

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL DERECHO FINANCIERO Y PRESUPUESTARIO. LA “CONSTITUCIÓN FINANCIERA”

Juan José Romero Anguerry¹

(1) Universidad José Carlos Mariátegui. Moquegua - Perú

RESUMEN: El estudio del Derecho Financiero debe iniciarse necesariamente a partir de su contenido constitucional, dada la ubicación y significación que la Constitución tiene en el ordenamiento jurídico. La denominada “Constitución Financiera”, proporciona los elementos, condiciones, principios y características básicas del Derecho Financiero, su estudio es imprescindible para conocer esta rama del Derecho.

Palabras Clave: Derecho Financiero, Constitución, Constitución Económica y Constitución Financiera.

ABSTRACT: The study of Financial Law must necessarily start from its constitutional content, given the location and significance that the Constitution has in the legal system. The so-called “Financial Constitution” provides the elements, conditions, principles and basic characteristics of Financial Law, its study is essential to know this branch of Law.

Keywords: Financial Law, Constitution, Economic Constitution and Financial Constitution.

INTRODUCCIÓN

En el Perú, se echan de menos estudios jurídicos dedicados a las finanzas públicas; de hecho, casi no existen abogados especialistas en esta materia, es muy difícil encontrar a uno versado en estas materias, como sí los hay para el Derecho Penal, Laboral o Tributario.

En la práctica, en la gran mayoría de los casos, quienes suelen conocer con más amplitud estos temas son más bien economistas y contadores, incluso muestran mayor versación en materia normativa. Pese a ello, la aplicación que del marco normativo realizan, presenta una serie de deficiencias, sobre todo al momento se resolver problemas eminentemente jurídicos que inevitablemente se presentan. Y es que no cuentan con muchas de las herramientas desarrolladas por el Derecho, como los métodos e instrumentos de interpretación, el manejo de principios, las formas de resolución de antinomias o ambigüedades jurídicas, la necesidad de conocer y aplicar el marco de constitucionalidad, entre otros.

Pese al evidente y sustancial cariz jurídico que las finanzas públicas tienen, en materia de estudios jurídicos en nuestro país, este es un terreno más bien estéril e improductivo. Probablemente una de las razones se deba a la ausencia, en las currículas universitarias de Derecho, de materias vinculadas a este tema; si las había, han desaparecido.

Estas razones motivaron en mí, la intención de efectuar un estudio jurídico dogmático de las finanzas públicas, el cual irremediable y necesariamente pasa por abordar inicialmente el Derecho Constitucional; en precisión, la parte de la Constitución que aborda estos temas: La Constitución Económica; y la parte específica: La Constitución Financiera.

A continuación, y como un intento de construir un sustento dogmático a las finanzas públicas e iniciar el abordaje y estudio jurídico de las mismas, se postula el desarrollo constitucional de aquellas.

Correspondencia:

Juan José Romero Anguerry
Peral N° 207-C – Arequipa – Perú
Cel.: 951052575
E-mail: jran.rom@gmail.com

ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO FINANCIERO CONSTITUCIONAL

1. Consideraciones preliminares en torno al Derecho Financiero Constitucional

En nuestra Constitución existen un conjunto de artículos y disposiciones referidos a las finanzas públicas, los cuales conforman lo que la doctrina, tanto peruana como española, denominan “Constitución Financiera”. Centralmente, aunque no exclusivamente, tales disposiciones se encuentran en el Capítulo IV del Título dedicado al Régimen Económico de la Constitución, calificado a su vez como la “Constitución Económica”.

La Constitución peruana incorpora estas disposiciones en su texto, como lo hacen a su vez, modernas constituciones; para citar las de nuestros vecinos: la Constitución chilena, panameña, colombiana, mexicana, entre otras. La razón fundamental de tal incorporación estribaría en la acepción de la Constitución como norma fundamental del ordenamiento jurídico y, en consecuencia, en la intención de dotar a determinados contenidos y disposiciones de la actividad financiera del rango de supremacía que tienen las disposiciones constitucionales en aquel ordenamiento. Mucho de lo que la doctrina ha desarrollado a este respecto tiene su base en tal acepción.

