

¹⁸⁰ KROEKER, H.V.: *Accountability and Control. The Government Expenditure Process*. C.D. Howe Research Institute. Montreal, 1978; págs. 10 y 11

una previsión estrictamente constitucional.¹⁸¹ Ahora bien, como en cualquier otro sistema parlamentario de gobierno, el control del Parlamento del gasto gubernamental constituye uno de los pilares más importantes sobre el cual se estructura todo el sistema político y del cual depende la estabilidad gubernamental. En otras palabras, por convención constitucional se ha establecido que, si la *House of Commons* rechazara la propuesta presupuestario gubernamental anual, ello debe interpretarse como un indicio de falta de confianza parlamentaria en la política del Ejecutivo quien, en consecuencia, debería presentar su dimisión.

De esta forma y por convención constitucional, en Canadá, como en cualquier otro país democrático (pero con signos evidentes que reflejan su relación con la Corona y el sistema jurídico-político británico hasta la segunda mitad del siglo XIX), se ha establecido que el control del dinero público es una prerrogativa exclusiva del Parlamento: así, si bien la elaboración del presupuesto federal es competencia del *Minister of Finance* (una vez que las distintas agencias gubernamentales hayan presentado sus respectivas previsiones anuales de gastos); éste no podrá recabar ni gastar impuestos sin la expresa aprobación parlamentaria. Es decir, se reproduce el esquema clásico en relación a la institución presupuestaria. Mientras al Gobierno le corresponde su elaboración y ejecución, al Parlamento (y más especialmente a la *House of Commons*) le corresponde su oportuna aprobación y posterior control (con la finalidad de comprobar que el dinero público ha sido gastado de acuerdo a su voluntad tal y como queda fielmente reflejada en la ley estatal de presupuestos).

Una circunstancia única de la *British North America Act* (BNA) en relación con el gasto público fue que reconoció, por primera vez en derecho estatutario, la convención constitucional según la cual el Parlamento en exclusiva, tenía el

¹⁸¹ Sobre los problemas que supone en el funcionamiento ordinario del Parlamento, la falta de previsión constitucional ver, entre otros, AQUINO, Thomas d'; DOERN, G. Bruce; BLAIR, Cassandra: *Parliamentary Democracy in Canada. Issues for Reform*. Business Council on National Issues. Agincourt. Ontario, Canada, 1983; FRASER, John A.: *La Chambre des Communes en action*. Les Éditions de la Chaenelière. Montreal-Fredericton, 1993.

control sobre gastos e impuestos. La BNA estableció, además, que únicamente el Gobierno, era el responsable de proponer un determinado programa de gastos al Parlamento para que éste lo aceptara, modificase o rechazara. El sistema presidencial norteamericano, por el contrario, atribuye también a la *House of Representatives* y al Senado, la iniciativa en materia de gasto, sobre el cual el Ejecutivo deberá asumir la responsabilidad administrativa.¹⁸²

El centro del poder parlamentario se ha configurado histórica, teórica y constitucionalmente como el poder del dinero. Este, como hemos visto, reside en el concepto que los representantes del pueblo tienen el derecho y la facultad de aprobar los presupuestos y autorizar al Gobierno a gastarlos, sólo si este se compromete a ser fiscalizado ante el propio Parlamento sobre la ejecución que de él ha hecho. Desde tiempos medievales (s. XV), el Parlamento ha insistido, con distinta suerte, en la adopción del principio de que solo él tenía el derecho de facilitar el dinero que el Rey y el Gobierno considerasen necesarios. Más adelante empezaron a exigir que estos últimos especificasen y detallasen los diferentes conceptos para los cuales se precisaba el dinero solicitado al Parlamento. Pero aunque el Parlamento tenga atribuido este derecho, en ningún caso le confiere competencias en la iniciativa legislativa sobre materia presupuestaria. Esta potestad sólo reside en el Ejecutivo.

Esta división de responsabilidades se sustenta en el principio histórico según el cual el Rey, teniendo la obligación de gobernar, tenía que tomar la iniciativa a la hora de decidir como y en qué se gastaba el dinero; el Parlamento, por su parte, representante del pueblo, tenía que gozar del poder de encuesta y en su caso de control de aquella iniciativa. Esta larga reivindicación y aspiración parlamentaria, convertida finalmente en principio constitucional, asegura que los gobiernos serán responsables y respetarán y ejecutarán los presupuestos tal y como han sido aprobados. Ni el crecimiento espectacular de la Administración, ni el hecho de que los gobiernos controlen *de facto* las

¹⁸² KROEKER, H.V.: *Accountability and Control. The Government Expenditure Process*. C.D. Howe Research Institute. Montreal, 1978, pág. 11

mayorías parlamentarias que le dan apoyo, no han invalidado este principio que atribuye en exclusiva el ejercicio del control político del gasto público a la *House of Commons* como cámara parlamentaria en sí misma.

Por ello, a pesar de que el Parlamento es políticamente un órgano supremo, no ejerce ningún poder ejecutivo. Sí ejerce, teóricamente, un control dominante sobre las acciones de la Corona (o, sobre el poder ejecutivo), en todo aquello relativo a la recaudación de impuestos y autorización de gastos. Según KROEKER, este control se ejerce a través de la aprobación anual de la ley de presupuestos, la previsión de que éstos sólo podrán ser gastados de acuerdo a las finalidades contempladas en la ley, y a través del hecho por el cual, el rechazo de una petición importante de gasto del gobierno o la negativa a aprobar un determinado presupuesto, debe comportar en la dimisión del Gobierno.¹⁸³

A ello debemos añadir el papel desempeñado por el órgano de control externo: el *Auditor General* de Canadá. Históricamente, y fruto de la tradición británica, el *Auditor General* ha desarrollado un doble rol. Por un lado tiene la obligación de suministrar a la *House of Commons* cierta información específica destinada a asegurar que el Parlamento va a poder controlar el gasto público de forma efectiva; y por otro, también es el responsable de certificar las cuentas públicas de Canadá.

La *Audit Office* tuvo sus inicios en una *Board of Audit* de la provincia de Canadá con anterioridad a la Confederación. Esta fue creada en 1855, y era la encargada de preparar las cuentas públicas y de fiscalizar el gasto. Con posterioridad a la Confederación, las potestades de los dos miembros de la *Board*, el *Auditor* y el *Deputy Inspector General* se fusionaron en la oficina del *Deputy Minister of Finance*, hecho que los sitúa inevitablemente en la órbita del poder ejecutivo.¹⁸⁴ Sin embargo, once años después de la Confederación

¹⁸³ Ibid.

¹⁸⁴ MACDONELL, James J.: "Auditing the Government of Canada. A Centennial Conspectus" a *CA magazine* Vol. 11 núm. 12, 1978; pág. 22

fueron de nuevo separadas y mediante una ley de 1878, se creó el cargo de *Auditor General*. Se concedió a su responsable el derecho y la responsabilidad de informar directamente a la *House of Commons*, y se aprobaron determinadas medidas destinadas a garantizar y proteger su independencia en el ejercicio del cargo.¹⁸⁵

Durante los primeros años de su existencia, la *Audit Office* era responsable tanto ante el Parlamento como ante la Administración por el ejercicio de distintas funciones. El *Auditor General* tenía una clara responsabilidad de informar a la *House of Commons* sobre las irregularidades financieras y contables cometidas y, al mismo tiempo, estaba íntimamente relacionado con el Ejecutivo, en la medida que era el responsable de emitir cheques y autorizar pagos, potestad de la que fue liberada más adelante. John Lorn McDougal fue elegido el primer *Auditor General*, y estuvo al frente de la institución por un período de 27 años.¹⁸⁶

b) Separación de poderes y *responsible government*

Cuando el *Dominion of Canada* se convirtió formalmente en una realidad política con la proclamación de la *British North America Act* el 1 de julio de 1867 dos de los más importantes principios definidores de la Constitución canadiense ya se habían ido aplicando en la práctica constitucional de las colonias preconfederales: el gobierno representativo y el gobierno responsable.

¹⁸⁵ Para un estudio más completo sobre la historia de la creación y la evolución del *Auditor General* de Canadá ver: SINCLAIR, Sonja: *Cordial But Not Cosy. A History of the Office of the Auditor General*. McClelland and Stewart. Toronto, 1979; y INDEPENDENT COMMITTEE FOR THE REVIEW OF THE OFFICE OF THE AUDITOR GENERAL OF CANADA: *Report of the Independent Review Committee on the Office of the Auditor General of Canada*. Information Canada. Ottawa, 1975, en especial el apartado 3 "The Canadian Auditor General", págs. 18-26

¹⁸⁶ MACDONELL, James J.: "Auditing the Government of Canada. A Centennial Conspectus"; op. cit., pág. 22

El primero significa, como es sabido, que el poder legislativo tiene que ser representativo de su ciudadanía o, en otras palabras, tiene que ser democrático. El segundo, por su parte, presupone que el poder Ejecutivo sólo puede ejercer las funciones que constitucionalmente tiene asignadas si goza del apoyo de la mayoría parlamentaria, o lo que es lo mismo, si goza de la confianza del poder legislativo.¹⁸⁷

El principio de *responsible government* tampoco está explícitamente recogido en la Constitución, y opera a través de convenciones constitucionales heredadas de la tradición constitucional británica. De acuerdo con este principio, el Gobierno actual, que comprende al Primer Ministro y su Gabinete, es directamente fiscalizable por el Parlamento. Si entendemos al Parlamento como una segunda instancia, a través de la cual se elige indirectamente al máximo responsable del poder ejecutivo que tendrá que gobernar al país, en consecuencia, este último únicamente podrá retener el poder en la medida que continúe manteniendo el apoyo de la mayoría parlamentaria que le otorgó su confianza. Ahora bien, el poder de control del Parlamento sobre el Ejecutivo es significativamente inferior al que las reglas constitucionales formalmente le otorgan y del que históricamente había gozado.

HOGG¹⁸⁸ llega a afirmar que, de acuerdo con una estricta interpretación del concepto de *responsible government*, en el sistema de gobierno canadiense no existe una separación de poderes entre Ejecutivo y Legislativo, en la medida que ningún Primer Ministro puede gobernar si no obtiene el apoyo de la mayoría de la cámara legislativa. Esto implica, que la interrelación entre ambos poderes es tan intensa que el primero llega a absorber al segundo en sus funciones.

En esta misma línea se incluyen algunas *suggestions* (votos particulares) de magistrados en recientes sentencias del Tribunal Supremo de Canadá, que le

¹⁸⁷ HOGG, P. W.: *Constitutional Law of Canada* 4th Edition. Carswell, 1998; pág. 2 y sig.

¹⁸⁸ Ibid.

aportan validez doctrinal y jurídica, lo que le aleja de la clásica división tripartita de poderes de Montesquieu. Así por ejemplo en **Douglas College v. Douglas/Kwantlen Faculty Association**,¹⁸⁹ el Magistrado Laforest afirma: *“Nor do I accept there is anything in the separation of powers between legislative, executive and judicial functions to prevent a tribunal from exercising jurisdiction in this way. While in broad terms, such a separation of powers does exist (see Fraser v. Public Service Relations Board, 1985, 2 S.C.R. 455, at pp. 469-70), it is not under our system of government defined. Dickinson J. (as he then was) thus put in the Re Residential Tenancies Act, 1979, 1981 1 S.C.R. 714 at p. 728: As Professor Hogg has noted in his work on Constitutional Law of Canada (1977), pag. 129, there is no general “separation of powers” in the British North America Act, 1867. Our Constitution does not separate the legislative, executive, and judicial functions and insist that each branch of Government exercise only its own function. Thus it is clear that the Legislature of Ontario may confer non-judicial functions on the Courts of Ontario and, subject to s. 96 of the B.N.A. Act, which lies at the heart of the present appeal, confer judicial functions on a body which is not a court”*.

En esta misma línea y en el plano de la doctrina constitucional, MAGNET¹⁹⁰ otorga una gran importancia a las convenciones constitucionales con el fin de justificar la actual separación de poderes en el sistema de gobierno parlamentario canadiense, y afirma con contundencia: *“By constitutional convention –integration between the Legislature and executive is significantly enhanced in two respects. First, the formal executive, the Governor General, is controlled by responsible ministers of the Crown, creatures unknown to the formal constitution. Second, the legislature’s powers and priorities are in practice controlled by cabinet. The cabinet, by unknown to the formal constitution, is the dominant force by which executive power is put in practice. In other words, cabinet is the conventional executive, and it is this conventional executive which controls in practice the legislature”*. Esta misma posición fue

¹⁸⁹ 1990, 2 S.C.R. 570, (1991) 77 D.L.R (4th) 94

¹⁹⁰ MAGNET, Joseph E.: *Constitutional Law of Canada. Cases, Notes and materials*. 5th Edition. Les Editions Yvon Blais Inc. Cowonsville, Quebec, 1993; págs. 109 a 119

mantenida por el Magistrado de la Corte Suprema Mr. Sopinka en Reference Re: Canada Assistant Plan, 1991, 2 S.C.R. 525.

Esta sólida línea doctrinal nos permite analizar la evolución que, por convención constitucional ha sufrido el concepto de *responsible government*, que ha llegado hasta el extremo de modificar materialmente los poderes que tradicionalmente habían sido otorgados al Parlamento como poder legislativo. Y, en la medida que el Ejecutivo tiene atribuida en exclusiva la iniciativa legislativa en materia presupuestaria, también ha modificado los poderes de la *House of Commons* como cámara en el momento de decidir en qué finalidades, programas o objetivos se tiene que gastar el dinero público.

La soberanía del Parlamento, en teoría completa, resulta en la práctica real y diaria atemperada, descafeinada o reducida por el control que el Gobierno ejerce sobre él y, por la iniciativa legislativa que ostenta. Este control, aparecido como consecuencia inevitable de la práctica y la doctrina del *responsible government*, se configura como un control de tipo “político”, en la medida que es un control sobre la *policy* que se ha llevado a cabo.¹⁹¹

Pero una vez determinada una línea política concreta y específica, el Parlamento continua siendo responsable y soberano en una cuestión muy importante y de la cual tiene que ser el máximo garante en última instancia: que el proyecto presupuestario esté regulado legislativamente hasta el más mínimo

¹⁹¹ CHUB, Basil: *The Control of Public Expenditure*. Oxford University Press, 1952; pág. 7. En este sentido, aquellos diputados *backbenchers* (llamados así porque están ubicados detrás de los bancos de escaños parlamentarios reservados para los miembros del gobierno presentes a las sesiones parlamentarias) del partido que da apoyo al Gobierno y que, asumiendo una concepción de su condición de representantes del pueblo que pretende ser más fiel a sus electores que al partido al cual pertenece (quizás excesivamente distorsionada por la práctica del sistema de gobierno presidencial de los Estados Unidos) a veces les obliga a votar en contra del Gobierno, rompiendo así con una sólida y arraigada aplicación de la disciplina de voto, muy probablemente no van a figurar en las listas electorales del partido por el cual habían sido elegidos hasta entonces.

detalle y que el estado de ingresos y gastos esté calculado hasta el último céntimo.

De esta forma podemos ver dos vertientes distintas de la función presupuestaria coherentes con la teoría del *responsible government*. Por un lado el hecho de determinar cuánto dinero se gastan anualmente y en qué objetivos. Esta es una cuestión estrictamente política y que como tal tiene que corresponder al Ejecutivo (aunque requiera formalmente la aprobación final de la *House of Commons*). La otra vertiente no consiste en determinar una u otra línea política de actuación, sino precisamente en que esa línea previamente elegida, resulte efectivamente regulada, sin que exista ninguna duda sobre cual es la cantidad exacta asignada a las demandas presupuestarias sugeridas. Su finalidad consiste en que, con posterioridad, se pueda ejercer con eficacia la función de control, que no puede nunca desaparecer del Parlamento como institución política. Es aquí donde aparece la justificación de la configuración constitucional de los órganos de control externo en el sistema canadiense.¹⁹²

¹⁹² WARD, Norman: *The Public Purse. A study in Canadian Democracy*. University of Toronto Press, 1951. Reprinted in 1964

2.2.3. España: la influencia jurisdiccional francesa en el control externo del gasto público¹⁹³

La historia política y constitucional española no ha sido una excepción a la necesidad de garantizar el principio de control del poder Legislativo sobre la gestión del gasto público que realiza el Ejecutivo. Como recuerda GÓMEZ SÁNCHEZ es propio del ejercicio de la soberanía “*contrastar la realización de la norma jurídico-financiera que entraña y desenvuelve los presupuestos y demás leyes económicas de la Nación y, de otra parte, al deber de cooperación tributaria de todos los ciudadanos es correlativo su derecho a investigar el uso y aplicación de los recursos del Tesoro público*”.¹⁹⁴ De no implantarse la obligación de rendir cuentas, según MENDIZÁBAL ALLENDE “*se haría prácticamente imposible la administración de bienes ajenos, por invertirse de hecho su titularidad al conceder la más amplia libertad de actuación al gestor y convertir al propietario en un simple espectador de su expoliación*”.¹⁹⁵

¹⁹³ Para el estudio de los antecedentes históricos de los órganos de fiscalización y control de los fondos públicos en España, ver entre otros: PERULLES BASSAS, Joan Josep: “La Sindicatura de Comptes” en *Comentaris a l'Estatut d'Autonomia de Catalunya*; GARRIDO FALLA, Fernando, Coord.: *Comentarios a la Constitución*; FERNANDEZ-VICTORIO, Servando: “El Tribunal de Cuentas en las Constituciones españolas” a *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 3, 1979, pág. 79 a 107; MORENO PEREZ, Marcial: “Alcance de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas en la Constitución española de 1978: una interpretación histórica y sistemática” a *El Tribunal de Cuentas en España*, Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982; pág. 978 a 991.

¹⁹⁴ GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: *El Tribunal de Cuentas. El Control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*. Marcial Pons. Madrid, 2001; pág. 23

¹⁹⁵ MENDIZABAL ALLENDE, Rafael de: “Función y esencia del Tribunal de Cuentas” en *Revista de Administración Pública*. núm. 46, 1965; pág. 13

La actividad económica de la Administración española ha estado siempre controlada, prácticamente sin interrupción,¹⁹⁶ sea externamente por el poder legislativo; por un órgano auxiliar de carácter técnico pero delegado de aquél; o por la propia Administración actuante.¹⁹⁷

a) El periodo pre-constitucional

El período anterior a la instauración del constitucionalismo, se caracterizaba por tener una organización fiscal heredera de las Contadurías del Antiguo Régimen, en la que destacaba su gran opacidad existente para poder proceder a una delimitación efectiva entre los bienes del Rey y los del Estado, a lo que se añadía la ausencia de cualquier tipo de control sobre el gasto público, fuese este político o económico.¹⁹⁸ De este modo, la Hacienda Real aparece viciada por una consideración jurídico-privada al servicio de los intereses patrimoniales de la Corona, que va a evolucionar hacia una Hacienda vertebrada jurídicamente en torno a la idea, en cierto sentido, de servicio público como deber del Rey (en cuanto personificación del Estado) hacia sus súbditos. A ello debemos añadir una dificultad adicional, consistente en la pluralidad de haciendas u organizaciones fiscales de cada uno de los reinos y territorios de la Monarquía.¹⁹⁹ Ante este escenario, las posibilidades reales de control económico-financiero de la Administración no resultaban muy alentadoras.

¹⁹⁶ Sin embargo, según MENDIZÁBAL ALLENDE, Rafael: "Crisis del Antiguo Régimen y la jurisdicción contable" en RGLJ, T. LIV, núm. 222, 1967; pág. 12, afirma que la historia del Tribunal de Cuentas comprende siete siglos sin solución de continuidad.

¹⁹⁷ GUTIÉRREZ ROBLES, Augusto: *Historia de la Intervención General de la Administración del Estado*. IGAE. Madrid, 1993

¹⁹⁸ GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: *El Tribunal de Cuentas. El Control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*; op. cit.; pág. 24 y 25

¹⁹⁹ GÓMEZ SÁNCHEZ; op. cit.; pág. 25

Todo este período histórico, que transcurre desde la Edad Media hasta la Revolución francesa, dio lugar a un sistema de control de la gestión de los fondos públicos en el que la naturaleza jurisdiccional o administrativa de las competencias desarrolladas por los órganos especializados a los que se atribuía ese control, sólo puede distinguirse atendiendo al contenido concreto de cada una de las citadas competencias. El único criterio eficaz para diferenciar lo jurisdiccional de lo administrativo en aquel modelo de control, consiste en valorar si la competencia desarrollada en cada caso era de examen, comprobación y revisión de cuentas o, por el contrario, de auténtico enjuiciamiento de la gestión reflejada en dichas cuentas.²⁰⁰

No obstante no se puede afirmar con rotundidad que una institución pueda efectivamente, ejercer funciones fiscalizadoras y jurisdiccionales en el contexto del Estado feudal o durante la Edad Media.²⁰¹ Tampoco es lo mismo afirmar el desempeño de tales funciones en el contexto de la Monarquía Absoluta, del Antiguo Régimen ni en un Estado de Derecho basado en la soberanía nacional y en la división de poderes. Como afirma FERNÁNDEZ-CARNICERO,²⁰² “*en el Antiguo Régimen, Administración y Justicia son ambas, meras emanaciones de un mismo sujeto, el Monarca; son manifestaciones, por tanto, de un mismo poder, con igual rango y fuerza*”. Por el contrario, en el Estado liberal posterior a la Revolución Francesa, lo mismo que en el moderno Estado de Derecho, la fiscalización y la jurisdicción tienen un sentido radicalmente distinto, por cuanto, en virtud de la división de poderes y de la titularidad de los ciudadanos de la soberanía, quedan no únicamente distanciadas del poder Ejecutivo, sino

²⁰⁰ CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*. Comares. Granada, 1999; pág. 81

²⁰¹ CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*; op. cit.; pag. 78

²⁰² FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, Claro José: “El Tribunal de Cuentas como órgano con propia jurisdicción y la Hacienda Pública” en II Jornadas Universidad-Ministerio de Hacienda; pág. 2

incluso, jurídicamente protegida frente a las posibles injerencias provocadas desde el mismo.²⁰³

El cometido que históricamente se ha venido asignando al Tribunal de Cuentas español, desde sus orígenes ha sido el ejercicio de una función de carácter jurisdiccional. La razón de ser de esta institución, radica en el desarrollo del control judicial sobre la ejecución del presupuesto. Un control judicial, desempeñado por una jurisdicción especial, el Tribunal de Cuentas, que completa el control interno o administrativo, efectuado por la propia Administración actuante y el de carácter político que desarrolla el legislativo. De este modo, la función de examen de las cuentas públicas se encomienda a unos órganos (normalmente colegiados) dotados de unas características similares a los de los Tribunales de justicia.²⁰⁴ Esta concepción, común a todos los países de tradición jurídico-pública administrativa (continental), herederos del modelo francés, llevó, en algún caso (como el italiano) a la confusión entre la jurisdicción de cuentas y la que posteriormente sería la jurisdicción contencioso-administrativa.²⁰⁵

Aunque, como acabamos de ver, algunos autores remontan el estudio de los órganos de control de la actividad económico-financiera en España a períodos históricos muy remotos,²⁰⁶ creemos que el análisis del órgano de control

²⁰³ CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*; op. cit.; pág. 78. Ver también FERNÁNDEZ PIRLA, José María: "El Tribunal de Cuentas en el Estado social de derecho" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 203 a 205

²⁰⁴ PALAO TABOADA, Carlos: "El control de la actividad financiera en un Estado democrático" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 268 y 269

²⁰⁵ PÉREZ ROYO, Fernando: "Delimitación de funciones del Tribunal de Cuentas" en AAVV: *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. II. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982; pág. 1136

²⁰⁶ En efecto para un análisis detallado de los precedentes medievales del actual Tribunal de Cuentas español y las instituciones de control económico-financiero del Antiguo Régimen, la Corona de Castilla, la Corona de Aragón, la Corona de Navarra, el período de Felipe V a Fernando VII, ver especialmente el reciente trabajo de MENDIZABAL ALLENDE, Rafael de: *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la administración contemporánea*. Instituto de Estudios

externo del gasto y los fondos públicos cobra verdadera entidad, en el preciso instante en el que los órganos de control externo empiezan a tener expresión y garantía constitucional (sea esta tácita o expresa), asumiendo como fecha inicial del constitucionalismo histórico español el año 1808.

b) La evolución del Tribunal de Cuentas en el constitucionalismo español

Aunque el periodo anterior es fundamental para entender el modelo actual y la evolución que éste sufre con posterioridad hasta llegar a su configuración por la Constitución de 1978, no es hasta la instauración del constitucionalismo en España, cuando podemos encontrar un control financiero de la gestión de la Administración más o menos eficaz y con cierta estructura orgánica y funcional.

En efecto, la Constitución de Bayona de 1808 (de 8 de julio) disponía en su artículo 122 del Título XII que *“Un Tribunal de contaduría general examinará y fenecerá las cuentas de todos los que deseen rendirlas”*. De este modo aparecía el primer Tribunal de cuentas públicas del constitucionalismo español,

Fiscales. Madrid, 2000; GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: *El Tribunal de Cuentas. El Control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*. Marcial Pons. Madrid, 2001, en especial el punto 1 del Capítulo segundo relativo al “Control económico-financiero hasta la llegada a España del constitucionalismo”; pág. 24 a 31. Ver también PÉREZ BUSTAMANTE, R.: “Del sistema de contadurías al Consejo de Hacienda, 1433-1525 (una perspectiva institucional)” en *Historia de la Hacienda Española (Epocas Antigua y Medieval)*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982; pág. 681 a 738; FERNÁNDEZ PIRLA, J.M.: *El Tribunal Mayor de Cuentas de Fernando VII*. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1986; FERNÁNDEZ PIRLA, J.M. y SALA SÁNCHEZ, P.: *El Tribunal de Cuentas, ayer y hoy*. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1987. MURILLO BERNÁLDEZ, Fernando: “La evolución de las funciones fiscalizadora y jurisdiccional del Tribunal de Cuentas en relación con el artículo 12 de la Ley Orgánica de 12 de mayo de 1982” en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág 61 y VACAS GARCÍA-ALÓS: “El Tribunal de Cuentas. Enjuiciamiento contable y jurisprudencia constitucional”. *La Ley-Actualidad*. Madrid, 1998; pág. 15, sitúan el primer precedente de la actual jurisdicción del Tribunal de Cuentas en el siglo XIII. Se refieren a la Jurisdicción del Intendente, creada en la Rúbrica Tercera del Cuerpo de los fueros de Valencia del año 1240.

heredero del organismo creado por las Ordenanzas de Valladolid y Medina del Campo, dictadas por Juan II en 1437 y 1442 respectivamente. A este organismo se le otorgan potestades jurisdiccionales especiales, tiene un carácter universal y es delegado del Monarca, quien nombra también a sus miembros (de una estructura colegiada).²⁰⁷

Posteriormente, con la instauración del Estado liberal, la Constitución de Cádiz de 1812 (de 19 de marzo) dispuso en su artículo 350 que *“Para el examen de todas las cuentas de caudales públicos habrá una Contaduría Mayor de Cuentas que se organizará por una ley especial”*.²⁰⁸ Cumpliendo este mandato constitucional, las Cortes de Cádiz reorganizaron la Hacienda Pública, en la que se incluía la creación de la Contaduría Mayor de Cuentas, mediante el Decreto CCLXXX, de 7 de agosto de 1813, que aprueba el Reglamento para la Tesorería general, las de ejército y de provincia; y para la Contaduría Mayor de Cuentas. Este Decreto crea además las Contadurías Generales de Valores y Distribución, que son los antecedentes directos de la Intervención General de la Administración General del Estado.²⁰⁹

²⁰⁷ FERNANDEZ-VICTORIO, Servando: “El Tribunal de Cuentas en las Constituciones Españolas” en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 3, 1979; pág. 79

²⁰⁸ Como señala DE ESTEBAN, Jorge: *Las Constituciones de España*. Taurus. Madrid, 1986; pág. 17 la Constitución de Cádiz *“representa el hito fundamental que inicia la dialéctica constitucional que llega hasta el presente. Su significado, situándonos en el contexto de la época, aparece como un avance progresista fundamental para la modernización. Mejor aún, la norma gaditana supuso el motivo fundamental del nacimiento del liberalismo español y, en algunos casos, europeos (...). Por supuesto en ella es posible encontrar todavía claras reminiscencias del Antiguo Régimen, pero al mismo tiempo da acogida también a conceptos e instituciones revolucionarias para su época. Lo cual se explica a causa de que intervinieran en su redacción tanto elementos progresistas y liberales, como reaccionarios y ultramontanos”*.

²⁰⁹ GUTIÉRREZ ROBLES, Augusto: *Historia de la Intervención General de la Administración del Estado*. IGAE. Madrid, 1993; pág. 30

Según MENDIZÁBAL ALLENDE²¹⁰ esta norma supuso la primera reglamentación auténticamente contemporánea de la Contaduría y representa una transacción entre la influencia francesa, patente en toda la obra de los constituyentes gaditanos, y la tradición española, con predominio de esta última. A juicio del mismo autor, la Contaduría se caracterizaba por ser eminentemente un órgano técnico de revisión contable, de carácter administrativo²¹¹ y sin carácter judicial. La jurisdicción contable se desvincula de la Administración y se otorga al Poder judicial por primera vez en su trayectoria histórica.²¹²

Sin embargo, no fue hasta la Real Cédula de 10 de noviembre de 1828, sobre planta y atribuciones del Tribunal Mayor de Cuentas, durante el reinado de Fernando VII, que se puede hablar de la existencia de una verdadera norma jurídica reguladora del control de la actividad económico-financiera del sector público. Ésta le concede una función, integrada por dos tipos de competencias: administrativas o fiscalizadoras (en tanto que autoridad gubernativa) y jurisdiccionales (en tanto que autoridad judicial).²¹³ Con su aprobación se le acabó otorgando la denominación de Tribunal Mayor de Cuentas, adoptando una composición colegiada, con jurisdicción especial y privativa y ejerciendo las funciones como delegado del Rey. Así, como autoridad judicial, el Tribunal Mayor de Cuentas tenía atribuidas competencias de índole sancionatoria, para entender de responsabilidades originadas como consecuencia de una irregular

²¹⁰ MENDIZÁBAL ALLENDE, Rafael: "Crisis del Antiguo Régimen y la jurisdicción contable" en *RGLJ*, T. LIV, núm. 222, 1967; PÁG. 21

²¹¹ Lo que sin duda va a tener mucha importancia, como afirma GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: *El Tribunal de Cuentas. El Control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*; op. cit.; pág. 34, en la determinación de la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas en la actualidad.

