

LOS ORGANOS DE CONTROL Y LA PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN. EL CASO DE LA AUDITORIA GENERAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES ¹

Edgardo G. DE PAOLA-Silvana P. FABRIZIO

SUMARIO. I. Introducción.- II. La tarea de control desarrollada por la AGC.- III. Publicidad de sus dictámenes e informes.- IV. El deber de información.- V. La legitimación procesal.- La AGC y el rol de *Amicus Curiae*.- VII. Conclusiones y Recomendaciones

I. INTRODUCCIÓN

Al margen de los costos económicos y sociales que genera la corrupción, sus proyecciones en lo político constituyen una seria amenaza para las instituciones republicanas. Las prácticas corruptas no son un fenómeno contemporáneo ni se circunscriben a América Latina. En efecto, la corrupción ha sido frecuente en la historia de la Humanidad como en casi todos los países, independientemente del régimen político-económico adoptado. La padeció el Imperio Romano, sacudió a la Edad Media; a la Iglesia del tráfico de indulgencias como al capitalismo salvaje manchesteriano. No obstante, en los últimos años, la corrupción pública ha sido juzgada como un alarmante problema de índole socio-político que demanda soluciones contundentes.

Así las cosas, conocedores de los problemas que conlleva este flagelo, los Constituyentes locales hicieron de la transparencia un valor fundamental al momento de fijar las bases del orden constitucional porteño y en ese sentido consagraron en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires una serie de postulados tendientes a conjurar el azote de las prácticas corruptas ².

¹ El presente trabajo fue presentado como ponencia ante el 1er. Congreso de Derecho Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, celebrado los días 20, 21 y 22 de septiembre de 2005.

² Ej: publicidad de todos los actos de gobierno (art. 1); responsabilidad del funcionario público por los daños que ocasione por su acción u omisión (art. 56); imposibilidad de acceder a la función pública cuando se encuentre procesado por delito doloso contra la Administración (art. 57); separación del funcionario de su cargo cuando fuese condenado por sentencia firme por delito contra ésta (art. 57).

Pero también, desde otra perspectiva, el ordenamiento internacional ha proyectado sus efectos en el ámbito local, tal el caso de la Convención Interamericana contra la Corrupción (ley 24.759) cuyas definiciones y compromisos rigen en todos los niveles de gobierno (federal, provincial y municipal), al punto que su eventual incumplimiento por la Ciudad implicaría una ruptura de compromisos internacionales fundamentales para la integración de la Argentina con la comunidad internacional.

Siendo el control una herramienta fundamental para el fortalecimiento de la ética pública, el Constituyente local también se ocupó de estructurar un sistema de contralor integral e integrado sobre la base de cinco entidades rectoras –la Procuración General, la Sindicatura General, la Auditoría, el Defensor del Pueblo y el Ente Único Regulador– ubicadas bajo el concepto de “*órganos de control superior*” consagrado por la Convención Interamericana contra la Corrupción y destinados a desarrollar “*...mecanismos modernos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas corruptas*” (art. III, inc. 9, ley 24.759).

No puede dudarse de que la concentración del poder representa un fuerte acicate para el desarrollo de prácticas corruptas. La célebre frase de Lord ACTON en cuanto a que “El poder tiende a corromper, el poder absoluto corrompe absolutamente” representa un claro ejemplo de lo afirmado y en tal entendimiento el sistema republicano se ha ido perfeccionando con el diseño de diversos mecanismos y órganos de contralor del quehacer gubernamental. Control y Estado de Derecho constituyen dos componentes inescindibles, al punto tal que este último no puede ser concebido sin sistemas de fiscalización efectivos e independientes³. De ahí que colijamos que el control se erige como un ingrediente esencial de la República al imponer a la labor estatal una serie de principios y pautas de índole jurídica como de gestión necesarias para su desarrollo y afianzamiento.

Siguiendo esta línea argumental, desde el punto de vista de la hacienda pública, puede decirse que se han desarrollado tres

³ Véase DE PAOLA, Edgardo G., *El art. 135 –sexto párrafo– de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (deber de proveer información a la AGCBA) como “Actio ad exhibendum”*, Inédito. Registro Dirección Nacional del Derecho de Autor. Decreto 7616/63. Noviembre de 2004.

paradigmas básicos de contralor estatal: el modelo francés, que reconoce sus orígenes en los tiempos de NAPOLEÓN y representado por los tribunales de cuenta con dependencia de la Administración; el italiano, caracterizado por tribunales similares a los órganos del Poder Judicial pero completamente independientes del Parlamento y la Administración y finalmente el anglosajón, donde la entidad de control se halla bajo la dependencia parlamentaria por ser el ámbito legislativo la expresión de la voluntad del pueblo y encontrarse obligada la Administración a rendir cuentas de la ejecución presupuestaria.

