

CAPÍTULO TERCERO

INSTITUCIONES AUTÓNOMAS EN EL DERECHO COMPARADO

I. SISTEMAS PRESIDENCIALES

Alrededor del mundo, la tendencia a descentralizar actividades administrativas de la rama ejecutiva hacia agencias, comisiones u otro tipo de estructuras estatales es un fenómeno que tiene sus comienzos después de la Segunda Guerra Mundial. Autores, como Santi Romano, se han preocupado por comprender esta nueva configuración de la llamada teoría clásica de la separación del poder. En este sentido, países como España, Italia, Colombia, Estados Unidos y Francia han incorporado de distintas maneras este tipo de organizaciones a su diseño institucional, cuidando en todo momento lo relativo a los controles políticos, administrativos y judiciales que, como estructuras integrantes del Estado, no deben faltar.

Santi Romano destaca que los órganos del Estado considerados compresivamente, es decir, como instituciones, existen en primer lugar para oponerse a los órganos constitucionales, que son aquellos colocados en la parte superior de la organización del Estado, que no tienen superiores, y entre ellos son sustancialmente iguales a los órganos subordinados o dependientes.⁹¹

En este sentido, la autonomía corresponde a una categoría de análisis relativa a su ubicación teórico conceptual en la estructura del Estado, sin definir alguna superioridad por encima de ellos y de igualdad y equidistancia, es decir, ninguno es superior a otro. Y en segundo lugar, *los órganos constitucionales serían entonces aquellos a los que se confía la actividad del Estado, y gozan, dentro del derecho objetivo que los coordina, sin subordinarlos unos a otros, de completa independencia recíproca.*

⁹¹ Romano, Santi, *Curso de derecho constitucional*, 8a. ed., Padua, Cedam-Casa Editrice Dott. Antonio Milane, 1943, p. 128.

Toca ahora analizar cómo se han regulado normativamente este tipo de instituciones en otros países. Para los fines del presente libro, por ser una categoría que nos permite comparar Estados con distintas estructuras, analizaremos los casos de distintos tipos de sistemas de gobierno en los que este tipo de instituciones han logrado un avance considerable en su desarrollo institucional; en lo que respecta a los sistemas presidenciales, estudiaremos los casos de Colombia y Estados Unidos; para entender el alcance de este tipo de órganos en los países con sistemas semiparlamentarios, analizaremos a España e Italia; y finalmente, examinaremos un Estado con régimen semi-presencial: el caso de Francia. En primer término, se plantean algunas características generales de su génesis y regulación constitucional y legal, para destacar los mecanismos de control a los que están sujetos; ello nos permitirá, a partir de experiencias comparadas, identificar algunas prácticas que podríamos sugerir para su incorporación en el caso mexicano.

1. *Colombia*

La Constitución Política de la República de Colombia (CPRC) de 1991 define en su artículo primero al Estado como un “Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”. En este sentido, la voz autonomía aparece desde la definición y configuración del Estado.

Por otra parte, establece en el segundo párrafo de su artículo 113 que además de las ramas del poder público, legislativa, ejecutiva y judicial, existen “otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado”. En el correspondiente capítulo I del título X de su texto normativo lo denomina como “De los organismos de control”, en los que a partir del artículo 267 y hasta el 284 enumera y define las funciones de una gama de instituciones que no pertenecen a la estructura de las demás funciones estatales.

En este sentido, existen dos tipos de órganos que comparten características con lo que en México calificamos como constitucionales autónomos: por un lado, estarían los autónomos e independientes, y por el otro, los de control. En los primeros, encontramos al Banco de la República (artículo 371), la Comisión Nacional del Servicio Civil (artículo 130) y a las corporaciones autónomas regionales (artículo 150); en los segundos, a los que la

Constitución Política denomina “de control”, y les reconoce las funciones relacionadas con el control disciplinario, defender al pueblo y el control fiscal: la Contraloría, la Defensoría y la Procuraduría General de la Nación.

En entrevista con los profesores de derecho constitucional: Jorge Ernesto Roa, Juan Sebastián Villamil, Federico Suárez Ricaurte y Marcelo Lozada,⁹² llama la atención el énfasis de la voz “control” con la que definen a estos últimos cuerpos: la idea es que se constitucionalizan como autónomos para realizar funciones de fiscalización, investigación y averiguación de hechos presumiblemente constitutivos de prácticas contra derecho, por lo que necesitan estar fuera de la órbita del vaivén político.

La Contraloría, la Procuraduría y la Defensoría son ramas distintas del poder público a la ejecutiva, legislativa y a la judicial. Son órganos de control del Estado: la Procuraduría opera para realizar control disciplinario; la Contraloría realiza control fiscal sobre las cuentas y los recursos públicos e investiga posibles detrimentos patrimoniales al Estado, y la Defensoría garantiza el acceso y la tutela de derechos. Entonces, la clave aquí sería qué entendemos por “autonomía” y, sobre todo, para qué queremos o usamos la “autonomía”.

La Contraloría encuentra su fundamento en el artículo 267 de la Constitución, en el que se define como una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal, cuya función será la de vigilar la gestión fiscal de la administración y de los particulares o cualquier entidad que maneje fondos o bienes de la nación. En lo que respecta al procurador general de la Nación, el artículo 275 lo denomina el supremo director del Ministerio Público.

Lo interesante de este órgano es que su autonomía no está expresamente reconocida en la Constitución, sino que es a través de una interpretación de la fortaleza institucional que sus atribuciones constitucionales le reconocen, en materia de control disciplinario —desvincular del cargo a cualquier funcionario, investigar, tener a su disposición a la policía judicial, entre otros—, que posee la autonomía e independencia frente a cualquier otra rama. Finalmente, en este grupo encontramos a la Defensoría del Pueblo, la cual es la responsable de velar por la promoción, ejercicio y la divulgación de los derechos humanos. El artículo 283 del texto constitucional lo reconoce como un ente autónomo, administrativa y presupuestalmente.

Otra gama de este tipo de órganos autónomos e independientes se constituiría mediante el banco central, la Comisión Nacional de Servicio Civil,

⁹² Entrevistas presenciales realizadas en el X Congreso Mundial de Derecho Constitucional, Seúl, Corea del Sur, en junio de 2018.

la Autoridad Nacional de Televisión (antes Comisión Nacional de Televisión) y el Consejo Nacional Electoral. Estos órganos también están fuera de la órbita de las tres ramas clásicas del poder, tienen autonomía reconocida en la Constitución, pero no forman parte de lo que la Constitución denomina organismos de control, como analizaremos más adelante.

El banco central es un órgano autónomo cuya tarea es la de “regular la moneda, los cambios internacionales y el crédito; emitir la moneda legal; administrar las reservas internacionales; ser prestamista de última instancia y banquero de los establecimientos de crédito; y servir como agente fiscal del Gobierno”. Su legislación lo define como un órgano de Estado de naturaleza única, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica. Por otra parte, según lo dispuesto por el artículo 130 de la Constitución, la Comisión Nacional de Servicio Civil es la responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial. Asimismo, de conformidad con su ley orgánica se define como un órgano autónomo e independiente, del más alto nivel en la estructura del Estado colombiano, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, y no hace parte de ninguna de las ramas del poder público.

En lo relativo a la Autoridad Nacional de Televisión, según lo dispuesto por la Ley núm. 1507 del 10 de enero de 2012, el alcance de su autonomía tiene como fin permitirle desarrollar libremente sus funciones y ejecutar la política estatal televisiva. Asimismo, establece que no estará sujeta a control jerárquico o de tutela alguna, y sus actos sólo son susceptibles de control ante la jurisdicción competente. Finalmente, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 264:

el Consejo Nacional Electoral regulará, vigilará y controlará toda actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, y gozará de autonomía presupuestal y administrativa.

Mecanismos de control

Ahora bien, respecto de los mecanismos de control que existen sobre los órganos autónomos y los órganos de control, es necesario destacar la función del Congreso de la República de Colombia, consistente en el estudio

de los balances anuales de los órganos mencionados; para ello, el procurador general de la Nación, el defensor del pueblo, el contralor general de la República y el Banco de la República, anualmente deben presentar ante el Congreso un informe sobre el trabajo realizado y el cumplimiento de sus funciones.

Asimismo, el Congreso de la República de Colombia tiene la función de fiscalizar la actividad del Gobierno, partiendo del supuesto de que, durante la ejecución de la ley, éste puede incurrir en extralimitaciones políticas tales como concentrar el poder. El sentido de los mecanismos de control político radica en que sea la rama legislativa, en su calidad de órgano político representativo, la instancia donde se limiten los excesos y desviaciones de la administración (artículo 114 de la CPRC).