²¹² MENDIZÁBAL ALLENDE, Rafael de: *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la administración contemporánea*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 2000; pág. 35

²¹³ CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*; op. cit.; pág. 81

rendición de cuentas; competencias para entender de responsabilidades indemnizatorias originadas como consecuencia de descubiertos detectados en los fondos públicos; y competencias para entender de responsabilidades criminales originadas como consecuencia de delitos de falsificación o abuso cometidos con ocasión de la gestión de los fondos públicos.²¹⁴

Todas estas competencias judiciales deben interpretarse necesariamente en el contexto histórico del momento pues por aquél entonces se “*había producido la invasión napoleónica y la liberación, la invasión de los llamados Cien mil Hijos de San Luis en 1823 y el famoso Decreto de 1 de Octubre, del mismo año, anulando toda la legislación del Trienio liberal, produciéndose una vuelta al absolutismo anterior a las Cortes de Cádiz*”. Este hecho refleja otra vez, la influencia del modelo jurisdiccional francés en la concepción y configuración del control de las cuentas públicas.²¹⁵

El Estatuto Real de 1834 no hacía ninguna mención expresa a ningún órgano encargado de la fiscalización del gasto y los fondos públicos y únicamente en sus artículos 34 a 36 se refería a las contribuciones, presupuestos de gastos y los medios para poder llevarlos a cabo. Sin embargo la Constitución de 1837 sí establecía la obligación del Ejecutivo de rendir cuentas ante el Legislativo. En su artículo 72 disponía que “*Todos los años presentará el Gobierno a las Cortes el presupuesto general de los gastos del Estado para el año siguiente y el plan de las contribuciones y medios para llenarlos, como asimismo las cuentas de la recaudación e inversión de los caudales públicos para su examen y aprobación*”, consagrando en el siguiente artículo 73 el principio de herencia británica de *no taxation without representation*. Estos artículos van a ser reproducidos casi en toda su literalidad en la Constitución de 1845.

²¹⁴ CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*; op. cit.; pág. 82

²¹⁵ Conferencia presentada por Ramón Muñoz Álvarez en el I Foro Iberoamericano de Contabilidad Pública celebrado en Cartagena de Indias (Colombia), los días 18 a 22 de septiembre de 1995; pág. 17, citado por CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*; op. cit.; pág. 82 y 83

Les funciones constitucionales apuntadas para el Tribunal de Cuentas, con su consecuente déficit de desarrollo legislativo, empiezan a recibir un trato adecuado a partir de la Ley de 20 de febrero de 1850, que establece las bases para la Contabilidad General, Provincial y Municipal. Esta ley determina que todos aquellos órganos y sujetos obligados a rendir cuentas de su gestión de fondos públicos deben entregarlos a la *Contaduría General del Reino*. Con posterioridad y después de su examen y oportuna aprobación, esta los remitirá al Tribunal de Cuentas para que finalmente sean entregadas a las Cortes: “A las cuentas definitivas generales que han de presentarse a las Cortes se acompañaran certificaciones de conformidad del Tribunal de Cuentas”. Como consecuencia se promulgó la Ley de 25 de agosto de 1851, por la cual se dota al Tribunal de Cuentas de una nueva organización para que pueda ejercer sus funciones privativamente, con la calidad de supremo y con un Presidente y unos Ministros nombrados por el Ejecutivo.

Tanto esta ley como el posterior Reglamento de 14 de septiembre de 1953²¹⁶ permitan distinguir dos cauces formales diferentes para el ejercicio de la función jurisdiccional por el Tribunal de Cuentas: el procedimiento relativo a los alcances descubiertos por el propio Tribunal como consecuencia del examen y juicio de las cuentas; y el procedimiento aplicable a los alcances descubiertos por las autoridades administrativas antes de remitir las cuentas al Tribunal.²¹⁷ De este modo, y durante todo este período, el Tribunal de Cuentas se encuentra integrado en la jurisdicción administrativa.²¹⁸ La Ley de 1851 es claramente, una normativa de inspiración francesa, en la medida que establece que la jurisdicción del Tribunal se inserte en la contencioso-administrativa, que

²¹⁶ Ambos estuvieron en vigor hasta 1870 y 1871 respectivamente.

²¹⁷ CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*; op. cit.; pág. 83

²¹⁸ Que como recuerda GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: *El Tribunal de Cuentas. El Control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*; op. cit.; pág. 37, en España no se judicializa hasta más avanzado el siglo XIX.

se encontraba en manos de la Administración, lo que provoca que ésta sea juez y parte a la vez, ignorando el principio fundamental del concepto de control que precisa la exterioridad del órgano controlante respecto del controlado.

Este sistema, que el legislador español importó de Francia,²¹⁹ se caracteriza por contemplar la posibilidad de articular funciones jurisdiccionales a través de órganos que, como el Tribunal de Cuentas, el Consejo Real o el Consejo de Estado, tenían originariamente atribuidas competencias de carácter consultivo.²²⁰ La Ley dejaba también muy claro que el Tribunal no era un órgano supremo de justicia, puesto que la competencia para entender de los recursos de casación contra sus resoluciones, se atribuía al Consejo Real.²²¹

La normativa referente a la organización y las funciones de la Administración y de la Hacienda Pública, y más concretamente de los órganos de contabilidad y control, durante todo este periodo constitucional presentaba, en palabras de GUTIÉRREZ ROBLES,²²² notables lagunas y deficiencias. Pero la situación real y efectiva de los distintos servicios orgánicos y administrativos era mucho más deplorable. No debemos olvidar el hecho que la falta de normalidad y estabilidad política²²³ impedía que las Cortes pudieran ejercer las funciones de control que las Constituciones les iban otorgando de forma reiterada (incluso en

²¹⁹ CUBILLO RODRÍGUEZ, Carlos: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*; op. cit.; pág. 83

²²⁰ Sobre el ejercicio de potestades jurisdiccionales tanto por el Tribunal de Cuentas como el Consejo de Estado en Francia, ver MODERNE, Franck: "El control del funcionamiento del aparato administrativo en Francia" en *Revista Vasca de Administraciones Públicas*, núm. 3, 1983; pág. 127 y sig.

²²¹ Esta competencia no iba a pasar al Tribunal Supremo hasta 1868

²²² GUTIÉRREZ ROBLES, Augusto: *Historia de la Intervención General de la Administración del Estado*. IGAE. Madrid, 1993; pág. 35 y sig.

²²³ La inestabilidad política de todo este periodo incluye cambios radicales del régimen constitucional al absolutista (y viceversa), la pérdida de las colonias americanas y la primera guerra civil entre carlistas y liberales.

aquello relativo a la aprobación de los Presupuestos y la Cuenta General del Estado).²²⁴

Asimismo, dentro del ámbito de la Administración concurrían otros factores que contribuyeron a dificultar el normal ejercicio de sus funciones.²²⁵ Entre otros, cabe destacar la deficiente preparación y falta de capacidad profesional del personal; los frecuentes cambios en las funciones que se atribuían a los distintos órganos que se creaban, suprimían o transformaban; las dificultades que presentaba el tránsito de una Hacienda simple y rudimentaria a una nueva, inspirada en los principios de buena administración e inversión de las rentas y caudales públicos, unidad de caja y de una adecuada contabilización y control de todas las operaciones; o los rudimentarios sistemas de transporte y

²²⁴ Esta situación fue descrita por el Diputado señor Polo en su intervención en la sesión del Congreso del día 4 de enero de 1850 dedicada a la discusión del Proyecto de Ley de Administración de la Hacienda Pública y de Contabilidad General del Estado, como sigue: *“Las leyes deben darse siempre teniendo en consideración las materias o los negocios sobre los cuales se van a dar, pero a más, debe tenerse en cuenta, al dar las leyes, la situación en que se dan, los abusos cuyo remedio va a procurarse en ellas y hasta la sociedad para la cual estas leyes tienen que darse. Señores, hace muchos años que en España existe Gobierno representativo y, sin embargo, el primer derecho, el que forma la base, el que es la esencia de los Gobiernos constitucionales, el derecho que tienen todos los pueblos a votar sus impuestos y aprobar su inversión por medio de sus representantes, ha sido un derecho completamente nulo. En vano ha estado escrito en todas las Constituciones, en vano lo consignaba el Estatuto, la Constitución de 1812, la Constitución de 1837 y la reformada de 1845; no menos, por ello ha dejado de ser una decepción completa. A la sombra de este estado increíble, estado que dentro de pocos años no sabrán comprender los que vengan a legislar a estos bancos y todos los que examinen la historia de estos tiempos; a la sombra de este estado han pululado los abusos, han crecido, se han hecho fortísimos. Para remediar estos abusos se da la presente ley, y por eso esta ley debe ser fuerte, debe ser muy completa, debe ir directamente a combatirlos; no debe dejar ningún vacío, el menor motivo para que esos abusos puedan continuar”*; La transcripción y citas del Diario de Sesiones del Congreso están tomadas de ACOSTA ESPAÑA, Rafael; FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, Francisco, y otros: *Anuario de Derecho y Economía de la hacienda Pública*. Talleres Gráficos Imprenta Núñez. Madrid, 1962.

²²⁵ GUTIÉRREZ ROBLES, Augusto: *Historia de la Intervención General de la Administración del Estado*; op. cit.; pág. 36 y sig.

comunicaciones.²²⁶ Todas estas deficiencias, anomalías y circunstancias políticas, contribuyeron a que se crease un clima adecuado para la proliferación de los abusos, malversaciones, pagos indebidos y cuentadantes morosos.

A pesar de la existencia de estos elementos de inestabilidad, perjudiciales y nada propicios para poder conseguir un control eficaz de la gestión administrativa de los caudales públicos, no podemos ignorar que durante este período también se consiguieron ciertos logros democráticos en relación al reconocimiento y a la estabilidad constitucional del proceso y mecanismo de control de las cuentas públicas y que, suponen el establecimiento de las bases fundamentales del sistema de control contable en nuestro país.²²⁷ Así, ya desde la Constitución de Cádiz se reconocen de forma clara y expresa tres clases de control: el político (que corresponde a las Cortes), el administrativo (a cargo de las Contadurías de Valores y distribución) y el jurisdiccional (atribuido a la Contaduría Mayor de Cuentas). Se puede observar, durante todo este período, un cierto interés en resaltar la jerarquía e independencia de los órganos de control externo y sus miembros; merece ser destacado también, el procedimiento exhaustivo y el grado de sofisticación exigido para el ejercicio del control de los pagos (establecido por el Real Decreto de 7 de agosto de 1813); y la importancia que los legisladores concedieron a la Contabilidad estatal y, en especial a la elaboración y presentación ante el poder legislativo de la Cuenta General del Estado.

Estas mismas características de control contable se siguieron observando durante el bienio progresista 1854-1856. La redacción de la Constitución *non nata* de 1856 (que nunca llegó a ser promulgada), contemplaba, además, que en el plazo de los ocho días siguientes a la apertura de las Cortes, deberían presentarse las cuentas del penúltimo año.

El mismo sistema va a regir también durante la vigencia de la Constitución de 1869 que en su artículo 101 disponía que “*el Gobierno presentará, al mismo*

²²⁶ Ibid.

²²⁷ GUTIÉRREZ ROBLES; op. cit.; pág. 47 y sig.

tiempo que los presupuestos, el balance del último ejercicio con arreglo a la Ley”.

El proyecto de Constitución de la República de 1873 sólo aludía tímidamente a las cuentas públicas. En su artículo 72.4 se otorgaba al poder Ejecutivo la competencia para “*distribuir los ingresos y hacer los gastos conforme a las leyes*”; y en el apartado 7 del mismo artículo se le concedía la potestad para “*presentar a las Cortes memorias anuales sobre el estado de la Administración pública*”, lo que permite intuir la necesidad de garantizar un cierto grado de control democrático de la gestión y el gasto de los fondos públicos.²²⁸

La Constitución de 1876 establece la obligatoriedad del Gobierno de presentar a las Cortes las cuentas de la recaudación y la inversión de los caudales públicos para su examen y aprobación. Esta opción de control contable, permite intuir una cierta confusión entre el control financiero interno del cual es responsable la Administración con el control externo que corresponde al Parlamento y en particular a su órgano auxiliar de fiscalización.

Siguiendo la trayectoria del Tribunal de Cuentas español a lo largo del período constitucional tenemos que referirnos a la Constitución de la II República de 1931 que en su artículo 109 dispone que “*las cuentas del Estado se rendirán anualmente y, censuradas por el Tribunal de Cuentas de la República. Éste, sin perjuicio de la efectividad de sus acuerdos, comunicará a las Cortes las infracciones o responsabilidades ministeriales que, a su juicio, se hubiere incurrido*”. Por su parte el artículo 120 definía por primera vez en la historia constitucional española al Tribunal de Cuentas como “*el órgano fiscalizador de la gestión económica. Dependerá directamente de las Cortes y ejercerá sus funciones por delegación de ellas en el conocimiento y aprobación final de las cuentas del Estado. Una ley especial regulará su organización, competencia y funciones. Sus conflictos con otros organismos serán sometidos a la resolución del Tribunal de Garantías Constitucionales*”. De acuerdo con el apartado

²²⁸ FERNÁNDEZ-VICTORIO, Servando: “El Tribunal de Cuentas en las Constituciones Españolas”; op. cit.; pág. 81

segundo de este artículo, el 29 de junio de 1934 se promulgó la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, que en su artículo primero resalta su jerarquía de órgano supremo y le confiere jurisdicción especial y privativa.

Durante todo el período de la guerra civil, el Tribunal no ejerció actividad alguna y, una vez terminada, una Ley de 24 de enero de 1941 adscribió, transitoriamente a su personal, al Ministerio de Hacienda, lo que sin duda refleja una clara intención política de coartar la independencia funcional del órgano, acercándolo al Ejecutivo. Hasta la Ley Orgánica de 3 de diciembre de 1953 (y su posterior modificación por la de 23 de diciembre de 1961), la normativa relativa al Tribunal y a su funcionamiento fue muy abundante.²²⁹

En esencia, la Ley de 1953 lo definía como un Tribunal supremo, con jurisdicción especial y privativa y con funciones fiscales y jurisdiccionales que debía ejercer con independencia de las Cortes y la Administración.

La Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, dotada de carácter fundamental, caracterizó en su artículo 44 al Tribunal de Cuentas, como un órgano con plena independencia, universal en su función fiscalizadora (que afectaba al examen y comprobación de los hechos realizados en ejecución de las leyes presupuestarias y de carácter fiscal, así como también, las cuentas de todos los organismos oficiales que percibían ayudas o subvenciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, y de sus organismos autónomos) y jurisdiccional.

Entre esta Ley y la vigente Constitución española de 1978 que crea el actual Tribunal de Cuentas, cabe mencionar a la Ley General Presupuestaria de 1977 en la medida en que, cuando se refería a la contabilidad pública, hacía mención expresa a la necesidad de la ampliación del contenido de la Cuenta General del Estado con la finalidad de que las Cortes Españolas pudieran analizarlo y juzgarlo de una forma eficaz.

²²⁹ Sobre las características del Tribunal de Cuentas durante la dictadura del General Franco, ver el apartado 2.11 del capítulo II de GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: El Tribunal de Cuentas. El Control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español. Marcial Pons. Madrid, 2001; pág. 46

De lo hasta aquí expuesto podemos destacar que en mayor o menor medida, los distintos Tribunales de Cuentas de la historia constitucional española se encuentran, por lo general, vinculados a la institución parlamentaria, ya sea por su dependencia directa; o por ser el destinatario del resultado obtenido mediante sus actuaciones de control. Pero esa relación es tanto más estrecha cuanto más acentuado es el carácter liberal o democrático del correspondiente régimen político.²³⁰

Así, en sus orígenes, las Cámaras de cuentas nacen como consejos asesores del Monarca, de modo similar al del Consejo de Estado, ubicadas, de este modo, en la órbita del poder Ejecutivo, en el seno de la Administración. Con el fin del Antiguo Régimen, los Tribunales de Cuentas se van desvinculando del Rey y la Administración para aproximarse al poder legislativo. Esta evolución es claramente visible respecto del Tribunal de Cuentas español. Como señala PALAO TABOADA²³¹ la Ordenanza de 1828 hace depender al Tribunal Mayor de Cuentas del Ministerio de Despacho de Hacienda. El Tribunal envía, a través del Ministerio, sus informes y propuestas al Rey. La dependencia del Ejecutivo continúa siendo evidente en la Ley del Tribunal de Cuentas de 1851, quien ostenta la potestad de nombrar a su Presidente y Ministros, mediante Real Decreto acordado en Consejo de Ministros. Sin embargo, el artículo 58.5 de la Constitución de 1869, atribuye a las Cortes la facultad de nombrar y separar a los Ministros del Tribunal. Coherentemente, la ley del Tribunal de 1870 dispone en su artículo 16.9, en concordancia con el artículo 74 de la Ley de Administración y Contabilidad del mismo año, que la memoria relativa a la cuenta general de cada presupuesto se presente a la Cortes, publicándose, además, en la Gaceta del día siguiente al de su presentación, si bien de dicha

²³⁰ PALAO TABOADA, Carlos: "El control de la actividad financiera en un Estado democrático" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 269

²³¹ *Ibid.*

memoria se debía pasar copia al Gobierno con el fin de que los ministros pudieran presentar la oportuna contestación de descargo.

La Restauración supone un retroceso en la línea de acercamiento del Tribunal a la órbita parlamentaria y por Ley de 3 de julio de 1877 se dispone que el nombramiento, el cese y la jubilación del Presidente y los Ministros del Tribunal se harían por Real Decreto del Consejo de Ministros.

La Constitución de la II República de 1931 establece con rotundidad la dependencia directa del Tribunal, de las Cortes así como su carácter delegado en relación al examen de las cuentas públicas. Esta previsión constitucional constituye el precedente directo de nuestra Constitución actual que refuerza aquella concepción parlamentaria del Tribunal de Cuentas

Si bien parece sencillo poder explicar desde un punto de vista histórico, el gradual acercamiento del órgano de control externo del gasto público a la institución parlamentaria, por el contrario, resulta más complicado poder explicar la dualidad de funciones, administrativas y judiciales, que se le han atribuido y que ha ido perdurando, en menor o mayor medida, en la larga trayectoria histórica del Tribunal de Cuentas español. Como pone de relieve FERNÁNDEZ-CARNICERO,²³² sólo la historia del órgano, da razón de esta confluencia de funciones. Sin embargo, no deja de sorprender que hasta la Constitución de 1978 y la aprobación de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de 1982, la conexión entre la doble vertiente, fiscalizadora y jurisdiccional que se atribuye al órgano de control de los fondos públicos, y que comporta el ejercicio de cometidos especiales, no había sido objeto de atención por los textos constitucionales.

Es bien cierto que la jurisdicción del Tribunal de Cuentas se ha respetado en todas las constituciones que desde el siglo XIX la han incluido en su texto, así

²³² FERNÁNDEZ-CARNICERO, Claro José: "El Tribunal de Cuentas como órgano con "propia jurisdicción" y la Hacienda Pública" en *Derechos y garantías del contribuyente*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1983; pág. 367

como en todas las leyes orgánicas que sobre él se han ido aprobando. Sin embargo no es menos cierto que la configuración del Tribunal como un órgano de naturaleza administrativa o jurisdiccional va a ser un debate constante durante todo el periodo constitucional español. Ello demuestra la tensión existente entre el reconocimiento de una jurisdicción consecuente de los resultados obtenidos por la fiscalización, esto es, como una función derivada del examen de regularidad y legalidad contable que efectúa el Tribunal mediante su función fiscalizadora (y cuando de ella se dieran las condiciones necesarias para efectuarla);²³³ y un Tribunal de Cuentas con un protagonismo marcadamente jurisdiccional, por razón de la materia (con lo cual la función fiscalizadora deviene secundaria).

Así podemos ver como, a pesar de que, al proclamarse la unidad jurisdiccional en la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, todas las jurisdicciones existentes y que en su día se desgajaron de los Tribunales de Justicia, retornaron a su fuero de origen; en cambio, subsistió la del Tribunal de Cuentas, por imperativo de su competencia especial y privativa que le asigna la Ley de 1982.²³⁴

²³³ FERNÁNDEZ-VICTORIO, Servando: "El Tribunal de Cuentas en las Constituciones Españolas"; op. cit., pág. 88; GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda: *El Tribunal de Cuentas (...)*; op. cit.; pág. 34. En sentido contrario se expresa MENDIZÁBAL ALLENDE: "Función y esencia del Tribunal de Cuentas" en *Revista de Administración Pública*, núm. 46, 1965; p. 42 cuando afirma que la escasa independencia del Tribunal de Cuentas "ha deformado su verdadero perfil hasta el extremo de enturbiar la mirada de los que con él se enfrentan y hacen resaltar la función fiscalizadora sobre la específicamente jurisdiccional, cuando aquella es un resultado secundario aunque importantísima de ésta."

²³⁴ FERNÁNDEZ-VICTORIO; op. cit., pág. 94

Capítulo 3

Los controles del Estado sobre el gasto público: principales tipos

En este capítulo intentaremos delimitar el ámbito conceptual y funcional del control externo. Cual es su significado, cual es su razón de ser y cual es su ubicación en el Estado constitucional actual. Para ello definiremos el concepto de control externo en contraposición a otras formas de control, el ejercicio de los cuales corresponde a otros órganos o agentes del Estado y con los que no debe ser confundido.²³⁵

La referencia a estos otros tipos de control, colindantes con el concepto de control externo es importante por lo menos por dos razones distintas: por un lado porque debe evitarse en la medida de lo posible que se solapen entre ellos en la realización de sus respectivas funciones; cada cual debe tener su respectivo campo de actuación para evitar que puedan producirse duplicidades. Pero por otro, porque es importante asegurar una efectiva coordinación entre todos ellos, para conseguir la realización de un control eficaz y completo. Por ello distinguiremos el control externo del control interno (ejercido por la intervención del Estado, y por lo tanto dependiente del Ejecutivo); del control político (típico de los Parlamentos, y que se ejerce en gran medida, utilizando

²³⁵ La realidad jurídico-financiera del control ha provocado que se hayan realizado distintas clasificaciones del concepto de control, atendiendo a distintas perspectivas. En función de cual vaya a ser el *objeto* del control, podemos hablar de control de gastos o control de ingresos. Si atentemos al cual va a ser el *órgano controlador*, podemos hablar de control político (o parlamentario), control externo, control interno o control social. Si nos centramos en el *momento* en el que se realiza la actividad de control, nos encontraremos con tres modalidades de control: previo (a la ejecución o gasto), concomitante o posterior. Por último si atendemos a los *principios o criterios* de acuerdo a los cuales se fiscaliza la actividad de los agentes u órganos actuantes de la Administración, hablaremos de control de legalidad, control de gestión o control operativo (en el que se incluyen, entre otros los controles de eficacia, eficiencia y economía, también llamado control de *performance*).

como punto de apoyo los informes de fiscalización que pueda elaborar el órgano de control externo) y finalmente del control social (ejercido a través de las múltiples manifestaciones de la opinión pública).

Pero como decíamos, el control externo solo tiene sentido y significación si el resto de los controles se realiza también de una forma eficaz con el fin de que todos ellos, de forma coordinada y complementaria puedan conseguir el objetivo perseguido: una Administración más eficaz, eficiente y transparente en la gestión de los fondos públicos.

3.1. La necesidad del control externo en el Estado constitucional

Del derecho a consentir los impuestos nació, la práctica de examinar primero, y autorizar después, el gasto público.²³⁶ Este logro significó una mejora cualitativa en las prácticas contables tradicionalmente utilizadas y fue el que hizo posible el control efectivo de la Administración financiera por parte de los órganos representativos de la soberanía popular en los sistemas democráticos.

En el preciso momento en el que la actividad de las asambleas legislativas en relación con la gestión financiera pasa del simple consentimiento de los impuestos, a dictar las normas en virtud de las cuales se tiene que desarrollar la totalidad de la actividad financiera del Estado, podemos afirmar que nace el derecho presupuestario. Un derecho que no simplemente consiente o rechaza, sino que ordena y regula. Desde este momento los presupuestos del Estado adquieren su actual significación jurídica y contable. Podemos afirmar que, el nacimiento del Estado constitucional de derecho²³⁷ entendido como un modelo

²³⁶ GONZÁLEZ GARCÍA, Eusebio: "Una aproximación al tema de la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas" en *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. I. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982, pág. 605

²³⁷ ESCRIBANO LOPEZ, Francisco: *Presupuesto del Estado y Constitución*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1981

donde los poderes que lo componen se dividen, se limitan y se sujetan a derecho²³⁸, está estrechamente vinculado al origen del presupuesto.

Ahora bien, este protagonismo parlamentario en materia presupuestaria y, en consecuencia, en el control de la gestión económico-financiera del Gobierno que tuvo su punto más álgido durante el siglo XIX, va a entrar en crisis a partir del siglo XX. Esto se debe, en gran medida, a que los agentes sobre los cuales se estructuraba y definía el conflicto político van a cambiar, y este conflicto va a empezar a plantearse de una forma muy distinta: no se tratará de escenificar una confrontación entre el poder Ejecutivo y el Legislativo, como venía sucediendo hasta entonces, sino que el verdadero pulso se va a producir entre Gobierno y oposición o minoría parlamentaria.²³⁹ De esta forma, los mecanismos parlamentarios de control de la acción de gobierno en general, y del gasto público en particular, van a perder posibilidades reales y efectivas de producir resultados concretos.²⁴⁰

²³⁸ En este sentido BIGLINO CAMPOS, Paloma: "Parlamento, Presupuesto y Tribunal de Cuentas" en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 37, 1996; pág. 9 a 42

²³⁹ Esta afirmación es válida tanto para los sistemas parlamentarios de gobierno, donde el ejecutivo se identifica con la mayoría parlamentaria que le da apoyo, como en los presidenciales. Si bien en este último alguien puede argumentar que el sistema de división de poderes es estricto y que los representantes del pueblo ejercen sus funciones con criterios de representación territorial más que de fidelidad partidista, independientemente del color político del presidente del Gobierno, esto no es exactamente así, ya que en los momentos políticos más delicados, donde el cargo de Primer Ministro puede estar en peligro, a la práctica el voto de los representantes políticos del mismo partido que el Presidente suelen votar en bloque apoyando o rechazando aquellas medidas legislativas o parlamentarias que estén en juego.

²⁴⁰ En este sentido LOEWENSTEIN, Karl: *Teoría de la Constitución*. Ariel. Barcelona, 1979. Reimpresión de la segunda edición; pág. 270, afirmaba de una forma muy ilustrativa: "Considerado históricamente, el control de la Cámara de los Comunes inglesa sobre el erario público fue el punto de partida para la transformación de la monarquía absoluta en constitucional y, más tarde, en parlamentaria. En la actualidad "la madre de los Parlamentos" tiene que tragarse hasta los huesos el presupuesto gubernamental". La edición original de la obra de Loewenstein apareció en 1957 bajo el título de *Political power and the governmental Process*. (University of Chicago Press).

Tradicionalmente las normas constitucionales distribuyen el protagonismo presupuestario entre el Gobierno (encargado de la elaboración y la ejecución del presupuesto) y el Parlamento (que autoriza el gasto público en primera instancia, mediante la aprobación de la Ley de presupuestos, y controla posteriormente su ejecución). De esta forma se da al Presupuesto una posición central²⁴¹, sobre el cual se estructura todo el esquema de distribución de poderes en los regímenes democráticos, desde los orígenes del Derecho público.²⁴² A su alrededor han ido girando siempre las relaciones y las

²⁴¹ Ver Alvaro RODRÍGUEZ BEREIJO en su artículo “El control parlamentario de la política económica” publicado en la revista *Hacienda Pública Española* núm. 97, 1985, pág. 127, donde utiliza la expresión “*pieza angular*” para referirse a la importancia del presupuesto; también Jaime GARCÍA AÑOVEROS, en “El presupuesto y el gasto pública en la Constitución” publicado en la obra colectiva *El sistema económico en la Constitución Española. XV Jornadas de Estudios*. Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Ministerio de Justicia. Madrid, 1994, pág. 1646, utilizando la expresión “*pieza de toque*”.

²⁴² Sobre el protagonismo histórico del Presupuesto y los orígenes del Derecho Público ver: LABAND, Paul: *El derecho presupuestario*, así como la introducción al libro realizada por Alvaro RODRIGUEZ BEREIJO. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1979. La cuestión relativa a la naturaleza jurídica del presupuesto, nacida en Alemania a finales del siglo XIX, refleja el hecho de que el Parlamento no ostenta competencias plenas en la materia presupuestaria y se considera a la Ley de Presupuestos como una ley meramente formal.

Los argumentos de esta tesis son los siguientes: por un lado debe distinguirse el Presupuesto (elaborado por la Administración) de la Ley que lo aprueba (el Parlamento). Aunque el acto de la Administración debe ser aprobado por el legislativo, esto no convierte en Ley material el acto aprobado. La ley de aprobación es pues una ley en sentido formal puesto que el Legislativo no está ejerciendo una función propiamente legislativa, sino de control político de la actividad del Gobierno. De ello podemos deducir que el Legislativo no ostenta iniciativa legislativa en materia presupuestaria, ni puede modificarlos, sino que debe aprobarlo o rechazarlo en bloque, en la medida que es la propia Administración la que mejor conoce las necesidades financieras del Estado. En valor jurídico del Presupuesto, no deriva de la intervención legislativa en esta materia, sino del derecho propio del Gobierno en la misma. Como señala RODRÍGUEZ BEREIJO, “*aunque sinuoso el razonamiento, no deja de ser brillante: primero se entiende que la Ley de Presupuestos es únicamente el articulado, en tanto que los estados de ingresos y de gastos son un acto de la Administración, un cuerpo separado al que se ha unido aquél. Luego, apoyándose en la teoría de la separación de poderes del Estado se dice: puesto que el Presupuesto, en sí mismo considerado (...) no es un acto legislativo, sino un acto administrativo, entra dentro de las atribuciones normales del gobierno; por lo que el Legislativo*

tensiones del Estado y, singularmente, la lucha del Parlamento frente al Gobierno para conseguir la supremacía financiera y poder controlar y fiscalizar la política de ingresos y de gasto público.

La distribución de las distintas competencias relativas al Presupuesto, permite que hoy en día pueda haber un equilibrio entre los poderes Legislativo y Ejecutivo en esta cuestión. Pero como decíamos, este equilibrio es más bien teórico que real. Efectivamente la historia del parlamentarismo nos ha demostrado que las relaciones entre Gobierno y Parlamento en materia presupuestaria han sido siempre de recelo y desconfianza. Las reglas tradicionales sobre las que se articula la posición del Parlamento en esta cuestión tampoco son suficientes en su formulación actual para garantizarle el papel que debería corresponderle en el control de un sector público moderno y eficaz.²⁴³

carece de competencia material para modificar el Presupuesto, pues de otro modo sería una violación del principio de la separación de poderes. Para concluir, con la fuerza del silogismo, que el Legislativo carece de derecho de iniciativa o de enmienda en materia de presupuestos. El resultado es el debilitamiento del poder del Parlamento frente al genio expansivo del poder Ejecutivo, lo que se traduce en un menor control democrático ejercido sobre la política financiera de la Administración". En este sentido ver MARTÍNEZ LAGO, Miguel Ángel: *Los límites a la iniciativa legislativa financiera*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1990., especialmente su capítulo cuarto dedicado a la naturaleza jurídica del presupuesto donde hace un análisis de la teoría de Laband, aplicada a la situación constitucional española. Ver también PEREZ ROYO, Javier "El proyecto del derecho público como ciencia en el derecho alemán del siglo XIX" a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 1 pág. 67 a 97.