De conformidad con este último modelo, el art. 135 de la C.C.B.A. ha concebido a la AGC como un órgano con personería jurídica propia, legitimación procesal y autonomía funcional y financiera, encargado de ejercer el control externo del Sector Público local en sus aspectos económicos, financieros, patrimoniales, de gestión y de legalidad. Su competencia se extiende también a la correcta aplicación de los recursos públicos que se hubieran otorgado como aportes o subsidios, incluyendo los destinados a los partidos políticos del distrito. Otros sujetos del control comprendidos bajo su competencia lo constituyen las empresas, sociedades o entes en los que la Ciudad tenga participación, incluyéndose a los entes privados adjudicatarios de procesos de privatización y concesión en cuanto a las obligaciones emergentes de los respectivos contratos, *así como toda entidad que perciba, gaste o administre fondos públicos en virtud de una norma legal o con una finalidad pública.* (Véase art. 132, Ley 70).

Asimismo, otras normas le han otorgado también una competencia específica. Tal el caso de la ley 268, en cuanto se reconoce a la Auditoría General competencia en materia de control de aportes y gastos de campañas electorales ⁴ o la ley 472 en cuyo art. 25,

4 Ley 268. **Artículo 17°** – Los partidos políticos, alianzas y confederaciones deben presentar por ante la Auditoría General de la Ciudad, la siguiente documentación, en los plazos que se establecen:

a. Diez (10) días antes de la celebración del acto electoral del que participan, un informe, indicando los ingresos y egresos efectuados con motivo de la campaña electoral, con detalle del concepto, origen, monto y destino; así como el presupuesto de los ingresos y egresos que se prevé efectuar hasta la finalización de la campaña;

inc. B confiere a la AGC la posibilidad de realizar procedimientos de control en la Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires o el caso de la ley 1502 sobre Personas con Necesidades Especiales que establece la obligatoriedad de incluir en el Plan Anual de la entidad la verificación de los objetivos y postulados perseguidos por la ley (art. 14).

En honor a la brevedad, diremos que la arquitectura normativa tanto constitucional como infraconstitucional ha pensado a la AGC como un órgano de fiscalización con una gran responsabilidad en la lucha contra la corrupción al tener que verificar la administración del patrimonio público en términos de eficiencia, eficacia y transparencia, debiendo establecer los criterios a los que el sector público local encuadre su funcionamiento.

II. LA TAREA DE CONTROL DESARROLLADA POR LA AGC

Tal como se desprende del art. 135 de la C.C.B.A. y de la propia ley 70 (art. 136), la AGC es un ente encargado de desarrollar el control exógeno y posterior sobre el sector público de la Ciudad. No obstante, debe recordarse que durante el tratamiento legislativo de la ley 70, se debatió acerca de la naturaleza de la oportunidad del accionar de la Auditoría General, entendiéndose, en forma mayoritaria, que ese control debía ser posterior. Así lo expresó el diputado FERNÁNDEZ GAIDO, a la sazón miembro informante del proyecto sometido a debate, resaltando que la posibilidad prevista en la ley acerca de que la Legislatura encomendara a la AGC la realización de exámenes especiales de actos y contratos de significación no implicaba el ejercicio del control pre-

b. Dentro de los treinta (30) días de celebrada la elección un informe final de cuentas.

Dicha información tendrá carácter público y deberá estar suscripta por autoridades partidarias y por contador/a público/a matriculado/a. La Auditoría General podrá establecer normas para la presentación de dichos informes.

Artículo 18° – Dentro de los noventa (90) días de finalizada la campaña la Auditoría General de la Ciudad elaborará y dará a publicidad su informe. Este informe debe publicarse en el Boletín Oficial de la Ciudad.

vio, sino la posibilidad producir información en los casos que puntualmente se determinen ⁵.