Los principales estudios sobre lo que se ha denominado “Constitución Financiera” vienen dados por la dogmática financiera. Resaltan e intentan dar cuenta de la significación e importancia de la Constitución para el Derecho Financiero y como así lo configura. De ahí que Escribano señale que la Constitución española alteró profundamente las bases científicas del Derecho Financiero. En efecto, este conjunto de disposiciones y contenidos, desde que quedan incorporadas a la Constitución, tienen una tremenda significación para el Derecho Financiero, determinándolo desde sus cimientos y aspectos basilares.

Implican para aquel Derecho un replanteamiento y reconstrucción sobre las bases constitucionales. Según Escribano, se trata de reconstruir el Derecho Financiero cimentándolo a partir de la construcción de un Derecho Financiero Constitucional¹.

A este respecto, García Novoa, señala que se erige una idea de Constitución Financiera legitimadora de un análisis constitucional, base de una cimentación del Derecho financiero. Ciertamente, siguiendo al mismo profesor, la idea de constitucionalismo financiero se refiere a la influencia del constitucionalismo en el fenómeno financiero, ...la Constitución Financiera tendría el carácter de referente de un nuevo Derecho Financiero Constitucional², en la cual, según manifiesta Escribano, se tratará de “articular todo el razonamiento sobre el presupuesto constitucional, desde el dato constitucional, ya en el análisis de los principios que informan el ordenamiento en su conjunto, ... cuanto en la interpretación de cuestiones que indirectamente están contempladas en el texto constitucional...”³; como complementa Agualló Avelés⁴, ello implica la utilización y el recurso a criterios hermenéuticos singulares propios del Derecho Constitucional.

Y es que, como señala el citado Agualló Avelés, el examen constitucional del Derecho Financiero resulta útil para avanzar en la edificación y cohesión de nuestra disciplina y también para determinar con la mayor precisión posible que está en la Constitución y con qué concreto alcance y contenido y que no está, que nociones, valores o exigencias no pueden extraerse o deducirse de la Ley fundamental⁵.

El centro y objeto de todo el análisis, tanto de la Constitución Financiera como del Derecho Financiero, lo constituye aquella actividad que el Estado lleva a cabo para la obtención de ingresos y realización de gastos con los que satisfacer las necesidades colectivas; a esa actividad se le denomina: “actividad financiera”⁶, la cual es operada y administrada por la Hacienda Pública⁷. La vertiente del gasto, conformada por el presupuesto, la deuda, la contabilidad y el control de los mismos es, precisamente, la materia que es abordada por el presente trabajo. Por ello, el análisis constitucional debe girar en torno a dicha actividad que, como señala Villegas, es un medio para hacer efectivas las instituciones constitucionales y crear organismos para poner en marcha y hacer funcionar los servicios públicos⁸.

El aspecto más importante de la actividad financiera es su carácter esencialmente instrumental, el cual nos hace notar la tremenda importancia que tiene la misma para el Derecho Público y la gestión pública en general. Pues, como señala Ferreiro Lapatza, sirve para que todas las demás actividades del Estado se puedan desarrollar; no constituye un fin en sí mismo⁹, es un instrumento, un medio para que otros fines del Estado se puedan lograr, para la realización de sus actividades¹⁰. Y es que a través de la actividad financiera se dotan de los recursos económicos necesarios e indispensables para que opere el Estado, sin los cuales no sería posible su funcionamiento ni el cumplimiento de sus finalidades y cometidos.

Es en este carácter donde el Derecho Constitucional pone su marca más clara y determinante influencia, dado que en gran medida estos fines vienen dispuestos tanto en la Constitución como en su Bloque de Constitucionalidad; fines que, en general, coberturan toda la actividad estatal y son establecidos para todo el Estado en su conjunto.

Además de las disposiciones directamente vinculadas a la actividad financiera, la Constitución contiene un conjunto de valores, principios, criterios, fines y reglas que inciden directamente no sólo en aquella, sino en todo el accionar del Estado, conformándolo, direccionándolo y determinándolo. En particular, este conglomerado determina jurídicamente el accionar de la Hacienda Pública, de la captación, administración y distribución de los fondos económicos y hacia qué fines estatales deben dirigirse. La comprensión y análisis de este conjunto de enunciados jurídico – constitucionales permitirá entender, cómo es que el Derecho Constitucional opera respecto a la actividad financiera.