En ese orden de ideas, la Constitución colombiana utiliza como instrumentos de fiscalización —aplicables a los órganos autónomos y a los órganos de control— los siguientes: 1) cada cámara tiene la facultad de solicitar al Gobierno todo lo relacionado con instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones de carácter reservado (artículos 135, numeral 3, 136 y 200, numeral 5, de la CPRC); y 2) el Senado y la Cámara pueden citar y requerir a los ministros, como voceros del Gobierno, para que concurran a sus sesiones. Las comisiones permanentes también pueden requerir la asistencia de los viceministros, los directores de departamentos administrativos, el gerente del Banco de la República, los presidentes, directores o gerentes de las entidades descentralizadas del orden nacional y de otros funcionarios de la rama ejecutiva (artículo 208 de la CPRC).

Con base en lo anterior, podemos concluir que las instituciones autónomas en Colombia tienen las siguientes características:

- 1) Son de creación constitucional.
- 2) La Constitución denomina a la Contraloría, Procuraduría y Defensoría como organismos de control.
- 3) La Constitución le reconoce autonomía al banco central, a la Comisión Nacional de Servicio Civil, al Consejo Nacional Electoral y a la Autoridad Nacional de Televisión.
- 4) Son autónomos frente a las ramas legislativa, ejecutiva y judicial.
- 5) Ejerce control disciplinario, control fiscal y control en materia de derechos humanos.
- 6) Igualmente vigilan actividades económicas, del servicio profesional, de organización de las elecciones, y regulan lo conducente a los tiempos y espacios electorales.

- 7) Cada uno tiene reglamentación propia. La Constitución sienta las bases de sus atribuciones, y deja a la ley la reglamentación sobre su estructura y funcionamiento.
- 8) Son heterogéneos en su diseño institucional, pero homogéneos —al menos— respecto a la definición de la justificación de su autonomía.
- 9) La autonomía que se les reconoce es presupuestal, administrativa y funcional.
- 10) En Colombia no se lee la voz “poderes”, sino “ramas del poder público”. Lo anterior facilita el diseño y trazo de una teoría general en donde englobar este tipo de órganos.

2. *Estados Unidos*

El caso estadounidense es significativo y motivo de análisis por la particularidad de su “irreformabilidad” constitucional desde 1787. De tal suerte que, en su texto original, vigente en la actualidad, únicamente encontramos referencias a los poderes clásicos: Legislativo, artículo 1 (Cámara de Representantes y el Senado); Ejecutivo, artículo 2 (presidente), y Judicial, artículo 3 (Corte Suprema y tribunales inferiores).

En este sentido, las llamadas agencias administrativas independientes constituyen una nueva forma de estructura estatal que, si bien en el texto constitucional no existe disposición al respecto, sí lo hacen a partir de la forma en que se han ejercido los medios de la administración y la interpretación constitucional en aquel país.

El primer antecedente de este tipo de estructuras lo encontramos en 1887, con la creación de la *Interstate Commerce Commission* para regular lo relativo al sector ferroviario. La anterior sentaría las bases para lo que a principios del siglo XX se denominaría “la edad de oro de las agencias administrativas independientes”.⁹³ En 1913 aparece la *Federal Reserve System*, en 1914 la *Federal Power Trade Commission*, en 1927 la *Federal Radio Commission*, pasando por la década de los años treinta en la que aparecen la *Federal Communications Board*, la *National Labor Relations Board*, y hasta llegar a los setenta, en donde aparecen la *Environmental Protection Agency*, la *Consumer Product Safety Commission* y la *Nuclear Regulatory Commission*.

⁹³ Véase Fernández Rojas, Gabriel, “La administración por agencias administrativas en los Estados Unidos de América”, *Universitas*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, núm. 106, diciembre de 2003, pp. 177-205.

Podríamos dividir para su mejor comprensión histórica tres fases: 1) de consolidación; 2) de tensión con el presidente y 3) de independencia. La primera fase tenía como antecedentes la sentencias *Myers vs. United States* de 1926 y *Humphrey's Executor vs. United States* de 1935. En la primera se sostuvo la constitucionalidad de una ley que permitía al presidente remover libremente al titular de una agencia, lo que derivó en la superioridad jerárquica del primero sobre los segundos.

Sin embargo, la segunda sentencia limitó ese derecho de *libre remoción*, condicionándolo a los supuestos que al respecto se establecieran en la ley. La segunda fase se desarrollaría a partir de la sentencia *Synar vs. United States*, en la que se confirmó que la autonomía por sí sola no era suficiente, sino que debía imperar en el desarrollo de su actividad lo que el derecho anglosajón denomina como *checks & balances*. Y, por último, en la tercera fase encontramos la evolución tanto teórica como empírica de qué papel juegan en el diseño institucional actual este tipo de estructuras.

Sin embargo, esta proliferación en la creación de agencias administrativas independientes generaría también una disfuncionalidad en lo que respecta a su control y la manera en que ejercían el poder desde la perspectiva de la administración. Las llamadas *Executive Orders* han generado que la permanencia de sus integrantes en los cargos esté supeditada a éstas, como mecanismos de control administrativo, por parte del presidente.

En este caso resalta el caso del gobierno de Bill Clinton, quien en un afán centralizador supo dar vuelta a la sujeción de su gabinete, mediante el *staff* de la Casa Blanca y la vinculación, mediante órdenes ejecutivas, de que las agencias independientes se sumaran a los lineamientos de política pública dictados por su administración; asimismo, están obligadas a presentar informes a la Oficina de Información y Asuntos Regulatorios, sobre sus planes en materia de regulación, y comprometerse a la noción de regulación que el Gobierno, en conjunto con otras agencias, tengan.

Mecanismos de control

Bill Clinton adoptó en 1993 la Orden Ejecutiva núm. 12834 (*Ethics Commitments by Executive Branch Appointees*) para incidir en la conducta y en las incompatibilidades de los cargos de alto nivel, y la Orden Ejecutiva núm. 12837 (*Deficit Control and Productivity Improvement in the Administration of the Federal Government*) para obligar a la reducción de la partida presupuestaria de las agencias administrativas independientes, dedicada en cuanto a sus gas-

tos administrativos, cuyo alcance efectivo sería definido por el director de la *Office of Management & Budget* (OMB).

Tras la publicación del llamado “Informe Gore”, el presidente Clinton adoptó otras órdenes ejecutivas, para que las agencias (las ejecutivas necesariamente, voluntariamente las independientes) redujeran al menos a la mitad sus fuentes internas sobre gestión y organización del personal (Orden Ejecutiva núm. 12861) y persiguieran la satisfacción del ciudadano como objetivo prioritario (Orden Ejecutiva núm. 12862). Asimismo, se pidió a los directores de los departamentos y las agencias que presentasen a la OMB un plan de mejora de gestión y organización.

En esa tesitura, los mecanismos de control que el Poder Ejecutivo ejerce sobre las agencias administrativas independientes se manifiestan de la siguiente manera:

- 1) Elección de los miembros directivos de las agencias: debemos distinguir en este caso dos supuestos: por un lado, el nombramiento de los denominados *commissioners*, y, por otro, el nombramiento del presidente de la agencia en cuestión. Los miembros de los órganos colegiados, los *commissioners*, serán nombrados con el concurso del presidente de los Estados Unidos y el Senado, de tal forma que el presidente propone y el Senado ha de refrendar esa proposición. Por lo que respecta al director de la agencia, éste sí puede ser nombrado o destituido libremente por el presidente de los Estados Unidos; sin embargo, debe tenerse en cuenta que el titular del Poder Ejecutivo podrá cesar al presidente de la agencia, pero no puede cesarle de su puesto como *commissioner*.⁹⁴
- 2) Duración de los mandatos y posibilidad de destitución: la ley de creación de cada una de las agencias administrativas independientes establece los periodos de duración de cada cargo, siendo de obligado cumplimiento para el Gobierno, cargos que, además, suelen exceder en varios años el periodo presidencial. A esto se le añade el hecho de que los relevos suelen hacerse de forma escalonada, para garantizar la pluralidad política de los directivos. Por otro lado, el presidente de los Estados Unidos no puede remover a los altos cargos de la agencia a su arbitrio, salvo que concurran las causas establecidas en la ley de creación de cada una de ellas. Además, las leyes de creación de las

⁹⁴ Souto Figueira, Adriana, “Los principales hitos en el proceso de configuración de la relación entre el Poder Ejecutivo y las agencias independientes en los Estados Unidos de Norteamérica”, *Dereito*, vol. 21, núm. 1, enero-junio de 2012, p. 239.

agencias establecen una serie de incompatibilidades para los miembros de sus consejos directivos, con la finalidad de evitar el fenómeno del *revolving door* o *Agency capture*.⁹⁵