Conforme a las Normas Básicas de Auditoría Externa, se establece una tipología sobre la labor desarrollada por la AGC. En este sentido, se distingue: *Auditoría Integral*, que involucra los aspectos contables y legales de la gestión pública, así como los vinculados con su eficiencia y eficacia, abarcando los aspectos presupuestarios, económicos, financieros, patrimoniales, informáticos, legales y gestión. *Auditoría de Gestión*: implica el examen de la gestión de la entidad gubernamental con el propósito de evaluar la eficiencia de sus resultados con referencia a las metas fijadas, los recursos humanos, financieros y materiales empleados; la organización, utilización y coordinación de dichos recursos y los controles establecidos, con el objetivo de proveer información para facilitar la toma de decisiones por parte de funcionarios con responsabilidad para supervisar o iniciar acciones correctivas. *Auditoría Económico Financiera*: es el examen de información financiera con la intención de establecer su razonabilidad, dando a conocer los resultados de su examen, a fin de aumentar la utilidad de la misma. *Auditoría de Legalidad*:

5 El diputado Julio DE GIOVANNI sostuvo que el control externo de la AGC "...debe ser, a nuestro criterio, fundamentalmente eficaz. La eficacia es un concepto que tiene que ver con la oportunidad y con el resultado concreto de la gestión.

La Constitución de la Ciudad le permite controlar la legalidad de los actos. Me pregunto, entonces, ¿cómo puede controlar la legalidad de los actos, si no es también con un control previo? El control no es un mecanismo que sólo impide o detiene la corrupción, sino que también reorienta conductas, marca errores y sugiere senderos en el marco de las decisiones públicas.

La doctrina constitucional nacional y de la Ciudad, en institutos de redacción absolutamente similar, defienden la necesidad del control previo. Un constitucionalista que suele seguir la gente del partido que en la actualidad ejerce el Poder Ejecutivo –me refiero al doctor QUIROGA LAVIÉ– opina refiriéndose a la Auditoría de la Ciudad de Buenos Aires, textualmente, que "la ley establecerá el alcance de ese control", y agrega: 'podrá ser previo, posterior o también contemporáneo del cumplimiento de la gestión'. Y continúa QUIROGA LAVIÉ: 'Nosotros creemos que todos los controles son convenientes en la medida en que con ellos se impidan daños irreparables al patrimonio del Estado y perjuicios irreversibles a la gestión pública en desenvolvimiento' " (20ª Sesión Ordinaria–27 de agosto de 1998. VT 39).

dirigida a determinar el grado de cumplimiento, por parte de las entidades del marco jurídico inherente a su actividad, y en qué medida la referida reglamentación permite que los programas y proyectos del ente se cumplan de manera económica y eficiente. *Auditoría de Sistemas Informáticos*: destinada a verificar el correcto funcionamiento de los procesos informáticos, selecciona distintos procedimientos de auditoría para controlar la forma en que funcionan las aplicaciones informáticas, teniendo en cuenta la significativa participación que la informática tiene en la organización de una entidad. *Examen Especial*: bajo esta denominación se incluyen los requerimientos de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, en el marco de lo preceptuado por el artículo 136, inc. G de la ley 70 y aquellos dispuestos por Colegio de Auditores de la Auditoría General de la Ciudad mediante resolución fundada.

Por último diremos que el ejercicio de la potestad de control puede también resultar el producto de presentaciones efectuadas por la propia ciudadanía. En efecto, los particulares pueden presentar a la AGC denuncias respecto de los entes u órganos sujetos al control de ésta y sobre temas que hagan al objeto de su competencia. Al respecto, debe decirse que el organismo cuenta con normas de procedimiento que regulan la tramitación de las mismas, habiéndose previsto, cuando del contenido de la denuncia pudiera derivarse algún peligro o perjuicio para la persona del denunciante o para terceros, la posibilidad de efectuar la misma bajo identidad reservada. En tal caso, los datos personales del denunciante no figurarán en la actuación, y serán reservados en la caja fuerte de la dependencia. Tal posibilidad constituye otra aplicación de principios establecidos por la Convención Interamericana contra la Corrupción ⁶.

III. PUBLICIDAD DE SUS DICTÁMENES E INFORMES

La tarea que cumplimenta la AGC es de naturaleza adminis-

⁶ Artículo III, Inc. 8. Sistemas para proteger a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción, incluyendo la protección de su identidad, de conformidad con su Constitución y los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno.

trativa, en un sentido material u objetivamente considerado ⁷. Dentro de este marco, los informes y dictámenes finales de auditoría, constituyen el resultado de un proceso de conocimiento, constatación y opinión de esta AGC, producto de su actividad administrativa. En otros términos, los informes de auditoría representan la expresión de la labor de control desplegada por la AGC, reflejando una opinión de carácter eminentemente técnico a través de la cual se efectiviza el control externo del sector público de la Ciudad de Buenos Aires.