En este sentido, García Novoa señala que el Derecho Financiero no puede entenderse ya sino a partir de una visión sustancialista. Indica dicho autor, que es imprescindible concebir el Derecho Financiero no solo a partir de los principios tributarios y del gasto público recogidos en la Norma Fundamental, sino de los valores que entroncan con la concepción del Estado Social y Democrático de Derecho¹¹. “La Constitución Financiera –advierte– permite hablar de unos valores “básicos” de justicia que afectan al fenómeno financiero en su conjunto y que le dotan de unos fines a los que obedecen tanto los ingresos como los gastos públicos. Esos valores son el apoyo axiológico del nexo ingreso-gasto público”¹².

1. Escribano, Francisco, *Actual Configuración del Derecho Financiero y Tributario: El Rol de la Jurisprudencia Constitucional y del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, en: VV. AA, *Introducción al Derecho Financiero y Tributario*, Jurista Editores, Lima, 2010, p. 19.
2. García Novoa, César, *El Concepto de Tributo*, Tax Editor, Lima 2009, pp. 96 y 99.
3. Escribano, Francisco, *Actual Configuración del Derecho Financiero y Tributario... op. cit.*, p. 31.
4. Agualló Avelés, Ángel, *La Necesidad de Un Análisis Constitucional del Derecho Financiero. Hacia un Derecho Financiero Constitucional*, *Derecho Financiero Constitucional, Estudios en Memoria del Profesor Jaime García Añoveros*, *Revista Española de Derecho Financiero* Nº 109/110, Civitas, 2001, p. 52.
5. Agualló Avelés, Ángel, *La Necesidad de Un Análisis Constitucional del Derecho Financiero* Agualló Avelés, Ángel, *La Necesidad de Un Análisis Constitucional del Derecho Financiero... op. cit.*, p. 70.
6. Martín Queralt, Juan, Lozano Serrano, Carmelo, Tejerizo López, José M. y Casado Ollero, Gabriel, *Curso de Derecho Financiero y Tributario*, 20va. Edic., Tecnos Madrid, 2009, p. 31.
7. *La Constitución de peruana de 1979 recogió la consideración de Hacienda Pública en el Capítulo V del Título dedicado al Régimen Económico, para los aspectos que hoy la Constitución de 1993 incorpora en el Capítulo IV denominado como Del Régimen Tributario y Presupuestal.*
8. Villegas, Héctor B. *Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario*, 8va. Edic., Astrea, Bs. As. 2002, p. 94.
9. *En este mismo sentido, se pronuncia Abbamonte, Giuseppe señalando además que la “instrumentalidad” es el elemento que caracteriza la actividad financiera. (en: Principios de Derecho de la Hacienda Pública, Temis, Bogotá 2009, p. 8.)*
10. Ferreiro Lapatza, José Juan, *Instituciones de Derecho Financiero y Tributario*, Marcial Pons, Madrid, p. 17.
11. *Principio que junto con otros, como se verá inmediateamente, conforma el conglomerado de enunciados a tenerse en cuenta en todo análisis constitucional del Derecho Financiero.*
12. García Novoa, César, *El Concepto de Tributo... op. cit.*, pp. 99–100.

Lo resaltante de estos valores y principios, es que, como señala Zagrebelsky, contienen los presupuestos de convivencia de una sociedad, los principios sustanciales de la vida en común y las reglas de ejercicio del poder generalmente aceptados¹³. En relación a lo dicho, Häberle comprende a la Constitución como cultura, en cuanto que no es sólo un texto jurídico, sino expresión de una situación cultural, instrumento de auto representación del pueblo, espejo de su patrimonio cultura y fundamento de sus esperanzas¹⁴. Lo dicho, resulta clarificador, permitiendo comprender la necesidad de analizar y estudiar tales principios y valores como elemento medular de la Constitución sobre la actividad financiera.