²⁴³ Alvaro RODRÍGUEZ BEREIJO en su artículo "El control parlamentario de la política económica" en *Hacienda Pública Española* núm. 97 de 1995, pág. 127-138, dedica los apartados II y III a analizar las causas de la crisis que ha sufrido la institución presupuestaria en España, pero que pueden ser de aplicación a otros sistemas países con incluso otros sistemas de gobierno. Entre ellas se encuentran: la transformación de la función del Estado como impulsor de la economía de mercado, la conquista política del Estado social (*Welfare State*) y el esfuerzo que requiere su mantenimiento; la evolución y la magnitud que han adquirido las economías públicas; el parlamentarismo; el sistema de partidos y su repercusión en las relaciones Gobierno-mayoría parlamentaria; el protagonismo constitucionalmente asignado al Gobierno en materia presupuestaria (presentación del proyecto de ley de presupuestos y proyectos que impliquen aumento del gasto o disminución de los ingresos correspondientes a

Siguiendo la teoría jurídica de la institución presupuestaria y del derecho constitucional en el discurso de LABAND,²⁴⁴ se puede observar como en el debate anual de aprobación, y por lo tanto de autorización del gasto público, los miembros del Gobierno monopolizan toda la información necesaria para un buen conocimiento de la complejidad de las cuentas públicas.

La relación de confianza y de interdependencia entre Gobierno y mayoría parlamentaria dificultan (por no decir imposibilitan) el examen, la discusión y la posterior aprobación de la Ley de Presupuestos. Esta circunstancia comporta, como observa RODRÍGUEZ BEREIJO²⁴⁵ un déficit democrático en el ejercicio parlamentario del control sobre el presupuesto y sobre el programa económico-financiero elaborado por el Gobierno.²⁴⁶

Así las cosas, la minoría parlamentaria nunca va a conseguir alterar el Presupuesto presentado por el Gobierno y, en la práctica, el papel atribuido a la mayoría en el debate presupuestario se acaba convirtiendo en una protección del Gobierno de cualquier sorpresa desagradable.

Sin embargo, la mayoría tampoco debería consentir, como representante del pueblo que es, que los Presupuestos del Estado queden reducidos “simplemente” a un conjunto de medidas y cifras económico-financieras,

un ejercicio presupuestario, lo que implicaría su alteración, el aumento de las competencias en las decisiones financieras); la falta de medios personales y técnicos de las Cámaras Legislativas, a parte de las limitaciones temporales; y en definitiva, el interés de la mayoría parlamentaria en impedir, o en su caso dificultar la alteración del proyecto de ley de Presupuestos presentado por al Gobierno al cual da apoyo parlamentario.

²⁴⁴ LABAND, Paul: *El derecho presupuestario*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1979

²⁴⁵ Introducción al libro de LABAND, Paul: *El derecho presupuestario*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1979

²⁴⁶ En relación con las limitaciones de las Cortes Generales a la iniciativa legislativa ver, entre otros, MARTÍNEZ LAGO, Miguel Ángel: *Los límites a la iniciativa legislativa financiera*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1990

colocadas de una forma más o menos coherente y lógica.²⁴⁷ De así ser, el presupuesto se convertiría en un documento que ignoraría las reivindicaciones sociales, de la oposición y otros agentes políticos, económicos y sociales, y que podría obviar las posibilidades de control *a priori* en sede parlamentaria (fruto de la regulación normativa y reglamentaria de este procedimiento). La mayoría parlamentaria debería esforzarse en garantizar una mínima conexión entre el país y la autoridad política. Como consecuencia de esta ausencia de diálogo real entre el Gobierno y los representantes del pueblo en sede parlamentaria, el Presupuesto corre el riesgo de convertirse únicamente en un documento de carácter técnico.²⁴⁸

Así pues, el único instrumento político mínimamente efectivo en materia presupuestaria que, actualmente, pueden utilizar tanto la mayoría parlamentaria, como la minoría, y que permite equilibrar, hasta cierto punto, el desigual protagonismo de los poderes del Estado en relación al presupuesto, se encuentra en la fase de control, normalmente posterior a la actuación y ejecución presupuestaria del gobierno.

3.2. Concepto y características del control externo

La fiscalización de la ejecución del presupuesto del sector público, previamente autorizada mediante la aprobación de la ley de Presupuestos es el principal mecanismo sobre el que, teóricamente, puede incidir el Estado democrático de derecho para conseguir una Administración más transparente y más eficaz en la gestión de los fondos públicos.

²⁴⁷ En sentido contrario, según GOLDSCHIED (citado por Rodríguez Bereijo en “El control parlamentario...” pág. 127) el Presupuesto es “*el esqueleto del Estado despojado de toda ideología embellecedora*”.

²⁴⁸ LALUMIÈRE, Pierre “Control parlamentario del presupuesto en Francia” en la obra colectiva COOMBES, David: *El poder financiero del Parlamento*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1981.

El Estado constitucional exige algo más que la soberanía colectiva, la división de poderes y la primacía de la ley: implica también la existencia y el ejercicio del control.²⁴⁹ Un Estado que se defina como democrático, debe asegurar los mecanismos mediante los cuales el poder legislativo, tanto desde la fuerza de la mayoría como desde la oposición (y por lo tanto, minoría), pueda canalizar sus observaciones, reclamaciones y su legítimo ejercicio de opción de gobierno. En este ámbito, debe garantizarse también, un control económico-financiero, ejercido por, y en, el Parlamento; realizado con posterioridad a la ejecución presupuestaria, por ser esta la forma más eficaz de conseguir una fiscalización adecuada sobre una actividad de gestión (no puede ser simultáneo, ya que las cámaras legislativas, por su composición y estructura no están en condiciones de desarrollar una tarea que requiere de una competencia técnica especializada de esta naturaleza).

Esta función se ha encargado tradicionalmente a unos órganos, externos al Parlamento²⁵⁰, credos *ad hoc*, pero delegados y orgánicamente dependientes de aquél que, *a posteriori*, controlan la actividad económico-financiera y contable llevada a cabo por el Gobierno, auxiliando al Parlamento en el desarrollo de su potestad de control de la acción del gobierno.

²⁴⁹ En este sentido, ver entre otros BIGLINO CAMPOS, Paloma, op. cit, pág. 24; y Manuel ARAGON REYES: "El control como elemento inseparable del concepto de Constitución" en *Constitución y control del poder*. Ed. Ciudad Argentina. Buenos Aires, 1995; pág. 38 a 66.

²⁵⁰ Aunque *a priori* se puedan distinguir cuatro modelos distintos de control del gasto público (esto es, independencia absoluto del órgano de control externo, o vinculación a uno de los tres poderes clásicos del Estado, ejecutivo, legislativo o judicial) lo cierto es que ninguno de estos cuatro se ha llegado a aplicar en sentido puro, o estricto. Más bien podemos afirmar que en realidad se pueden encontrar múltiples sistemas mixtos. Así, en los casos de Suiza y Dinamarca, los órganos de control forman parte del Gobierno. España, Bélgica, Noruega, Austria y EEUU, se entiende que dependen del legislativo; mientras que en Francia e Italia forman parte del poder judicial. Por el contrario los de Alemania y el Reino Unido, son los que más se acercan al modelo de independencia absoluta. En este sentido ver FREY, Bruno S. y SERNA, Angel: "El Tribunal de Cuentas: una perspectiva desde la elección pública" a *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*. Julio-Agosto. 1991, pág. 664 y 665.

Pero aún mediante el auxilio parlamentario de un órgano técnico y especializado en la fiscalización de la gestión de los fondos públicos, existen determinadas circunstancias que pueden llegar a desvirtuar esta función parlamentaria de control. Entre ellas encontramos: el tiempo transcurrido entre el cierre del ejercicio presupuestario y la discusión del informe anual o de liquidación presupuestaria que estos órganos presentan a la cámara legislativa; la dificultad para ejercer un doble control (de pasado y de presente); o la dificultad material de rectificación de las hipotéticas irregularidades contables cometidas en el pasado. Estos hechos pueden comportar un cierto desinterés parlamentario en el estudio de los informes de fiscalización individuales y de la Cuenta General del Estado, con el consiguiente peligro de que se acabe convirtiendo al órgano de control externo, en un instrumento que simplemente ostente la facultad de poner de manifiesto las posibles disfunciones administrativas y contables y las insuficiencias del régimen jurídico de la ejecución de las decisiones financieras, sin posibilidad alguna de que estas puedan ser corregidas.

La ejecución presupuestaria debe ser controlada precisamente, por tratarse, el presupuesto, de un instrumento de distribución del poder entre los distintos órganos políticos del Estado. Cualquier intento de analizar y controlar la estructura y funciones del Estado sin considerar en profundidad su Presupuesto carece de relevancia jurídica y política. Pero además, por coherencia democrática existen determinados elementos que exigen este control:²⁵¹ el extraordinario aumento de la actividad prestacional del Estado (tanto desde el punto de vista económico como administrativo), el espectacular crecimiento y tecnificación de las Administraciones Públicas, la implantación de un modelo de Estado social intervencionista, o la habilitación constitucional que legitima a este Estado a intervenir y participar en la economía, como un agente más en el marco de la libertad de empresa y la economía de mercado.

²⁵¹ ARAGÓN REYES, Manuel: *Libertades económicas y estado social*. Ed. McGraw-Hill. Madrid, 1995. pág. 137 y sig. Especialmente el último capítulo dedicado a la política social y eficacia administrativa y el problema del control.

Estos elementos, como decíamos, reclaman de una forma necesaria el ejercicio de una actividad paralela de control sobre toda la actividad económico-financiera que el Estado es capaz de desarrollar. No sólo por razones de eficacia (para la cual el control es un requisito indispensable), sino también por razones de oportunidad democrática y en garantía de un Estado social y democrático de derecho.²⁵²

Para conseguirlo no es suficiente con la realización de un control interno, efectuado por la propia Administración sobre el gasto que ella misma ejecuta. El control interno, financiero y de legalidad es imprescindible para un buen funcionamiento de la Administración y del gasto público. Sin un control interno, efectuado con carácter previo, por la propia Administración, el control externo pierde eficacia, profundidad, relevancia y utilidad.²⁵³ Pero a la vez, deben potenciarse los mecanismos de colaboración entre los órganos de control externo y los sistemas de control interno de la Administración para que el control externo pueda centrar sus funciones y dedicar la mayor parte de sus recursos humanos y materiales a realizar la función que le es propia: la fiscalización de la gestión pública atendiendo a criterios de economía, eficacia y eficiencia.²⁵⁴

²⁵² ARAGÓN REYES, Manuel: *Libertades económicas y estado social*. Ed. McGraw-Hill. Madrid, 1995

²⁵³ Para el estudio de la necesidad de ambos órganos para el funcionamiento armónico del sistema de control contable y de la gestión de los fondos públicos, ver el estudio histórico comparado de ambas instituciones en el sistema norteamericano: MOSHER, Frederick C.: *A Tale of Two Agencies. A comparative Analysis of the General Accounting Office and the Office of Management and Budget*. Louisiana State University Press. Baton Rouge and London, 1984

²⁵⁴ En este sentido, el artículo 3.3 de la Declaración de Lima de la INTOSAI (*International Organization of Supreme Audit Institutions*) sobre las Líneas Básicas de la Fiscalización, aprobada en octubre de 1997 dispone “*Incumbe a la Entidad Fiscalizadora Superior, como órgano de control externo, controlar la eficacia de los órganos de control interno. Asegurada la eficacia del órgano de control interno, ha de aspirarse a la delimitación de las respectivas funciones, a la delegación de las funciones oportunas y a la cooperación entre la Entidad Fiscalizadora Superior y el órgano de control interno, independientemente del derecho de la Entidad Fiscalizadora Superior a un control total*”.

Para ejercer esta fiscalización hay que tener presente que la idea de control implica necesariamente la exterioridad al órgano controlado. Precisamos pues de un control, *externo* al poder ejecutivo que, coordinado, en la medida de lo posible con el control interno y con el control político ordinario (aquel que realiza el legislativo de forma permanente y cotidiana) permita fiscalizar con eficacia la totalidad del gasto público estatal.²⁵⁵

Este control, por su parte, no sólo debe examinar los gastos y los recursos de forma numérica y contable, sino que debe asegurar también que los gastos previstos y los recursos esperados cumplan la finalidad y el destino para los cuales el Parlamento los autorizó mediante la aprobación de la Ley de Presupuestos. De ahí la inmensa importancia de la actividad fiscalizadora realizada por los órganos de control externo en el Estado democrático, puesto que no ejercen simplemente una función auditora o contable, secundaria de la Administración financiera estatal, sino que su actividad es inherente al propio presupuesto, es decir, es *su reverso*²⁵⁶.

Como consecuencia, la idea de control y la forma instrumental en que esta se concrete adquiere una gran importancia. De ahí, la relevancia otorgada a los órganos que tradicionalmente han desarrollado esta tarea de control financiero externo, los cuales, mediante su colaboración con el poder legislativo le facilitan los elementos que le permitirán realizar con posterioridad, un control político mucho más técnico y fundamentado.²⁵⁷

²⁵⁵ Vid. art. 3.1 de la Declaración de Lima de la INTOSAI: "(...) *los órganos de control externo no pertenecen a la organización de la institución que debe ser controlada. Las Entidades Fiscalizadoras Superiores son órganos de control externo*".

²⁵⁶ NEUMARK, Fritz: *Tratado de Finanzas*. Vol. I Ed. El Ateneo. Buenos Aires, 1961.

²⁵⁷ En este sentido, CAZORLA PRIETO, Luis M^a: *Comentarios a la Constitución*. 2^a Ed. ampliada. Ed. Civitas. Madrid, 1985, pág. 2058 y 2059; en la obra colectiva coordinada por Fernando GARRIDO FALLA.

3.3. Delimitación de las clases de control

El estudio del control de la actividad financiera del Estado constituye un elemento muy importante del derecho del gasto público.²⁵⁸ Autores como RODRÍGUEZ BEREIJO²⁵⁹ o GARCÍA DE LA MORA²⁶⁰, han caracterizado el derecho presupuestario como el ordenamiento del control de la Hacienda Pública.

Sin embargo se observa que a pesar de su importancia, no se ha llegado a formular por parte de la doctrina una construcción dogmática satisfactoria sobre esta función.²⁶¹ Las definiciones han sido múltiples y variadas.²⁶² Existe pero, una idea subyacente que se deriva de las distintas formulaciones efectuadas.

²⁵⁸ PASCUAL GARCIA, José: *Régimen Jurídico del Gasto Público. Presupuestación, ejecución y control*. Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1999; pág. 603

²⁵⁹ RODRÍGUEZ BEREIJO: "Los fundamentos constitucionales del control interno de la actividad financiera" en *X Jornadas de Control Interno en el Sector Público*. IGAE. Madrid, 1993, pág. 23

²⁶⁰ GARCÍA DE LA MORA: "El Derecho presupuestario o contable como ordenamiento del control de la Hacienda Pública" en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 52, 1978, pág. 77

²⁶¹ En este mismo sentido PASCUAL GARCIA, José: *Régimen Jurídico del Gasto Público. Presupuestación, ejecución y control*. Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1999; pág. 603

²⁶² Entre otros, ALLEGRETTI: "*Función (contrapuesta a la de gobierno) que se limita a asegurar la regularidad y la observancia de determinados límites tanto en la acción pública como en la conducta de los privados*"; S. CALLE CALVO: "*La función controladora es la resultante de dos subfunciones: una previa de comprobación y valoración con formación de juicio; otra posterior, en caso de que proceda, de intervención en el asunto fiscalizado, para corregirlo y exigir responsabilidades*"; FUENTES VEGA: "*Actividad que tiene por objeto verificar que la actuación de la Administración financiera se acomoda a los principios de buena gestión financiera (legalidad, eficacia, eficiencia y economía)*".

Como sintetiza PASCUAL GARCÍA²⁶³ *“la función de control supone la fijación de unos hechos, mediante un proceso inquisitivo, y una valoración de los mismos desde una perspectiva de legalidad, eficiencia y economía (...) para garantizar una gestión regular de las finanzas”*.

En esta misma línea se pronuncia la Declaración de Lima de 1997 de la INTOSAI²⁶⁴ cuando afirma en su artículo primero que: *“(...) la institución de control es immanente a la economía pública. El control no representa una finalidad en sí mismo, sino una parte imprescindible de un mecanismo regulador que debe señalar, oportunamente, las desviaciones normativas y las infracciones de los principios de legalidad, rentabilidad, utilidad y racionalidad de las operaciones financieras; de tal modo que puedan adoptarse las medidas correctivas convenientes en cada caso, determinarse la responsabilidad del órgano culpable, exigirse la indemnización o adoptarse las determinaciones que impidan o, por lo menos, dificulten, la repetición de tales infracciones en el futuro”*.

Es por este motivo que podemos afirmar que el control externo se encuentra intrínsecamente ordenado a *“evitar o corregir las actuaciones improcedentes de los gestores de los caudales públicos, en el bien entendido que la improcedencia puede derivar, tanto de comportamientos ilegales, a cuya corrección se ordena el control de legalidad, como de comportamientos antieconómicos, a cuya corrección se ordenan los controles de eficacia y economía”*.²⁶⁵

Así, el control externo no se refiere única y exclusivamente al ente fiscalizado, ni al ámbito de aquello fiscalizable, sino también a su finalidad, es decir, al

²⁶³ PASCUAL GARCIA, José: *Régimen Jurídico del Gasto Público. Presupuestación, ejecución y control*. Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1999; pág. 604

²⁶⁴ La INTOSAI es la organización internacional que agrupa a los distintos órganos superiores de control externo a nivel mundial: *International Organisation of Supreme Audit Institutions*.

²⁶⁵ PASCUAL GARCIA; op. cit.

cumplimiento de las finalidades y objetivos que se determinaron en el momento de aprobación de la Ley de Presupuestos, habilitadora del gasto público.

El Tribunal Constitucional español también ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre esta cuestión, y ha elaborado una definición constitucional sobre el concepto de control externo.²⁶⁶ En este sentido el TC afirma que el control externo (o fiscalización) elaborado por el Tribunal de Cuentas consiste en *“la comprobación de la actividad económico-financiera del sector público desde el punto de vista de los principios de legalidad, eficacia y economía, cuyo resultado se recoge en los informes anuales remitidos a las Cortes, proponiendo las medidas de mejora de gestión correspondientes y constatando las prácticas irregulares y las infracciones con indicación de la responsabilidad producida y medidas para exigirla.”*

A partir de este soporte doctrinal y jurisprudencial, podemos definir a la actividad fiscalizadora que desarrollan los órganos de control externo, como aquella función de control ejercida de forma permanente y *a posteriori*, sobre la actividad administrativa, la composición económica y la gestión de las entidades que conforman el sector público y que tienen como finalidades: 1) la verificación de la documentación contable relativa a la utilización de los fondos públicos (control de legalidad); 2) la búsqueda de una gestión pública rigurosa; y 3) la regularidad de la acción administrativa, que deberá atender a los principios de legalidad, eficacia, eficiencia y economía. Solo de esta forma se constituirá como una actuación profesionalizada, de carácter eminentemente técnica y proyectada sobre la actividad económico-financiera de la Administración Pública.²⁶⁷

Esta función se realiza tradicionalmente a través del examen y comprobación de la liquidación presupuestaria que debe hacer anualmente el Gobierno,

²⁶⁶ Sentencia 187/88 de 17 de octubre (BOE de 7 de noviembre), fundamento jurídico 2

²⁶⁷ En este sentido, ALBIÑANA, César: “Función fiscalizadora del Tribunal de Cuentas” en *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. I Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1982; pág. 61.

elaborando los informes de fiscalización necesarios para asegurar que el Parlamento pueda adoptar una posición política en el ejercicio de su control sobre la ejecución presupuestaria. Es pues en este ámbito donde los órganos de control externo acostumbra a desplegar toda su eficacia, en la medida en que su función se traduce en asesorar y preparar las decisiones que aquel tendrá que adoptar.²⁶⁸

Sin embargo para evitar que la función ejercida por los órganos de control externo en el ejercicio de la función fiscalizadora quede reducida simplemente a una función meramente declarativa, cuya única consecuencia (salvo el descubrimiento de infracciones que denoten responsabilidad contable) sea una resolución eminentemente política del Parlamento, se atribuye a los órganos de control externo la potestad de pronunciarse sobre los criterios de eficiencia y economía del gasto público.²⁶⁹ Pero ampliando su margen de actuación, y atribuyéndoles la posibilidad de hacer recomendaciones sobre la eficacia, la eficiencia o la economicidad del gasto, se corre el riesgo de estarles concediendo un alto grado de poder político en el desempeño de sus funciones, si no se regulan, debidamente, las consecuencias de tales pronunciamientos.

De ahí que tengamos que analizar con más detenimiento las diferencias entre el control externo y el control político atribuido al poder legislativo, en la medida que, otorgando a un órgano, independiente y externo al legislativo, la potestad de pronunciarse sobre criterios de apreciación subjetiva, éste esté entrando en el terreno de lo político, esto es, un ámbito que no le corresponde en absoluto.

²⁶⁸ MARTÍNEZ LAGO, M.A.: *Manual de derecho presupuestario*. Ed. Colex. Madrid, 1992, pág. 337

²⁶⁹ ORÓN MORATAL, Germán: *La configuración constitucional del gasto público*. Tecnos. Madrid, 1995, pág. 100-101

La doctrina financiera española²⁷⁰ también ha puesto de manifiesto que esta función de control tiene y debe tener un contenido más amplio que el control interno ejercido por la propia Administración actuante, ya que no se limita únicamente a un control de legalidad de las actuaciones económico-financieras y contables realizadas, sino que supone también un control de oportunidad o de racionalidad económica.²⁷¹

En efecto, fiscalizar, significa recoger, investigar y analizar los hechos que se han producido, con la finalidad de comprobar si la situación de hecho justificada es la realmente existente y si se corresponde con aquello previamente proyectado, pudiendo, en su caso, establecer o proponer medidas para mejorar aquella gestión.

Se trata por lo tanto, de efectuar una comprobación *a posteriori* de las medidas con repercusiones financieras efectuadas por la Administración. Fiscalizar consiste pues, en proceder a una comparación entre el *ser* y el *deber ser*, con el subsiguiente juicio respecto a las dos situaciones contrapuestas. Si toda comprobación consiste en una comparación entre el *ser* y el *deber ser*, y entendemos a las cuentas públicas como los justificantes, estos sólo constituyen una parte del *ser* que tenemos que fiscalizar. Algo parecido sucede

²⁷⁰ En este sentido, MARTIN QUERALT, J. y LOZANO SERRANO, C.: *Curso de derecho financiero y tributario*. Editorial Tecnos. Madrid, 1991, pág. 611 y sig.; PEREZ ROYO, F.: *Derecho financiero y tributario. Parte General*. Editorial Civitas. Madrid, 1991, pág. 336 y sig.; PALAO TABOADA, C.: *Derecho financiero y tributario*. 2ª Ed. Colex. Madrid, 1987, pág. 157 y sig.

²⁷¹ Ver también el artículo 4 de la Declaración de Lima de la INTOSAI: “1. *La tarea tradicional de las Entidades Fiscalizadoras Superiores es el control de la legalidad y regularidad de las operaciones. 2. A este tipo de control, que sigue manteniendo su importancia y transcendencia, se une un control orientado hacia la rentabilidad, utilidad, economicidad y eficiencia de las operaciones estatales, que no sólo abarca a cada operación sino a la actividad total de la Administración, incluyendo su organización y los sistemas administrativos. 3. Los objetivos de control a que tienen que aspirar las Entidades Fiscalizadoras Superiores, legalidad, regularidad, rentabilidad, utilidad y racionalidad de las operaciones, tienen básicamente la misma importancia; no obstante, la Entidad Fiscalizadora Superior tiene la facultad de determinar, en cada caso concreto, a cual de estos aspectos debe darse prioridad*”.

con el *deber ser*, que desde un punto de vista conceptual se sitúa fuera y al margen de las cuentas. Tan importantes como los ingresos y gastos presupuestarios, lo son los objetivos y programas que hay detrás de las partidas presupuestarias, es decir, las previsiones de cumplimiento de unas funciones.²⁷² De esta forma, una fiscalización completa exige no sólo la comprobación de que las cuentas son legalmente correctas, sino también, y sobre todo, que los objetivos previstos se han conseguido.²⁷³

3.3.1. Control externo y control interno

De acuerdo con la Teoría política y la Teoría del Estado, los mecanismos de control sirven para obtener un equilibrio entre las distintas fuerzas políticas y sociales. Por ello hay que tener presente las distintas formas en que estos tipos de control pueden concretarse.²⁷⁴

²⁷² En este sentido SCHÄFER, Hans: “Control de la economía financiera pública” en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 2, 1979, pág. 281.

²⁷³ Sobre la fiscalización externa del gasto público atendiendo a los objetivos o programas presupuestarios ver, entre otros: LANGA MORA, Enrique: “El control de eficiencia y economía por el Tribunal de Cuentas: su relación con el presupuesto por programas” en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 155 a 166; SANZ RAMÍREZ, A.; SANZ MULAS, A.; MARTÍNEZ GÓMEZ, A.: “Las técnicas presupuestarias y el control del Tribunal de Cuentas” en *Crónica 1981*. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1982; pág. 288. Para una aproximación más reciente ver CABEZA DEL SALVADOR, Ignacio: “Problemática de la auditoría operativa sobre programas presupuestarios” en *Auditoría Pública*, núm. 5, abril de 1996

²⁷⁴ ALBIÑANA, César: *El control de la Hacienda Pública*. Rialp. Madrid, 1971, realiza una enumeración muy completa y distingue entre: control interno, externo, político, preventivo, de ejecución, a posteriori, de legalidad, de eficacia, de ingresos, de gastos, propio, impropio, jerárquico o lateral. En este mismo sentido, Albert de ROVIRA y MOLA: *Manual de dret pressupostari*. Generalitat de Catalunya. Escola d'Administració Pública de Catalunya. Barcelona, 1990, distingue entre control interno, externo, i político (en función de la naturaleza del órgano que lo realiza) y controles de legalidad y eficiencia (en función de cuales son los principios o reglas que se siguen para verificar la actividad controlada).

Con el fin de delimitar el control ejercido por los órganos de control del gasto público, ante todo nos interesa distinguir, brevemente, el control económico-financiero (sea éste interno o externo) del control político. Este, que corresponde al Parlamento, consiste, como veremos, en un enjuiciamiento de tipo político o de oportunidad sobre la gestión financiera del Gobierno y de la cual se pueden extraer las consecuencias (políticas) oportunas (que, de acuerdo a cuales sean las previsiones constitucionales, pueden ser muchas).

Por su parte, el control económico-financiero se centra en la fiscalización e intervención de la actividad financiera estatal, al margen de cualquier connotación política y, de acuerdo a las técnicas contables, jurídicas y económicas. No va a haber en ningún caso, ni la apreciación subjetiva, ni la precondicionada, porque estas se basan eminentemente en premisas ideológicas o políticas preestablecidas. Para su ejecución deberá imperar la máxima pulcritud técnica. Este no impide en ningún caso, que los órganos encargados de su realización, puedan formular las sugerencias, observaciones y propuestas que consideren oportunas desde su perspectiva objetiva y técnica.²⁷⁵ Es decir, este tipo de control, como veremos, permite e incentiva los juicios de racionalidad económica.

Una primera clasificación del control económico-financiero descansa en el órgano que lo ejerce y, su distinta naturaleza (administrativa o no) determina a su vez, las distintas facultades que se la atribuyan y los medios o mecanismos de actuación a su alcance.

De entrada podemos afirmar que existen dos órganos que realizan una actividad de control sobre la misma gestión económico-financiera de los fondos públicos, con la finalidad de garantizar que ésta se realice conforme a la legalidad. Estos dos órganos son: la propia Administración (mediante un ente dependiente del poder ejecutivo) y los órganos de control externo (externos a este Ejecutivo y tradicionalmente dependientes del Legislativo).

²⁷⁵ CAZORLA PRIETO, Luis M^a; op. cit., pág. 82 a 84.

De este modo podemos afirmar que la caracterización y distinción entre las distintas expresiones del control económico-financiero, reside en una primera faceta, en la relación de dependencia o afinidad institucional del órgano para el cual realiza el control. En este sentido, si es la propia Administración pública quien investiga, comprueba y, en su caso sanciona la legalidad y la eficiencia con que actúan o han actuado sus propios organismos en la gestión de los fondos públicos, estaremos ante un control financiero interno. Es decir, el control interno es aquel control efectuado por un órgano que forma parte de la Administración controlada.²⁷⁶

Ahora bien, si quien realiza el examen, el juicio y, en su caso la exigencia de responsabilidades sobre la ejecución presupuestaria es un órgano ajeno a la Administración pública, especializado en el ejercicio de esta función pero, ante todo, independiente del poder ejecutivo (que es el principal sometido a este control) estaremos ante el control financiero externo.²⁷⁷

En otras palabras, con carácter previo podemos afirmar que el primer elemento que distingue al control interno del externo es la exterioridad o no del órgano que ejerce el control en relación a quien es el principal sujeto de ese control.²⁷⁸

Debemos profundizar en esta diferenciación. Tradicionalmente el control interno se ha distinguido del control externo, no solo por su afinidad o proximidad a uno u otro órgano o poder del Estado (Administración o

²⁷⁶ Para un estudio sobre la historia del órgano español de control interno ver GUTIÉRREZ ROBLES, Augusto: *Historia de la Intervención General de la Administración del Estado*. IGAE. Madrid, 1993

²⁷⁷ De ahí proviene el término de “órgano de control externo”, en la medida que lo que quiere potenciarse es su carácter exterior o independiente del Ejecutivo

²⁷⁸ HERRERO SUAZO, Santiago: “El Tribunal de Cuentas y la Intervención General del Estado: concurrencia, competencia e independencia” en la obra colectiva *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. I Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982. Pág. 752 y sig.

Parlamento) sino también por el hecho del momento temporal en el que este se realiza. Es decir, otra característica diferencial entre ambos controles económico-financieros se encuentra en que se van a realizar en dos momentos temporales distintos en relación al proceso de ejecución presupuestaria.²⁷⁹ Aunque no siempre se produce esta asociación, en la gran mayoría de los sistemas políticos en los que existe un control externo, éste se realiza *a posteriori*, es decir, con posterioridad a la ejecución presupuestaria.²⁸⁰ Por su parte el control interno se ejerce, normalmente, con carácter previo, o preventivamente a la autorización presupuestaria.²⁸¹

A partir de esta distinción básica intentaremos resaltar aquellas características materiales, relativas a la esencia de sus propias funciones, que nos permiten diferenciar ambos controles de una forma más precisa:

a) Los órganos de intervención de la Administración pública, realizan un control *preventivo*, es decir, un control de autorización o corrección, con anterioridad a la realización de un acto administrativo de contenido económico. Por su parte el control realizado por los órganos de control externo es típicamente un control posterior a la ejecución de un determinado gasto. Es un control que efectúa una función de comprobación de la adecuación entre el mandato parlamentario

²⁷⁹ ARAGON SANCHEZ, Cristóbal: “El Tribunal de Cuentas y la Intervención General de la Administración del Estado en el control de la gestión económica del sector público” en AAVV: *Control del sector público*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982, pág. 413 a 425.

²⁸⁰ En Italia o Portugal, por ejemplo, una parte muy importante del control externo también se realiza *a priori*, esto es con anterioridad a la ejecución del gasto público, habilitando y autorizando los pagos. Sin embargo, en Italia, ante la dificultad de realizar este tipo de control “habilitante” para todas las operaciones financieras y contables, se acabó mostrando lento e ineficaz, lo que comportó una reforma del sistema en 1994, reservando exclusivamente para el control previo aquellas operaciones financieras que sobrepasaran un determinado montante económico.

²⁸¹ Evidentemente es no impide que, en determinados supuestos, el control interno pueda ser asumido por los órganos de control externo, pero lo que implica que éste sea ejercido, necesariamente con carácter previo al control externo.

de autorización presupuestaria y la ejecución administrativa, atendiendo, sobre todo a criterios de eficacia, eficiencia y economía del gasto.