La función correctiva y orientadora de tales informes de la AGCBA no producen nacimiento, modificación o extinción de derechos u obligaciones ni afecta intereses legítimos.

Nótese que la labor exógena de la AGC, como manifestación de la actividad administrativa de control que desarrolla el órgano, ha sido definida como "...un examen global, total e integrado, que tiende al control de la gestión pública desde una perspectiva externa a su propio proceso y que, a diferencia de los otros tipos de control de gestión, está orientada fundamentalmente a promover la mejora de las operaciones de gobierno –en términos de economía, eficacia y eficiencia– y a fortalecer la capacidad sistémica del Estado de rendir cuentas de su gestión a la sociedad" ⁸.

Como ya hemos dicho, el proceso de conocimiento y constatación se materializa en informes y dictámenes que, una vez aprobados por la Colegiatura, serán remitidos a la Legislatura a los fines de su consideración. (Véase art.144, inc. G de ley 70).

⁷ "La función administrativa puede considerarse desde dos puntos de vista fundamentales: a) el material, substancial u objetivo; b) el orgánico o subjetivo ... la concepción substancial, material u objetiva considera a la Administración teniendo en cuenta la naturaleza jurídica interna de la actividad desarrollada con total prescindencia del órgano o del agente productor del acto o de la actividad. En este orden de ideas, de acuerdo con este criterio, puede haber actividad "administrativa", *stricto sensu*, no sólo en la que desarrolle o despliegue el órgano ejecutivo que es a quien normal y preferentemente le están asignadas dichas funciones, sino también en la que ... realizan los órganos legislativo y judicial" MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo I, Abeledo-Perrot, 1995, pp. 84 y 85.

⁸ Conf. Normas Básicas de Auditoría Externa de la Auditoría General de la Ciudad de Buenos Aires.

Obsérvese que la actividad desarrollada por la Auditoría es eminentemente consultiva, y no resultando sus informes un acto administrativo *stricto sensu*, el legislador atendiendo a la singularidad de la labor ejecutada por la AGC, estableció la imposibilidad de interponer recurso administrativo contra los mismos. (Art. 148 de la ley 70) ⁹.

Finalmente diremos que tanto el art. 135 de la Constitución de la Ciudad como el 148 de la ley 70, han consagrado la publicidad de los resultados de la tarea de contralor de la Auditoría General, toda vez que se dispone el acceso público e irrestricto a los dictámenes, informes, resoluciones y la memoria anual de la entidad. Tal reconocimiento no es otra cosa que la aplicación directa del principio republicano de la publicidad de los actos de gobierno, a través del cual se procura facilitar el control y la adjudicación de responsabilidades públicas por parte de la ciudadanía, toda vez que el derecho a conocer el contenido de los actos de gobierno encuentra correlato en la obligación del Estado de comunicarlos. Con justicia ha dicho la doctrina que “La división del poder –nota esencial del sistema republicano–; la responsabilidad de los funcionarios por lo que hacen u omiten en la gestión pública; la periodicidad de los mandatos a fin de que los ciudadanos censuren o aprueben y controlen a sus representantes; la igualdad de todos ante la ley, con idéntico rechazo por los privilegios y los clientelismos de toda laya que colonizan el Estado, tienen escasas posibilidades de mantenerse si el secreto oculta la acción gubernamental o parte importante de ella” ¹⁰.

9 Artículo 148º – Los dictámenes, informes, resoluciones y la memoria anual de la AGC son públicos y de acceso irrestricto y no pueden ser objeto de recurso administrativo.

10 GELLI, María Angélica, *El secreto en el Poder y las debilidades de la República*, en <http://www.infobaeprofesional.com/interior/index.php?p=nota3&idx=8322&tipo=0>. A mayor abundamiento, se ha dicho que el Estado tiene la obligación de publicitar los actos de gobierno “para que los ciudadanos tengan la posibilidad de tomar conocimiento de aquellos, de su contenido, de su gestación y concreción y ejercer el control de poder que les compete” (EKMEKDJIAN, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional*, t. I p. 151, Depalma, Buenos Aires, 1994).