Lo hasta aquí desarrollado, se enfoca y encuadra en la consideración de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico, la cual se constituye, como indica García Toma, en parámetro de validez del orden normativo legal del Estado¹⁵. Estos contenidos valorativos y principistas conforman la fórmula del Estado Constitucional. La concepción, enunciada impulsa, entonces, abrigar valores fundamentales como el de la dignidad de la persona humana colocándola como fin supremo de la sociedad y del Estado y, con ella de los derechos fundamentales que le corresponden, criterio de legitimidad para el Estado Constitucional, en la medida que se logre o consiga su respeto y se sean plenamente eficaces o se plasmen en la realidad mediante acciones positivas del aparato público. Contienen las constituciones del Estado Constitucional, además de lo dicho un conjunto de valores y principios que, como señala Carbonell, inciden fuertemente en el diseño de las sociedades donde se aplican y que inciden de manera determinante en la actividad financiera del Estado¹⁶, y a las cuales se hará desarrollo más adelante.

Estas posiciones se refuerzan con los aportes provenientes del “neoconstitucionalismo” que, como explica de Domingo, plantea que: “la Constitución encarna un orden objetivo de valores, fija contenidos materiales a cuyo respeto y realización efectiva está vinculada la actividad de los poderes del Estado. Se pretende un Estado de Derecho que de origen a un orden justo”¹⁷. Estos valores y principios consisten fundamentalmente en, como se ha mencionado arriba, la dignidad de la persona humana y los derechos fundamentales, la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho, los principios derivados de la Constitución Económica, en particular la Economía Social de Mercado y los principios constitucionales aplicables a la actividad financiera del Estado, los propios o específicos de la misma que han sido constitucionalizados y, los deberes fundamentales del Estado, cuestiones que se consideran como elementos sustanciales o centrales del Derecho Financiero Constitucional; más aún, resultan serlo, en realidad, de todo el Derecho Público, y también de la Gestión Pública.

El marco constitucional no se agota, sin embargo, en lo hasta aquí dicho. Para posibilitar una comprensión adecuada de cómo lo constitucional interactúa en la actividad financiera del Estado, es necesario tener en cuenta otros presupuestos e institucionales jurídicas y los postulados que de ellos se derivan.

Para complementar el tema planteado en el párrafo anterior, es importante analizar cómo se desarrolla la interpretación constitucional y el trabajo y actividad que desempeña el Tribunal Constitucional, pues ambos inciden y establecen el desarrollo, ya no sólo del ámbito jurídico financiero, sino de toda la actividad financiera, la cual considera la perspectiva y contribuciones de otros saberes, como el contable o el económico, en los cuales incide fuertemente el Derecho¹⁸. Cerrando estas ideas preliminares, ha de abordarse el marco legislativo de la actividad y/o de la Administración Financiera para poder determinar cuál es el marco de lo constitucional y cuál no lo es. Hacer este ejercicio es importante si se trata de un trabajo desde la perspectiva constitucional, que como está dicho no cubre todo el complejo de la juridicidad financiera.

Estas consideraciones servirán, entonces, de un planteamiento introductorio de lo que se considera Derecho Financiero Constitucional. Empero, al estudiar el cómo y que tratamiento da el marco constitucional de lo financiero, lleva a concluir la necesidad de abordar los supuestos, postulados, e instituciones que a continuación se harán mención. En efecto, el desarrollo que se hace desde lo constitucional de la administración financiera, esto es de la Hacienda Pública y de la actividad que le es propia; de la estructura del presupuesto; de las restricciones y limitaciones presupuestarias; de las consideraciones sobre la Ley del Presupuesto y los actos de aprobación presupuestaria; del procedimiento constitucional financiero; del marco jurídico – contable y la Cuenta General de la República; del endeudamiento público y del control del gasto público; termina por aglutinar de alguna manera lo que constituye el ámbito del Derecho Constitucional Financiero. Hasta aquí, se ha hecho referencia a la acepción de Constitución como norma fundamental del ordenamiento jurídico; sin embargo, esta no es la única que se desprende de ella. Las otras acepciones que dogmática constitucional ha planteado o formulado respecto a la Constitución: organización de las instituciones del Estado, expresión de factores reales de poder y medio para frenar el poder de los gobernantes, tienen también un aporte significativo para el estudio constitucional del Derecho Financiero.