Esta característica ni es absoluta ni condiciona la actividad del control externo, ya que nada impide que éste pueda efectuar de forma adicional, un control *a priori*, esto es, una comprobación previa a la autorización del gasto público. Sin embargo, lo que sí implica, es la necesidad de que el control externo sea posterior, o por lo menos, simultáneo, al control interno.²⁸²

b) el control financiero interno consiste en asegurar que se ha observado el cumplimiento de las leyes por parte de los gestores del erario público. Es decir, mediante la autorización del gasto se está ejerciendo un control de legalidad del gasto público. Se realiza con carácter previo y consiste en un control de adecuación de la autorización del gasto con la efectiva autorización presupuestaria que tiende a evitar las irregularidades legales y contables antes de que estas se produzcan. Normalmente el control externo también ostenta la potestad de controlar la legalidad del gasto, esto es, que éste se adecue a la autorización presupuestaria; pero este control está eminentemente enfocado a detectar y corregir las posibles desviaciones presupuestarias que se hayan podido producir durante la gestión de los fondos, previamente autorizados. Es decir, el *tempus* ideal es aquél en el cual el control interno se asegura de que toda autorización de pago o gasto se encuentra comprendida en una norma de habilitación presupuestaria y, posteriormente, el control externo se encarga de verificar o comprobar éstos datos (y, en su caso, sugerir medidas para su corrección) y detectar posibles irregularidades contables (proponiendo, cuando proceda, las medidas sancionadoras oportunas).

De este modo y como consecuencia, cuanto mayor y más efectivo sea el control interno, más posibilidades reales y materiales tiene el control externo,

²⁸² Teóricamente nada impide que se pueda dar el caso de que exista un control interno, posterior a la autorización del gasto, e incluso posterior al propio control externo, pero esto iría en perjuicio de los resultados del propio control externo, que se vería muy limitado en sus funciones.

de realizar las funciones que teóricamente debería tener asignadas, consistentes en la realización de un control de gestión sobre el gasto público. Si por el contrario el control interno (normalmente previo) es deficiente o defectuoso, el control externo deberá destinar una parte importante de sus esfuerzos y recursos a revisar aquel control interno, eminentemente de legalidad, con la clara consecuencia de que el control de gestión va a quedar necesariamente mermado en su calidad. Por consiguiente, podemos afirmar que, un control financiero interno fiable y eficaz de las operaciones financieras, facilita la realización de un control externo sobre objetivos o programas. Por el contrario, un control interno deficiente incide negativamente sobre el control externo, puesto que éste último deberá destinar una parte muy importante de sus recursos y esfuerzos materiales y humanos a realizar un segundo o doble control estrictamente de legalidad contable, impidiendo que pueda profundizar en un verdadero control de gestión, mucho más útil para el erario público en general. Sin un control interno, fuerte, fiable y efectivamente instaurado, difícilmente se puede disponer de un verdadero sistema moderno de control externo.²⁸³ De este modo, a pesar de la distinta dependencia orgánica de las dos instituciones, no debemos tratar ambas funciones como actividades contrapuestas, ni de la existencia de recelo o desconfianza entre ellas, sino que el Estado debe asegurar las condiciones para que esa relación sea de coordinación y complementariedad, si el objetivo último es conseguir un control eficaz del gasto y la gestión de los fondos públicos que realiza la Administración.²⁸⁴

²⁸³ MARUGÁN MARTÍN, Jesús: "Evaluación del control interno como elemento primordial de los procedimientos fiscalizadores" en *Seminarios 1994-1995*. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1996; pág. 465 a 173; ver también los artículos 3 y 4 de la Declaración de Lima de la INTOSAI; op. cit.

²⁸⁴ Sobre las relaciones entre el control interno y el control externo ver, entre otros CARRIL BERMÚDEZ, Roberto: "Relaciones interadministrativas entre órganos de control interno y externo" en *Auditoría Pública*, núm. 8, enero 1997; pág. 49 a 52; MARUGÁN MARTÍN, Jesús: "Evaluación del control interno como elemento primordial de los procedimientos fiscalizadores" en *Seminarios 1994-1995*. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1996; pág. 465 a 173; GARCÍA CRESPO, Milagros: "El control de la gestión pública por el Tribunal de Cuentas" en *Revista Española de Control Externo*, núm. 3, septiembre de 1999; pág. 93 a 95. Ver también, SAIGI

c) el control financiero interno se realiza acto por acto y de forma individualizada. Es decir, se individualiza cada acto administrativo de contenido económico y financiero. El control externo tiende por su parte, a recoger toda la actividad económico-financiera producida en el sector público o en un determinado ámbito de éste y consolidada en la Cuenta general de la Administración y en la liquidación del presupuesto.

d) El control financiero interno permite la alteración y modificación del acto administrativo, con el fin de conseguir una adecuación entre la norma y el expediente, en la medida que el control financiero persigue asegurar el cumplimiento del gasto público aprobado en la Ley de Presupuestos. Esto es así, evidentemente, sólo en aquellos casos en los que el control interno se realiza *a priori*. En cambio, la actuación *a posteriori* del control externo, no permite alterar ni modificar los actos fiscalizados. Su principal función es la de poner de manifiesto las infracciones, abusos y prácticas irregulares que se hayan podido cometer, así como sugerir los mecanismos de mejora que considere oportunos, para que aquellas situaciones no vuelvan a repetirse o para conseguir una gestión más apta para lograr los objetivos y programas establecidos con anterioridad en la Ley de Presupuestos.

En definitiva, hablamos de control interno²⁸⁵ cuando éste es ejercido por un órgano que forma parte de la Administración controlada y, control externo, cuando es llevado a cabo por uno órgano especializado en el ejercicio de esa función, independiente y externo al Gobierno, principal sometido a este control.²⁸⁶ Y es precisamente en esta característica de independencia donde

GRAU, Juan Alberto: "La informática en el control externo del sector público y sus relaciones con el control interno" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 131 a 136.

²⁸⁵ De ROVIRA MOLA, Albert: *Manual de dret Pressupostari*. op. cit. pág. 279 y sig.

²⁸⁶ Nada impide que el control interno pueda ser ejercido por los órganos de control externo, también llamados Entidades de Fiscalización Superior (EFS). En estos casos será la propia EFS la encargada de realizar y coordinar el control interno de la Administración del Estado.

subyace la justificación de esta clase de control, ya que el control interno sobre el gasto público, aunque necesario, no puede nunca llegar a ser suficiente desde el punto de vista democrático, precisamente por su propia naturaleza, en tanto que órgano integrante de la Administración actuante, la actividad de la cual debe fiscalizar.

3.3.2. Control externo (objetivo) y control político (subjetivo)

El control externo tampoco debe confundirse con el control político. Este último se ejerce en sede parlamentaria por el poder legislativo quien, como representante de la voluntad popular y, en la medida en que fue él mismo el que autorizó el gasto presupuestario, tiene que conceder la aprobación definitiva a la fase de ejecución. Tradicionalmente, para el Parlamento, el control externo consiste en una fase preliminar o instrumental del control político que debe llevar a cabo. Normalmente la función que realizan los órganos de control externo la ejercen por delegación parlamentaria expresa, y el resultado de sus actuaciones (los informes que emite), se remiten a la Cámara legislativa en un documento en el cual se fundamenta y se dota de verdadero contenido y significado al control político.

De esta forma, los órganos de control externo colaboran con el Parlamento en el control que lleva a cabo sobre la actividad de la Administración, realizando un control de legalidad, técnico-contable y de racionalidad económica.²⁸⁷

²⁸⁷ BIGLINO parece atribuir al Tribunal de Cuentas español, y por extensión a la mayoría de órganos de control externo que por delegación de las Cámaras legislativas realizan un control posterior del gasto público, un control eminentemente de legalidad o contable, aunque no le niega otras posibles funciones y capacidades como su influencia sobre la opinión pública, ver BIGLINO, Paloma; "Parlamento, Presupuesto y Tribunal de Cuentas" en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 37, 1996; pág. 26. Siguiendo los parámetros del control de carácter objetivado en los que se desarrolla la teoría del control según ARAGÓN, nada obsta para que los órganos de control externo, y el Tribunal de Cuentas en particular (por mandato legislativo) lleven a cabo un control *a posteriori* de evaluación de objetivos y programas. Más aún, de acuerdo a los cánones de los organismos de control externo internacionalmente identificados como más modernos, el control externo debe tender a especializarse en el control de gestión. Limitando o

El primer control, el control externo está, teóricamente, destinado a comprobar que el acto sometido a fiscalización se haya realizado conforme a aquello establecido en la Ley de Presupuestos. Es decir, tiene por objeto asegurar que la gestión de las finanzas públicas se acomode a las normas legales aplicables. Comprueba si el supuesto de hecho sometido a análisis coincide con aquello previsto en la norma de aplicación.²⁸⁸ Este tipo de control coincide con lo que ARAGÓN define como control jurídico.²⁸⁹ Por su parte, el control que lleva a cabo el Parlamento se instaura sobre una información de carácter técnico y jurídico que previamente ha elaborado el órgano fiscalizador, pero tiene una naturaleza bien distinta: es básicamente un control de naturaleza política.²⁹⁰ Los órganos de control externo constituyen así un elemento indispensable para que el Parlamento pueda ejercer su función de control político sobre el Ejecutivo²⁹¹.

centrado el control externo al control jurídico de legalidad contable, la actividad llevada a cabo por estos órganos corre el riesgo de convertirse únicamente en un documento estéril sobre el que el Parlamento va a pronunciarse en virtud del ejercicio del control político. Sin embargo las potencialidades de los órganos de control externo, en relación a la fiscalización de la gestión pública son mucho más ambiciosas y útiles para la salud democrática y económica de una Administración Pública. En este sentido ORON MORATAL, Germán: *La configuración constitucional del gasto público*. Ed. Tecnos. Madrid, 1995, pág. 100 y sig.

²⁸⁸ Más adelante en el análisis introduciremos los elementos integrantes del control de racionalidad económica.

²⁸⁹ ARAGON REYES, Manuel: "El control parlamentario como control político" en *Revista de Derecho Político*, núm. 23, 1986; pág. 9 a 39. En este mismo sentido ver también FERNANDEZ CARNICERO, Claro José: "La Cuenta General del Estado ante el Tribunal de Cuentas y ante el Parlamento" en AAVV: *Funciones Financieras de las Cortes Generales*. Congreso de los Diputados, Madrid, 1985; pág. 259, cuando afirma que "el Tribunal de Cuentas no juzga la Cuenta General del Estado sino que la examina y la comprueba".

²⁹⁰ ARAGON REYES, Manuel: "Características del control político. Sus diferencias con el control jurídico y el control social" en *Constitución y control del poder*. Buenos Aires, 1995, pág. 149 a 151.

²⁹¹ ARAGON REYES, Manuel: "El control parlamentario (...)" op. cit; pág. 9 a 39

La principal característica de este tipo de control es que el canon de control y los criterios de valoración son subjetivos y por lo tanto disponibles por quien lleva a cabo la actividad. En efecto, siguiendo a ARAGÓN, la valoración que el Parlamento pueda hacer de la conducta de un órgano fiscalizado en virtud del control político, no la hace atendiendo a su adecuación a unas reglas fijas, sino en virtud de la libre voluntad del agente controlante.

Por el contrario, para el control externo (que aún, en este punto, lo podemos equiparar al control jurídico) rige una característica de objetividad en tanto que, las técnicas contables de que disponen están destinadas a comprobar que las operaciones de carácter económico-financiero, hayan sido anotadas de forma correcta y que las cuentas sean ajustadas a la realidad y sin irregularidades. Esta competencia se limita a un estudio técnico-contable de las cuentas presentadas por el organismo responsable de efectuar el control interno de la Administración, con la finalidad de comprobar que reflejan exactamente la ejecución real operada del Presupuesto aprobado por el Parlamento.

En definitiva, tradicionalmente los órganos de control externo fiscalizan lo que ha sido la ejecución del Presupuesto, lo compara con la Cuenta General del Estado que le ha sido presentada por la Administración y realiza la correspondiente propuesta al Parlamento.²⁹²

De esta estructura teórica, se derivan no obstante dos problemas dogmáticos: 1) por un lado la posibilidad (y necesidad) que los órganos de control externo puedan realizar juicios de racionalidad sobre la ejecución presupuestaria, esto es un examen de gestión operativa en la gestión de los fondos públicos. En este punto el límite entre el control político ejercido por el Parlamento y el control de gestión que pueden realizar los órganos de control externo, que se basará entre otros elementos, en los objetivos y programas previamente

²⁹² CARRETERO, Adolfo: "La declaración definitiva de la Cuenta General (II)" en *Revista de Derecho Financiero y de Hacienda Pública*, mayo-junio 1990; pág. 541 a 603; AMUNTANEGUI RODRIGUEZ, Juan Angel: "La Cuenta General del Estado hoy" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 11, 1993; pág. 211 a 222

determinados, aunque puede ser muy sutil, ha comportado, como veremos, algunas discusiones doctrinales; y 2) un segundo problema, derivado de la necesaria distinción entre control externo y control político, es la posibilidad real (o por lo menos jurídica) de que el control político de los Parlamentos (necesariamente posterior en el tiempo al control ejercido por los órganos de control externo) pueda quedar vinculado por el informe o dictamen de carácter técnico emitido por el órgano especializado de control externo. En otras palabras debe determinarse si el resultado o las conclusiones elaboradas por el órgano de control externo son vinculantes para el ejercicio del control político. A continuación pasamos a analizar estas dos cuestiones.

a) El control del gasto público y de la gestión administrativa en el Estado constitucional actual: delimitación de la función fiscalizadora de los órganos de control externo frente al control político

Aunque, a grandes rasgos ya hemos diferenciado al control externo del control político, el problema jurídico-político que queremos sacar a colación es el siguiente: si en el Estado constitucional actual, como consecuencia de la consolidación, modernización y fiabilidad de la actividad del control interno de la Administración, se faculta a los órganos de control externo para ejercer controles que van más allá de la estricta comprobación de la legalidad contable, el desempeño de estas funciones podría exceder el ámbito objetivo en el que tradicionalmente actúan éstos órganos, invadiendo de esta forma, la parcela del control político (y por lo tanto subjetivo) reservada exclusivamente al poder legislativo.²⁹³

²⁹³ Sobre las nuevas competencias atribuidas en la actualidad a los órganos de control externo, ver entre otros: BOWSHER, Charles A.: "Meeting the New American Management Challenge in a Federal Agency: Lessons from the General Accounting Office" en *Public Administration Review*, enero-febrero, 1992, Vol. 52, núm. 1; pág. 3-7; FUENTES VEGA, Santiago: "El futuro en el control del gasto público" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 15, 1995; pág. 199 a 208; GARCÍA CRESPO, Milagros: "El control de la gestión pública por el Tribunal de Cuentas" en *Revista Española de Control Externo*, núm. 3, septiembre de 1999; pág. 91 a 109; MONTESINOS JULVE, Vicente: "Nuevos ámbitos de la fiscalización de las entidades públicas"

Varios son los elementos que están en juego. Por un lado el carácter auxiliar que muchos de los textos constitucionales y ordenamientos jurídicos, otorgan a los órganos de control externo. Si así fuere, alguien podría argumentar que los informes resultantes de la función fiscalizadora de estos órganos, no son sino un elemento para que pueda pronunciarse con posterioridad el control político (ya hemos afirmado con anterioridad, pero, que la tarea de los órganos de control externo no debería limitarse a esta función).

Por otro lado, parece existir también la concepción (anacrónica), de que los órganos de control externo deben ejercer, exclusivamente, un control de mera legalidad contable, sin la posibilidad de ostentar la potestad para entrar en el análisis de la racionalidad del gasto.²⁹⁴ Pero si como ya hemos visto, esta función queda asumida en gran medida por la labor del control interno de la propia Administración actuante, las atribuciones asumidas por los órganos de control externo podrían sobrepasar a esta función. Es decir, cuando se consigue que la propia Administración realice de forma eficaz y en el tiempo debido, un control de legalidad del gasto, y se aseguren unos mecanismos de colaboración y cooperación entre ambos órganos, los órganos de control externo, pueden utilizar toda esta información contable (elaborada por el control interno) como base para realizar un control de racionalidad económica del gasto, basado en criterios de eficacia, eficiencia, economía.²⁹⁵

en *Revista Española de Control Externo*, Vol. II, Enero 2000, núm. 4; pág. 39 a 77; ORDOQUI URDACI, Luis: "Tendencias futuras de actuación de las entidades fiscalizadoras de fondos públicos: el sistema del Tribunal de Cuentas de los Estados Unidos" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 7, 1992, pág. 211 a 225

²⁹⁴ En relación a esta concepción, LUCAS VERDÚ afirma: "(...) *las cuentas son inmunes a la política; los números son apolíticos; quienes fiscalizan las cuentas han de ser técnicos y no políticos*", en "Apuntes sobre los aspectos jurídico-políticos del Tribunal de Cuentas", en AAVV: *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. II. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982, pág. 844

²⁹⁵ Ver los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la Declaración de Lima de la INTOSAI sobre las Líneas Básicas de fiscalización; op. cit.

Además, una de las características que diferencian al control político del control jurídico, consiste en la distinta disponibilidad en relación al parámetro de control. Según ARAGÓN²⁹⁶ la disponibilidad sobre los criterios de valoración (aquellos que sirven para comprobar la adecuación del objeto controlado al canon o parámetro de control) “*es uno de los puntos donde más radicalmente se separan el control jurídico y el control político*”. Para el control jurídico el parámetro de control, está formado por normas de derecho indisponibles para el agente que realiza el control. El parámetro está así, jurídicamente objetivado, y, en consecuencia, es indisponible y preexistente. Sin embargo, sigue ARAGÓN, “*el control político es por su propia naturaleza subjetivo, lo que implica todo lo contrario al anterior: el parámetro de control es no objetivado, disponible y no necesariamente preexistente*”. Es decir, el carácter subjetivo del parámetro otorga al control político una capacidad de variación, indeterminación y libertad que difícilmente puede asimilarse dicho parámetro a la noción de regla, modelo o norma.

Ahora bien, desde el momento en que los órganos de control externo quedan “liberados” de ejercer una función meramente contable, las expectativas que se abren en su campo de juego son enormes. Y, en consecuencia, de la posibilidad que se realicen estudios, exámenes e informes atendiendo a la racionalidad en el gasto público,²⁹⁷ deja entrever posibles dudas constitucionales en el desempeño ordinario de sus funciones, en la medida que estará utilizando parámetros de control que contienen un alto grado de capacidad de apreciación subjetiva. Éstas actividades podrían suponer una hipotética invasión competencial de funciones, en la medida en que la realización de un examen basado en criterios de eficacia, eficiencia, o

²⁹⁶ ARAGON REYES, Manuel: “El control parlamentario (...)”; op. cit., pág. 15

²⁹⁷ También llamado “value for money audit”, “bon emploi des fonds”, control de “performance” o “comprehensive audit”, aunque con significados distintos en cada caso

economía, intrínseca y necesariamente subjetivos²⁹⁸, puede ser entendido *a priori*, como una potestad exclusiva del control político.

Pero, según ARAGÓN²⁹⁹ el mero hecho de que existan órganos auxiliares que emitan dictámenes jurídicos (para nuestro caso podríamos sustituirlo por técnicos) previos, no elimina el carácter político de la decisión de control que corresponde al legislativo. La interpretación que éste haga de aquellos (que en ningún caso serán vinculantes) seguirá siendo enteramente libre y sustentada, no en motivos de derecho sino de oportunidad, es decir: “*se trata de una valoración efectuada con razones políticas y no con método jurídico*”.³⁰⁰

Parece pues que nada impide que el control externo realice juicios valorativos sobre el gasto público. La única limitación existente se encuentra en el alcance de esa función, y sobre todo en el de sus efectos. Estos deberían quedar atenuados de tal forma que no puedan afectar al ejercicio del control político.

En definitiva, lo que en un inicio fue considerado como un órgano de fiscalización tradicional de las cuentas, ha ido adoptando, con posterioridad, una posición independiente, asumiendo la potencialidad de ejercicio de un considerable control de tipo más o menos subjetivo. Los problemas que se derivan de esta nueva y moderna concepción de los órganos de control externo son esencialmente dos, uno en relación a la delimitación de las nuevas

²⁹⁸ Sobre la dificultad en la definición, concreción material y alcance de estos conceptos, ver SUÁREZ SUÁREZ, Andrés: “El control de economía, eficiencia y eficacia en la Constitución y en la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas” en *Hacienda Pública Española*, núm. 80, 1983; pág. 59 a 68; LOZANO MIRALLES, Jorge: “Los parámetros de actuación de los órganos de control externo” en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 47 (1), enero-abril de 1997; pág. 151 y sig.

²⁹⁹ Op. cit.; pág. 16

³⁰⁰ Sin embargo estas razones no resuelven las dudas constitucionales existentes surgidas por el hecho de que un órgano de control externo esté utilizando valoraciones subjetivas para realizar su actividad de fiscalización del gasto público; la preocupación sigue siendo válida puesto que el Parlamento no es el único destinatario del resultado del control externo.

competencias y funciones que han ido asumiendo y el otro, en relación a un posible conflicto de competencias con la discrecionalidad administrativa de la Administración. De este modo centraremos el siguiente análisis en relación a estos dos puntos: 1) por un lado, la asunción de la potestad de pronunciarse sobre la idoneidad de determinadas políticas y programas públicos, de forma adicional a la tradicional función de control de la conformidad, regularidad o legalidad en el gasto; 2) el otro potencial problema consiste en el hecho que el órgano de control externo, mediante la realización de estas competencias pueda interferir en la capacidad del Gobierno para iniciar, conducir y realizar sus propios análisis sobre el comportamiento y el resultado de sus programas públicos.

1) Nuevas funciones asumidas por los órganos de control externo: el control de gestión

Normalmente se utiliza esta expresión para referirse a la situación en la cual los órganos de control externo han sido habilitados, bien por los textos constitucionales que los prevén, bien por las normas jurídicas que los regulan, para ejercer *de facto*, el derecho de valoración (e incluso crítica) sobre los programas de gasto públicos elaborados por el Gobierno. Este aumento en las funciones de los órganos de control externo se justifica jurídicamente en el hecho de que se traslada al Ejecutivo la carga de la prueba para demostrar la legitimidad de sus programas públicos. Un programa es legítimo, a los ojos de los órganos de control externo, cuando éste ha conseguido los resultados por los que inicialmente fue concebido. Es decir, la nueva concepción constitucional de las leyes presupuestarias, y la necesidad cada vez más urgente de elaborar presupuestos por programas y objetivos por parte del Ejecutivo (sobre quien recae la iniciativa legislativa en esta materia), produce como consecuencia, la habilitación a los órganos de control externo, para que puedan, efectivamente, evaluar si aquellos programas u objetivos han sido alcanzados.

a') El control operativo o de resultados de la gestión administrativa

La técnica utilizada por los órganos de control externo es el llamado *value for money audit*, término que más adelante fue subsumido en el de *comprehensive audit*. Este modelo de control de la gestión de la Administración, tuvo sus orígenes bajo la experiencia americana, con el llamado *program evaluation* o *program impact evaluation*. De acuerdo con la literatura norteamericana al respecto³⁰¹ un programa público es concebido con una iniciativa experimental o un proceso de intervención público por parte del Gobierno. El *programa* está, por definición, destinado a mejorar un problema en concreto y particularizado o creado para provocar un determinado estado de cosas. El cambio deseado en este estado de las cosas son los *objetivos* del programa. Por lo tanto, la evaluación del programa es “*la observación científica o técnica de los resultados del programa tratado como un experimento*”.³⁰² Los técnicos e investigadores, formados en métodos científicos, observan y miden objetivamente, el porcentaje de cambio sufrido como consecuencia de la aplicación del programa, e informan de los resultados en términos cuantitativos. La información resultante de los diversos estudios podría ser después utilizada por los responsables de las distintas áreas de la Administración, con capacidad real de actuación.

Pero cuando se confiere esta potestad a los órganos de control externo, es decir, la facultad y el deber de fiscalizar 1) si los fondos públicos han sido gastados de acuerdo a los principios de eficacia y economía y 2) si se han establecido instrumentos adecuados por parte de la Administración, para

³⁰¹ Entre otros, ver CAMPBELL, Donald T.: “Reforms as experiments” en CARO, F.G. ed., *Readings in Evaluation Research*. Russell Sage Foundation. New York, 1967; COLEMAN, James: *Policy Research in Social Science*. General Learning Corp. Morristown, N.J., 1972; SUCHMAN, Edward A.: *Evaluative Research: Principles and Practice in Public Service and Social Action Programs*. Russell Sage Foundation. New York, 1967; NACHMIAS, David: *Public Policy Evaluation: Approaches and Methods*. St. Martin's Press. New York, 1979

³⁰² SUTHERLAND, S.L.: “On the audit trail of the Auditor General: Parliament's servant, 1973-1980” en *Administration Publique de Canada*, vol. 23, núm. 4, 1988; pág. 619

comprobar si los programas públicos han sido aplicados de forma eficiente, aquellos están ejerciendo un poder para juzgar un infinito número de objetivos y propósitos gubernamentales. Si además asumimos la premisa (muchas veces contemplada legislativamente) de que un programa público es adecuado, a menos que lo contrario pueda ser demostrado por el órgano de control externo, cualquier programa gubernamental es susceptible de tener que ser justificado o legitimado ante el órgano de control externo.

Con lo cual podemos observar que el problema que requiere mayor atención es el segundo de entre los que se acaban de plantear. Lo problemático no es el hecho de que la capacidad de comprobar si los programas públicos son ejecutados y aplicados de acuerdo a criterios de eficacia y economía (que serían parámetros objetivables, de acuerdo con ARAGÓN) radique en manos del órgano de control externo, puesto que sus informes, conclusiones y recomendaciones no tienen eficacia jurídica vinculante y son de libre apreciación por el poder legislativo. El verdadero problema jurídico reside, más bien en el hecho de que, además, esos programas públicos tengan que ser evaluados en función de su eficiencia en la consecución de determinados fines, objetivos o resultados. El control de eficiencia se centra en un ámbito muy distinto al de estricta legalidad y a los de eficacia y economía. Se refiere al control sobre la gestión de una entidad u organismo analizando el grado de transformación alcanzado, con el máximo rendimiento de los recursos existentes en bienes y servicios producidos y los recursos que en él se han invertido.³⁰³ Una actuación eficiente es aquella que con unos recursos determinados obtiene un resultado máximo, o que con unos recursos mínimos mantiene la calidad de un servicio determinado. En el terreno práctico pero, en caso de existir una imposibilidad para medir la eficiencia, las actuaciones para mejorar el servicio pueden realizarse igualmente, detectando y combatiendo en su caso los índices de ineficiencia y aconsejando la utilización de criterios de gestión racionales.³⁰⁴

³⁰³ TERMES ANGLÉS, Fernando: "El control de Performance" en *Los Órganos de control externo y el sector público*. Cámara de Cuentas de Andalucía. Sevilla, 1992; pág. 206

³⁰⁴ TERMES ANGLÉS, Fernando: "El control de Performance"; op. cit. pág. 206

El efecto potencial, si no se matiza y concreta el ejercicio de tal potestad, puede llegar a ser muy contundente, y provocar una clara erosión en el control político que se ejerce sobre la actuación de la Administración.³⁰⁵ En otras palabras, si otorgamos a los órganos de control externo la capacidad de decidir que un determinado programa público es susceptible de ser examinado para comprobar cuales han sido sus verdaderos resultados, el o los responsables de tomar esta decisión se están convirtiendo en verdaderos agentes políticos.³⁰⁶ La presunta caracterización de este control como enmarcado en el ámbito del poder político se pone de manifiesto en la medida en que el propio órgano de control externo ostenta la capacidad para determinar qué cuestiones merecen una atención parlamentaria prioritaria. Si el conocimiento o la información es poder, también lo es la habilidad de controlar el proceso mediante el cual esta información es seleccionada, certificada y publicada. La función tradicionalmente reconocida a los órganos de control externo es la de asesorar e informar a los parlamentarios de que el Gobierno ejecutaba el presupuesto público de acuerdo a los parámetros reflejados en la ley de presupuestos y por tanto de autorización del gasto. Asumiendo estas “nuevas” funciones, los órganos de control externo corren el riesgo de convertirse en unos agentes que

³⁰⁵ Un ejemplo claro de esta situación la encontramos en el caso de Canadá, cuando debido a las reformas legislativas de 1977, se confirió al Auditor General de la potestad para ejercer el *value for money audit*. SINCLAIR, Sonja: *A History of the Office of the Auditor General*. McClelland and Stewart. Toronto, 1979; pág. 125 refleja el nuevo poder del que este gozará cuando afirma que el propio Auditor General: “*sees the hypothetical danger of an auditor general abusing his power as more than outweighed by the benefits of value-for-money auditing will bestow on Canadian taxpayers. No longer will politicians or bureaucrats be able to ignore, camouflage or suppress the true effects of their spending programs, no matter how ill-conceived or ill-fated may be. From now on they will either provide Parliament with a factual comparison of the original objectives and actual results of such programs, or risk having their failure to do so exposed in the Auditor General’s report*”.

³⁰⁶ En este sentido y de una forma muy contundente se pronuncia SUTHERLAND, S.L.; op. cit; pág. 622; Sutherland llega a afirmar que el Parlamento se convierte de este modo en un mero agente del Auditor General, que lo utiliza a su propio interés; e incluso le atribuye una fuerza e influencia equiparable e incluso superior a la de la propia oposición parlamentaria.

gozan de una relación directa con el público (o electorado), a través de su paso por el Parlamento, mediante la elaboración de una información que inicialmente debería ser técnica y objetiva, sobre políticas gubernamentales y obtención de resultados.

b') El control operativo de la gestión administrativa en el derecho comparado

Es importante destacar que, aunque pueda parecer que este control de oportunidad en la gestión esté jurídicamente previsto para todos los órganos de control externo, un análisis de derecho comparado nos demuestra que no es así. Ni en la previsión constitucional, ni en la regulación legislativa de órganos de control externo de muchos países, se contemplan expresamente el análisis de la eficacia, la eficiencia y la economía en la gestión del erario público entre los objetivos de los informes de fiscalización que estos deben elaborar.