- 3) Eficacia de las instrucciones presidenciales: en principio, la inobservancia de las órdenes presidenciales por parte de las agencias administrativas independientes no constituye una causa suficiente para la remoción de sus directivos. No obstante, esto podría estar cambiando como consecuencia de ciertos círculos judiciales que consideran como causa justificada para la remoción de directivos la grave y reiterada discrepancia entre el Gobierno y las agencias administrativas independientes en el diseño y ejecución de políticas públicas. Además, a menudo se produce un sometimiento voluntario de las agencias administrativas independientes a las disposiciones, en principio de cumplimiento voluntario, contenidas en las órdenes ejecutivas presidenciales, y ello con la finalidad de armonizar sus políticas públicas con las del Gobierno.⁹⁶
- 4) Supervisión y facultades revocatorias: el presidente de los Estados Unidos realiza tareas de supervisión, siendo éstas uno de los instrumentos que tiene el Gobierno para ejercer cierta influencia en las agencias administrativas independientes. Estas tareas tienen como finalidad principal garantizar la legalidad de las actuaciones de las agencias. Para tales efectos, el presidente de los Estados Unidos cuenta con la colaboración de varias agencias ejecutivas, como es el caso de la *General Services Administration (GSA)*, la *Office of Personnel Management (OMP)* y la OMB anteriormente mencionada. No obstante, el presidente de los Estados Unidos carece de facultades que le permitan revocar las disposiciones particulares emanadas de las agencias.⁹⁷
- 5) Control presupuestario: el Gobierno de los Estados Unidos puede ejercer un cierto control sobre las agencias a través de los presupuestos. Para elaborarlos, el Gobierno actúa a través de la OMB (Oficina de Administración y Presupuesto), que recibe los proyectos presupuestarios que le presentan las agencias, los examina y podrá aprobarlos o modificarlos, o incluso suprimirlos, en atención a las políticas y prioridades presidenciales.

⁹⁵ *Ibidem*, pp. 239 y 240.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 240.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 240.

No obstante, se les reconoce a algunas agencias la prerrogativa de defender directamente sus presupuestos ante el Congreso, como es el caso de la *Federal Communications Commission* (FCC), la *Board of the Federal Reserve System* (BGFRS), la *Federal Energy Regulatory Commission* (FERC) y la *Commodities Trading Futures Commission* (CFTC). Estas agencias presentan sus presupuestos directamente en el Congreso, sin que haya un previo examen por parte del Gobierno federal. De la misma forma, también la mayoría de las agencias administrativas independientes han de presentar al presidente de los Estados Unidos, a través de la OMB, sus propuestas legislativas, antes de presentarlas al Congreso.⁹⁸

Es entonces cuando llegamos a la conclusión de que este tipo de agencias tienen en común, al menos, las siguientes características:

- 1) No tienen fundamento constitucional que les dé origen. Su proliferación tiene que ver con la forma de ejercer los medios de la administración y la especialidad técnica para satisfacer necesidades colectivas concretas.
- 2) En el caso de las agencias que funcionan de manera colegiada, su nombramiento está sujeto al mismo proceso que los altos mandos del gabinete: el presidente nombra y el Senado ratifica. Una vez en el cargo, no podrán ser removidos por el presidente, sin aprobación del Senado.
- 3) En los casos de las que tienen una dirección unipersonal, al presidente sí le corresponde la facultad exclusiva para seleccionar y remover libremente.
- 4) En los casos de las que tienen dirección colegiada, la ley establece una restricción para que, si forman parte de algún partido político, su integración no sea mayoritaria, de tal suerte que se garantice la independencia en el ejercicio de las funciones que tienen a su cargo.
- 5) El control presupuestario es otro elemento de fuerte sujeción para estas agencias en relación con el Gobierno: anualmente la partida presupuestal asignada pasa por un ejercicio de deliberación que tiene verificativo en la OMB. En algunos casos, la defensa de éste es llevada a cabo por el presidente en el Congreso; mientras que, en otros, tratándose de las de mayor importancia y prestigio, como la FCC, son ellas mismas las que deben concurrir ante el Congreso para defender y justificar la solicitud y en qué han ejercido el dinero público que se les ha asignado.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 241.

- 6) Una característica importante es que al ser agentes reguladores de actividades, en muchos casos, económicas y de mercado, también reciben dinero de fuente privada, a manera de contraprestación por los servicios que prestan. Esto ha resultado en que su control presupuestario esté aún más en la mira, recordando el conocido caso *Enron*.
- 7) El análisis sobre su justificación y determinación de responsabilidad también es motivo de análisis, ya que al existir tal multiplicidad de agencias de este tipo es difícil determinar responsabilidades acotadas, por lo que en cierta medida, el que el Gobierno no pretenda ejercer un control más férreo sobre éstas tiene que ver también con una utilidad política que diversifica los ámbitos de responsabilidad, cuando cierto lineamiento, política o programa no funciona como se esperaba.

II. SISTEMAS PARLAMENTARIOS

1. *España*

En la Constitución Española de 1978, se define al Estado español como “un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”. En el artículo 98 se definen a los órganos autónomos como aquellas entidades de derecho público, con personalidad jurídica propia, tesorería y patrimonio propios, y autonomía en su gestión, que desarrollan actividades propias de la administración pública, tanto actividades de fomento, prestacionales, de gestión de servicios públicos o de producción de bienes de interés público, susceptibles de contraprestación, en calidad de organizaciones instrumentales diferenciadas y dependientes de ésta.

Por lo que hace los mecanismos de control a los que están sujetos, se engloban la ley de su creación, sus propios estatutos, la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el Real Decreto Legislativo 3/2011 del 14 de noviembre (Ley de Contratos del Sector Público) y la Ley 33/2003 de 3 de noviembre (relativa al Patrimonio de las Administraciones Públicas), así como las normas de derecho administrativo general y especial.

La máxima norma jurídica del ordenamiento español les reconoce autonomía de presupuesto en lo que respecta al cumplimiento de sus fines, que será distinto del que corresponda a la administración pública; asimismo, los sujeta a los mecanismos de control y fiscalización, ya que su uso y destino

estará sujeto a las leyes de contratos y patrimonio aplicables a las dependencias y entidades de la administración pública.

Incluso la Constitución define las fuentes de donde pueden provenir sus recursos económicos: *i)* bienes y valores que constituyan su patrimonio; *ii)* productos y renta de dicho patrimonio; *iii)* consignaciones específicas que tuvieren asignadas en los presupuestos generales del Estado; *iv)* transferencias corrientes o de capital que procedan de la administración o entidades públicas; y *v)* donaciones, legados, patrocinios y otras aportaciones de entidades privadas y particulares, y cualquier otro recurso que estén autorizados a percibir, según las disposiciones por las que se rijan o que pueden serle atribuidos.

Finalmente, deberán mantener un diálogo constante con el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en lo relativo a los acuerdos o resoluciones que adopten en lo que concierne a la administración del personal y la sujeción de éste a las disposiciones de derecho público, correspondientes a las instrucciones dictadas por este organismo en materia de gestión de recursos humanos. Toda su normativa interna deberá contar con una base común de conformidad con la aplicable para la administración pública.

La aparición, hace algo más de dos décadas en España, de ámbitos de gestión pública caracterizada por su neutralidad y dotada de un estatus de independencia respecto del poder gubernamental, ha conllevado una especificidad en las manifestaciones de los instrumentos de control parlamentario y gubernamental. Estas instituciones hacen de la independencia frente a directrices político-gubernamentales la nota esencial de su régimen jurídico, de ahí que reciban, entre otras, la denominación doctrinal de administraciones independientes. Dentro de esta categoría debe citarse, en el ámbito estatal, al Banco de España (BE), el Consejo de Seguridad Nuclear (CSN), la Comisión Nacional de Energía (CNE), el Comité del Mercado de Telecomunicaciones (CMT), el Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), la Agencia de Protección de Datos (APD) y el Consejo Administrativo de la Corporación de Radio y Televisión Española (Corporación RTVE).⁹⁹

Mecanismos de control

Respecto a los mecanismos de control a los que están sujetos los órganos autónomos o administraciones independientes, éstos se engloban en la ley

⁹⁹ Pauner Chulvi, Cristina, “La articulación del control parlamentario sobre los espacios libres de control gubernamental: Parlamento y administraciones independientes”, *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, núm. 19, 2007, p. 330.

de su creación, sus propios estatutos, la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el Real Decreto Legislativo 3/2011 del 14 de noviembre (Ley de Contratos del Sector Público) y la Ley 33/2003 de 3 de noviembre (relativa al Patrimonio de las Administraciones Públicas), así como las normas de derecho administrativo general y especial.