IV. EL DEBER DE INFORMACIÓN

El sexto párrafo del art. 135 de la Carta local determina que los agentes, autoridades y titulares de organismos y entes sobre los que la AGC es competente, están obligados a proveerle la información que ella les requiera. Dicha obligación comprende tres manifestaciones concretas, a saber: a) autorizar al personal de la AGC a realizar sus tareas de campo en el ente auditado, esto es, el acceso a sus instalaciones y el cotejo de aquella documentación que resulte necesaria para el desarrollo de la tarea de control; b) suministrar aquella información que hubiere sido requerida por la AGC (documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato que haya sido creada u obtenida por la entidad auditada o que se encuentre en su posesión o bajo su control, y c) que tal información resulte veraz, suficiente y pertinente a fin de ser utilizada por la AGC en la confección de sus informes y dictámenes.

Sin dudas el deber de proveer información constituye la argamasa con la cual el órgano de control externo articula su tarea. En última *ratio* representa una manera acertada de preservar la participación activa de los ciudadanos y ciudadanas en la gestión de la cosa pública pues mediante los informes y dictámenes elaborados por la AGC es posible disponer de suficiente información tanto sobre el desempeño de la hacienda estatal local como en lo atinente a la satisfacción de aquellas demandas que involucran a la comunidad toda. En consecuencia, la negativa o la mera obstaculización de las tareas de la AGC resulta lesiva a derechos y garantías de raigambre constitucional de nuestros ciudadanos y ciudadanas, tal el caso del derecho a la información reconocido implícitamente en el art. 33 de nuestra Carta Magna y en forma explícita por el art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ambas de jerarquía constitucional de conformidad con el art. 75, inc. 22 de la C.N. Dicho bloque resulta aplicable *in totum* al ámbito de la Ciudad de Buenos Aires.

Desde otro ángulo creemos que el Constituyente ha establecido en el sexto párrafo del art. 135 las bases de una *actio ad*

exhibendum de índole pública¹¹, es decir, una acción con entidad suficiente para hacer de la entrega de la información el objeto principal de una demanda. Sin embargo, consideramos que tal requerimiento de información en sede judicial puede ser impetrado una vez iniciadas formalmente las labores de auditoría. De esta manera será necesario que las tareas de contralor a desarrollar por la AGC se hallen contempladas en el Plan Anual de la entidad –o bien fueran encomendadas por la Legislatura en ejercicio de la potestad a que hace referencia el art. 136, inc. G– y medie por parte del ente auditado negativa, silencio, tardanza u obstaculización a los pedidos de colaboración formulados por la Auditoría General.

En este sentido resulta un importante antecedente el art. 14 de la ley 325 toda vez que, ante la persistencia del incumplimiento de la obligación de proveer información por parte del ente auditado, el Colegio de Auditores debe emitir un dictamen al respecto recomendando la iniciación de las acciones pertinentes, *o bien iniciando las acciones judiciales por sí*, si resultare procedente.

Por otra parte la obligación de proveer información también reconoce otros límites. Así las cosas, el deber de informar cede ante determinados supuestos de secretos profesionales como son los secretos bancario, bursátil, fiscal, etc. Frente a tales circunstancias serán otros los mecanismos que deberá implementar la AGC a fin sortear las trabas que los mismos podrían imponer en el desempeño de su labor de contralor¹².

Finalmente, vale destacar que la importancia de la manda contenida en el sexto párrafo del artículo 135 de la CCABA ha llevado al legislador a establecer que la negativa injustificada a

11 También se ha dicho que el párrafo sexto del Art. 135 ha consagrado un “*habeas data público*”. Véase QUIROGA LAVIÉ, Humberto, *La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires*, Rubinzal-Culzoni, p. 377, Santa Fe, 1996.

12 La tarea de los órganos de control debe ser capaz de inhibir el ingreso al circuito legal de fondos provenientes de actividades criminales como el tráfico de drogas, la corrupción o la evasión de impuestos y en este sentido los referidos secretos profesionales muchas veces coadyuvan a burocratizar cualquier averiguación, impidiéndose al ente actuar con la agilidad que demanda tal circunstancia.

informar por parte de los funcionarios constituye una causal de mal desempeño, susceptible de permitir según corresponda tanto el sumario administrativo como el juicio político de los funcionarios pertinentes. (Conf. art. 147 de la ley 70).