En relación a tales acepciones, Hakansson señala, por ejemplo, que la Constitución es antes que todo un pacto de límites al poder para asegurar una esfera de derechos y libertades al ciudadano¹⁹; el mismo continua indicando que esta acepción es la que

13. Zagrebelsky, Gustavo, *Principios y Votos. El Tribunal Constitucional y la Política*, Madrid, Trotta, 2008, p.

14. Häberle, Peter, *El Estado Constitucional Europeo, en Nueve Ensayos Constitucionales y una Lección Jubilar*, Palestra, Lima, 2004, p. 157.

15. García Toma, Víctor, *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, 2da. Edic., Palestra, 2008, p. 152.

16. Carbonell, Miguel, *Conferencia dictada en el*

17. Domingo de, Tomás, *La Teoría de la Justicia del Neoconstitucionalismo: Los Derechos Fundamentales como Núcleo del Bien Común*, en: *Los Derechos Fundamentales en el Sistema Constitucional*, Palestra, Lima, 2010, p. 15.

18. *Grandes economistas destacan estas circunstancias. Por todos, James Buchanan*, en (Buchanan, James, *Elección pública: génesis y desarrollo de un programa de investigación*, Revista Asturiana de Economía N° 33, 2005; y junto con Geoffrey Brennan, *La Razón de las Normas*, Unión Editorial, Madrid, 1987).

19. *Afirmación que hace en base al pensamiento de Loewenstein, Friedrich, Kriele y Pereira Menaut, como él mismo lo manifiesta.*

contiene la finalidad de la Constitución, constituye un pacto entre gobernantes y gobernados (para limitar el poder de estos y garantizar los derechos y libertades de los primeros) antes que norma fundamental y suprema; esta acepción está referida, pues, a su origen histórico, aunque sin estar reñida con las otras acepciones.

Ocurre, como concluye Hakansson, que con el paso del tiempo, la idea de Constitución como pacto ha pasado a un segundo plano, debajo de una acepción más jurídica, ocupando la cumbre de un ordenamiento jurídico²⁰.

En torno a la segunda acepción, las palabras de Abbamonte, cobran particular significación, cuando indica que el Derecho Constitucional funciona de dos maneras frente a la Hacienda Pública, como límite y como orientación, "...instituyendo límites negativos y límites positivos..."²¹.

Los límites al poder financiero resultan una necesidad, fundamentalmente como garantías a los derechos fundamentales. En este sentido, Queralt, Lozano Serrano, Tejerizo López y Casado Ollero manifiestan que si no se reconoce la fijación de límites jurídico-constitucionales en materia de gastos públicos (y también en materia de ingresos –caso de tributos), la amenaza para los derechos y para la seguridad jurídica de los ciudadanos será grave²².

Ciertamente, el Derecho Financiero no se agota ni es exclusivamente derecho constitucional. Si bien el Derecho Constitucional establece las bases, cimientos, lineamientos, orientaciones y criterios de dirección de la actividad financiera y la Hacienda Pública; empero, el ulterior y específico desarrollo corresponde al legislador común, tanto al legislativo como al ejecutivo, este último, a través de sus disposiciones reglamentarias; las cuales, en realidad, conforman la más tupida normativa financiera, en particular en el ámbito del gasto público.

Aguallo Avelés, expresa bien esta circunstancia al decir que "la Constitución en suma, ofrece un conjunto de materiales para construir el Derecho Financiero, pero el edificio concreto no será nunca obra de la Constitución sino del legislador ordinario elegido en las urnas"²³.

En base al análisis constitucional del ámbito financiero, Aguallo Avelés llega a las siguientes conclusiones:

- "No todo el Derecho Financiero es deducible directa o indirectamente de la Norma Suprema, hay un derecho Financiero Constitucional y un Derecho Financiero ordinario.
- No todo el Derecho Financiero tiene el mismo alcance y protección en la Ley Fundamental.
- La Constitución no ofrece la posibilidad de elaborar un solo Derecho Financiero, sino que establece un conjunto de lindes dentro de los cuales es posible adoptar diversas soluciones, es un "derecho dúctil"²⁴.