La facultad de nombramiento y remoción de los integrantes de los órganos autónomos en España constituye, por excelencia, la clave del control efectivo por parte de la administración gubernativa del funcionamiento de las administraciones independientes. Por ello, las disposiciones que regulan los nombramientos de los integrantes de los órganos rectores de las administraciones independientes tratan de protegerlos de hipotéticas presiones políticas que puedan menoscabar la teórica neutralidad de sus funciones, disociando ambas facultades de forma que se imposibilite el libre cese por parte de los órganos que son competentes para la designación. Esta disociación afecta al Gobierno quien mantiene el poder de nombrar o designar los titulares de los órganos rectores de la mayoría de estos entes, pero no la de cesarlos en otros muchos.¹⁰⁰

Las leyes de creación de las administraciones independientes han atribuido al Gobierno la potestad de nombrar a sus órganos directivos, con la salvedad de la Corporación RTVE.

En relación con el BE, su ley reguladora prevé que el gobernador de dicho órgano sea nombrado por el rey, a propuesta del presidente del Gobierno. También los consejeros no natos y el subgobernador del BE son nombrados por el Gobierno: los primeros, por el gobernador, y el segundo, a propuesta del gobernador.¹⁰¹

La CMT está formada por un Consejo de nueve personas: un presidente, un vicepresidente y siete consejeros, que serán nombrados por el Gobierno mediante Real Decreto adoptado a propuesta conjunta de los ministros de Economía y Ciencia y Tecnología.¹⁰²

El nombramiento gubernamental de los miembros de la CNE —presidente y ocho vocales— recae sobre el Gobierno.¹⁰³ El Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores está compuesto por un presidente y un vicepresidente, nombrados por el Gobierno a propuesta del ministro

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 332.

¹⁰¹ Artículo 24.1 de la Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España (LBE).

¹⁰² Artículo 48 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (LGT).

¹⁰³ Disposición Adicional Undécima de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos (LSH).

de Economía, dos consejeros natos (el director general del Tesoro y Política Financiera y el subgobernador del Banco de España) y tres consejeros nombrados por el ministro.¹⁰⁴

El nombramiento del presidente y de los ocho vocales del TDC es competencia del Gobierno a propuesta del ministro de Economía. El vicepresidente del órgano lo elige el propio Tribunal de entre sus miembros.¹⁰⁵ El nombramiento del director de la APD recae sobre el Gobierno, mediante Real Decreto, a propuesta del ministro de Justicia de entre los miembros del Consejo Consultivo.¹⁰⁶ Por último, el supuesto de nombramiento del presidente y los consejeros de la CSN es también gubernamental.¹⁰⁷

Son estas mismas leyes las que prevén que la remoción de sus puestos sólo podrá producirse por causas tasadas, en las que puede distinguirse una serie de supuestos objetivos o ligados a la voluntad del sujeto cesante (fallecimiento, expiración del mandato, renuncia, incapacidad permanente, incompatibilidad sobrevenida, condena o procesamiento por delito doloso), y otro tipo de causas de ambigua formulación, como la de “falta de diligencia” o incumplimiento grave de las obligaciones del cargo.¹⁰⁸

En relación con sus características, podemos decir que éstas:

- 1) Tienen previsión constitucional, la cual define las características y el alcance de su autonomía.
- 2) Desarrollan actividades y dependen de la administración general del Estado.
- 3) Tienen patrimonio propio, distinto de las demás instituciones que integran a la misma.
- 4) Están sujetos a los mismos controles que las demás instituciones de administración pública: dirección estratégica, evaluación de los resultados de su actividad y el control de su eficacia.
- 5) Se reglamenta el origen de su patrimonio.
- 6) Su autonomía es de carácter técnico, presupuestal y funcional, pero no propiamente orgánica, pues existe un lazo de pertenencia al Mi-

¹⁰⁴ Artículo 17 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores (LMV).

¹⁰⁵ Artículo 21.1 y 4 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

¹⁰⁶ Artículos 36 y 38 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD).

¹⁰⁷ Artículo 5.2 de la Ley 15/1980, de 22 de abril, de Creación del Consejo de Seguridad Nuclear (LCSN).

¹⁰⁸ Pauner Chulvi, Cristina, *op. cit.*, p. 333.

nisterio de Hacienda y Administraciones Públicas en materia de control político.

- 7) Llevan a cabo funciones de fomento, de prestación de servicios públicos, producción de bienes sujetos a contraprestación.

2. Italia

El caso italiano bien podría presentarse como un modelo único de análisis, dado que cuando se estudia su estructura administrativa, sus instituciones han logrado prevalecer pese a sus constantes crisis e inestabilidad política. El artículo primero de la Constitución define a este Estado como una República democrática fundada en el trabajo. La soberanía pertenece al pueblo, que la ejercerá en las formas y dentro de los límites de la Constitución.

Algunos teóricos del derecho italiano definen como una característica primordial del Estado italiano la llamada *parità giuridica* (paridad jurídica),¹⁰⁹ que no es otra cosa más que la igualdad orgánica, de poder y de estatus en la que los órganos constitucionales que integran el poder público se encuentran. Estos órganos concentran externamente las formas de gobierno, y el Estado manifiesta a través de ellos su voluntad con la máxima eficacia formal. Biscaretti di Ruffia menciona como órganos constitucionales al 1) presidente de la República (artículo 83); 2) Parlamento —compuesto por la Cámara de Diputados y el Senado de la República (artículo 55)—; 3) el Consejo de Ministros (artículo 92); 4) el Consejo Superior de la Magistratura, y 5) la Corte Constitucional (artículo 134).¹¹⁰

Para Zanobini,¹¹¹ la diferencia radica entre dos conceptos: autarquía, de la cual se desprenden la autosuficiencia y autoadministración, mismas que forman parte de cualquier ente público; y de la primera con la autonomía propiamente dicha, misma que consiste en la posibilidad o característica de estos cuerpos para establecer su propia organización mediante la idea o la forma de “legislación material”. Para la doctrina italiana, la autonomía corresponde más a una potestad normativa para poder dictar normas jurídicas en sentido amplio, mientras que en sentido estricto se circunscribe esta potestad para entes públicos constituidos como personas jurídicas.

¹⁰⁹ Para mayor ahondamiento, véase Rossi, Luigi, *La paridad jurídica del poder constitucional en el Estado moderno*; disponible en <https://bit.ly/2RSGm8w>, consultado el 1 de diciembre de 2020.

¹¹⁰ Biscaretti Di Ruffia, Paolo, *Derecho constitucional*, Madrid, Tecnos, 1987, pp. 193 y 194.

¹¹¹ Zanobini, G., *La amministrazione locale*, Padua, CEDAM, 1936.

En el cuerpo normativo de la Constitución encontramos que el Parlamento, el presidente y el Consejo de Ministros no contienen una descripción textual sobre su autonomía, lo que nos lleva a asumir que esta noción se desarrolla más bien a partir de una interpretación del texto constitucional y de la tradición con la que en aquel país se concibe, ejerce y califican a los órganos del poder.

En donde sí podemos ubicar la voz autonomía es en los casos del Consejo de Estado y el Tribunal de Cuentas. Para ello, es necesario remitirnos al artículo 100 de la Constitución italiana, en el que encontramos que el primero será el órgano de consulta jurídico-administrativa y de salvaguardia de la justicia en la administración. Mientras que el Tribunal de Cuentas es quien ejercerá el control preventivo de legitimidad sobre los actos del Gobierno, así como el control sucesivo sobre la gestión de los presupuestos del Estado. Participará, además, en los casos, y del modo que la ley establezca, en el control sobre la gestión financiera de los entes a los que el Estado contribuya de modo ordinario. Informará directamente a las cámaras acerca del resultado de la comprobación efectuada. En relación con la autonomía de ambos, se establece que la “ley” garantizará la “independencia de ambos” órganos y de sus componentes frente al Gobierno.

Asimismo, en el artículo 104 encontramos a la Magistratura, la cual constituye un orden autónomo e independiente de cualquier otro poder. Y finalmente encontramos a la Corte Constitucional en el artículo 134, el cual le reconoce atribuciones para juzgar

sobre las controversias relativas a la legitimidad constitucional de leyes y hechos, con fuerza de ley, del Estado y de las Regiones; sobre los conflictos de atribución entre los poderes del Estado y sobre los que existen entre el Estado y las Regiones, y entre las Regiones; sobre las acusaciones formuladas contra el Presidente de la República, según la Constitución, en casos de alta traición y ataque a la Constitución.

En éste, la última tarea fue originalmente la de juzgar a los ministros por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones. La ley constitucional I de 1953 añadió una función adicional de la Corte, la que se refiere a la sentencia sobre la admisibilidad de las solicitudes de referéndum abrogativo.