V. LA LEGITIMACIÓN PROCESAL

Sin dudas el tema de la legitimación procesal resulta materia trascendente al vincularse con el acceso a la justicia de un órgano de control ¹³.

El Constituyente fue sumamente parco al momento de precisar la cuestión limitándose a enunciar que la Auditoría General cuenta con legitimación procesal. Por su parte la ley 70 tampoco ha sido lo suficientemente clara al respecto, toda vez que sucintamente reconoce a la AGC la facultad para demandar judicialmente conforme al art. 113 de la Carta local y recomendar a los organismos y entidades responsables la promoción de las acciones correspondientes en sede administrativa y judicial *hallándose legitimada para actuar en defecto u originariamente en sede judicial en caso de graves irregularidades cometidas contra el patrimonio público*. (Véase el art. 136, incs. J y K) ¹⁴.

Así las cosas, la legitimación procesal aparece en el texto constitucional y en el legal (art. 131, ley 70) como un concepto jurídico indeterminado o abierto. Es decir que la ley –por hipótesis– no nos ha dado resuelta, como en los conceptos jurídicos determina-

13 NOTA DEL EDITOR. Con posterioridad a la entrega del presente trabajo, el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad hizo lugar a la demanda instaurada por la Auditoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y condenó a la Coordinación Ecológica Área Metropolitana Sociedad del Estado (CEAMSE) a facilitar la información y documentación a la que remite la demanda y la que le compete requerir a la AGCABA como órgano de control en el marco del “Proyecto de Auditoría nº 5.04.01”, todo ello conforme surge de los autos “Expte. nº 3944/05 ‘Auditoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Coordinación Ecológica Área Metropolitana Sociedad del Estado (CEAMSE) s/ acción meramente declarativa”, resueltos el 2 de mayo de 2007 (disponible en www.tsjbaires.gov.ar).

14 No debe olvidarse el ejercicio de la *actio ad exhibendum* prevista en el art. 135 –sexto párrafo– de la Constitución de la Ciudad, el cual es otro supuesto de ejercicio de la legitimación procesal de la AGC.

dos (ejemplo, la fijación de la mayoría de edad), la solución concreta del caso, de modo tal que ella habrá de ser buscada acudiendo a criterios de valor o de experiencia, según la naturaleza misma del concepto. No obstante lo característico es que ese valor propio del concepto –es decir, la experiencia a la cual el concepto remite– debe ser objeto de una estimación jurídica según el sentido de la ley que ha creado el concepto jurídico indeterminado en cuestión ¹⁵.

A los efectos de esbozar algunos contornos de esta problemática, en primer lugar resulta conveniente remarcar que la legitimación procesal de la AGC, expresamente reconocida tanto por el Constituyente como por el legislador, ha de ser ejercida para el desenvolvimiento de sus funciones de control y en todo lo atinente a aquellas cuestiones que hacen al objeto de su competencia. Abonaría esta opinión el art. 136, inc. K de la ley 70, pues la norma fija un notorio valladar a la actuación judicial del órgano de control al establecer dos supuestos específicos: a) que la AGC actúe en defecto, es decir, en lugar de quienes se hallan obligados a promover la acción y b), originariamente, en aquellos casos de *graves irregularidades cometidas contra el patrimonio público*.

VI. LA AGC Y EL ROL DE *AMICUS CURIAE*

Por último se analizará en el marco de esta ponencia el eventual rol de Asistente Oficioso o *Amicus Curiae* que podría complementar la AGC en aquellos asuntos de interés social –como es la lucha contra la corrupción– sometidos a la actividad jurisdiccional a fin de enriquecer el debate judicial.

El objeto de la presentación en calidad de *Amicus Curiae* se orienta a que un tercero, ajeno a una disputa judicial pero con un claro interés en su resultado final, pueda efectuar manifestaciones y opiniones sobre la materia debatida, mediante aportes relevantes para el desarrollo del proceso.

Si bien la figura del *Amicus Curiae* reconoce una profunda tradición en el Derecho anglosajón al punto de convertirse dentro de

¹⁵ Véase al respecto GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo citado por Alberto B. BIANCHI en *Proceso Administrativo y Constitucional*, Alberto B. BIANCHI y Guido S. TAWIL, Ed. Ciencias de la Administración, 1ª ed., Buenos Aires, p. 394).

su práctica judicial en una institución de vital importancia, no es ocioso recordar que ella hunde sus raíces en el derecho romano.