Entre los Estados que prevén expresamente el ejercicio este tipo de control, encontramos (a parte del Tribunal de Cuentas de España) a los Estados Unidos y a Alemania, donde la *General Accounting Office*³⁰⁷ y el *Bundesrechnungshof*³⁰⁸ (Tribunal de Cuentas federal) respectivamente, tienen competencias para pronunciarse sobre la eficacia, la eficiencia o la economía de una decisión financiera adoptada por la Administración, e incluso para determinar si una decisión política ha sido la mejor que se podía haber adoptado desde un punto de vista económico; Francia, donde la *Cour des Comptes* ha ido asumiendo gradualmente competencias en relación al control

³⁰⁷ Ver FERNANDEZ MAROTO, Leoncio: "Control del gasto público en la Administración Federal norteamericana: la General Accounting Office" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 4, 1979 pág. 53 a 76; y ORDOQUI URDACI, Luis: "Tendencias futuras de actuación de las entidades fiscalizadoras de fondos públicos: el sistema del Tribunal de Cuentas de los Estados Unidos" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 7, 1992, pág. 211 a 225

³⁰⁸ ALABAU OLIVERAS, M^a Mercè: *El control externo por los Tribunales de Cuentas de la Europa Comunitaria*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1990, pág. 58 a 60

sobre una buena gestión financiera “*bon emploi des fonds*”³⁰⁹; Austria; Canadá; Suecia³¹⁰; y hasta el Tribunal de Cuentas de las Comunidades Europeas que, a parte del control de legalidad y de regularidad tendrá que incluir en sus informes un control de buena gestión financiera, valorando los resultados (control de eficacia), la economía y la eficiencia.³¹¹

Entre los países en los que la legislación no prevé la realización de este control de oportunidad, centrándose fundamentalmente en el de estricta legalidad contable, encontramos, entre otros: Inglaterra, donde el control de eficacia lo realiza la *House of Commons*, a pesar de la escasez de medios de los que dispone y la imperfección de los instrumentos de análisis, dejando únicamente como competencias del Controlador y Auditor General, un control de gestión y caja, y no de ejercicio (a pesar de que tradicionalmente ha tenido la costumbre de ir más allá de la simple regularidad formal), vigilando que el estado y los contribuyentes recibieran “*value for money*”³¹²; Italia, donde la *Corte di Conti* se ocupa también únicamente de la legalidad del gasto o del aspecto formal, es decir si este ha sido efectuado de acuerdo a las previsiones de las leyes

³⁰⁹ ALABAU OLIVERAS, M^a Mercè, op. cit., pág. 55 y 56

³¹⁰ CARRETERO, Adolfo: “El informe anual del Tribunal de Cuentas (III) en *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*. Julio-Agosto de 1990, pág. 803; y COOMBES, David: *El poder financiero del Parlamento*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, pág. 275

³¹¹ ALABAU OLIVERAS, M^a Mercè op. cit., pág. 11 a 33; STRASSER, Daniel: *La Hacienda en Europa: El derecho presupuestario y financiero de las Comunidades Europeas*. Instituto de Estudios Fiscales. 7^a Ed. 3^a Edición en Castellano. Madrid, 1993, pág. 311 a 331; SUBIRATS PIÑANA, J.: “La función fiscalizadora del Tribunal de Cuentas de la Comunidades Europeas” en AAVV: *Los órganos de control externo y el sector público*. Cámara de Cuentas de Andalucía. Sevilla, 1992, pág. 247 y 248; y LOPEZ ESPAFADOR, Carlos M^a: “El control presupuestario de la Unión Europea” en *Revista de derecho Financiero y Hacienda Pública*, noviembre - diciembre de 1994, pág. 1179 a 1196.

³¹² ALABAU OLIVERAS, op. cit., pág. 57 y 58; MUÑOZ CALVO, José Luis: “Criterios rectores de la fiscalización externa del gasto público. El llamado control de eficacia” en *El Tribunal de Cuentas en España*, pág. 1008; GALAN GIL, Concepción: “El control externo en Gran Bretaña” a *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 5, 1980, pág. 237 a 244.

relevantes en materia financiera (tenemos que tener en cuenta que en este país el control se produce *a priori*, con anterioridad a la realización del acto de gasto)³¹³; o Bélgica, donde el Tribunal tampoco realiza ningún examen crítico de la oportunidad política de las decisiones tomadas por el Gobierno y solamente es el encargado de verificar la legalidad y regularidad de todas las operaciones financieras, aunque también es cierto que ha ido asumiendo ciertas facultades de apreciación de la calidad de la acción administrativa.³¹⁴

Como vemos, aunque no todos los textos constitucionales y legislativos han atribuido originariamente, competencias a sus respectivos órganos de control externo para que sus informes de fiscalización contengan posicionamientos sobre la racionalidad económica en la gestión del erario público, en la práctica, los propios órganos han ido asumiendo *de facto* aquellas competencias, a pesar de reconocer sus propias limitaciones para ejercerlas correctamente.

c') Justificación de la atribución del control operativo de la gestión administrativa a los órganos de control externo

Como acabamos de ver, la asunción por parte de los órganos de control externo, de competencias para pronunciarse sobre la gestión de la Administración es innegable y sumamente útil para conseguir el objetivo final consistente en obtener una Administración mucho más ágil, eficaz y eficiente en la gestión de los fondos públicos. Sin embargo, esta función sólo puede ser entendida y legitimada en el contexto del Estado constitucional si su actuación se justifica atendiendo a una serie de criterios, que, de no ser observados podrían afectar gravemente a las condiciones de objetividad e imparcialidad del órgano, poniendo en entredicho su legitimidad para ejercer tal función:

³¹³ ALABAU OLIVERAS, op. cit., pág. 60 y 61; y MORTATA, Vitorio: "El papel del Parlamento italiano en las decisiones sobre el gasto público" en COOMBES, David: *El poder financiero del Parlamento*, op. cit. pág. 418 a 421.

³¹⁴ ALABAU OLIVERAS, op. cit. pág. 61 y 62; y DREZE, Monique: "Misión y atribución del Tribunal de Cuentas en Bélgica" en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 23, 1985, pág. 19 a 23.

a) la potestad de pronunciarse sobre aspectos de eficiencia en el gasto público sólo puede ser explicada, dentro de los parámetros de la legitimidad constitucional del sistema de separación de poderes, en la medida en que la fiscalización o evaluación de la eficiencia de un programa público es una técnica contable, plenamente establecida y estrictamente tecnificada que es capaz de proporcionar una capacidad inmensa de datos provenientes de la Administración, al poder legislativo. Por lo tanto profundizar en el carácter técnico de la información es vital para asegurar la legitimidad y legalidad de esta función atribuida a los órganos de control externo.

b) la atenuación de los efectos jurídicos atribuibles a los informes de fiscalización elaborados por los órganos de control externo. Los informes emitidos por los órganos de control externo sólo pueden ser entendidos como sugerencias o recomendaciones, técnicas y especializadas, pero no tienen eficacia jurídica vinculante, ni para el Legislativo, ni para el Ejecutivo (sobre este aspecto profundizaremos más adelante). Los informes son examinados por el poder legislativo y en cualquier caso éste establecerá las consecuencias jurídicas y políticas oportunas (e incluso sus propias conclusiones y/o recomendaciones). Se mantiene así una clara distinción práctica entre control externo y control político.

c) el establecimiento de mecanismos parlamentarios por los cuales el poder legislativo pueda encargar a los órganos de control externo aquellos temas sobre los que debe centrarse su actividad. Con lo cual, si se consigue la situación ideal, consistente en la elaboración de un plan anual de trabajo propio del órgano de control externo, modificado levemente por ciertas demandas puntuales procedentes del legislativo, en función de su potestad de control, se podría matizar un excesivo protagonismo por parte del órgano de control externo, para dirigir sus actuaciones sobre ámbitos excesivamente políticos.

d) reafirmando la voluntad democrática de que en los sistemas parlamentarios de gobierno, el Gobierno es y debe ser objeto de control y fiscalización, pero en ningún caso de bloqueo o parálisis por parte del poder político.

e) teniendo presente el principio según el cual, los gobiernos no adquieren su legitimidad en función de la consecución o no de los objetivos establecidos en sus programas de actuación públicos, sino que esta legitimidad se encuentra reflejada en la voluntad soberana del pueblo debidamente expresada mediante elecciones democráticas.

2) Consecuencias políticas derivadas del ejercicio del control de resultados

La situación descrita en el apartado anterior puede llevar a la conclusión de que un órgano, la composición del cual no ha sido elegida directamente por el electorado, ostenta el poder de detectar y denunciar ciertas actividades de la actuación de la Administración en relación al gasto público, pero en ningún caso su propia actuación será sometida a control alguno.³¹⁵ Debe pues explicarse tal capacidad de actuación.

Tradicionalmente la función fiscalizadora termina cuando queda al descubierto algún tipo de irregularidad contable en la gestión del erario público, restando a la disponibilidad del agente u órgano jerárquicamente superior de la Administración fiscalizada, la responsabilidad sobre la implantación de las acciones de corrección que éste estime oportunas. Sin embargo el sistema cambia cuando desde el marco legal se habilita al órgano de control externo

³¹⁵ La doctrina también se ha pronunciado sobre la posibilidad, y necesidad, de que la actuación de los órganos de control externo deba ser controlada, en coherencia con el principio de exterioridad del órgano controlador respecto del actuando. Ver GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco: “El control de la actuación del Tribunal de Cuentas” en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 32, 1982; pág. 785 a 817. El principal problema consiste en determinar quien puede ser el más adecuado para realizar esta actividad. Entre las posibilidades señaladas, aparece el concepto de *peer review*, o lo que es lo mismo, un control entre iguales, realizado por órganos de control externo de otros países o instituciones, equiparables al que debe ser fiscalizado. Ver WOJCIECHOWSKI, M. Janusz: “La responsabilité des institutions supérieures de contrôle – qui contrôle les contrôleurs?” en *Revue Française d’Administration Publique*, núm. 90, avril-juin, 1999; pág. 285 a 192

para que intervenga en la formulación de recomendaciones de determinados métodos y sistemas para evitar que esos errores se puedan volver a producir. Y no sólo eso sino que esa misma habilitación puede comportar el poder del órgano de control externo para comprobar si sus recomendaciones han sido efectivamente implementadas por el órgano administrativo y evaluar con posterioridad los cambios producidos como consecuencia directa de la observación de sus recomendaciones. En otras palabras, lo que en principio consistía simplemente en detectar posibles irregularidades contables o financieras de tipo individual, se convierte en una habilitación para fiscalizar programas de actuación del Ejecutivo.

Las competencias asumidas por los órganos de control externo han ido creciendo de forma espectacular en las últimas décadas. El desarrollo de nuevas técnicas y tecnologías han revolucionado el laborioso y lento trabajo contable que tradicionalmente desarrollaban estos órganos. En consecuencia han ido asumiendo competencias en un ámbito que trasciende al de sus tradicionales funciones de auditoría financiera y de controles de estricta legalidad, introduciéndose algún tipo de sistema de control de la gestión interna de la Administración para asegurar que determinados controles sobre el gasto sean realmente aplicados. Estos nuevos métodos que conforman el nuevo estilo de fiscalización incluyen tanto el examen de la eficiencia y la economía en la gestión de programas gubernamentales, como la comprobación de su eficacia, es decir, si los objetivos marcados se han, realmente cumplido. Este cambio en el objeto de la fiscalización también se ha traducido en las formas adoptadas por los órganos de control externo para efectuarlo. Así, se ha pasado de efectuar un escrutinio pormenorizado y concreto de los órganos y entidades públicas, a fiscalizar, por muestreo, departamentos o programas enteros de actuación de una determinada administración.³¹⁶

³¹⁶ Según el artículo 13.2 de la Declaración de Lima de la INTOSAI, “*Dado que el control, en muy pocos casos puede ser realizado exhaustivamente, las Entidades Fiscalizadoras Superiores tendrán que limitarse, en general al procedimiento de muestreo. Este, sin embargo, debe realizarse en base a un programa dado y, en tal número que resulte posible formarse un juicio sobre la calidad y la regularidad de las operaciones*”.

a') En relación al parámetro de control

Esta nueva concepción de los órganos de control externo y las funciones que estas puedan potencialmente desarrollar, no se justifican únicamente, como ya hemos afirmado, por el simple hecho de añadir mayor credibilidad y sustento técnico a la información financiera que confecciona el control interno. Es cierto que los nuevos órganos de control externo están completamente capacitados para facilitar una segunda opinión acerca de cual haya sido el grado de responsabilidad empleado en la gestión administrativa de los fondos públicos. Pero a la vez, con estas nuevas atribuciones, los órganos de control externo tienen la potestad de investigar y descubrir cuales son las verdaderas razones y los motivos reales ocultos en la adopción de determinadas decisiones administrativas con el fin de determinar la eficiencia de sus programas de gasto público.

Y todo esto sin existir, unos parámetros y mecanismos de control de gestión operativa universalmente aceptados que hagan indiscutibles los resultados obtenidos mediante este tipo de proceso de fiscalización de la gestión administrativa. Así pues, mientras en el control de auditoría financiera existen unos estándares desarrollados por contables profesionales y que han sido en gran medida aceptados, para el control de calidad y eficiencia de la gestión, en cambio no existen unos parámetros generalmente homologados.³¹⁷

³¹⁷ Sobre la dificultad de delimitar conceptualmente el significado de los parámetros de eficiencia, eficacia o economía, ver LOZANO MIRALLES, Jorge: "Los parámetros de actuación de los órganos de control externo" en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 47 (1), enero-abril de 1997; FABADO I ALFONSO, E.: *Auditoría de Economía, eficiencia y eficacia en el sector público: principios, normas, límites y condiciones para su realización. Aplicación práctica*. Cámara de Comptos de Navarra. Pamplona, 1991, pág. 151 y sig.; MARTÍN OAR, Luis: "El control de economía, eficiencia y eficacia por el Tribunal de Cuentas: una nota terminológica" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 145 a 153; SUÁREZ SUÁREZ, Andrés: "El control de economía, eficiencia y eficacia en la Constitución y en la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas" en *Hacienda Pública Española*, núm. 80, 1983; pág. 59 a 68

La consecuencia de alejarse de estos parámetros y sistemas financieros universalmente (o incluso regionalmente) aceptados, irá, inevitablemente en perjuicio de la objetividad y la independencia del resultado final de los informes elaborados por los órganos de control externo. Incluso la mayoría de las veces, la dificultad en el proceso de fiscalización provocará que el ámbito de fiscalización y los métodos de análisis se vayan elaborando durante el propio proceso de investigación, con lo que el carácter del informe final de fiscalización puede depender sensiblemente de la potestad discrecional de los responsables del órgano de control externo.

Si a esta facultad de selección de los métodos añadimos la hipotética utilización de un lenguaje más o menos incisivo en la redacción de los informes, resaltando unas deficiencias más que otras, y la capacidad de influir sobre el Legislativo en la determinación de la importancia y/o urgencia de determinados informes, la potestad atribuida al órgano de control externo puede convertirse en un verdadero poder. Precisamente por la misma lógica sobre la disponibilidad del parámetro de control (ARAGÓN), lo que acercaría al control externo hacia el ámbito de actuación del control político.

b') En relación al poder legislativo

La falta de estándares comunes en la evaluación de los sistemas financieros va a producir a la vez unos efectos distintos en función de cual sea el sistema de gobierno ante el que nos encontremos (presidencial o parlamentario). Así en un sistema presidencial como el de los Estados Unidos donde existe un equilibrio entre poderes ejecutivo y legislativo, esta carencia será casi irrelevante. No importa pues, en el sistema norteamericano, si los analistas financieros del Ejecutivo y la *General Accounting Office* elaboran y desarrollan distintas valoraciones en relación con un programa público, porque se pueden vetar los razonamientos y juicios el uno al otro respectivamente, llegando a lo que puede

ser considerado como “cierto” o “correcto” mediante un compromiso presupuestario. El Ejecutivo retiene el poder de dirección de la Administración, aunque encorsetado en una serie de límites presupuestarios sobre los que no tiene un control absoluto. Las decisiones se toman por unos representantes elegidos democráticamente, pero ninguna institución es responsable.

La situación es, en cambio, muy distinta en aquellos países herederos del sistema parlamentario de gobierno, donde el Ejecutivo requiere la confianza parlamentaria y, en la práctica, domina al legislativo a través de la articulación del mecanismo de las mayorías parlamentarias. En los países con estos sistemas de gobierno, la tradición de la función de fiscalización de la Administración por los órganos de control externo, como órganos auxiliares del Parlamento, consiste en la presentación de informes ante la cámara legislativa con la finalidad de añadir credibilidad a la información financiera de que esta dispone.³¹⁸

De este modo, las restricciones que inicialmente se impusieron a los órganos de control externo en relación a los poderes de fiscalización e inspección de los documentos e información financiera surgieron, aparentemente, del hecho que la delegación de autoridad efectuada no podría exceder, por lógica, a los poderes que ostentaba el organismo que delegaba. En otras palabras, en la medida en que la Comisión de cuentas públicas, esto es, el órgano parlamentario tradicionalmente responsable de evaluar aquella información, es sólo una parte integrante del Parlamento, éste no puede criticar las políticas públicas y las líneas de actuación aprobadas por la mayoría de la Cámara, con lo que deberá limitarse a valorar si, la implementación del gasto se correspondió con los deseos del Parlamento, reflejados en la ley de presupuestos.

³¹⁸ En los orígenes de la *Committee on Public Accounts* de la *House of Commons* británica, por ejemplo, se observa como la función fiscalizadora fue delegada a un órgano especial, exclusivamente por el hecho de que esa era una función que requería muchísimo tiempo, y no porque fuese una función demasiado especializada para los miembros integrantes de la *Committee on Public Accounts*.

Puesto que históricamente el ámbito abarcado por los informes de fiscalización de los órganos de control externo era, relativamente limitado, y los estándares empleados, fiables, sus conclusiones eran consideradas autorizadas en tanto que técnicamente cualificadas. El único rol otorgado a la comisión parlamentaria encargada de canalizar las relaciones con el órgano de control externo, consistía en recibir los informes de fiscalización elaborados, investigar los principales problemas que en ellos se sugerían, seleccionarlos y remitirlos a la atención del Ejecutivo o, en su caso, de los partidos políticos. Así se podía observar claramente como el órgano de control externo elaboraba sus informes de acuerdo a los hechos, mientras que se dejaba para los parlamentarios la tarea de interpretación política de aquellos resultados.

Sin embargo, en el momento en que éstos estándares ya no están completamente homologados, ni universalmente aceptados, y en el preciso instante en que el grado de apreciación subjetivo de los órganos de control externo empieza a ganar intensidad, la capacidad de desplegar eficacia e influencia política de los informes elaborados por éstos órganos sobre el Parlamento, será mucho menor, puesto que indirectamente se estará otorgando mucho más margen de actuación al poder político para la interpretación subjetiva de dichos resultados. Ya no se valorará la alta calidad y autoridad técnica de los informes de fiscalización, sino la posibilidad de encontrar argumentos políticos para desarticular aquella versión.

c') En relación a la potestad discrecional de la Administración

En la actualidad la separación entre control externo y control político, como hemos visto, ya no es tan nítida. Y no sólo por el hecho de que la función de fiscalización externa desarrollada por los “nuevos” órganos de control externo pueda confundirse con el control político. Si no también por el hecho de que este control externo puede estar inmiscuyéndose en el proceso de decisión política del Ejecutivo, cuando éste elabora tanto sus programas de gasto como,

los objetivos a conseguir, como las técnicas internas utilizadas para comprobar la consecución de tales resultados.

En efecto, cuando el Ejecutivo elabora los presupuestos que debe presentar para su aprobación al Parlamento, los distintos Ministerios o departamentos deben supuestamente examinar de una forma crítica sus actuales programas de gasto, evaluar la eficiencia de actuaciones anteriores, así como analizar y comparar distintos métodos de coste y eficiencia para conseguir los mismos resultados.

En los sistemas presidenciales, los departamentos del Gobierno realizan sus demandas presupuestarias a través de dos instancias distintas: el propio Gobierno, que accederá a introducir sus peticiones en el proyecto de presupuesto; y el legislativo, quien incluirá definitivamente la dotación presupuestaria específica en la Ley de presupuestos. En este contexto ambas demandas efectuadas por los departamentos pueden ser consideradas “reales”. El Legislativo puede rechazar una partida presupuestaria aún habiendo sido aceptada por el Ejecutivo. Y, el razonamiento utilizado para justificar ante el Ejecutivo, una determinada dotación presupuestaria, puede volver a ser utilizado para defenderla ante el Legislativo.

Sin embargo, en un sistema parlamentario, aunque las demandas presupuestarias que pueda realizar un departamento al Ejecutivo (Ministerio de Economía y Finanzas o *Treasury*) sean “reales”, la demanda que posteriormente realiza el Ejecutivo al Parlamento cuando presenta el proyecto de ley presupuestario es *pro forma*. En estos sistemas, la intención de los departamentos al elaborar una relación de los programas y objetivos de gastos internos estaría directamente encaminada a conseguir la implantación interna de los presupuestos por programas de forma rutinaria. Y como consecuencia, comportaría que aquella programación tuviera que ser mucho más respetuosa con las directrices políticas del propio gobierno. Sin embargo, la intención gubernamental al formular demandas presupuestarias por programas u objetivos ante el Parlamento, cambia ligeramente, y posiblemente se debe a una voluntad de mejorar la comprensión parlamentaria (tanto de la oposición como del partido que apoya al Gobierno) de las prioridades gubernamentales y

de la dirección política general del Gobierno. El resultado consistiría sin duda en una mayor calidad y trabajo del Parlamento y sus comisiones.

En otras palabras, la nueva definición de la función de fiscalización desarrollada por los órganos de control externo, requiere la previa adopción de una nueva estructura de la gestión del gasto que refleje la necesidad de elaborar unos presupuestos por objetivos y programas.³¹⁹ El interés en este tipo de formato permite realizar un análisis de coste-beneficio y otras técnicas cuantitativas diseñadas para promover mejores evaluaciones de propuestas de gasto; sirve para realizar un mejor control y fiscalización del gasto en el interior del propio Gobierno y para la revisión de la política gubernamental en sede parlamentaria. Pero en ningún caso debe servir para legitimar los propósitos gubernamentales, es decir, su intencionalidad política. Es por eso que si los órganos de control externo asumen la competencia para valorar hasta qué punto los fondos públicos consiguen los objetivos propuestos y por los cuales fueron aprobados por el Parlamento, solo podrán hacerlo si para ello utilizan una técnica de gestión financiera debidamente objetivable.

Los criterios subjetivos propios de la opinión y la valoración podrán ser utilizados, con posterioridad por la oposición, como instrumento para atacar la gestión del Gobierno en ejercicio del control político. Al igual que la mayoría podrá, con la fuerza implacable de sus votos, acallar a esa minoría. Pero lo que sí es cierto es que los órganos de control externo no pueden, ni deben actuar con arreglo a esa retórica.

La conclusión lógica es que, los resultados obtenidos mediante una fiscalización objetiva nunca podrán ser ignorados. Éstos gozarán inevitablemente de autoridad en su propio ámbito, por lo cual, cuando actúen, deberán hacerlo mediante unos instrumentos tales que, tanto Gobierno como

³¹⁹ En este sentido ver, entre otros, LANGA MORA, Enrique: "El control de eficiencia y economía por el Tribunal de Cuentas: su relación con el presupuesto por programas" en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 155 a 166

oposición parlamentaria, puedan considerarlos como verdaderos, definitivos, o difícilmente rebatibles con otros argumentos exclusivamente técnicos. Esto sólo puede hacerse, primero, si se garantiza la independencia del órgano, y segundo si se asegura una alta credibilidad y calidad técnica a sus informes, que mediante técnicas, procesos y parámetros debidamente objetivables permitan realizar un análisis de eficiencia en el gasto y la gestión pública (value-for-money). En último término, este criterio de valoración de la gestión de los fondos públicos puede ser aplicado en dos vertientes: la primera, analizando la eficiencia en la consecución de resultados y objetivos por parte de la Administración; la segunda mediante el desarrollo de los criterios y metodología necesarios para que la Administración pueda realizar correctamente un control de la eficiencia de la gestión.

Pero parece improbable pensar que habilitando a los órganos de control externo para desarrollar esta función, la intención subyacente haya sido concederles carta blanca para investigar los logros de los programas gubernamentales con el objetivo de poder presentar un informe completo al Parlamento. Esto equivaldría a habilitar a los órganos de control externo para efectuar juicios de valoración política. O por lo menos a admitir el hecho de que el gasto gubernamental precisa de algún tipo de legitimación adicional.

Parece pues lógico pensar que los órganos de control externo están habilitados, cuanto más, para efectuar una fiscalización sobre la existencia de mecanismos adecuados en el seno de la Administración, con la finalidad de conseguir realizar una gestión eficiente de los recursos públicos, sin estar autorizados, en ningún caso, para realizar juicios de valoración sustantivos sobre los resultados conseguidos. Las observaciones que, en su caso, puedan efectuarse en los informes de fiscalización, tienen que estar por encima de cualquier sospecha de tinte partidista.

Pero esto conlleva, de nuevo, graves problemas. En primer lugar, la posibilidad de entrar a inspeccionar los entresijos de la actividad de la Administración puede comportar que no existan ámbitos inmunes a su control, desapareciendo, por consiguiente, el concepto de secreto de Estado y de

determinados ámbitos materiales que, tradicionalmente, han gozado de esta protección.³²⁰ Esto comportará conflictos entre el derecho de acceso a la información atribuido a los órganos de control externo en ejercicio de su función fiscalizadora de las cuentas públicas, y la prerrogativa del Ejecutivo para calificar a determinados actos y actuaciones como secretos.

En segundo término, la actividad de los órganos de control externo nunca puede sustituir a la potestad discrecional de la Administración para elegir sus prioridades y ámbitos de actuación, que por su propia esencia siempre deberá permanecer en manos de los políticos y responsables gubernamentales. Y en cualquier caso sólo debería ser responsable, ante el Parlamento, y en última instancia ante el electorado. Los órganos de control externo no están ni deben estar legitimados para suplantar al Ejecutivo en la adopción de estas decisiones, por lo que deben instaurarse los requisitos y mecanismos adecuados para evitar que pueda extralimitarse en el desempeño de sus funciones. Las posibilidades de intromisión en el campo de actuación de la Administración son muchas: sustituir al Ejecutivo en su función de evaluación de resultados; disponer y utilizar la información obtenida a favor o en contra de uno u otro partido político; influir en el control social y la opinión pública y del electorado, etc. Pero el conocimiento real de la gestión administrativa del gasto público es también muy útil y beneficioso, tanto para el Parlamento (y en última instancia para la oposición), como para el propio Gobierno, quien adoptando las recomendaciones de un órgano especializado de estas características puede llegar a mejorar la gestión de sus recursos y convertirse en una Administración más moderna, más útil y más eficaz ante el electorado.

Es por estos motivos que la regulación constitucional, legislativa y normativa de los órganos de control externo debe asegurar que éstos no actúen por motivos ni intereses políticos.

³²⁰ En este sentido será interesante el estudio de la Sentencia del Tribunal Supremo de Canadá *The Auditor General of Canada v. The Minister of Energy, Mines and Resources, the Minister of Finance, the Deputy Minister of Energy, Mines and Resources, and the Deputy Minister of Finance* (1989, 2 R.C.S.), que analizaremos más adelante.

Sin embargo muchos de estos temores pueden desaparecer, o por lo menos matizarse, en función de cual sea el valor jurídico que se otorgue al resultado de los informes de fiscalización elaborados por estos órganos. A continuación pasamos a analizar este aspecto.

b) La vinculación del control político al informe resultante del control externo

Como afirmábamos más arriba, el carácter político del control ejercido por el Parlamento, no desaparece por el mero hecho de la existencia de órganos de carácter técnico, auxiliares, que emitan dictámenes jurídicos con carácter previo.³²¹ Efectivamente, ni estos dictámenes son vinculantes, ni son el único elemento que el agente controlante, es decir, el Parlamento, tiene en cuenta para adoptar su decisión final en virtud del control político. Y aunque el debate en sede parlamentaria se suscite y se fundamente alrededor de un informe de carácter técnico, elaborado por un órgano de control externo, el control que corresponde al Parlamento no va a cambiar su naturaleza. Sigue siendo una decisión de carácter político basada en razones de oportunidad.³²²

Los informes de carácter técnico elaborados por estos órganos no pueden dotarse en ningún caso de eficacia jurídica. Normalmente los órganos de control externo no se encuentran entre ninguno de los órganos clásicos del Estado, las decisiones de los cuales se consideren vinculantes desplegando toda su eficacia jurídica. Su condición, normalmente de órgano asesor, de carácter técnico o auxiliar condiciona el resultado de sus investigaciones, en la medida en que sirven “únicamente” para que los demás órganos del Estado y la opinión pública puedan realizar un juicio más fundamentado sobre la realidad en el gasto público.

³²¹ Manuel ARAGON; op. cit., pág. 151

³²² BIGLINO, op. cit., pág. 30

Pero estos informes solo suponen un elemento más de entre los que el Parlamento dispone para ejercer su control político. Si este quedara vinculado por un informe de carácter técnico, la consecuencia sería clara, desaparecería la diferencia entre control externo y control político. Ambos tienen sus propias características y campos de actuación. Por lo tanto el control político es esencialmente distinto puesto que, a diferencia el control jurídico y externo, basado en criterios estrictamente objetivos, debe pronunciarse sobre la apreciación política y, por tanto, subjetiva, en la gestión del gasto público que ha realizado la Administración. El control político puede matizar el valor intrínseco de los resultados alcanzados por los órganos de control externo en la confección de los informes de fiscalización.

Cuestión distinta es que de ese control externo se deriven elementos de responsabilidad contable de los órganos o agentes públicos al frente de la gestión de los recursos públicos. En el caso de producirse esta situación, el propio órgano de control externo deberá dar traslado al Ministerio fiscal para que accione los mecanismos adecuados para depurar tales responsabilidades. Del mismo modo que la autoridad administrativa superior será la encargada de depurar las hipotéticas responsabilidades que de carácter administrativo se puedan derivar de la actuación de sus subordinados al frente de la gestión de los recursos públicos. Frente a estas acciones, el control político no puede actuar, en la medida que no puede disponer, ni obviar, ni detener las consecuencias penales, administrativas, civiles o patrimoniales que de una determinada gestión irregular de los fondos públicos se pueda producir. Su eficacia está al margen de la actividad parlamentaria y por lo tanto sus efectos son indisponibles por la cámara legislativa. No obstante, sí podrá exigir comparecencias parlamentarias o la creación de comisiones de investigación para esclarecer sus hechos y exigir, adicionalmente, responsabilidades políticas a los mismos agentes la responsabilidad penal y/o administrativa de los cuales se este juzgando.

Pero, como decíamos, en el ejercicio del control político del gasto y la gestión públicos, el Parlamento no queda vinculado por los informes de fiscalización elaborados por los órganos de control externo. Estos informes son

esencialmente de carácter técnico y por lo tanto objetivos, y en su mayor parte realizan una comparación entre el gasto real y el declarado, siendo sus resultados difícilmente rebatibles. Podemos así, efectuar una primera distinción entre los informes elaborados por los órganos de control externo, atendiendo a su eficacia jurídica. En un primer lugar estaría el resultado de la comparación entre la gestión realizada y la gestión declarada, utilizando como parámetro las habilitaciones presupuestarias contenidas en la Ley de Presupuestos. Frente a esta parte, difícilmente, se podrían aportar argumentos de apreciación política, puesto que como ya hemos afirmado este debería ser, en la medida de lo posible un control enteramente objetivo. Sólo se podría rebatir en el caso de que se utilizaran distintas técnicas contables y pudieran dar lugar a resultados distintos, pero en cualquier caso esto consistiría en una crítica jurídica o legal y nunca política. La mayor eficacia de dicho informe consiste en su publicidad, potencialmente útil tanto para el Parlamento como para la opinión pública (quien podrá formarse una idea más o menos aproximada para poder ejercer el control social).

Sin embargo la parte más problemática, en relación a la eficacia jurídica de dichos informes se encuentra en las recomendaciones en ellos formuladas para la mejora de la gestión económico-financiera de la Administración.