El incremento actual de las atribuciones de los Estados ha generado la necesidad de replantear el proceso de acercamiento de los sistemas jurídicos a la integración administrativa, facilitando la gestión de las funciones públicas, dando origen a la creación de nuevos modelos organizativos, tales como

las “autoridades administrativas independientes”,¹¹² con la finalidad de lograr satisfacer adecuadamente la multiplicidad de servicios que el Estado se encuentra obligado a suministrar.

Las autoridades administrativas independientes son órganos del Estado con connotación técnica, autonomía financiera, contable, de gestión y organizativa, que desempeñan funciones públicas neutrales. En el caso específico de Italia, no encuentran su origen en el texto constitucional, sino que son el resultado de actos legislativos; su creación se fundamenta teóricamente en la realización del principio constitucional italiano de imparcialidad de la administración pública, el cual se manifiesta en una de las características esenciales de dichas autoridades, la cual consiste en la separación entre la esfera política y la administrativa, teniendo como objetivo la disminución de la injerencia política en las autoridades administrativas.¹¹³

En Italia, las autoridades administrativas independientes encuentran su justificación en los principios de descentralización administrativa y en la mayor separación entre la política y la administración, principios que se encuentran consagrados en los artículos 5, 97 y 98 de la Constitución de la República Italiana;¹¹⁴ asimismo, la doctrina italiana ha determinado los principales elementos que configuran a las autoridades administrativas independientes, los cuales consisten en:

- Posición de separación respecto al Gobierno.
- Tutelan un derecho fundamental.
- Gozan de atribuciones normativas de regulación y arbitrales.
- Deben estar sujetos al control jurisdiccional, que no tiene sobre ellas algún poder regulador o directivo, excepto con relación a los vicios de legitimidad y al respeto de las reglas procesales de garantía.
- Autonomía respecto a su contenido técnico.¹¹⁵

Por lo anterior, se deriva que las autoridades administrativas en Italia pueden ejercer una pluralidad de acciones administrativas, como lo son ex-

¹¹² Taccogna, Gerolamo, “La actividad consensual de la administración pública”, en Franco Ferrari, Guiseppe (coord.), *Derecho administrativo italiano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, pp. 373-797.

¹¹³ Véase Freedman, J., *Crisis y legitimidad: el proceso administrativo y el gobierno de los Estados Unidos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1988.

¹¹⁴ Pizzorusso, Alessandro, *Lecciones de derecho constitucional*, trad. de Javier Jiménez Campo, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, t. I, pp. 245-253.

¹¹⁵ Di Plinio, Giampiero, “La administración estatal”, en Franco Ferrari, Guiseppe (coord.), *Derecho administrativo italiano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.

pedir ordenanzas, sanciones y autorizaciones, es decir pueden extender los efectos de sus ordenanzas a terceros. Están conformados, entre otros, por los siguientes:

- La *Banca d'Italia*, establecida en 1893.
- La *Commissione Nazionale per le Società e la Borsa* (Comisión Italiana de Valores), establecida por la Ley del 7 de junio de 1974, n. 216.
- El *Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni* (Instituto de Supervisión de Seguros), establecida por Decreto ley del 6 de julio de 2012, n. 95, convertida en Ley el 7 de agosto de 2012, n. 135.
- La *Commissione di Garanzia del Diritto di Sciopero* (Comisión para Garantizar la Implementación de la Ley de Huelgas en Servicios Públicos Esenciales), establecida por la Ley de 12 de junio de 1990 (Ley 146/1990).
- La *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* (Autoridad Garante de Competencia y Mercado), establecida por la Ley del 10 de octubre de 1990, n. 287.
- El *Garante della Privacy dei Dati Personali* (Garante de la Protección de Datos Personales), establecido en la Ley 675/1996.
- La *Autorità per le Garanzie nelle Telecomunicazioni* (Autoridad Garante de la Comunicación), establecida en la Ley 249/1997.
- La *Autorità per i Lavori Pubblici* (Autoridad para la Supervisión de Obras Públicas), establecida en Ley 109/1994; misma que, en 2014, se fusionó con la Comisión para la Evaluación, la Transparencia y la Integridad de las Administraciones Públicas, formando la *Autorità Nazionale Anticorruzione* (Autoridad Nacional Anticorrupción).¹¹⁶

En el ordenamiento italiano se hallan diversas formas de nombramientos de dichas autoridades administrativas; en algunas de ellas, el nombramiento deriva del Ejecutivo, a la par de la opinión de las comisiones parlamentarias competentes en la materia, este es el caso de la Comisión Italiana de Valores, el Instituto de Supervisión de Seguros y la Autoridad Nacional Anticorrupción; otras autoridades, como la Comisión para Garantizar la Implementación de la Ley de Huelgas en Servicios Públicos Esenciales y la Autoridad Garante de Competencia y Mercado, proceden de la decisión de los presidentes de las dos cámaras; y por último, se encuentran los

¹¹⁶ Capuccio, Laura, “Las autoridades independientes de control de medios de comunicación audiovisual en Italia”, en Gavara de Cara, Juan Carlos, *Las autoridades independientes de control de los medios de comunicación audiovisual*, Barcelona, Bosch, 2013, pp. 251-265.

nombramientos en los que interviene el Parlamento, los cuales pueden ser de intervención exclusiva, en el caso del Garante de la Protección de Datos Personales, o con participación del Gobierno, como en el caso de la Autoridad Garante de la Comunicación. Por lo cual, al ser realizados por el Parlamento o el Gobierno, dichos nombramientos son efectuados de manera democrática y legítima.

Rendición de cuentas y presupuesto

De acuerdo con sus leyes de creación, las autoridades administrativas independientes tienen la obligación de rendir un informe al Ministerio de Hacienda, el cual contendrá un informe detallado sobre las actividades realizadas, los temas pendientes y los programas sobre los cuales se van a regir y sobre el presupuesto ejercido.

El ejercicio financiero comienza el 1 de enero y finaliza el 31 de diciembre de cada año. La gestión financiera se realiza sobre la base de presupuesto estimado, aprobado por la Comisión antes del 31 de diciembre del año anterior a la que se refieren los estados financieros. El informe de gestión financiera debe ser aprobado a más tardar el 30 de abril del año siguiente, el cual está sujeto al control del Tribunal de Cuentas. El presupuesto y el informe de gestión y los estados financieros se publican en el Boletín de la Comisión.

Los resultados de la gestión económica y financiera se muestran en los estados financieros establecidos por: *a)* Estado financiero, *b)* Estado de resultados; *c)* Balance general; *d)* Notas explicativas, y *e)* Situación administrativa.

Al informe de gestión se adjuntan los estados financieros, los cuales son publicados mediante el boletín de dichas autoridades administrativas independientes.

De tal suerte que en el derecho italiano lo que en nuestra noción se definen como autónomos constitucionales o constitucionales autónomos, allá se basa en “la neutralidad de la función pública” como catalizador de las autoridades administrativas. Esto, sumado a la conceptualización de la funcionalidad jurídica que pone a todos los cuerpos u órganos del Estado en una situación de paridad, permite establecer una noción ideal de control entre todos los órganos del Estado, para garantizar que ninguno se superponga por encima del otro.

Con base en lo anterior, encontramos que las características de las autoridades independientes en Italia son las siguientes:

- 1) Existe un concepto denominado “paridad jurídica”, que reconoce igualdad entre pares, y los colocan en el mismo nivel que cualquier otro órgano del Estado.
- 2) Los tratadistas italianos se han preocupado por definir la autonomía orgánica de los poderes del Estado, y definen a estas autoridades como entidades separadas del Poder Ejecutivo, cuya característica fundamental es su neutralidad política.
- 3) Poseen autonomía presupuestaria, de gestión y sobre todo de autorregulación, que es la verdadera finalidad de esta cualidad jurídica.
- 4) La férrea estructura estatal del Estado italiano está determinada por la capacidad de aglomeración y ramificación de las actividades estatales: el gobierno se le asigna al Parlamento y a la administración pública, la dirección política al presidente, con el apoyo del Consejo de Estado; por su parte, el control preventivo de los actos del Gobierno, y su posterior gestión y control financiero, se le asigna al Tribunal de Cuentas, para cerrar la pinza del control interorgánico con la Corte Constitucional, quien tiene la potestad de calificar la legalidad de los actos del Parlamento, así como las disputas que se susciten entre cualquiera de estos órganos.
- 5) Hay una sólida rendición de cuentas soportada mediante estados financieros sobre la forma, destino y uso del presupuesto público que sustenta la actividad de estas organizaciones. Esa fiscalidad permite no sólo potenciar una administración saludable, sino además, legitimar a este tipo de estructuras en función de eficacia, resultados y optimización de recursos.