En lo que a nuestro país respecta, el instituto fue analizado en la decisión de la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en la causa “ESMA”, del 18 de mayo de 1995, ante la presentación de un memorial efectuado por el CEJIL (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional) y Human RightsWatch/Americas, en calidad de *Amicus Curiae*. En dicha oportunidad la Cámara sostuvo que si bien, de inicio, la función del Amigo de la Corte “...estaba enderezada a colaborar neutralmente con el tribunal, en tiempos más recientes ha abandonado definitivamente esa imparcialidad, transformándose en una especie de interventor interesado y comprometido”¹⁶.

En el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, la ley 402 ha receptado expresamente la figura del Asistente Oficioso, consolidando una tendencia favorable a la institución evidenciada en nuestro país por diversos tribunales.

Si bien se ha discutido sobre el carácter de quién puede acompañar dictámenes invocando la calidad de Amigo del Tribunal, debe decirse que los organismos estatales también se encuentran habilitados para ello¹⁷. En tal entendimiento consideramos que el instituto puede ser utilizado por la AGC. A modo de ejemplo podríamos citar supuestos en los cuales a nivel jurisdiccional se

16 Véase “Escuela Mecánica de la Armada”, Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Causa N° 5/95, resolución del 18 de mayo de 1995.

17 Nótese que la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de Capital en la ya citada causa ESMA sostuvo a los efectos de «... una adecuada interpretación del instituto no es redundante la reiteración de que este papel sólo está reservado a organizaciones no gubernamentales que persigan un interés válido y genuino en el tema y acrediten una especialización en el mismo, en casos excepcionales y de la magnitud presente» (véase Causa N° 5/95, resol. del 18 de mayo de 1995, párr. 15).

En cuanto a la posibilidad de invocar la condición de *Amicus Curiae* por parte de organismos estatales, en el ámbito vernáculo puede citarse la ley 24.488 sobre Inmunidad de Jurisdicción de los Estados extranjeros ante Tribunales Argentinos, en cuyo art. 7, dispone: “En el caso de una demanda contra un Estado extranjero, el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto podrá expresar su opinión sobre algún aspecto de hecho o de derecho ante el tribunal interviniente, en su carácter de amigo del tribunal”.

debatan cuestiones vinculadas con la transparencia en la gestión pública, el financiamiento de los partidos políticos, sobre endeudamiento interno o externo, etc.

VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Sobre la base de las consideraciones vertidas creemos necesario destacar:

a) Que la cuestión del control se encuentra enlazada con la transparencia de la gestión pública, cuyo fortalecimiento resulta vital para mejorar la confianza de nuestros ciudadanos y ciudadanas con las instituciones políticas.

b) El control constituye un elemento fundamental del Estado de Derecho, e integra el esquema de la división de poderes toda vez que tiende a impedir la hegemonía y el autoritarismo.

c) Que la AGC, como órgano de control superior enmarcado en la ley 24.759, está llamada a cumplimentar un rol trascendental respecto del desarrollo de políticas y medidas de transparencia en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires. La Carta local como la propia ley 70 han concebido a la Auditoría General como un ente ligado al fortalecimiento de la ética pública (en especial, cuestiones vinculadas al control y publicidad de las declaraciones juradas patrimoniales, el control de operaciones de monto relevante, conflictos de intereses, etc.).

d) Como consecuencia de lo expuesto *ut supra* la AGC debe cumplir un papel trascendental en el señalamiento, a través de sus informes y dictámenes, de medidas preventivas de prácticas corruptas. Creemos que es fundamental determinar las diversas formas en que cada instancia del control se vincula con el sector público local, generando insumos para las otras, a fin de que, desde cada instancia, exista también un análisis del producto de las demás como forma de mejorar la tarea de fiscalización impuesta por la Carta local.

e) La independencia de los entes de control hace a la forma republicana de gobierno como *condictio sine qua non* de una gestión transparente. Cuando los órganos de control se convierten en apéndices del poder de turno se transforman en espacios decorativos, funcionales a modelos de apropiación indebida de lo público.

f) Que resulta de capital importancia profesionalizar los órganos de control a los efectos de asegurar una labor de control eficaz y eficiente.

g) Se debe potenciar el ejercicio de las facultades asignadas por el ordenamiento jurídico a los órganos de control a fin de optimizar su labor.