Difícilmente podremos otorgar eficacia jurídica a dichas recomendaciones. Las razones son varias. Por un lado los ordenamientos jurídicos no acostumbran a contemplar esa posibilidad.³²³ Más bien solo prevén cuales son sus destinatarios. Estos serán, en la mayoría de los casos los Parlamentos, aunque nada obsta para que las Administraciones puedan ser receptoras directas de los informes y recomendaciones aprobadas por los órganos de control externo. Pero ni los ordenamientos jurídicos otorgan a éstos eficacia jurídica alguna, ni

³²³ Una excepción a este principio la encontramos en Estados Unidos donde los informes que elabore la *General Accounting Office* que contengan alguna recomendación expresa dirigida a alguna agencia gubernamental, esta deberá enviar un informe escrito a las comisiones competentes del Congreso en relación a las actuaciones practicadas de acuerdo a lo señalado en el informe; ver USC 31 § 720 (b) (1) y (2)

el Parlamento queda vinculado a ellos, puesto que esto anularía su derecho democrático a ejercer el control político que le es propio. En otras palabras, vinculando el ejercicio del control político a aquello dispuesto en un informe de carácter técnico, estamos negando la existencia misma de un control político, puesto que estamos equiparando a ambos controles. Esto no significa, sin embargo, como afirma ARAGÓN,³²⁴ que el control político en el Estado constitucional de derecho sea ajeno e inmune al derecho, sino que éste, aún no siendo el que caracteriza al canon de valoración, ni los agentes del control, ni el propio resultado, sí sirve para regular el procedimiento. Es decir, el derecho, en el control político institucionaliza jurídicamente los instrumentos a través de los cuales se efectúa ese control. El papel que el derecho efectúa en el control político es el de regular el procedimiento e incluso *“la forma externa de la voluntad controladora, pero no su contenido interno”*.

Sin embargo no podemos negar el valor técnico y profesional de la función desempeñada por estos órganos, pues corremos el peligro que su actuación quede extraordinariamente minimizada, anulando su propia razón de ser.

La única forma de dotar de eficacia jurídica y por lo tanto de valor vinculante a las recomendaciones contenidas en los informes de fiscalización constitucionalmente concebible es pues, de forma indirecta. Esta pasa porqué el Parlamento adopte una resolución mediante la cual se acepten o rechacen dichas recomendaciones. En el caso de ser asumidas como propias, deberían seguir los procedimientos parlamentarios habituales para poder adquirir eficacia jurídica y desplegar de este modo todos sus efectos. Sólo de este modo los órganos y agentes de la Administración podrían quedar vinculados a aquello dispuesto en los informes de fiscalización. Pero no por el simple hecho de estar allí contenidos, sino por la eficacia jurídica que adquirirían como consecuencia de a su tramitación parlamentaria.

³²⁴ ARAGON REYES, Manuel: “El control parlamentario (...)” op. cit; pág. 38

De esta forma las recomendaciones contenidas en los informes presentados al Parlamento pueden ser ampliadas, reducidas, matizadas o corregidas por sus miembros, en virtud del control político. Así pues, el informe presentado puede calificarse de opinión o dictamen técnico en el momento de la presentación, mientras que una vez adoptadas por la Cámara (con la posibilidad de incorporarles sus propias recomendaciones), este adquiere carácter de resolución parlamentaria que podrá incluir medidas de actuación concretas dirigidas a la Administración en orden a la mejora de su propia gestión.³²⁵ Sobre estas cuestiones incidiremos con más detalle en el último capítulo de este trabajo.

3.3.3. Control externo y control social

Finalmente, para terminar de delimitar al control externo analizaremos las diferencias conceptuales existentes entre éste y el control social. Un control, éste último, el ejercicio del cual corresponde, en el marco del Estado constitucional, al electorado y a la opinión pública.

a) Caracterización del control social

Entendemos por control social aquel control que la sociedad efectúa sobre el ejercicio del poder. La diferencia con el control externo y el control político reside en el hecho de que el derecho juega, en éste último, un papel mucho menos intenso.³²⁶ En el control social los medios de control no están

³²⁵ Sobre la pluralidad de resoluciones que puede emitir la Comisión parlamentaria de cuentas públicas, una vez examinados los informes de fiscalización que le presenta el órgano de control externo, ver ARREGUI MINCHERO, Blanca: "La Comisión mixta Congreso-Senado para las relaciones con el Tribunal de Cuentas" en *Auditoría Pública*, núm. 20, marzo de 2000; pág. 71 a 78

³²⁶ ARAGON REYES, Manuel: "El control parlamentario (...)" op. cit; pág. 38

contemplados jurídicamente puesto que es un control no institucionalizado. Al no existir una regulación normativa de los mecanismos mediante los cuales pueda ejercerse el control social, éstos operan de forma difusa. Sin embargo el papel del derecho en relación al control social, consiste en su previsión y la garantía de su ejercicio. En otras palabras, el control social debe estar previsto por los ordenamientos jurídicos de las sociedades democráticas, reconociendo y protegiendo su ejercicio. Según ARAGÓN “*sólo en una sociedad de hombres libres puede haber control social del poder*”.³²⁷ El control social del poder en el Estado democrático constitucional, como ejercicio del derecho a la libertad de los ciudadanos, debe estar protegido y garantizado por los poderes públicos.

Pero si bien el control institucionalmente ejercido sobre el poder es uno de los elementos esenciales del Estado constitucional y, por lo tanto, del fundamento jurídico sobre el cual se apoya nuestra propia condición de hombres libres,³²⁸ el control de la acción del Gobierno no se lleva sólo a cabo mediante entes u órganos institucionalizados, constitucionalmente habilitados para ejercer funciones de fiscalización política. No se puede olvidar la fiscalización política que corresponde al pueblo, representado a través del cuerpo electoral, en relación a la toma de decisiones, tanto del poder ejecutivo como legislativo, que le afectan directamente.

Tampoco podemos olvidar las tensiones históricamente existentes entre el Parlamento, como órgano representativo, y el pueblo, cuya voluntad debe ser respetada. La polémica no es nueva: la democracia representativa comporta, según ROUSSEAU, un importante riesgo, puesto que convierte a los

³²⁷ *Ibid.*

³²⁸ GALEOTTI, Serio: *Introduzione alla teoria dei controlli costituzionale*. Giuffrè. Milano, 1963. También, ZOETHOUT, VAN DER TANG and AKKERMANS: *Control in Constitutional Law*. Kluwer Academic Publishers. Dordrecht, Boston, London, 1993. En nuestra literatura y en el mismo sentido ARAGÓN mantiene también que el control es un elemento inseparable del concepto mismo de Constitución. Ver ARAGÓN, Manuel: *Constitución y control del poder*. Ediciones Ciudad Argentina. Buenos Aires, 1995.

representantes del pueblo soberano en los soberanos representantes del pueblo, y esto comporta la falsificación y deslegitimación de la esencia y naturaleza de la institución parlamentaria. El poder que se entrega al gobernante, mediante un proceso electoral, se convierte siempre en un poder real cuyo control se hace prácticamente inviable. Es por este motivo, como afirma De VEGA,³²⁹ que todos los intentos, proyectos e instituciones que se dieron en la historia (éforos, tribunos, censores, síndicos, etc.) para controlar el poder efectivo resultaron siempre fallidos. Esto significa según la lógica rousseauiana, que la única forma de controlar al representante por parte del representado no puede ser otra que la de no efectuar por éste una delegación definitiva de soberanía.³³⁰ Sin embargo, resulta difícil defender el mandato imperativo, puesto que esto desvirtúa el sentido de la institución parlamentaria.

La tensión dialéctica entre la legitimación de la representación y la necesidad de conservar a la institución parlamentaria fue resuelta brillantemente por LOWELL.³³¹ Parte de la premisa de que la legitimidad de origen de la institución parlamentaria se ha hecho indiscutible con una representación creada a través de los mecanismos de sufragio universal. Por ello la legitimidad de ejercicio tendrá que asegurarse, no a través del mandato imperativo,³³² si no mediante la opinión pública.

Como ilustra De VEGA,³³³ a diferencia de lo que sucedía en el siglo XIX, en el que los Parlamentos se insertaban en la estructura de la sociedad burguesa,

³²⁹ Ver el profundo y meticuloso análisis doctrinal de De VEGA, Pedro: "La función legitimadora del Parlamento" en PAU VALL, Francesc, Coord.: *Parlamento y Opinión Pública*. Asociación Española de Letrados de Parlamentos. Ed. Tecnos. Madrid, 1995, pág. 238

³³⁰ Op. cit.; pág. 238

³³¹ LOWELL, Lawrence: *El Gobierno popular y la opinión pública*.

³³² Esta era la línea rousseauiana, que defendía los principios de la democracia directa.

³³³ De VEGA, Pedro: "La función legitimadora del Parlamento"; op. cit.; pág. 239

obteniendo así su legitimidad, la única forma correcta de plantear hoy la legitimidad, según la formulación de LOWELL, es la que deriva de la idea de representación: “*la opinión pública no concede legitimidad de origen a la institución parlamentaria. Lo que hace es actuar como mecanismo de control de su legitimidad de ejercicio*”.³³⁴

Es, de este modo, el pueblo, organizado mediante el cuerpo electoral a quién le corresponde ejercer en última instancia el control político, mediante la celebración de elecciones.³³⁵ El electorado adquiere así, la categoría de detentador supremo del poder ejerciendo un control final sobre el Gobierno y el Parlamento. Y es en esta fiscalización final del ejercicio del poder donde habrá de tenerse en consideración la influencia que, en la formación de la opinión de los ciudadanos tienen los medios de comunicación en una democracia de masas.³³⁶

Según PÉREZ ROYO³³⁷ la relación entre los Parlamentos (o instituciones representativas) y los medios de comunicación, en cuanto instrumentos de

³³⁴ Según el propio De VEGA, la tensión entre opinión pública y representación pasará a ser el interrogante más grave de la vida política del presente, precisamente por afirmarse el valor de la opinión pública como mecanismo de control de la legitimidad democrática. Aquí aparecerá el problema de la validez de la opinión pública y su carácter general, advertido por HABERMAS.

³³⁵ Según LOEWENSTEIN, Karl: *Teoría de la Constitución*. Ed. Ariel. Barcelona, 1965; pág. 326, la democracia constitucional es un sistema político bajo el que la totalidad del pueblo, organizado como electorado y movilizado para la acción política por los partidos, participa libremente en el proceso del poder.

³³⁶ MARTÍNEZ ELIPE, León: *Fiscalización Política del Gobierno. Volumen Primero. Fiscalización parlamentaria y extraparlamentaria. Inspección parlamentaria*. Ed. Aranzadi. Elcano (Navarra), 2000, pág. 66. Tampoco cabe olvidar la gran influencia que ejerce, tanto positiva como negativamente, la opinión pública, en la actuación política de los detentadores del poder

³³⁷ PÉREZ ROYO, Javier: “El Parlamento contemporáneo y los medios de comunicación” en PAU VALL, Francesc, Coord.: *Parlamento y Opinión Pública*. Asociación Española de Letrados de Parlamentos. Ed. Tecnos. Madrid, 1995, pág. 19

interpretación de la opinión pública se debe eminentemente a la confluencia de tres circunstancias: la imposición del Estado constitucional representativo como forma de organización del poder político a finales del siglo XVI y a lo largo del XVIII en Inglaterra y desde finales del XVIII en Estados Unidos y el continente europeo; a la formación de una opinión pública correlativa a la existencia del Estado representativo a la que la dirección de este último debe responder; y al desarrollo de unos medios de comunicación a través de los cuales la opinión pública de la sociedad se expresa y se crea simultáneamente.³³⁸

Por ello, toda definición de democracia lleva implícita la necesidad de correspondencia entre la voluntad de los ciudadanos y la acción de los poderes públicos.³³⁹ La toma de decisión y la ejecución de las políticas públicas por parte de los órganos de gobierno y administración, deben enmarcarse bajo el control de los ciudadanos, y este control puede adoptar distintas modalidades e intensidades, según quien lo ejerza, en función de los instrumentos que utilice, del momento procesal en el que el control se efectúe, de la finalidad pretendida con el control concreto, etc. En este sentido, el control del Gobierno que efectúen los ciudadanos y que se articula en prácticamente todos los sistemas democráticos a través de distintos procesos participativos, tiene que instrumentarse a través de métodos o sistemas de control que aseguren real y eficazmente la correspondencia entre la voluntad expresada por los ciudadanos y la acción de los órganos de gobierno. Y ahí aparece el protagonismo que ha ido adquiriendo la opinión pública como instrumento de decisión política: la opinión pública puede llegar a ser un condicionante de múltiples aspectos de la vida política y, sobre todo, del proceso de toma de decisión.³⁴⁰

³³⁸ Sobre el derecho a recibir información y su garantía estatal, ver VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio: *Los derechos del público*. Tecnos. Madrid, 1995

³³⁹ FREIXES SANJUÁN, Teresa: "El control del gobierno a través de las elecciones y los sondeos de opinión" en *Parlamento y Control del Gobierno. V Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*. Aranzadi Editorial. Pamplona, 1998; pág. 443

³⁴⁰ El problema es según FREIXES, como ya anunciábamos antes analizando a HABERMAS, el de saber sí lo que se expresa a través de lo que sociológicamente se denomina opinión

Una vez examinado el papel del control social como mecanismo de manifestación de la opinión pública, y siendo prácticamente imposible su confusión con el ejercicio del control externo, lo relevante en este apartado consiste en analizar la influencia de los resultados obtenidos por la actuación de los órganos de control externo en la formación de la opinión pública en el Estado democrático de derecho y la consecuente activación del control social.

b) Los efectos de los resultados del control externo sobre la opinión pública y el cuerpo electoral

El control externo difícilmente puede confundirse con el control social puesto que sus resultados son elementos que en mayor o menor medida inciden en la opinión pública y en el ejercicio que ésta pueda hacer del control social. El control externo se configura pues como un medio en sí mismo para conseguir un fin (no, el único) que es el de permitir el legítimo ejercicio del control social.

Así pues, el resultado de la actuación de los órganos de control externo puede potencialmente ejercer una gran influencia en la formación de la opinión pública y, en definitiva, en el electorado, precisamente por el que es el objeto de su control, la gestión de los fondos públicos. Su destino y gestión se configura como el máximo exponente de la preocupación ciudadana y constituye, en consecuencia, uno de los elementos que influirán en la opinión que el electorado se formule sobre la actuación gubernamental.

De este modo la influencia de la actividad de los órganos de control externo sobre la sociedad puede ejercerse desde dos niveles distintos, uno directo y otro indirecto: a) El primero se ejerce por el impacto exterior y la repercusión pública que producen los resultados de los informes elaborados por los órganos de control externo, por sí mismos, mediante los mecanismos de

pública, se corresponde con la voluntad de los ciudadanos. Sin embargo, un análisis de estas características superaría la intención de este trabajo.

publicidad y difusión de que se dispongan; b) el segundo se produce como consecuencia de la actuación parlamentaria en el estudio de los informes de fiscalización y la publicidad que de estos trabajos y de sus conclusiones hagan, tanto el Parlamento, como, sobre todo, los miembros de la oposición parlamentaria.

1) La publicidad de los informes de fiscalización elaborados por los órganos de control externo

Los informes de fiscalización elaborados por los órganos de control externo no tienen al Parlamento como su único destinatario final. En efecto, como afirma BIGLINO,³⁴¹ aunque el destinatario final de las labores de fiscalización sea el Parlamento, éste órgano no constituye “el centro de la galaxia”, sino que los informes elaborados sirven también a la opinión pública.³⁴²

Si la única posibilidad que los informes de fiscalización elaborados por los órganos de control externo de tener eficacia jurídica vinculante, reside en el hecho de que éstos sean refrendados por Parlamento, existe el peligro de que sean ignorados y por lo tanto, nunca lleguen a adquirir eficacia jurídica. Por ello, la única posibilidad que les resta de tener alguna proyección, repercusión o relevancia exterior es, precisamente el de su publicidad, dirigida tanto a la opinión pública, como a los propios organismos y entes fiscalizados y objeto de fiscalización.

Es por estos motivos que la legislación reguladora de los órganos de control externo debe apostar por asegurar las más altas cotas de garantía de la

³⁴¹ BIGLINO, Paloma; “Parlamento, Presupuesto y Tribunal de Cuentas” en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 37, 1996; pág. 30 y 31

³⁴² Ver también, GISABERT IÑESTA, J.L.: “Nota informativa sobre el “Symposium on Communicating Audit Information in the nineties”, celebrado en Ottawa (Canadá) los días 17 y 18 de mayo de 1990”. Tribunal de Cuentas, Madrid, septiembre de 1990.

independencia y objetividad de éstos órganos, así como de su credibilidad y la alta calidad técnica de sus informes.³⁴³ Sólo si se neutralizan los posibles focos de politización de su composición y de dependencia funcional, se pueden rentabilizar sus resultados. Y eso sólo puede conseguirse mediante un alto grado de publicidad, dirigida hacia un doble objetivo: por un lado hacia los entes y órganos fiscalizados, quienes pueden *a motu proprio* adoptar las recomendaciones contenidas en los informes que les remitan los órganos de control externo a pesar de no tener ninguna eficacia jurídica y no estar obligados a ello; y de otro, hacia la sociedad.

En efecto, aunque el Parlamento es el destinatario final (no único) de los informes de fiscalización, éstos no pierden su carácter público y pueden desplegar sus efectos sobre terceras personas u otros organismos. Este elemento es completamente relevante y necesario porque la democracia exige una claridad y una transparencia informativa en todos los niveles.³⁴⁴ Sólo si se incide en esta publicidad de la función desempeñada por los órganos de control externo, para poder llegar, *de facto*, a todos los ámbitos de la sociedad, podemos afirmar que gozará de efectiva virtualidad el control de gestión sobre la ejecución presupuestaria realizada por el Ejecutivo.³⁴⁵

En Gran Bretaña, Alemania, Canadá o Estados Unidos, por ejemplo, los órganos de control externo han pasado a ser elementos clave del sistema democrático, en parte debido a que se han convertido en una fuente informativa, no únicamente por el hecho de que mediante el ejercicio de la función fiscalizadora los errores o irregularidades en la gestión de los fondos públicos por parte de sus respectivas Administraciones salgan a la luz, sino

³⁴³ ÁLVAREZ, José Ramón: “Comunicación y control “ en *Auditoría Pública*, núm. 5, 1996; pág. 75 a 77

³⁴⁴ TERMES ANGLÈS, Ferran: “La diferencia de expectativas en los informes de fiscalización” en *Auditoría Pública*, núm. 8, Enero de 1997; pág. 35 y sig.

³⁴⁵ CORTÈS FLEIXAS, Josep Lluís: “El ciudadano como usuario de la información contable” en *Auditoría Pública*, núm. 19, diciembre de 1999; pág. 17 a 24

porque su actividad está fundamentalmente dirigida a construir, aportando soluciones y siendo una herramienta eficaz en el perfeccionamiento de los servicios públicos. Esto es, tratan de explicar tanto al Parlamento, como a la Administración fiscalizada, como al electorado cómo se gestiona el sector público, de una forma objetiva y con rigor técnico.³⁴⁶

2) La publicidad de la actividad parlamentaria de control sobre los resultados del control externo

LÓPEZ GUERRA define al control político o parlamentario como aquél control destinado a comprobar por parte del Parlamento, que la actuación gubernamental se acomoda a la voluntad popular, es decir, la verificación de que la actuación del Gobierno y la Administración se ha adecuado a la voluntad de la soberanía popular representada en el Parlamento.³⁴⁷ Pero como él mismo precisa, tal función de control representa, sobre todo, una función de información, porque es en la difusión informativa donde reside la efectiva capacidad controladora del Parlamento.³⁴⁸ En efecto, la eficacia del control depende, fundamentalmente, de su repercusión en la sociedad. Democracia y opinión pública se necesitan y se complementan una a otra.

La actividad de control que se desarrolla en las cámaras legislativas tiene, entre otros objetos, el de dar a conocer a la opinión pública los defectos o errores de la actuación del Ejecutivo y el programa alternativo o las soluciones que ofrece la oposición parlamentaria.³⁴⁹ Y en esa relación directa entre

³⁴⁶ ÁLVAREZ, José Ramón: “Comunicación y control”; op. cit., pág. 75 y 76

³⁴⁷ LÓPEZ GUERRA, Luis: “La función de control de los Parlamentos: problemas actuales” en *El Parlamento y sus transformaciones actuales*. Tecnos, Madrid, 1990, pág. 233

³⁴⁸ Íd. pág. 246

³⁴⁹ FERNÁNDEZ DE SIMÓN BERMEJO, Encarna: “El control parlamentario y la opinión pública” en PAU VALL, Francesc, Coord.: *Parlamento y Opinión Pública*. Asociación Española de Letrados de Parlamentos. Ed. Tecnos. Madrid, 1995, pág. 193.

representantes y electorado, la función política de los medios de comunicación se ha incrementado tanto en las sociedades democráticas que se han convertido en elementos esenciales del control político.³⁵⁰ Existe el riesgo pero de que esta relación directa pueda llevar consigo una pérdida progresiva de la relevancia de la institución parlamentaria. Sin embargo, una información rápida y eficaz entre políticos y ciudadanos es imprescindible en una sociedad democrática.³⁵¹

La opinión pública se va configurando como un nuevo poder y los medios de comunicación son el mecanismo más adecuado para asegurar la formación de una opinión pública libre. HELLER llega a afirmar que la opinión pública cumple, ante todo, una función legitimadora del poder político.³⁵² En un sistema democrático la opinión pública es un elemento importante para la pervivencia del sistema y para algunos cumple las funciones de vigilancia y control de la vida política.³⁵³ Y es precisamente en la difusión de la actuación de la Administración, y en nuestro caso de los informes de fiscalización elaborados por el control externo y examinados por la Asamblea Legislativa, donde los

³⁵⁰ MUÑOZ ALONSO, Alejandro: *Política y nueva comunicación. El impacto de los medios en la vida política*. Fundesco. Madrid, 1989.

³⁵¹ El Tribunal Constitucional español ha afirmado en la sentencia 105/1983 (fundamento jurídico 11) que "(...) *El artículo 20.1.a) y d) de la Constitución, además de consagrar unos derechos subjetivos (libertad de expresión, derecho a comunicar libremente información veraz y derecho a recibirla), garantiza un interés institucional que es el de la formación de una opinión pública libre. Ello es de una gran trascendencia si se piensa que la libre formación de la opinión pública es una condición previa y absolutamente necesaria al ejercicio de otros derechos que son precisamente el fundamento del sistema democrático. Sólo si se garantiza el desarrollo de una opinión pública libre cobran verdadero sentido los derechos al sufragio legislativo popular, y, en general, a la participación del ciudadano en los asuntos públicos*".

³⁵² HELLER, Herman: *Teoría del Estado*. Fondo de Cultura Económico. Mexico, 1971

³⁵³ FERNÁNDEZ DE SIMÓN BERMEJO, Encarna: "El control parlamentario y la opinión pública"; op. cit. pág. 193

medios de comunicación resultan indispensables como vehículo para que la opinión pública conozca la actividad de control.

Es deseable, en beneficio de la salud democrática de un país, que los ordenamientos jurídicos y los reglamentos parlamentarios establezcan, garanticen y faciliten una relación fluida entre los parlamentarios (en especial, de aquellos que son miembros de las comisiones de cuentas públicas, de relaciones con los órganos de control externo, etc.) y los medios de comunicación, con el fin de que los trabajos parlamentarios de examen y estudio de los informes de fiscalización presentados por los órganos de control externo puedan tener una repercusión pública.³⁵⁴ La publicación oficial a que pudiera haber lugar de las resoluciones, y en su caso, recomendaciones aprobadas por dicha comisión, es imprescindible y exigible en un Estado de derecho, en beneficio de los principios de publicidad y de seguridad jurídica. Pero esta publicidad, relativa, no debería quedarse ahí. Los informes de fiscalización sobre la gestión de los fondos públicos por parte de la Administración, tienen atribuida, intrínsecamente, una carga política muy útil, tanto para la oposición parlamentaria, como para el Gobierno.

La virtualidad de la publicidad de dichos trabajos en beneficio de la oposición es evidente. Un informe negativo y crítico de la gestión de la Administración, por más puntual y concreto que este puede llegar a ser, es un argumento muy útil en manos de la oposición para, primero, ejercer su acción de control en sede parlamentaria mucho más legitimada y argumentada. Y segundo, para mostrar ante la opinión pública la reacción y la respuesta del Gobierno ante esas sesiones de control, pudiéndose derivar de ellas muchas y muy graves consecuencias políticas.³⁵⁵

³⁵⁴ Sobre la relación entre los órganos de control externo y los medios de comunicación como instrumentos de difusión pública de los resultados obtenidos por el control externo, ver entre otros, BOURN, John: "Les relations avec les médias" en *Revue Française d'Administration Publique*, núm. 90, avril-juin, 1999; pág. 261 a 269.

³⁵⁵ En la realidad esta relación no es tan sencilla puesto que en las comisiones parlamentarias de algunos estados de estructura compuesta, la legislación puede prever que éstas examinen

Pero el propio Gobierno y el partido que le da apoyo parlamentario también puede beneficiarse de ellos. En efecto, cuando los informes de fiscalización presentados ante el Parlamento, sean favorables al Gobierno, el partido que le da apoyo en sede parlamentaria, será el primer interesado en realizar un debate entorno a él y en provocar que, tanto sus consecuencias, como el propio informe, trasciendan a la opinión pública.

Sin embargo esto no ocurrirá muy a menudo. Normalmente los informes que realizan los órganos de control externo acostumbran a ser *negativos* o contrarios a la gestión administrativa. El principio de independencia que debe regir su actuación y que le permite utilizar la técnica del muestreo en la confección del plan de fiscalizaciones aconseja, al menos teóricamente, que no efectúe informes de fiscalización sobre aquellos ámbitos del sector público, que, a su juicio son gestionados diligentemente (atendiendo a los principios de eficacia, eficiencia y economía del gasto). La necesidad de ahorrar esfuerzos, medios y recursos también influye en el hecho de que normalmente se descuiden aquellas parcelas de la Administración que *a priori* no reflejan indicios de una gestión deficiente. En consecuencia, esta tendencia se traduce, inevitablemente, en el hecho de que no se elaboran informes favorables a la gestión del Gobierno, con lo cual, la mayoría parlamentaria, difícilmente obtendrá oportunidad alguna de escenificar en sede parlamentaria debates que sirvan para beneficiar y mejorar su imagen ante la opinión pública.³⁵⁶

informes de fiscalización relativos a distintas instancias de la administración (léase locales o regionales), con lo cual el signo político de éstos no tiene por que coincidir con el del partido gobernante en el estado central o federal.

³⁵⁶ Entre las pocas ocasiones que la mayoría parlamentaria tendrá de recibir informes favorables de los órganos de control externo sobre la actuación de la Administración en la gestión de los fondos públicos encontramos aquellos supuestos en los que, como consecuencia de un informe de fiscalización anterior, la resolución parlamentaria insta al ejecutivo a implementar las recomendaciones necesarias (tanto aquellas contenidas en los propios informes de fiscalización como aquellas otras que la comisión parlamentaria considerase oportunas). De este modo con posterioridad el órgano de control externo podrá dar cuenta de la efectiva aplicación, o no, de tales recomendaciones y de los resultados obtenidos.

En ambos casos, la traslación a la opinión pública, tanto de los debates parlamentarios, como de sus conclusiones, y de los propios informes de fiscalización repercute, favorablemente, en la formación de una opinión pública libre, en el aumento del conocimiento ciudadano de la actuación parlamentaria y gubernamental y, en definitiva, en el enriquecimiento de la democracia en sí misma. Como afirma BIGLINO,³⁵⁷ en virtud del principio de publicidad de los trabajos parlamentarios, la tarea de la entidad fiscalizadora escapa del ámbito interno de las Cámaras y trasciende a la sociedad. Sin embargo, limitar la información obtenida mediante la actividad fiscalizadora, a la publicación en los boletines oficiales, bien de los propios informes, bien de las resoluciones y debates que pueda haber provocado en sede parlamentaria, no favorece en absoluto a la consolidación ni a la imagen de los órganos de control externo. Las excesivas cautelas pueden provocar una pérdida de información, sumamente interesante para la opinión pública y distorsionar la verdadera imagen y función de la institución. El producto y las noticias que generan los informes de fiscalización, pertenecen a toda la sociedad, tanto a los administradores, como a los administrados.³⁵⁸

Debido a la particular naturaleza del objeto que estamos tratando, el conocimiento público del control sobre la ejecución presupuestaria, permite al electorado obtener una opinión mucho más ajustada de la gestión administrativa de los fondos públicos para ejercer, con mayor rigor un control social eficaz. En todos estos supuestos, de la relación con los medios de comunicación de los que dispongan los parlamentarios dependerá la repercusión pública que la función de control externo, y su posterior control político, puedan tener.³⁵⁹

³⁵⁷ BIGLINO, Paloma; "Parlamento, Presupuesto y Tribunal de Cuentas" en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 37, 1996; pág. 30

³⁵⁸ ÁLVAREZ, José Ramón: "Comunicación y control"; op. cit., pág. 76

³⁵⁹ Sobre esta cuestión profundizaremos más adelante en el capítulo destinado a analizar el resultado del control externo.

La actuación de la opinión pública puede, a la vez, actuar como un mecanismo de retroalimentación, puesto que, al ejercer su legítima función de control y valoración subjetiva de la actuación (o en su caso omisión), parlamentaria de su deber de control, puede orientar e impulsar en muchas ocasiones el ejercicio del control político e, indirectamente, del control externo.³⁶⁰

Sin embargo el ejercicio de este control social como consecuencia del control político no es tan fácil de desarrollar como parece a simple vista. GARRORENA califica de “punto negro” de la consistencia de la labor de control desarrollada por los Parlamentos, la falta de una conexión fluida entre los ciudadanos y la institución parlamentaria.³⁶¹ El control ejercido en sede parlamentaria debe estar pues conectado con los intereses reales e inmediatos de la sociedad para poder ser efectivo, de lo contrario quedará completamente desvirtuado. Debe pues profundizarse en la adopción de determinadas medidas destinadas a conectar al control político con la sociedad a la que representan cuando realizan el control. Para renovar la proximidad social del control, GARRORENA sugiere profundizar en tres frentes distintos: en el terreno de las fórmulas electorales, en la relación entre parlamentarios y organismos sociales y en el ámbito del estatuto de los parlamentarios.³⁶² Sin menospreciar a ninguno de

³⁶⁰ Sobre la elevada influencia que puede llegar a ejercer la opinión pública en nuestros días, ver, entre otros, NOELLE-NEUMANN, E.: *La espiral del silencio. Opinión pública: nuestra piel social*. Paidós. Barcelona, 1995; HABERMAS, J.: *Historia y crítica de la opinión pública*. Ed. Gustavo Gili. Barcelona, 1981; SARTORI, G.: “Opinión pública, vídeopoder” en *Elementos de Teoría Política*. Alianza Universidad. Madrid, 1992; FREIXES SANJUÁN, Teresa: “El control del gobierno a través de las elecciones y los sondeos de opinión” en *Parlamento y Control del Gobierno. V Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*. Aranzadi Editorial. Pamplona, 1998.

³⁶¹ GARRORENA MORALES, Angel: “Algunas sugerencias para renovar la función de control” en *Parlamento y Control del Gobierno. V Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*. Aranzadi Editorial. Pamplona, 1998; pág. 421

³⁶² GARRORENA MORALES, Angel: “Algunas sugerencias para renovar la función de control”, op. cit. pág. 436

ellos es obvio que el segundo de los ámbitos de actuación sugeridos por el autor es el que más beneficios puede aportar a nuestro caso.