III. SISTEMA SEMIPRESIDENCIAL

Francia

La tradición francesa nos ha legado instituciones, conceptos y constructos de análisis significativos y trascendentales como la soberanía, la república y el Estado moderno. Igualmente, su particularidad ha desafiado los cánones del control constitucional, por ser uno de los pocos sistemas cuya competencia no está conferida a un órgano eminentemente judicial. También nos ha otorgado las bases para entender la génesis del derecho administrativo y la codificación de la vida pública mediante el Código Civil napoleónico. En materia de órganos autónomos, la Constitución de 1958 no arroja ninguna voz

que refiera esta característica, pues en su composición orgánica únicamente encontramos al presidente (artículo 5), como jefe de Estado; al Gobierno (artículo 20), cuyo jefe es el primer ministro (artículo 21); y el Parlamento, integrado por la Asamblea Nacional y el Senado (artículo 24).

Es a la ley de cada una de éstas, a donde debemos acudir, si queremos comprender más sobre las llamadas autoridades públicas independientes y las autoridades administrativas independientes. En 1941 se creó la Comisión de Control de Bancos, que en 1984 sería reemplazada por la Comisión Bancaria, lo que establece un precedente de una autoridad administrativa, fuera de la función Ejecutiva y de la noción clásica de separación de las funciones estatales.

A decir de Bernard Stirn,¹¹⁷ consejero de Estado francés, la complejidad de las materias que regulan, y la proliferación de éstas, complica la manera en que podemos encuadrarlas y proponer una definición común a éstas; sin embargo, lo que sí se puede determinar son algunas características que comparten. Éstas son: 1) deben ser creadas por disposición de ley; 2) son independientes a las estructuras administrativas tradicionales, y 3) están dotadas de una autonomía fuertemente garantizada, y su función es reguladora de un área determinada.

Igualmente propone una tipología entre aquellas que se crean para regular alguna actividad económica y las que llevan a cabo protección de los derechos de los ciudadanos. En la primera se englobarían, por ejemplo, la Comisión de Control de Seguro, la Comisión de Operaciones de Bolsa y el Consejo de la Competencia y el Consejo de Política Monetaria, entre otros. Mientras que, en la segunda categoría, podríamos encontrar a la Comisión Nacional de Informática y Libertades,¹¹⁸ al defensor del pueblo y al defensor de los niños, por mencionar algunos.

El sitio oficial de la Dirección de Información Legal y Administrativa de Francia distingue entre las autoridades públicas independientes y las autoridades administrativas independientes, determinado que las primeras sí poseen personalidad jurídica propia, lo que les permite respaldar acciones legales para defender el alcance de sus actividades y tener asignado un presupuesto propio, mientras que las segundas carecen de ambas cualidades.¹¹⁹

¹¹⁷ Stirn, Bernard, “Las autoridades administrativas francesas”; disponible en <https://co.ambafrance.org/Las-autoridades-administrativas>, consultado el 1 de diciembre de 2020.

¹¹⁸ Ley del 6 de Enero de 1978 relativa a la Informática, los Ficheros y las Libertades; disponible en <https://bit.ly/2Fn2XbS>, consultado el 1 de diciembre de 2020.

¹¹⁹ *Cfr.* Vie Publique, Direction de l’Information Légale et Administrative; disponible en <http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/administration/organisation/etat/aii/comment-s-organise-aii.html>, consultado el 1 de diciembre de 2020.

En esta misma tesitura, propone como cualidades de este tipo de cuerpos administrativos, los siguientes: 1) son autoridades, porque tienen una serie de poderes de recomendación, decisión, reglamento y sanción; 2) de naturaleza administrativa-pública, porque actúan en nombre del Estado y les son delegados alguna serie de poderes que originariamente pertenecen a la administración, como lo es el poder regulador, y 3) son independientes, porque no están sujetas al *mandamus* de ningún Ministerio, ya que éstos no les pueden enviar órdenes ni instrucciones. Se convierten, en este sentido, en una excepción a lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución francesa en la que se establece que el Gobierno dispondrá de la administración.

Su organización es muy heterogénea, porque se determina por el tamaño y la importancia de la función que realizan. De esta manera, encontramos que la mayoría de éstas son instituciones colegiadas, salvo los casos específicos del defensor de los derechos, el mediador nacional de la energía y el contralor general de los lugares de privación de la libertad. Su mandato es por un periodo de tres a seis años, renovable por una sola vez e irrevocable, salvo en casos de incumplimiento grave de sus obligaciones.

Una de las características que diferencia a las autoridades administrativas independientes de las demás administraciones del Estado francés, y que ha suscitado serias objeciones sobre su constitucionalidad, es la elección de sus miembros directivos. Un procedimiento especialmente reglado y con las cualidades requeridas para su elección, hace de ellas una modalidad de administración pública que obliga a una nueva lectura de las atribuciones y responsabilidades gubernamentales como autoridad administrativa.¹²⁰

En ese sentido, una de las novedades que aportaron las autoridades administrativas independientes en Francia, fue la intervención de múltiples instancias institucionales en la conformación de sus cargos rectores. Entre dichas instancias, merecen una primera mención los altos tribunales del Estado. La integración de los magistrados en los órganos directivos de estas instituciones puede verse en muchas de las administraciones consideradas independientes; tal es el caso de la *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés* y de la *Autorité des Marchés Financiers*. La primera se conforma por seis magistrados, procedentes, en partes iguales, del Consejo de Estado, la Corte de Casación y la Corte de Cuentas, y de la segunda, cinco magistrados correspondientes a cuatro integrantes del Consejo de Estado y la Corte de Casación, y uno de la Corte de Cuentas.¹²¹

¹²⁰ Fernández Rojas, Gabriel, "Las autoridades administrativas independientes en Francia", *Universitas*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, núm. 107, 2004, p. 361.

¹²¹ *Idem*.

Otra de las autoridades administrativas independientes que responde a esta configuración de sus órganos directivos es el *Conseil de la Concurrence*, uno de cuyos tres colegios en que se encuentra dividido, está casi exclusivamente conformado por miembros del Consejo de Estado y las cortes de Cuentas y de Casación. Igualmente, la presencia de magistrados de las altas cortes se pone de manifiesto, aunque en menor número, en la *Commission de Contrôle des Assurances, des Mutuelles et Institutions de Prévoyance* y en la *Commission Bancaire*, en las cuales toman asiento, por una parte, tres magistrados del Consejo de Estado, la Corte de Casación y la Corte de Cuentas, y por otra, dos más de la Corte de Casación y del Consejo de Estado.¹²²

La presencia de importantes instancias judiciales en la conformación de los órganos directivos de las autoridades administrativas independientes, no excluye, sin embargo, la participación de otras autoridades con un alto contenido político. Así, el legislador ha otorgado al presidente de la República, al propio Parlamento, a diversos sectores institucionales, profesionales y sociales, y al Gobierno del Estado, facultades para intervenir en la dirección de las autoridades administrativas independientes, mediante la conformación de sus órganos rectores.

Mecanismos de control

En materia de control, están fuertemente sujetas al control parlamentario y gubernamental. Esto es así en función de la Ley del 20 de enero de 2017, en la que se establecen entre otras obligaciones, la de enviar un informe anual al Gobierno y al Parlamento antes del 1 de junio de cada año, en el que informe sobre el desempeño de sus funciones y la administración de sus recursos. El mismo puede hacerse público, si así es solicitado por las comisiones permanentes, ya sea de la Asamblea Nacional o del Senado.

Cualquier opinión de estos cuerpos tiene carácter público e incluso, como anexo al proyecto de Ley del Presupuesto de cada año, se debe incluir un informe sobre el estatus de la gestión que ha tenido sobre sus gastos, ingresos, nómina, a quién se le han conferido las actividades, entre otros. Igualmente debe ir acompañado de una metodología especializada sobre planeación estratégica en la que se enumeren y definan los objetivos e indicadores de desempeño de cada uno.

Asimismo, según las disposiciones conferidas en la ley antes mencionada, deben igualmente cumplir sus deberes con dignidad, probidad e integridad, y deben prevenir o detener inmediatamente cualquier conflicto

¹²² *Ibidem*, pp. 361 y 362.

de intereses. Entre las obligaciones a las que están sujetas destacan: la presentación de una declaración sobre su situación patrimonial y de intereses, mismas que deberán estar disponibles para cualquier otro miembro de la agencia independiente de que se trate. Estarán inhabilitados para formar parte del algún consejo o encabezar cualquiera de estas agencias, realizar una auditoría o cualquier otra función de revisión, si durante los últimos tres años existió algún conflicto de interés. Igualmente, les está expresamente prohibido participar en cualquier actividad profesional o empleo público, limitando sus actividades a cuestiones científicas, literarias, artísticas y docentes, contra la aprobación del presidente de la autoridad de que se trate.