En efecto, como afirmábamos más arriba, la interacción entre la institución parlamentaria y la sociedad es uno de los elementos más importantes para asegurar un efectivo ejercicio del control social en un Estado democrático. Ello lo podemos conseguir a través de dos vías. Una consiste en la apertura de las sesiones de trabajo de las comisiones parlamentarias de cuentas públicas tanto a los medios de comunicación como a representantes de distintos grupos y organizaciones defensoras de intereses sociales (la transparencia en el control es otro elemento sobre el que incidiremos más adelante). La otra consiste en asegurar la efectiva traslación a la sociedad de los resultados obtenidos en las sesiones de control, como resultado del análisis de los informes de fiscalización presentados por los órganos de control externo. Si no se profundiza en una relación en este doble sentido, estaremos deslegitimando a la institución parlamentaria y a su función de control, por un lado, y a la formación de una opinión pública libre por otro (como uno de los requisitos inherentes al Estado democrático de derecho), impidiendo el ejercicio de un verdadero y efectivo control social.

Capítulo 4

Los órganos de control externo en el Estado constitucional

La mayoría de los países de derecho comparado que hemos analizado para la realización de este trabajo, prevén en sus textos constitucionales, la creación de órganos de control externo de la gestión de los fondos públicos que efectúa la Administración.³⁶³ En otros, a pesar de no contemplarse expresamente la existencia de un órgano de control externo específico, la norma fundamental alude directamente a la necesidad de realizar una actividad de control eficaz sobre la gestión de dichos fondos.³⁶⁴ El reconocimiento de la necesidad de esta actividad de control de la ejecución presupuestaria y de la actividad económico-financiera desarrollada por la Administración, es pues, el denominador común de todos esos países. En muchos casos la previsión constitucional llega incluso a delimitar el ámbito de actuación, las competencias, las funciones o la composición del órgano. En otros se reserva esta potestad a una posterior regulación legislativa.³⁶⁵ Pero, sea cuál sea el grado de concreción al que llegue la previsión constitucional, lo que se está garantizando, esencialmente mediante este proceso normativo, es precisamente ésta última condición: su constitucionalización. Ésta característica formal les confiere un trato jerárquico distintivo y una característica de solemnidad, equiparable a la de los más altos órganos e instituciones del Estado. Si además, el ordenamiento constitucional

³⁶³ Así por ejemplo, art. 136 de la Constitución española, art. 47.6 de la Constitución Francesa de 1958, 108.5 de la portuguesa, 100.2 de la Constitución italiana o 114.2 de la Ley Fundamental de Bonn.

³⁶⁴ Los textos y normas constitucionales de Inglaterra, Canadá o Estados Unidos, por ejemplo no contemplan expresamente la existencia de órganos de control económico-financiero externo del gasto público.

³⁶⁵ Según el artículo 136.4 de la Constitución española “*Una ley orgánica regulará la composición, organización y funciones del Tribunal de Cuentas*”

que prevé estos órganos de control, se caracteriza por ser un sistema rígido (es decir, que los mecanismos de reforma de la norma fundamental requieran la concurrencia de un cierto consenso político), éste le otorga, de forma adicional, un alto grado de estabilidad y protección frente a posibles reformas legislativas ordinarias. En otras palabras, mediante una referencia, más o menos concreta y desarrollada a un órgano de estas características en la norma fundamental, se le está dispensando un trato institucional similar (al menos formalmente), al de los órganos o poderes del Estado históricamente considerados como estrictamente constitucionales y se les otorga una valiosa estabilidad institucional. Sin embargo, su constitucionalización (formal) no significa, *a priori*, que se les esté incluyendo, necesariamente, en la categoría de “órganos constitucionales”.³⁶⁶

Si bien esto es enteramente cierto en aquellos países que, de acuerdo a la herencia y tradición jurídico-constitucional francesa, han contemplado en sus normas fundamentales la presencia de órganos de control externo, la misma afirmación puede hacerse también, de aquellos otros sistemas, en los que éstos órganos no han sido regulados ni previstos en el texto constitucional. La ausencia de cualquier referencia expresa a estos órganos en la Constitución, como sucede por ejemplo, en aquellos países herederos de la tradición anglosajona del *common law* (Gran Bretaña, Canadá y Estados Unidos), no impide que se pueda llegar, también, a la conclusión anterior. Efectivamente, el simple hecho de que un país no haya incluido a su órgano de control del gasto público en el texto fundamental, no descarta la posibilidad que se le pueda otorgar, igualmente, una cierta relevancia o consideración constitucional.

Es decir, aunque el reconocimiento jurídico-formal dispensado a un órgano del Estado pueda concederle automáticamente, tanto una solemnidad institucional, como una estabilidad jurídica, la misma previsión constitucional del órgano (y que, en mayor o menor medida esté regulado por éste), no lo convierte, por sí

³⁶⁶ MAGNET, Jacques: “Les institutions supérieures de contrôle des comptes et le pouvoir législatif: aperçu de droit comparé” en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; pág. 107

solo en “órgano constitucional”. En otras palabras, no se puede calificar a un órgano como constitucional únicamente por estar formalmente previsto en la Constitución; y a la inversa, puede haber órganos constitucionales que no estén expresamente previstos en ella. De ahí que se deba, necesariamente, distinguir entre los conceptos de “órgano constitucional” y “órgano de previsión constitucional” (o de relevancia constitucional).

Para que un órgano pueda ser calificado de enteramente constitucional, debe tener unas determinadas características materiales que lo singularicen (no exclusivamente formales), y que se le hayan atribuido una serie de competencias, que analizadas en un contexto jurídico-constitucional particular, permitan equiparlo a aquellos que, de acuerdo a una teoría general preestablecida, son considerados como órganos constitucionales. En definitiva pretendemos poner de manifiesto el problema de la caracterización de la naturaleza jurídica de los órganos de control externo, con el fin de poder determinar su posición institucional en el Estado social y democrático de derecho. La respuesta que demos a esta cuestión nos permitirá, más adelante, concretar y entender el ámbito de potestades y competencias que se le atribuyen en el marco del Estado social y democrático de derecho.

Para ello debemos analizar dos cuestiones fundamentales. En primer lugar, como ya hemos avanzado, se debe determinar si estamos ante un órgano estrictamente constitucional o se trata simplemente de un órgano de relevancia constitucional. En un segundo término deberemos analizar si los órganos de control externo son órganos administrativos, y como tal eminentemente técnicos, o por el contrario estamos ante órganos con potestades de enjuiciamiento contable y por lo tanto jurisdiccionales.

En relación al primer punto podemos llegar a extraer unas características y unas conclusiones comunes, que expresadas en abstracto, nos permitan determinar si un órgano de control externo de un Estado democrático debe ser considerado como un órgano constitucional o, simplemente de relevancia constitucional. Sin embargo será mucho más difícil llegar a los mismos resultados en relación al segundo punto, en la medida que ello depende,

fundamentalmente, de las competencias asumidas, en cada caso concreto, por los distintos órganos de control externo, y de la regulación y organización del poder judicial en cada ordenamiento jurídico.

Por ello no vamos a tratar en este apartado la polémica sobre la caracterización administrativa o jurisdiccional de los órganos de control externo. Su análisis, necesariamente dinámico, sólo tiene sentido si es tratado en relación a un sistema jurídico-político particular. De acuerdo con el examen comparado que hemos efectuado en los capítulos precedentes, sabemos que existen (por lo menos) dos modelos claramente diferenciados de control del gasto y la gestión pública de la Administración: el jurisdiccional (francés), y el que caracteriza a los órganos de control externo como instituciones superiores de fiscalización, vinculadas a la órbita parlamentaria (modelo anglosajón). Ambos se han mostrado eficaces para cumplir su objetivo primordial, esto es, el control eficaz de la gestión económico-financiera de la Administración. Su caracterización, administrativa o jurisdiccional, responde a los diferentes factores y procesos históricos, sociológicos y políticos vividos en cada país, y que han conducido a la formulación de sendos sistemas de control externo de las cuentas públicas, con el único objetivo de potenciar y garantizar el carácter independiente de su ejercicio. Por ello remitimos su análisis en el capítulo destinado al objeto del control externo y en especial a las funciones que éste realiza.³⁶⁷ Sin embargo, en este punto nos referiremos de forma tangencial a la función jurisdiccional atribuida a los órganos de control externo de determinados países, en la medida en que su ejercicio nos pueda ser útil para poder determinar la naturaleza constitucional o no del órgano.

³⁶⁷ Ver el apartado 1.3 del capítulo 5 de este trabajo

4.1. El conflicto entre las categorías de órgano constitucional y órgano de relevancia constitucional

Como acabamos de mencionar, la mayoría de los órganos de control externo de los países de nuestro entorno más inmediato, están previstos y garantizados por los textos constitucionales de sus respectivos ordenamientos jurídicos. Esta circunstancia no es baladí. Los órganos de control externo han adquirido históricamente una gran importancia y protagonismo en los sistemas democráticos de gobierno, en la medida que su razón de ser lleva intrínsecamente relacionada una función de equilibrio entre los distintos poderes del Estado, especialmente en todo lo relativo a la institución presupuestaria.³⁶⁸

Tradicionalmente los órganos de control externo, se han definido atendiendo a su condición de órganos auxiliares de las asambleas legislativas, y en relación a su función de asesoramiento técnico y especializado en el control de la gestión gubernamental del gasto público. Es decir, los órganos de control externo cumplen una función técnica imprescindible para poder cerrar el ciclo presupuestario, sin la cual difícilmente los Parlamentos podrían aprobar la Cuenta General del Estado (documento que refleja el resultado definitivo de la gestión pública). En otras palabras, las Asambleas Legislativas, de acuerdo con el esquema clásico de funciones relativas a la institución presupuestaria, precisan de un órgano especializado, encargado de desarrollar la función de control contable del gasto público. Este debe gozar además de los recursos materiales y humanos necesarios para poder contrarrestar la gestión de la inmensa maquinaria gubernamental, evidentemente mucho más ágil y, tradicionalmente, con muchos más medios. En este sentido, los órganos de control externo, dependen orgánicamente de las Asambleas Legislativas en su

³⁶⁸ FERNÁNDEZ PIRLA, José María: "El Tribunal de Cuentas en el Estado social de derecho" y PALAO TABOADA: "El control de la actividad financiera en un Estado democrático", ambos en AAVV: *La función de los Tribunales de Cuentas en la sociedad democrática*. Encuentro Internacional 1984. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1985; pág. 203 a 205; y 265 a 284 respectivamente.

empeño por fiscalizar con la mayor eficacia posible, la actividad económico-financiera del sector público estatal, con posterioridad a la ejecución presupuestaria.

La función fiscalizadora que desempeñan los órganos de control externo permite pues, garantizar un equilibrio entre los dos grandes poderes estatales (Ejecutivo y Legislativo) en relación a la institución presupuestaria. Su existencia parece clave para explicar la correlación de fuerzas en el Estado constitucional. Como consecuencia de determinados hechos históricos que llegaron a situar a éstos órganos bajo la influencia y dirección del poder Ejecutivo, el poder constituyente ha querido por un lado, constitucionalizar la existencia de éstos órganos, esto es, dotar de especial protección jurídica bien al propio órgano, bien a las funciones que estos desarrollan; y por otro, asegurar mediante su previsión en la norma fundamental, que éste actúe de acuerdo con el poder legislativo, siendo el Ejecutivo el principal sometido a su actividad y control.

Hemos visto en el capítulo anterior como quedaba justificada la legitimidad democrática y constitucional de la función de control externo. Quedan claras también las razones de los constituyentes para la inclusión o previsión constitucional de órganos de control externo para desarrollar esa tarea.³⁶⁹ Sin embargo no resulta tan nítida la determinación de su verdadera naturaleza jurídica.

La función de control externo es consubstancial al Estado democrático de derecho, pero parece que puede haber alguna duda para predicar lo mismo de aquellos órganos en los que el Parlamento delega unas determinadas atribuciones para la realización de dicho control. El hecho de que esté plenamente justificada su existencia democrática y utilidad técnica, no impide que pueda cuestionarse su necesidad constitucional. Debemos analizar pues, si estamos ante órganos estrictamente constitucionales, y por lo tanto

³⁶⁹ Ver capítulo 2 de este trabajo

consustanciales, esenciales o necesarios para la existencia misma del Estado o, por el contrario deben ser considerados como órganos de relevancia constitucional. La inclusión de los órganos de control externo en una u otra categoría determinará su naturaleza jurídica y su posición institucional. Esto es, la distinción es importante en la medida en que condiciona las atribuciones o potestades que el Parlamento les pueda delegar; el nivel de competencias asumidas; el estatuto jurídico de su personal; o hasta el grado de eficacia que el ordenamiento jurídico conceda al resultado obtenido mediante sus trabajos de fiscalización.³⁷⁰

En los textos constituciones de los países de tradición civilista (o continentales), se ha optado por incluir, históricamente, entre su articulado, la existencia y la creación de estos órganos de control externo.³⁷¹ Este hecho, implica la apuesta por una determinada opción de control externo del gasto y la gestión pública de la Administración que les otorga un plus de solemnidad, situándolos en un escalafón superior a otros órganos e instituciones que puedan existir o crearse al amparo del marco jurídico-constitucional. Esto no significa pero que esta sea la única posibilidad efectiva de realizar un control eficaz sobre los fondos públicos.

Recordemos la afirmación con la que iniciábamos este capítulo: aunque formalmente un órgano esté regulado y previsto en el texto constitucional, éste

³⁷⁰ Para un estudio sobre la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas español, ver GONZALEZ GARCIA, Eusebio: "Una aproximación al tema de la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas" en *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. I. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982; pág. 595 y siguientes; para una versión más actual, pero sustentado en la misma doctrina ver también especialmente FUENTES ESCRIBANO, Santiago "Capítulo 17: El Control Externo", en la obra de Santiago FUENTES VEGA, Santiago: *El gasto público: Ejecución y control*. Instituto de Estudios Fiscales. 2ª Edición. Madrid, 1999; pág. 635 y siguientes.

³⁷¹ Esto es así en el caso de España, donde la Constitución de 1978 prevé en su artículo 136, la existencia de un Tribunal de Cuentas.

no será necesariamente un órgano constitucional en sentido estricto si no reúne las características necesarias para asumir tal naturaleza.³⁷²

El principal problema con el que nos encontramos consiste en que, las funciones que tradicionalmente realiza el órgano de control externo, lo son por delegación parlamentaria (en algunos casos, prevista y garantizada por el propio texto constitucional). Esto es, en la medida en que, teóricamente, sus atribuciones, son precisamente eso, potestades de actuación que no le son propias, sino que pertenecen al Parlamento (y éste las cede a un órgano especializado, mucho más apto para realizar una tarea que la institución parlamentaria no puede llevar a cabo), puede intuirse que lo relevante, y lo constitucional sea, quizás, el ejercicio de dichas funciones, más que la existencia del órgano de control externo, y ello inevitablemente condiciona la determinación de su naturaleza jurídica. Pasamos pues a analizar cuales son los elementos definitorios de los órganos constitucionales, desde la óptica jurídica continental y a determinar si los órganos de control externo, encajan en esa definición.

4.2. Origen y desarrollo del concepto de órgano constitucional

El concepto de órgano constitucional fue acuñado por la doctrina alemana del siglo XIX.³⁷³ JELLINEK³⁷⁴, siguiendo la teoría de VON GIERKE, parte de la distinción entre órganos mediatos e inmediatos (término, éste, utilizado como sinónimo de órgano constitucional). Define a estos últimos como aquellos que

³⁷² CAZORLA PRIETO, Luis M^a: “El control financiero externo del gasto público en la Constitución” en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 2, 1979; pág. 81 a 101

³⁷³ Sobre los orígenes y la problemática de la posición jurídica de los órganos del Estado en la doctrina alemana ver el análisis de KELSEN, Hans: *Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado*. Ed. Purrua. México, 1977; pág. 393 y sig.

³⁷⁴ JELLINEK, Georg: *Teoría General del Estado*. Ed. Albatros. Buenos Aires, 1981

reciben su investidura, directamente del acto fundamental y constitutivo del ordenamiento jurídico, es decir, su Constitución; siendo consubstanciales al tipo de ordenamiento que ésta hace surgir. JELLINEK afirma que la existencia de éstos órganos determina la forma de las asociaciones y, su desaparición, desorganiza substancialmente las estructuras del Estado o lo transforma completamente.

Por su parte, los órganos mediatos, aún estando previstos por la norma fundamental, se encuentran en un plano inferior, y por lo tanto distinto, pues están subordinados, directa o indirectamente a algún órgano inmediato.

De acuerdo con esta teoría, podemos extraer una primera consecuencia. Los órganos de control externo pueden incluirse fácilmente, dentro de la categoría de los órganos mediatos por dos razones muy claras:

1. En primer lugar porqué podemos imaginar, teóricamente, la existencia de un Estado “constitucional” sin la presencia de una institución específicamente destinada a realizar la fiscalización *a posteriori* de las cuentas y el gasto público. La validez de esta afirmación puede ser dudosa, en la medida en que la historia nos demuestra que, muy rápidamente en el tiempo, para el caso de Francia (primero), e Inglaterra (con posterioridad), el Rey soberano absoluto se percata de la necesidad de controlar los ingresos y los gastos del Reino (que además, en un principio se identifican con sus propios fondos);³⁷⁵ y más adelante, y en un marco sensiblemente diferente, el control sobre los ingresos y gastos públicos se convierte en una de las principales causas de la independencia de los Estados Unidos respecto de Inglaterra. Sin embargo, lo que queremos resaltar mediante esta afirmación inicial es que el Estado constitucional se caracteriza, entre otras razones, pero fundamentalmente por, prever dos grandes principios, entre los que no se incluye la existencia de un órgano de control externo de la gestión de los

³⁷⁵ RAYNAUD, Jean: *El Tribunal de Cuentas*. Fondo de Cultura Económica. México, 1986; pág. 15 y sig.

fondos públicos. Estos principios son: el reconocimiento y la garantía de una separación de poderes y unos derechos fundamentales y libertades públicas.³⁷⁶ En otras palabras, y de forma más clara, un Estado democrático puede existir perfectamente sin la presencia de un órgano de control externo.³⁷⁷ Aunque no hay que olvidar que las funciones que tradicionalmente se han atribuido a éstos órganos, son también inescindibles del concepto de Estado constitucional de Derecho. Así, por ejemplo, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, ya reconocía que *“Todos los ciudadanos tienen el derecho de comprobar, por sí mismos o por sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de consentirla libremente, de vigilar su empleo y de determinar la cuota, la base, la recaudación y la duración”*,³⁷⁸ y que *“La sociedad tiene el derecho de pedir cuentas de su administración a todo agente público”*.³⁷⁹ Ambos derechos, de acuerdo a la misma Declaración, deben estar garantizados por los textos constitucionales de los Estados. Así pues, podemos ver como las funciones a realizar en relación al control del gasto público están ahí. La garantía del ejercicio de este derecho también. Sin embargo, en ningún momento se alude a la necesidad de que, para poder canalizar el ejercicio de estos derechos, se requiera de la existencia y la actuación de los órganos de control externo. En definitiva, la función y el derecho son previos al órgano encargado de realizarlos, puesto que en primera instancia, esta

³⁷⁶ Ver el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789: “Toda sociedad en la cual la garantía de estos derechos no está asegurada ni determinada la separación de poderes, no tiene Constitución”.

³⁷⁷ Esta afirmación es válida si mantenemos como premisa el hecho de que sus teóricas funciones, aún no siendo desarrolladas por éstos órganos, son imprescindibles para asegurar una estricta y saludable separación entre los poderes del Estado. El órgano en sí puede ser suprimido, pero sus funciones son imprescindibles para que la doctrina de los *checks and balances* tenga un significado real y efectivo.

³⁷⁸ art. 14

³⁷⁹ art. 15

competencia pertenecía al Parlamento como el soberano representante de los intereses y los derechos del pueblo.

2. El segundo elemento que se desprende de la teoría de JELLINEK es también muy concluyente para poder caracterizar a los órganos de control externo como órganos mediatos. Los órganos de control externo han sido concebidos tradicionalmente como órganos auxiliares. Desde sus inicios y sin excepciones, se han caracterizado como órganos dependientes orgánicamente (y en algunos casos hasta funcionalmente) de un poder superior de entre los tres clásicos surgidos de la teoría de Montesquieu. Como consecuencia de su carácter eminentemente técnico, los órganos de control externo se han erigido como imprescindibles para auxiliar, en una primera etapa histórica al Ejecutivo y, posteriormente, al poder legislativo, en el control de la ejecución presupuestaria.

Existen así varios elementos y características de los órganos de control externo, que permiten definirlos como órganos mediatos. El más contundente, que normalmente surge de la descripción y definición que de ellos pueda efectuar el propio texto constitucional, consiste en la obligación que éstos órganos tienen de presentar los informes de fiscalización y examen de cuentas que han elaborado, a las Asambleas Legislativas. Aunque más adelante vamos a profundizar más en este aspecto, y aunque en el derecho comparado podamos encontrar muchas variantes (y excepciones) a esta regla, se puede afirmar que de una forma u otra; con mayor o menor grado de independencia de la institución; con más o menos efecto vinculante de sus informes; elaborados a iniciativa propia o de las Asambleas Legislativas, el destino final de su trabajo es, o bien el poder legislativo, o bien el Gobierno.

Los órganos de control externo serían concebidos, de acuerdo a la interpretación del término acuñado por la teoría de JELLINEK, como órganos

auxiliares de otro órgano superior del Estado.³⁸⁰ En cualquier caso pero, esta teoría ha sido objeto de interpretaciones y reformulaciones con posterioridad, tanto por la doctrina italiana como por la francesa y la española.

La distinción jurídico-orgánica entre órganos mediatos e inmediatos es análoga a la realizada por la doctrina constitucionalista francesa de principios de siglo, que se refería a ellos utilizando los términos de “representantes” y “agentes”. Esta teoría clásica, se apoya en dos ideas fundamentales, la idea de mandato y la de representación.³⁸¹ Así, el punto de partida de esta construcción dogmática reside en el reconocimiento de un elemento que es esencial para la existencia de la soberanía y, por lo tanto del propio Estado. Este elemento es la Nación. Y, la soberanía, es la expresión directa de la voluntad de esa Nación. De ahí que, el cuerpo electoral se erige, necesariamente como el órgano directo supremo del Estado, en la medida en que expresa directamente la voluntad de la Nación.³⁸²

El régimen representativo en que se constituía el Estado francés, obligaba a la doctrina a hacer una distinción entre los dos conceptos derivados de esa premisa: los representantes y los agentes. Así, los representantes, u órganos de representación, son aquellos en los que su voluntad emana directamente de la propia Nación. La noción de representación lleva aparejada la idea de un mandato. Por su parte, los agentes, se sitúan bajo la esfera de autoridad y control de los órganos de representación. No representan la voluntad de la Nación, de ahí que solamente estén legitimados para realizar actos de ejecución en la medida en que estén encorsetados en los límites establecidos por la voluntad nacional expresada por los órganos de representación.³⁸³

³⁸⁰ La tesis de Jellinek pero, puede ser matizada y hasta puede llegar a ser apta para calificar a los órganos de control externo como inmediatos y por tanto constitucionales, como veremos más adelante.

³⁸¹ DUGUIT, Léon: *Traité de Droit Constitutionnel*. 3ª Edición. Ancienne Librairie Fontemoing & Cie, Éditeurs. París, 1928. Vol. II, pág. 556

³⁸² DUGUIT; op. cit., pág. 557

³⁸³ DUGUIT; op. cit., pág. 560

La teoría francesa del mandato representativo fue contestada por la doctrina alemana,³⁸⁴ particularmente por dos razones muy claras. En primer lugar porqué se la puede acusar de estar creando un dualismo orgánico en el seno del Estado y esto dificulta la explicación de la distinta personalidad jurídica del Estado y de la Nación.³⁸⁵ Y en segundo lugar porqué resulta jurídicamente complejo entender cómo la Nación puede conceder un mandato a un sujeto que aún no existe, en la medida en que sólo puede existir en el momento en que es creado por la propia Nación. En efecto, cualquier mandato implica la existencia de dos personas o sujetos: uno que lo efectúa y otro que lo recibe. Sí entendemos que la Nación es el mandante, la persona a la cual va a dirigir su mandato, esto es, el mandatario, aún no existe en el acto originario de creación, puesto que la única existente, jurídicamente, es la persona-Estado.³⁸⁶ Es en este punto donde la teoría jurídico-orgánica alemana introduce el concepto de Constitución que le permite hacer la distinción entre órganos mediatos e inmediatos, directos e indirectos.³⁸⁷ Clasificación, a su vez, no exenta de críticas por la doctrina francesa.

En efecto, según DUGUIT,³⁸⁸ se puede aceptar sin mayores problemas que los órganos directos son aquellos que emanan directamente de la Constitución. Sin

³⁸⁴ JELLINEK; op. cit.; que a su vez fue aceptada por la propia doctrina francesa, ver HAURIUO: *Droit public*. 2 Ed. París, 1916, pág. 637 y sig.

³⁸⁵ CARRÉ de MALBERG, R.: *Contribution à la Théorie générale de l'État*. Vol. II Recueil Sirey. París, 1922; pág. 322 y sig.; DUGUIT; op. cit., pág. 563 y sig.;

³⁸⁶ DUGUIT; op. cit., pág. 563

³⁸⁷ Para un análisis sobre los principales exponentes de la doctrina alemana en la elaboración del concepto de órgano del Estado, ver KELSEN, Hans: *Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado*. Ed Porrúa. México, 1987.

³⁸⁸ op. cit., pág. 573 y sig.

embargo esta norma fundamental emana, a su vez, directamente del Estado. Es una manifestación de la voluntad del Estado. Lo que significa tener que caracterizar al poder constituyente como un órgano, con poderes para elaborar una Constitución. De este modo, el verdadero órgano directo va a ser éste, el órgano creador, y por lo tanto su voluntad, esto es, los órganos que se deriven de las previsiones del texto constitucional, tienen que ser caracterizados, necesariamente como derivados. La doctrina alemana parece haber pasado de puntillas por este elemento en la construcción de su teoría orgánica.

La teoría jurídico-orgánica elaborada por GIERKE y JELLINEK es desarrollada también por la doctrina italiana. Para ROMANO³⁸⁹ los órganos constitucionales a los que denomina órganos del Estado, son los órganos institucionales del Estado, es decir, aquellos que son necesarios para individualizarlo en un determinado momento histórico, para concederle una existencia efectiva, para reducirlo de una simple abstracción a un ente vital y capaz de organizarse para conseguir sus fines. En otras palabras, los órganos constitucionales son aquellos cuya desaparición afectaría a la substancialidad y a la globalidad del sistema constitucional. Esta teoría otorga a la definición de órganos constitucionales una característica de movilidad, de actualización o adaptación constitucional en el tiempo que los hace mucho más aptos para ser aplicados a cualquier periodo constitucional concreto.

Siguiendo a ROMANO, lo que otorga el carácter constitucional a un órgano no es exclusivamente su previsión constitucional, sino su propia esencia y razón de ser en un determinado momento histórico, sin el cual difícilmente se podría explicar la organización estatal, su funcionamiento o el equilibrio entre los poderes del Estado. Según esta tesis, no es posible elaborar una lista cerrada de cuáles son órganos constitucionales y cuales no, en la medida en que su enumeración puede variar en función de cuales sean las circunstancias históricas, sociales, económicas y políticas de cada momento, sin necesidad de

³⁸⁹ ROMANO, Santi: "Nozione e natura degli organi costituzionale dello Stato" en *Scritti minori*. Milano, 1950

que cambie el redactado del texto constitucional³⁹⁰. Sin embargo, en contraposición a los órganos estatales auténticos surge la categoría de órganos o sujetos “auxiliares” del Estado, constituida por entes o individuos que, basándose en títulos jurídicos muy diversos entre sí, despliegan actividades que concurren a la concreta consecución de fines estatales, precisamente en línea auxiliar o complementaria de otras, prevalentes, desarrolladas con tal fin por el mismo Estado.³⁹¹

MORTATI³⁹² define a los órganos constitucionales como aquellos que están contemplados en la Constitución y que ejercen sus funciones sin mediación de otro órgano. Este hecho convierte a los órganos constitucionales en esenciales para la forma de gobierno, a diferencia de los órganos de relevancia constitucional que, o bien no están contemplados en la Constitución, o si lo están aparecen cómo subordinados a otros órganos, no siendo, por lo tanto esenciales a la forma de gobierno.

MORTATI utiliza el término de “órgano esencial a la forma de gobierno” como sinónimo de los órganos inmediatos de JELLINEK, sin los cuales un Estado se desorganizaría o transformaría completamente. Sin embargo va un paso más allá, y afirma que el simple hecho de que un órgano no aparezca previsto en el texto constitucional lo convierte automáticamente en órgano de relevancia constitucional. *A sensu contrario*, para poder ser considerado como un órgano constitucional, éste debe por lo menos, y en primera instancia, haber estado previsto por los constituyentes y haber quedado reflejado en la norma fundamental. De entre los que conforman este grupo se establecerá una

³⁹⁰ Esta teoría permitiría dar una respuesta y un trato uniforme a la pregunta de la naturaleza jurídica de los órganos de control externo indistintamente de cual sea el país objeto de estudio y de su previsión en el articulado del texto constitucional, en la medida que basa su caracterización en función de la entidad de la tarea realizada por la institución en un momento histórico concreto. Es decir el grupo de órganos constitucionales

³⁹¹ BISCARETTI, Paolo: *Derecho Constitucional*. Tecnos. Madrid, 1965; pág. 207

³⁹² MORTATI, Constantino: *Istituzioni di Diritto Pubblico*. Cedam. Padova, 1969

segunda clasificación y se distinguirá entre aquellos que son esenciales para la forma de gobierno y aquellos que no lo son.

La tesis de MORTATI pues, a diferencia de la de JELLINEK, lleva aparejada la idea de que las características formales de una institución, como por ejemplo, el hecho de estar previsto por la Constitución, puede convertir a un órgano en estrictamente constitucional. Como consecuencia no sería posible que un órgano que no hubiese sido contemplado por el texto constitucional, pudiese adquirir la condición de esencial para la forma de gobierno y, por lo tanto, caracterizarse como constitucional. El simple hecho de que MORTATI haya utilizado en la elaboración de su tesis una concepción positivista como es la previsión constitucional para determinar la consecuencia en la caracterización de un órgano, puede comportar que la tesis lleve a resultados distintos a la hora de analizar los órganos de control externo desde una óptica comparada.

En efecto, esta tesis no sirve para caracterizar un órgano en abstracto, en la medida en que siempre llevará aparejada la premisa o el requisito formal previo de la previsión constitucional del órgano en un Estado o en un ordenamiento jurídico en particular, antes de entrar a analizar si este puede o no ser considerado como materialmente constitucional. Esta tesis es excesivamente formalista y nos puede llevar a la conclusión, a veces errónea, de que los órganos de control externo son consubstanciales a cualquier Estado democrático, social y de derecho, por el simple hecho de estar previstos en los textos constitucionales, independientemente de sus características y competencias materiales. Pero siguiendo esta argumentación podríamos llegar a resultados contradictorios, como por ejemplo, los de tener que afirmar que en países como Canadá, Estados Unidos o Inglaterra, con una larga tradición de órganos de control externo, éstos no pueden ser considerados como constitucionales, por el simple hecho de no estar previstos, expresamente, en el texto constitucional.