Las leyes de creación de cada una de las administraciones independientes establecen la prohibición, al Gobierno, de enviar bajo ningún concepto, órdenes o instrucciones con el fin de condicionar sus resoluciones. Lo que sí puede hacer el Gobierno es sugerir —sin carácter jurídicamente vinculante— a los órganos rectores de ciertas administraciones independientes, la reconsideración de algunas de sus decisiones, sin que ello afecte en manera alguna la validez jurídica de las mismas.

Para tal efecto, el Gobierno cuenta con la representación especial de uno o varios comisarios de su máxima confianza, y nombrados por él, como sucede en la *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés*, la *Commission de Contrôle des Assurances, des Mutuelles et Institutions de Prévoyance*, el *Conseil de la Concurrence*, la *Commission de la Sécurité des Consommateurs* y, más recientemente, en la *Autorité des Marchés Financiers*.¹²³

En materia de presupuesto, la autonomía de las autoridades administrativas independientes se ve acentuada por la facultad que tienen para ordenar el gasto de sus recursos, sin la necesaria autorización ministerial a la que están sometidas las demás autoridades de la administración central del Estado. La relación de dependencia originada en la facultad exclusiva del Gobierno para presentar los correspondientes proyectos de presupuestos al Parlamento, se ve atenuada en casos excepcionales, como ocurre con la *Autorité des Marchés Financiers*, el *Conseil Supérieur de l'Audiovisuel* y la *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés*, mediante el establecimiento legal de tasas a cargo de algunos de los operadores profesionales en determinados sectores de la economía, y a través del cobro de cánones por la prestación de otros servicios en régimen de contraprestación.¹²⁴

Aunque en la mayoría de las autoridades administrativas independientes esta forma complementaria de financiación no supera cuantías aprecia-

¹²³ *Ibidem*, p. 366.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 367.

bles, en algunas autoridades administrativas independientes, como la *Commission de Contrôle des Assurances, des Mutuelles et Institutions de Prévoyance* y la *Autorité des Marchés Financiers*, dichos recursos han llegado a ser lo suficientemente significativos, que representan su principal fuente de ingresos, con el consiguiente incremento en sus niveles de autonomía, al no estar sometidos totalmente a la iniciativa presupuestal reservada al Gobierno del Estado.¹²⁵

El sistema administrativo francés se fundamenta en los principios de jerarquía y de tutela de los órganos superiores sobre los inferiores, de sometimiento de la administración hacia el Ejecutivo, y de las responsabilidades de éste, respecto al Parlamento, como mecanismo de control democrático. Por esto, uno de los inconvenientes que se ha presentado es precisamente esa contradicción, ya que las autoridades autónomas e independientes son incompatibles con este sistema, toda vez que las mismas difieren de las autoridades administrativas tradicionales en lo que respecta a su independencia frente al Gobierno y al Parlamento.

Por lo anterior, es posible afirmar que las autoridades administrativas independientes en Francia tienen las siguientes características relevantes:

- 1) Forman parte de una nueva rama del poder público, que se desconcentra de la división clásica del poder.
- 2) Son cuerpos administrativos de alta especialidad técnica, su función primigenia es regular el buen funcionamiento de un sector específico en el que no es deseable la intervención directa del Gobierno.
- 3) Nacen como solución para ofrecer imparcialidad en la prestación de servicios, tanto de regulación, como de protección de derechos.
- 4) Buscan que en el ejercicio de su actividad participen mayor cantidad de profesionales técnicos, alejados de la arena política.
- 5) Están sujetas a mecanismos de control político, administrativo y jurídico, por lo que la garantía de la independencia en las funciones que prestan está presumiblemente garantizada.

Veamos enseguida una tabla comparativa en donde destacamos nociones, características y fundamentos de cada una de estas instituciones. Los conceptos que se comparan son: 1) denominación; 2) fundamento constitucional o legal en su caso; 3) los mecanismos de control, y 4) su comparación con México, mediante los cuales se esclarecen las distinciones y compatibilidades que tienen con la manera en que hemos diseñado y conceptualizado los OCA en México.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 368.

Tabla 5. Instituciones autónomas en el derecho comparado*

<i>Estado</i>	<i>Denominación</i>	<i>Fundamento constitucional/legal</i>	<i>Características</i>	<i>Mecanismos de control</i>	<i>Comparación con México</i>
Colombia	Órganos autónomos e independientes.	Artículos 130, 150 y 371 de la Constitución Política de Colombia.**	Son aquellos organismos a los que la Constitución Política les confía las funciones relacionadas con el control disciplinario, defender al pueblo y el control fiscal. No están adscritos ni vinculados a las ramas del poder público.	Fiscalización por parte de las Cámaras Pueden llamar a los titulares de cada órgano a rendir cuentas sobre el estado de las políticas a su cargo. La Constitución Política de la República de Colombia utiliza como instrumentos de fiscalización —aplicables a los órganos autónomos y a los órganos de control— los siguientes: 1. Cada cámara tiene la facultad de solicitar al Gobierno, todo lo relacionado con instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones de carácter reservado (artículos 135, numeral 3, 136 y 200, numeral 5, de la CPRC); 2. El Senado y la Cámara pueden citar y requerir a los ministros, como voceros del Gobierno, para que concurren a las sesiones de las mismas. Las comisiones permanentes también pueden requerir la asistencia de los viceministros, los directores de departamentos	Existe una clara separación de los órganos que no forman parte de las ramas del poder público (ejecutivo, legislativo y judicial), que en México se denomina poderes. Asimismo, existen órganos independientes que coadyuvan en la realización de otras funciones del Estado, pero que salen de esta estructura tripartita de la separación de poderes o ramas del poder público.*** Lo que llama la atención es el énfasis que realizan a la voz “control”, de tal suerte que su finalidad es efectivamente la de controlar, mediante la cons titucionalización de órganos autónomos, el poder de los que forman parte de la noción tripartita y de ellos mismos.

ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS EN MÉXICO

				administrativos, el gerente del Banco de la República, los presidentes, directores o gerentes de las entidades descentralizadas del orden nacional, y de otros funcionarios de la rama ejecutiva (artículo 208 de la CPRC).	
	Organismos de control.	Artículos 267 al 284 de la Constitución Política de Colombia.****	Son aquellos organismos a los que la Constitución Política les confía las funciones relacionadas con el control disciplinario, defender al pueblo y el control fiscal. No están adscritos ni vinculados a las ramas del poder público.	1. Ministerio Público (que integra la Procuraduría General de la Nación). 2. Defensoría del Pueblo. 3. Contraloría General de la República. 4. Consejo Nacional Electoral.	
Estados Unidos	Agencias independientes de supervisión y regulación.	La Constitución estadounidense no hace alusión expresa a las agencias independientes. Su fundamento son los estatutos aprobados por el Congreso, lo que les da el origen y la naturaleza de las funciones que ejercen en las actividades de la administración pública.	Son órganos administrativos que concentran funciones públicas de diversa naturaleza, que constituye una de las aportaciones jurídicas más importantes del derecho público estadounidense. Se caracterizan por haber evolucionado teórica y empíricamente, para ahora estar mayormente controladas y sujetas al poder del presidente, mediante la asignación, aprobación y determinación de su presupuesto.	El Poder Ejecutivo ejerce mecanismos de control a través de la elección de los miembros directivos de las agencias, así como el establecimiento de la duración de los mandatos, con posibilidad de destitución. Asimismo, ejerce control presupuestario.	Las agencias independientes en Estados Unidos se caracterizan por asumir tareas que se traducen en la administración del Estado, y que tienen alto grado de independencia del resto de las funciones clásicas, aun cuando su dependencia con el Poder Ejecutivo es alta en materia de coordinación y presupuesto. Esto resulta de especial relevancia, porque, aun estando dentro de la esfera administrativa, toda vez que ejecutan actividades propiamente ejecutivas y de administración pública, el presidente no tiene

España	Organismos autónomos	Artículo 98 de la Constitución****	Tienen personalidad jurídica propia, tesorería y patrimonio propio, y autonomía de gestión general del Estado a la que corresponde su dirección, evaluación de resultados y desarrollan control de actividades propias de la administración pública, que dependen de la administración eficaz.	La facultad de nombramiento y remoción de los integrantes de los órganos autónomos constituye, por excelencia, la clave del control efectivo por parte de la administración gubernativa del funcionamiento de las administraciones independientes.	<p>injerencia orgánica sobre ellas. En este sentido, la diferencia con México radica en la noción más administrativista con la que se les ha reconocido el gobierno a partir de ellas. Lejos de buscar determinar si forman parte o no de una nueva división del poder, la pugna ha consistido en determinar sus grados de autonomía, y cómo hacer más homogéneo los mecanismos de control y concordancia con las políticas del Gobierno.</p> <p>La autonomía orgánica de estos cuerpos administrativos no es suficiente para descentralizarlos del ámbito estatal, que forma parte de la administración pública. De tal suerte que están circunscritos en la esfera de la administración general del Estado, y su actividad, presupuesto y alcance de su autonomía está condicionada por el Ministerio de Hacienda y de Administraciones Públicas. De lo anterior, podemos concluir que la doctrina española, en lo que respecta a este tipo de estructuras, con excepción del Tribunal Constitucional, acota su autonomía para</p>
--------	----------------------	------------------------------------	--	--	--

ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS EN MÉXICO

Italia	Autoridades administrativas independientes	Artículos 5, 97 y 98 de la Constitución, como principios de descentralización administrativa y los actos legislativos que derivan en la creación de las mismas.	Autoridades administrativas e independientes de cualquier otro poder.	<p>Rinden un informe al Ministerio de Hacienda, sobre las actividades realizadas, los temas pendientes y los programas sobre los cuales se van a regir y sobre el presupuesto ejercido.</p> <p>De acuerdo con sus leyes de creación, las autoridades administrativas independientes, tienen la obligación de rendir un informe al Ministerio de Hacienda, el cual contendrá un informe detallado sobre las actividades realizadas, los temas pendientes y los programas sobre los cuales se van a regir y sobre el presupuesto ejercido.</p> <p>El ejercicio financiero comienza el 1 de enero y finaliza el 31 de diciembre de cada año. La gestión financiera se realiza sobre la base del presupuesto estimado aprobado por la Comisión antes del 31 de diciembre del año anterior a la que se refieren los estados financieros. El informe de gestión financiera debe ser aprobado a más tardar el 30 de abril del año siguiente,</p>	<p>evitar una dispersión funcional del Estado.</p> <p>Italia es un Estado regional que, de acuerdo con la doctrina, sigue una forma de organización territorial intermedia entre el Estado unitario y el Estado federal.</p> <p>La dogmática jurídica italiana se ha preocupado más por entender a la autonomía en el seno de una autarquía característica de cualquier órgano del Estado; es decir, la capacidad de autogobernarse, de regirse y de definir a cualquiera que éste sea, en un estatus de igualdad.</p> <p>Llama la atención la institución denominada autódicha, ***** que básicamente consiste en que, para poder alcanzar una autonomía plena, los órganos constitucionales del Estado tienen la potestad de resolver las pugnas que se susciten al interior de su estructura, por los canales y mediante los mecanismos internos que ellos mismos se otorgan.</p> <p>La neutralidad política de las autoridades administrativas independientes y la descentralización administrativa de la función pública son elementos teóricos que revelan una</p>
--------	--	---	---	---	--

Francia	Autoridades públicas independientes (API) y Autoridades administrativas independientes (AAI)	Artículo 11 de la Ley de Protección de Datos francesa del 6 de enero de 1978, modificada el 6 de agosto de 2004.	Las autoridades administrativas independientes y las autoridades públicas independientes son <i>instituciones estatales responsables, en su nombre, de la regulación de los sectores que se consideran esenciales</i> y para los cuales el Gobierno desea evitar la intervención directa. En cuanto a las API, están dotadas de personalidad jurídica. IAA es una categoría legal	el cual está sujeto al control del Tribunal de Cuentas. El presupuesto y el informe de gestión y los estados financieros se publican en el Boletín de la Comisión. Los resultados de la gestión económica y financiera se muestran en los estados financieros establecidos por: a) estado financiero; b) estado de resultados; c) balance general; d) notas explicativas; e) situación administrativa. Al informe de gestión se adjuntan los estados financieros, los cuales son publicados mediante el boletín de dichas autoridades administrativas independientes.	profunda madurez institucional de este tipo de órganos. La rendición de cuentas, a partir de estados de cuenta obligatorios, legítima su actividad a partir de la eficacia en la rendición de cuentas soportada mediante estados financieros sobre la forma, destino y uso del presupuesto público que sustenta la actividad de estas organizaciones. Esa fiscalidad permite no sólo potenciar una administración saludable, sino además, legítimar a este tipo de estructuras en función de eficacia, resultados y optimización de recursos.	El caso francés es el de mayor fortaleza institucional para definir los mecanismos de control de este tipo de instituciones de servicio público y protección de derechos. Se preocupa por la suma independencia de sus integrantes, califica con rigurosa técnica jurídica lo que se califica como conflicto de interés, y determina limitantes en el quehacer futuro de los integrantes de las instituciones de esta naturaleza.
---------	--	--	---	--	---	---

ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS EN MÉXICO

		<p>relativamente nueva. Es en la Ley del 6 de enero de 1978, que crea la Comisión Nacional de Informática y Libertades (CNIL), que el término apareció por primera vez.</p> <p><i>Las leyes orgánicas y ordinarias del 20 de enero de 2017</i> cambiaron su estado y redujeron su número a 26 (19 AAI y 7 API). Sólo pueden ser creadas por la ley.</p> <p>Se distinguen entre autoridades que regulan materia económica o derechos de los ciudadanos.</p> <p>Las AAI/API tienen tres características:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Tienen una serie de potencias (recomendación, decisión, regulación, sanción). 2. En lo administrativo/público, actúan en nombre del Estado, y algunos poderes delegados a la administración son remitidos a ellas (por ejemplo, el poder regulador). 3. Son independientes, tanto de sectores controlados como de autoridades públicas. <p>Sin embargo, las leyes del 20 de enero de 2017 reforzaron su control por</p>	<p>del Senado. Cualquier opinión de estos cuerpos tiene carácter público e incluso como anexo al proyecto de Ley del Presupuesto de cada año se debe incluir un informe sobre el estatus de la gestión que han tenido sobre sus gastos, ingresos, nómina, a quién se le han conferido las actividades, entre otros. Igualmente debe ir acompañado de una metodología especializada sobre planeación estratégica en la que se enumeren, y definan los objetivos e indicadores de desempeño de cada uno. Asimismo, según las disposiciones conferidas en la ley antes mencionada, deben igualmente cumplir sus deberes con dignidad, probidad e integridad, y deben prevenir o detener inmediatamente cualquier conflicto de intereses.</p> <p>Entre las obligaciones a las que están sujetas destacan: la presentación de una declaración sobre su situación patrimonial y de intereses, mismas que deberán estar disponibles para cualquier otro</p>	<p>Su origen tiene que ver con dos tipos de actividades a desarrollar, principalmente: la prestación de un servicio y la protección de derechos.</p> <p>En materia presupuestal deben anualmente presentar un informe sobre el estado que guardan las políticas a su cargo, mismo que forma parte del presupuesto anual que se aprueba para ellas. Lo anterior nos permite concluir que el modelo francés es un camino idóneo por seguir en la estructura, definición, lineamientos de operación y controles al ejercicio de los OCA.</p>
--	--	---	--	---

			<p>parte del Parlamento y el Gobierno. Por lo tanto, las ICJA/API se colocan fuera de las estructuras administrativas tradicionales y no están sujetas a la autoridad de un ministro. Las autoridades públicas no pueden enviarles órdenes, instrucciones o incluso simples consejos y sus miembros no son revocables. Por lo tanto, constituyen una excepción al artículo 20 de la Constitución, según la cual el Gobierno tiene la administración. *****</p>	<p>miembro de la agencia independiente de que se trate. Estarán inhabilitados para formar parte de algún consejo o encabezar cualquier otra función de realización de estas agencias, si durante los últimos tres años existió algún conflicto de interés. Igualmente, les está expresamente prohibido participar en ninguna actividad profesional o empleo público, limitando sus actividades a cuestiones científicas, literarias, artísticas y docentes, a contra aprobación del presidente de la autoridad de que se trate.</p>
--	--	--	---	---

* Elaboración propia con base en fuentes consultadas.

** Véase Constitución Política de Colombia; disponible en <https://bit.ly/2E130x2>, consultado el 1 de diciembre de 2020.

*** Manual del Estado colombiano; disponible en <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/manual-estado/index.php>, consultado el 9 de diciembre de 2019.

**** *Idem*.

***** Ley 40/2015, de 1 de octubre; disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10566>, consultado el 1 de diciembre de 2020.

***** “Poder judicial y autonomía de los órganos constitucionales: el singular caso italiano de la autodicha”, *Ius Doctrina*, vol. 10, núm. 2, 2017; disponible en <https://revistas.uca.ac.cr/index.php/iusdoctrinal/article/view/31914/31619>, consultado el 1 de diciembre de 2020.

***** Agencias administrativas independientes y agencias públicas independientes; disponible en <https://bit.ly/2TjIjND>, consultado el 1 de diciembre de 2020.