Si bien es cierto que aquello que es consubstancial a la forma de gobierno, se define a través de los distintos procesos constituyentes y por lo tanto su estructura puede variar, también lo es que hoy en día, difícilmente, se puede

concebir un Estado sin la existencia de determinados elementos, garantías o instituciones. La definición de órgano constitucional supera el ámbito de la simple previsión constitucional, en la medida en que hay diversos órganos que, aún no estando contemplados por los textos constitucionales, son imprescindibles para la comprensión y definición actual del Estado constitucional y democrático. Su desaparición, o más concretamente, la supresión de sus funciones, transformaría a un Estado hasta tal punto de ser uno completamente distinto.

En la definición de los órganos de relevancia constitucional MORTATI afirma que éstos no son coesenciales a la forma de gobierno; y añade que son incorporados a la organización estatal con unas funciones muy diferentes a una función puramente activa, pudiendo ser de iniciativa, de control o consultiva, a la vez que también tendrán distinta eficacia en la actividad de los denominados órganos activos. Queda claro pues que para MORTATI, los órganos de control externo ejercerían una función meramente de control, y por lo tanto pasiva y auxiliar en relación a la actividad desarrollada por otros órganos, activos y por ende constitucionales del Estado.³⁹³

BARILE³⁹⁴ vuelve a insistir en la noción de que los órganos de relevancia constitucional no reúnen las características de soberanía típicas de los órganos constitucionales. Pero para su definición, utiliza un concepto distinto. Según él, los órganos de relevancia constitucional no participan en la formación del *indirizzamento politico* (y este es precisamente el hecho diferencial entre los órganos constitucionales y de relevancia constitucional), aunque afirma que sí están

³⁹³ Especial mención requieren en este punto los órganos de control de la constitucionalidad de las leyes y garantes de los derechos fundamentales como el Tribunal Constitucional, en la medida que serán un punto de discordia entre Mortati, el cual los cita como ejemplos de órganos pasivos, y por tanto quedarían relegados a la categoría de órganos de relevancia constitucional, y para Barile, quien, también de forma expresa los cita como ejemplos claros de órganos típicamente constitucionales.

³⁹⁴ BARILE, Paolo: *Istituzione di Diritto Pubblico*. Cedam. Padova, 1978

configurados, de forma genérica, por las Constituciones. BARILE cita expresamente como ejemplo de órganos típicamente constitucionales al cuerpo electoral, al Parlamento, al Presidente de la República y al Tribunal Constitucional.

Pero desde el momento en que se citan determinados órganos como ejemplo de lo que son los órganos constitucionales se está efectuando un juicio de valor que implica que cualquier Estado que no disponga de ellos, o no haya previsto su creación en el texto constitucional estaría faltado de cierta soberanía y, llevado hasta sus últimas consecuencias, se podría afirmar que no estamos ante un Estado democrático y de derecho.

Si lo que importa a la hora de definir qué son los órganos constitucionales, es su previsión constitucional, queda claro que ninguna teoría podrá tener nunca un alcance general y universal, en la medida en que siempre habrá Estados que no contarán con un órgano de entre los que hayan sido expresamente mencionados (aunque sus funciones sean realizadas, por otros). Si por el contrario lo relevante es la función ejercida y el peso específico que ésta u otra institución tengan en la estructura de poderes de un Estado en un momento dado, el abanico de órganos que pueden caracterizarse de constitucionales es mucho más amplio y, por lo tanto, la teoría utilizada para efectuar esta clasificación es más apta para reflejar y definir a la realidad político-constitucional de un Estado en cualquier momento histórico. En consecuencia la cuestión que debemos solucionar consiste en determinar si, actualmente se puede concebir a un Estado constitucional y democrático, ya no sin la existencia de un órgano o institución encargada de efectuar un control sobre la gestión y el gasto públicos, sino sin la constitucionalización del ejercicio de dichas funciones.

La discusión teórica sobre la naturaleza jurídica de los órganos del Estado ha obligado a la doctrina más reciente a dar respuesta a esos problemas de clasificación, muchas veces condicionados por la literalidad del texto constitucional, pero que necesariamente tiene en cuenta la función que éstos

órganos realizan, antes de ubicarlos, apresuradamente en unas categorías jurídicas excesivamente rígidas.

La doctrina italiana mayoritaria, abundante en esta materia, utilizando como punto de partida la literalidad del texto constitucional, parece haber configurado una categoría orgánica independiente, de órganos auxiliares, con funciones consultivas, de control o de iniciativa, y dotados de cierta autonomía respecto de las funciones atribuidas a los clásicos órganos constitucionales con potestades de *indirizzo politico*.³⁹⁵

La posición institucional de la *Corte dei Conti* italiana ha sido una cuestión largamente debatida por la doctrina.³⁹⁶ En buena medida por la inclusión de los artículos constitucionales relativos a la *Corte* dentro del Título III, dedicado al Gobierno, y más especialmente bajo la sección relativa a “*Gli organi ausiliari*”. Sin embargo, según la doctrina mayoritaria, esta ubicación en el texto de la norma fundamental, no significa que el órgano de control externo sea un órgano auxiliar del Gobierno, puesto que no responde a la posición que la *Corte* ocupa en la organización del Estado.³⁹⁷ La doctrina actual parece coincidir en calificar a la *Corte*, no estrictamente como un órgano auxiliar, puesto que ejerce las funciones de control financiero, no por delegación del

³⁹⁵ En este sentido AMATO, Giuliano e BARBERA, Augusto: *Manuale di diritto pubblico*. Il Mulino. Quinta edición. Bologna, 1997; FERRARI, G.: *Gli organi ausiliari*. Milano, 1954. Aunque también puede encontrarse alguna objeción en la doctrina: PIERANDREI, F.: “Il CNEL” en *Studi in onore di G.M. De Francesco*, vol. I, Milano, 1957; pág. 685 y sig.; GALEOTTI, S.: “Per un potenziamento funzionale del Consiglio Nazionale dell’economia e del lavoro” en *Diritto e Società*, 1980; pág. 418

³⁹⁶ FLIZOT, Stéphanie: “La Cour des comptes italiene” en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 61, 1996; pág. 88

³⁹⁷ AMATO, Giuliano e BARBERA, Augusto: *Manuale di diritto pubblico*. Il Mulino. Quinta edición. Bologna, 1997; pág. 271; CLEMENTE, G. y RUCIRETA, M.A.: “La Cour des comptes italiene: réalité et perspectives” en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 36, 1991; pág. 25; CARBONE, G.: “Gli organi ausiliari” en *Commentario della Costituzione*. T. 1. Zanichelli. Bologna, 1994; pág. 73

Parlamento (del cual podría predicarse su carácter de auxiliaridad o asistencia) si no por una competencia que le es propia, deducida directamente de la Constitución.³⁹⁸ Del mismo modo, la asistencia prestada al Parlamento no excluye la posibilidad de que esta sea prestada también al Ejecutivo. Así la *Corte* se sitúa en una posición institucional equidistante, tanto del poder Ejecutivo como del Legislativo, donde su característica de independencia es el elemento decisivo que permite otorgarle una categoría orgánica propia.³⁹⁹

De forma similar, en Francia, se ha intentado dar una respuesta satisfactoria por la doctrina constitucionalista a la particular naturaleza jurídica que ostenta la *Cour des comptes* para poder ubicarla entre los demás órganos del Estado, que necesariamente está condicionada por la previsión constitucional del órgano y por las funciones que esta realiza. El artículo 47 de la Constitución de 1958 de la V República, confirma el rol auxiliar que la Corte está obligada a rendir junto al Parlamento y al Gobierno en el control de la administración financiera.⁴⁰⁰ Asimismo los distintos textos constitucionales y legales de la historia francesa, han ido confirmando este carácter auxiliar de la Corte en relación a los órganos supremos del Estado y principalmente en relación al Parlamento.

³⁹⁸ MANZELLA, A.: *Il Parlamento*. Bologna, 1991; OLIVERI SANGIACOMO: "Sulla posizione costituzionale della Corte dei Conti" en *Rivista della Corte dei Conti*, 1954, núm. 1; pág. 80 y sig.; en sentido contrario, SANDULLI, A.M.: "La Corte dei Conti nella prospettiva costituzionale" en *Diritto e Società*, 1979; pág. 33 y sig., prefiere hablar de órgano de relevancia constitucional; y RIZZO, Franco: *Il controllo del Parlamento sugli enti pubblici*. Giuffrè. Milano, 1967; pág. 50, utiliza los términos de órgano "paraparlamentare" o "delegato" del Parlamento.

³⁹⁹ En esta lógica se explica la importación por la doctrina española del término "órgano auxiliar" para calificar al Tribunal de Cuentas; ver DE VEGA BLÁZQUEZ, Pedro: "La configuración constitucional del Tribunal de Cuentas de España" en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*.

⁴⁰⁰ LALUMIÈRE, Pierre y EMERI, Claude: "Article 47" en LUCHAIRE, François y CONAC, Gérard: *La constitution de la république française*. Economica. Paris, 1980; pág. 615

La *Cour des comptes* no es considerada pues como un poder público del Estado, sino únicamente como una “autoridad pública”.⁴⁰¹ Esto implica que su posición institucional se sitúe en un plano inferior al de los órganos constitucionales del Estado, como por ejemplo el Parlamento. Sin embargo, esto no significa que esté subordinado a él. Una de las premisas del órgano encargado de la fiscalización de la gestión económico-financiera de la Administración es, de acuerdo al modelo francés (y también al italiano), el ejercicio de la potestad jurisdiccional. La función jurisdiccional, en estos modelos, justifica la existencia de la función de fiscalización del gasto público y por este motivo el ejercicio de aquella función debe suponer la independencia del juez de cuentas. Así, aún admitiendo que la Corte no es un órgano constitucional, ello no implica que aquella esté subordinada a ninguno de éstos poderes.⁴⁰² Según NORMANTON, la *Cour des Comptes* francesa se podría incluir en la categoría de órganos representativos de la teoría orgánica clásica francesa, en tanto que el carácter jurisdiccional del órgano le otorga una independencia tal, tanto del Ejecutivo, como del Legislativo, que le permite realizar sus funciones de fiscalización de los fondos públicos únicamente en representación y en interés de la Nación.⁴⁰³

En tanto que juez, la Corte debe conservar un cierto nivel de independencia, tanto del poder Ejecutivo, como también del Legislativo. Es por esto que tradicionalmente, y de forma similar a la teoría orgánica italiana, la *Cour des comptes* ha sido incluida en una categoría jurídica distinta a la de los órganos típicamente constitucionales, pero que, a la vez, los diferencia de los órganos estrictamente auxiliares. Así, la Corte se incluye en la categoría de los órganos llamados *Grands Corps de l'État*, expresión que la sitúa en un nivel superior de

⁴⁰¹ MAGNET, Jacques: “Les institutions supérieures de contrôle des comptes et le pouvoir législatif: aperçu de droit comparé” en *Revue Française de Finances Publiques*, núm. 59, 1997; pág. 106

⁴⁰² Ibid.

⁴⁰³ NORMANTON, E.L.: *The Accountability and Audit of Governments. A Comparative Study*. Manchester University Press. Manchester, 1966; pág. 19

entre los órganos del Estado (lo que le confiere la condición de autoridad pública) pero con una clara vocación de distinción respecto de los órganos o poderes constitucionales. En esta categoría, expresamente diferenciada de aquellos órganos del Estado cuya condición de auxiliariedad es de carácter permanente,⁴⁰⁴ se incluye también al *Conseil d'État*.⁴⁰⁵ Las características distintivas de este tipo de órganos, de acuerdo a la doctrina francesa, consisten en atribuir un alto grado de independencia a sus miembros, así como una cierta autonomía de organización y funcionamiento.⁴⁰⁶

4.3. La recepción por la doctrina constitucional española de la teoría del órgano constitucional: la posición institucional del Tribunal de Cuentas

La doctrina española que se ha pronunciado acerca de la naturaleza jurídica de los órganos constitucionales no se aleja mucho de las teorías formuladas en la doctrina italiana por MORTATI y BARILE.⁴⁰⁷ GARCÍA PELAYO ha afirmado que

⁴⁰⁴ LALUMIÈRE, Pierre y EMERI, Claude: "Article 47"; op. cit. pág. 615

⁴⁰⁵ MODERNE, Franck: "El control del funcionamiento del aparato administrativo en Francia" en *Revista Vasca de Administraciones Públicas*, núm. 3, 1983; pág. 127. Para un estudio sobre la caracterización constitucional del *Conseil d'État* francés, ver, entre otros COSTA, Jean-Paul: *Le Conseil d'État dans la société contemporaine*. Economica. Paris, 1993; KESSLER, Marie-Christine: *Le Conseil d'État*. Cahiers de la Fondation Nationale des sciences politiques. Armand Colin. Paris, 1968; AAVV: *Le Conseil d'État son histoire à travers les documents d'époque (1799-1974)*. Éditions du Centre National de la Recherche Scientifique. Paris, 1974.

⁴⁰⁶ TRICOT, Bernard y HADAS-LEBEL, Raphaël: *Les institutions politiques françaises*. Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques & Dalloz. París, 1985; pág. 426 y sig.

⁴⁰⁷ Sobre la influencia de la teoría italiana en la española ver, DE VEGA BLÁZQUEZ, Pedro: "La configuración constitucional del Tribunal de Cuentas de España" en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Sobre la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas ver, con carácter general CAZORLA PRIETO, Luis M^a: "Comentario del artículo 136 de la Constitución" en *Comentarios a la Constitución* dirigidos por Fernando Garrido Falla. Ed. Civitas. Madrid, 1980 y "El control financiero externo del gasto público en la

éstos deben ser unos órganos esenciales a la propia Constitución y al sistema de distribución de poderes, que participen en la dirección política del Estado (lo que en la doctrina italiana se ha llamado *indirizzo político generale*) y en la formación de la voluntad general, y que además tienen que pertenecer a un mismo rango jurídico-público; esto es, los órganos constitucionales no son agentes, comisionados, partes integrantes o subórganos de otros órganos, sino que cada uno de ellos es supremo *in suo ordine*.⁴⁰⁸

GARCÍA PELAYO elabora su doctrina con una intención generalista, pero a la vez particularmente encaminada a resolver el problema de la naturaleza o *status* jurídico de un órgano muy específico, como es el Tribunal Constitucional. Si bien es cierto que no menciona en ningún momento a la institución del Tribunal de Cuentas, se puede considerar que éste no quedaría incluido en su definición doctrinal de los órganos constitucionales, en la medida en que ha sido concebido por la norma fundamental como un órgano dependiente de las Cortes Generales. El propio texto constitucional establece expresamente esta dependencia directa,⁴⁰⁹ atribuyéndole casi la categoría de órgano auxiliar de las Cortes.

Constitución” op. cit; GONZALEZ GARCIA, Eusebio: “Una aproximación al tema de la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas” en *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. I. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982; pág. 595 y sig.; LUCAS VERDU, Pablo: “Apuntes sobre los aspectos jurídico-políticos del Tribunal de Cuentas” en *El Tribunal de Cuentas en España*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982, pág. 837 a 848; LOPEZ ESPAFADOR, Carlos María: “El control de las Haciendas autonómicas por los Tribunales de Cuentas de las Comunidades Autónomas” a *Revista de Hacienda Local y Autonómica* núm. 66, Septiembre-Diciembre de 1992 pág. 439 a 462.

⁴⁰⁸ GARCIA PELAYO, Manuel: “El status del Tribunal Constitucional” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 1; enero-febrero de 1981; pág. 11 a 34

⁴⁰⁹ El redactado literal del artículo 136 de la Constitución Española de 1978 prevé en el segundo párrafo del apartado primero que el Tribunal de Cuentas “*Dependerá directamente de las Cortes Generales y ejercerá sus funciones por delegación de ellas en el examen y aprobación de la Cuenta General del Estado*”.

Asimismo el Tribunal de Cuentas tampoco es un órgano que, *a priori*, participe en la orientación política. Sin embargo, en la propia definición de GARCÍA PELAYO de lo que debería ser un órgano constitucional, sostiene que éste debe ser un órgano supremo en su jurisdicción o ámbito de actuación (supremo *in suo ordine*). No deja de ser sorprendente que el mismo texto constitucional que configura al Tribunal de Cuentas como un órgano dependiente (por tanto auxiliar; y por tanto no constitucional) de las Cortes Generales, sea a la vez configurado como “*el supremo órgano fiscalizador de las cuentas y de la gestión económica del Estado, así como del sector público*”.⁴¹⁰

CAZORLA PRIETO siguiendo a MORTATI, afirma que “*el Tribunal de Cuentas no es un órgano constitucional, pero sí lo es de relevancia constitucional, auxiliar en el ejercicio de la función financiera de las Cortes Generales, sin perjuicio de sus cometidos jurisdiccionales*”.⁴¹¹ Como vemos, distingue entre la función técnica que corresponde al Tribunal de Cuentas como órgano de control externo, y la función de control político que, de acuerdo con el artículo 66.2 de la Constitución Española corresponde a las Cortes Generales. La función que corresponde al Tribunal es eminentemente técnica, y su principal misión consiste en facilitar elementos de juicio substancialmente técnicos a las Cortes Generales, a quien corresponderá en última instancia, el ejercicio del control político. Como sintetiza LUCAS VERDÚ⁴¹², el argumento de CAZORLA parece irrefutable: “*las cuentas del Estado son inmunes a la política; los números son apolíticos; quienes fiscalizan las cuentas han de ser técnicos y no*

⁴¹⁰ Art. 136.1 CE

⁴¹¹ CAZORLA PRIETO, Luis M^a: “Comentario del artículo 136 de la Constitución” en *Comentarios a la Constitución* dirigidos por Fernando Garrido Falla. Ed. Civitas. Madrid, 1980, pág. 1454. Ver también el análisis de su doctrina efectuado por LUCAS VERDÚ, Pablo: “Apuntes sobre los aspectos jurídico-políticos del Tribunal de Cuentas” en *El Tribunal de Cuentas en España*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982, especialmente las pág. 843 a 845

⁴¹² LUCAS VERDÚ, Pablo: “Apuntes”, op. cit. pág. 844

políticos". Parece claro pues que para estos autores el Tribunal de Cuentas es un órgano de relevancia constitucional.⁴¹³

SÁINZ de BUJANDA,⁴¹⁴ por su parte, incide también en esta concepción funcional que es la que caracteriza a los órganos del Estado, y en este caso, al Tribunal de Cuentas: "*la naturaleza atribuida a estos organismos depende fundamentalmente de las funciones que se le encomienden. De ahí que usualmente se les haya calificado de órgano político y su vinculación fuera directa del Parlamento. (...) Por el contrario, en los países en que está dotado de funciones jurisdiccionales se le califica de Tribunal Administrativo*".⁴¹⁵

Así, atendiendo al carácter exclusivamente funcional del Tribunal, la doctrina española ha llegado a calificar al Tribunal de Cuentas como órgano político, administrativo,⁴¹⁶ o jurisdiccional cuando desempeña funciones jurisdiccionales desde un ámbito de absoluta independencia.⁴¹⁷

⁴¹³ En esta misma línea y siguiendo esta tradición jurídica se han manifestado también los servicios jurídicos de la Secretaría General del Congreso de los Diputados, cuando en 1984 y a petición de la Mesa de la cámara baja elaboraron un dictamen relativo a la tramitación de la Cuenta General del Estado. En él se consideraba al Tribunal de Cuentas como un órgano de relevancia constitucional pero no estrictamente constitucional, en la medida en que no es uno de los órganos supremos del Estado, ni está configurada su composición, estructura ni funciones por la Constitución de forma inmediata, ni expresa la idea de Estado, ni participa de la dirección política del Estado. *Revista de las Cortes Generales*, núm. 2, 1984; pág. 115 a 124

⁴¹⁴ *Lecciones de Derecho Financiero*. Universidad Complutense. Madrid, 1991.

⁴¹⁵ En sentido contrario DE VEGA BLÁZQUEZ, Pedro: "La configuración constitucional del Tribunal de Cuentas de España" en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Considera que debe separarse el análisis de la naturaleza del Tribunal de Cuentas como órgano del análisis de la naturaleza de sus funciones: "el hecho de que las funciones del Tribunal no se correspondan estrictamente con las propias de uno de los poderes del Estado, hace, por tanto, que la naturaleza de la función o funciones desempeñadas no puedan ser en este caso definitivas de su naturaleza jurídico-constitucional.

⁴¹⁶ GONÁLEZ NAVARRO; PARADA VÁZQUEZ; GONZALEZ GARCIA, Eusebio: "Una aproximación al tema de la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas" en *El Tribunal de Cuentas en España*. Vol. I. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1982

Según la definición de CAZORLA el Tribunal de Cuentas “*es una institución dependiente de las Cortes Generales, situada, por tanto, dentro de la órbita parlamentaria, pero sin que esto signifique que sea un órgano parlamentario, y cuya dependencia de aquéllas tiene más significado político-histórico que jurídico, pues se justifica en gran medida en el parecer de que la independencia que el Tribunal precisa para el desempeño cabal de sus funciones se garantiza mejor, desde éstas, en el marco parlamentario*”.⁴¹⁸

No nos debería pasar por alto el inciso realizado por CAZORLA cuando afirma que la dependencia parlamentaria del Tribunal de Cuentas tiene más un significado político-histórico que jurídico. De acuerdo con esta afirmación se puede entender que en la práctica y en la actualidad, sí sería posible conceder al Tribunal de Cuentas la potestad de participar en la orientación política del Estado. Como señala LUCAS VERDÚ, CAZORLA parece mantener una postura contradictoria con la articulada en relación con su comentario sobre el artículo 31.2 de la Constitución Española.⁴¹⁹

En efecto, cuando comenta el artículo 31.2 CE, escribe: “*el principio de justicia material en el gasto público, al aparecer revestido del ropaje de la equidad, insinúa su epocalidad, su dependencia de las circunstancias sociales, políticas y económicas de cada momento; la inconveniencia, en definitiva, de interpretar de modo rígido y monolítico el postulado de la justicia material del gasto público, (...) la formulación de aquel principio por la vía de la equidad puntualiza que tal meta es cambiante y en su consecución han de tenerse continuamente muy presentes las circunstancias económico-sociales de cada momento y las*

⁴¹⁷ MENDIZÁBAL ALLENDE y SÁINZ MORENO; *Elementos de Derecho Financiero*. Rafael Castellanos. Madrid, 1983

⁴¹⁸ CAZORLA PRIETO, Luis M^a: “Comentario”, op. cit., pág. 1467

⁴¹⁹ CAZORLA PRIETO, Luis M^a: “Comentario del artículo 31”, op. cit., págs. 401-402

necesidades que de ellas se desprenden". La consecuencia es clara: el Tribunal de Cuentas debe realizar una función político-constitucional en su labor de fiscalización de las cuentas del Estado, función que puede tener sin duda, unos efectos políticos considerables, por lo que esta labor debe elaborarse con una gran pulcritud técnica. El mismo CAZORLA se da cuenta de esta circunstancia cuando siguiendo con su comentario al artículo 31 afirma: "*la ardua tarea de juridificar y hacer exigibles los principios de justicia material en el gasto público, puede llevar a cabo paralelamente un importante control político de la actuación pública al respecto, elemento imprescindible del cual será el control financiero externo, que deberá ejercitarse por el Tribunal de Cuentas*".

Así pues, siguiendo esta definición de las características de los órganos constitucionales, el Tribunal de Cuentas podría entrar en esta clasificación, puesto que, 1) su supuesta dependencia parlamentaria (que lo configurarían como un órgano auxiliar) es más fruto de una herencia histórica que de una necesidad actual (aun siendo prevista por la norma fundamental); y 2) el control del gasto público, de acuerdo a los criterios de justicia material previstos en nuestra Constitución, obliga al Tribunal de Cuentas a utilizar parámetros eminentemente políticos y adaptados a las circunstancias económicas, sociales y políticas de cada momento, y este hecho convierte a su actividad en político-constitucional y por lo tanto y como consecuencia participa en la formación de la dirección u orientación política del Estado.

En sentido contrario se pronuncia GÓMEZ MONTORO⁴²⁰ cuando afirma que la consideración del Tribunal de Cuentas como órgano constitucional es, cuanto menos, dudosa. Para llegar a esta conclusión, se basa eminentemente en su exclusión por el artículo 59 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional del conflicto entre los órganos constitucionales del Estado.⁴²¹ Así, aunque el

⁴²⁰ GÓMEZ MONTORO, Ángel J.: *El conflicto entre órganos constitucionales*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1992; pág. 352 y sig.

⁴²¹ *Tribunal Constitucional. Trabajos parlamentarios*. Cortes Generales. Madrid, 1980; pág. 412

Tribunal de Cuentas era el único órgano legitimado por la Constitución de 1931 para plantear conflictos ante el Tribunal de Garantías Constitucionales, su exclusión de la LOTC, se produjo expresamente en el informe de la Ponencia, y se justificó porque “los conflictos habrán de plantearse entre los órganos constitucionales que culminan los poderes del Estado”.

Para FERNÁNDEZ-CARNICERO,⁴²² el modelo de Tribunal de Cuentas español responde a la voluntad del constituyente de vincularlo al Parlamento como garantía, en principio de su independencia del poder Ejecutivo. De este modo, el autor tampoco comparte la idea de dependencia orgánica y funcional absoluta del Tribunal de Cuentas respecto al legislativo. Sería un contrasentido, afirma, que el asentamiento del Tribunal en el poder legislativo derivara en la práctica, en la mediatización y el debilitamiento del Tribunal y, como consecuencia, fuera un motivo más de desprestigio de la institución parlamentaria. Sin embargo, el texto constitucional español, define al Tribunal de Cuentas como un órgano que “*dependerá directamente de las Cortes Generales*”.⁴²³ El autor considera, como lo hiciera CAZORLA, que esta expresión es fruto del ascendiente de la Constitución española de 1931, lo que provoca la caracterización constitucional del Tribunal de Cuentas como un órgano auxiliar de relevancia constitucional,⁴²⁴ siguiendo la doctrina elaborada por MORTATI, con lo cual se verá obligado a precisar el alcance y sentido de la supuesta vinculación o dependencia de las Cámaras.

Según FERNÁNDEZ-CARNICERO, el principio de dependencia, ya sea orgánica o funcional, en su doble dimensión de relación y de situación jurídica,

⁴²² FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, Claro J.: “Las relaciones entre las Cortes Generales y el Tribunal de Cuentas” en CRÓNICA 1992-93. Tribunal de Cuentas. Madrid, 1994; pág. 284 y siguientes.

⁴²³ Art. 136 C.E.

⁴²⁴ En el mismo sentido parece pronunciarse la doctrina respecto de los órganos de control externo autonómico, a los que se considera de relevancia estatutaria. Ver por ejemplo BARCELÓ, Mercè y VINTRÓ, Joan: *Dret Públic de Catalunya*. Cedecs. Barcelona, 2001.

es principalmente tributario del derecho administrativo que lo considera efecto del principio de jerarquía, uno de los principios capitales de la organización interna de las Administraciones Públicas (vid. art. 103.1 CE). Este principio de dependencia jerárquica, se aplica también a otros órganos de relevancia constitucional del ordenamiento español como por ejemplo el Ministerio Fiscal (art. 124.2 CE).⁴²⁵

Pero parece evidente que el principio de jerarquía no puede predicarse de las relaciones entre distintos órganos del Estado, sean estos constitucionales o de relevancia constitucional. Por consiguiente, no cabe afirmar que exista una relación jerárquica entre Cortes Generales y Tribunal de Cuentas, aunque las relaciones entre ambos sean de dependencia y éste ejerza sus funciones por delegación del primero como dispone la Constitución española. La caracterización de un órgano como constitucional y del otro como auxiliar y de relevancia constitucional, no se traduce en una relación de dependencia jerárquica de las relaciones existentes entre ambos órganos. Tales relaciones sólo pueden justificarse, en palabras de FERNÁNDEZ-CARNICERO,⁴²⁶ en consideración a la efectividad del control de la legalidad presupuestaria que es, precisamente, el objetivo en el que convergen tanto la función propia del supremo órgano fiscalizador de las cuentas y la gestión económica del Estado, como la potestad de control de la acción del Gobierno que la Constitución atribuye al Parlamento (art. 66 CE).

Al igual que el otro órgano auxiliar de control previsto en la Constitución española, el Defensor del Pueblo, el artículo 5 de la Ley orgánica del Tribunal de Cuentas dispone que éste ejercerá sus funciones “*con plena independencia y sometimiento al ordenamiento jurídico*”. Es precisamente esta independencia

⁴²⁵ En el mismo sentido DE VEGA BLÁZQUEZ, Pedro: “La configuración constitucional del Tribunal de Cuentas de España” en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*.

⁴²⁶ FERNÁNDEZ-CARNICERO: “Las relaciones entre las Cortes Generales y el Tribunal de Cuentas”, op. cit; pág. 285

la que debe garantizarse en beneficio del propio ordenamiento y con el fin de garantizar la principal razón de ser del Tribunal de Cuentas, consistente en la articulación efectiva del Estado social y democrático de derecho y, en ningún caso, subordinarse alternativamente a la coyuntura política de las Cámaras. El Tribunal de Cuentas no puede ser entendido como ha hecho un sector de la doctrina, como una vía de fortalecimiento instrumental o auxiliar de la función de control de la acción del gobierno, atribuida a las Cortes por el artículo 66.2 de la Constitución, precisamente por el carácter materialmente omnicompreensivo e irreductible de la propia función fiscalizadora.

Queda claro pues que los órganos de control externo tienen una naturaleza jurídica singular, distinta a la de los órganos tradicionalmente considerados como constitucionales, de acuerdo a su equivalencia con los tres poderes del Estado de la teoría de Montesquieu.⁴²⁷

Por ello, para poder ser incluidos en esa clasificación deben ser concebidos no en abstracto, como lo son los clásicos órganos supremos del Estado que participan de una forma indispensable en la formación de la orientación política del Estado, sino siempre atendiendo a las circunstancias de cada orden jurídico-constitucional en concreto. De este modo pueden entrar en juego otros elementos que permiten determinar sus características definitorias y, en consecuencia su encuadramiento constitucional. En palabras de BISCARETTI⁴²⁸ los órganos constitucionales se definen por: *“su esencialidad para la subsistencia misma del Estado; por el ejercicio de las funciones indispensables para la vitalidad misma del Estado; por la participación inmediata en la soberanía estatal; por la ausencia de sometimiento a ninguna*

⁴²⁷ A los que habría que añadir como recuerda DE VEGA BLÁZQUEZ, los Tribunales Constitucionales; ver “La configuración constitucional del Tribunal de Cuentas de España” en *Cuestiones Constitucionales*.

⁴²⁸ BISCARETTI, Paolo: *Derecho Constitucional*. Tecnos. Madrid, 1965

relación de jerarquía, etc.” En esta misma línea se sitúa BIGLINO CAMPOS⁴²⁹ al defender la caracterización del Tribunal de Cuentas como órgano constitucional más que como de relevancia constitucional en relación a su carácter de independencia frente a otros órganos (las Cortes Generales y el Ejecutivo).

⁴²⁹ “Parlamento, Presupuesto y Tribunal de Cuentas” en *Revista de las Cortes Generales*, núm.