Empero, ha de añadirse otras conclusiones, que como se verá al final del presente trabajo, son también resaltantes, como son:

- El análisis y estudio de lo financiero – constitucional, ha de abarcar no solamente la Ley Fundamental, sino también del Bloque de la Constitucionalidad; es decir, de todo el marco constitucional.
- El marco constitucional establece las bases, cimientos, lineamientos, orientaciones, fines y criterios de dirección de la actividad financiera y de la Hacienda Pública, conformando, direccionando y determinando todo el entramado jurídico financiero.
- Los valores, principios, postulados cardinales, fines y los deberes fundamentales del Estado, constituyen el centro o núcleo del Derecho Financiero Constitucional, pero, no sólo lo conforman e influyen, también lo hacen con los planes y las políticas públicas y la actividad en general de la Administración Pública, a los cuales lo financiero se encuentra inextricablemente ligado. En general, estos elementos son el centro de todo el Derecho y la gestión públicos.
- Lo financiero constitucional abarca una serie de postulados y presupuestos que conforman un complejo que resulta interesante y necesario abordar si se quiere dar cuenta con cierta completitud de estas cuestiones.
- El desarrollo del Derecho Financiero depende en gran medida de lo constitucional, y por ello mismo, ha de tenerse claras las ideas sobre la interpretación constitucional y apreciar y analizar el desarrollo que sobre esto haga el Tribunal Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución.
- Complementando, o quizá precisando la primera conclusión de Aguallo, es necesario distinguir entre lo financiero constitucional y lo financiero ordinario; lo constitucional, no abarca todo el complejo jurídico financiero, sólo una parte, fundamentalmente la de los aspectos esenciales y basilares de aquella.
- El estudio desde la perspectiva constitucional de lo financiero requiere hacerse desde la perspectiva y con los postulados propios del Derecho Constitucional, pero en el que juegan e interactúan los propios, también, del Derecho Financiero. Finalmente, se trata de una parte del tratamiento y estudio que ha de hacerse de esta disciplina jurídica.

2. Elementos sustanciales del Derecho Financiero Constitucional

2.1. Valores y principios constitucionales fundamentales directamente relacionados con el gasto público

Según se ha afirmado más arriba y, haciendo una reconstrucción del ámbito jurídico financiero a partir del Derecho Constitucional, se extraen de él un conjunto de valores,

20. Hakansson Nieto, Carlos, *Curso de Derecho Constitucional*, 2da. Edic., Palestra Editores, Lima, 2012, pp. 76 y 117.

21. *Principios de Derecho de la Hacienda Pública...* op. cit., p. 36.

22. *Curso de Derecho Financiero y Tributario...* op. cit., p. 36.

23. Aguallo Avelés, Ángel, *La Necesidad de Un Análisis Constitucional del Derecho Financiero...* op. cit., p. 79.

24. Aguallo Avelés, Ángel, *La Necesidad de Un Análisis Constitucional del Derecho Financiero...* op. cit., p. 71.

principios, criterios, fines y reglas que inciden directamente en el Derecho Financiero, constituyen su centro, su núcleo y, lo conforman, direccionan y determinan. Los mismos forman parte, como sostienen Hakansson²⁵ y Mendoza Escalante²⁶, de los valores y principios fundamentales que contiene la Constitución peruana, en tanto, como se ha planteado supra, siguiendo a Zagrebzky, representan los presupuestos de convivencia de una sociedad, los principios sustanciales de la vida en común y las reglas de ejercicio del poder generalmente aceptados.

Estos valores y principios son fundamentalmente: la dignidad de la persona humana y los derechos fundamentales, la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho, los principios derivados de la Constitución Económica, en particular la Economía Social de Mercado y los principios constitucionales aplicables a la actividad financiera del Estado, los propios o específicos de la misma que han sido constitucionalizados y, los deberes esenciales del Estado.

Los mismos, operan como elementos indispensables a ser considerados ya no sólo por los operadores jurídicos como jueces, abogados, fiscales; sino también por los distintos servidores, funcionarios y consultores de la Hacienda y la Administración Pública, tanto en la elaboración ejecución y evaluación de su principal instrumento: El presupuesto público, como en la elaboración, ejecución y evaluación de los planes, programa, políticas públicas e instrumentos de gestión con que el sector público lleva a cabo sus actividades y funciones. No son suficientes en ellos criterios técnicos derivados de la economía, la estadística, también son necesarios e imprescindibles los criterios jurídicos en su construcción, puesta en práctica y revisión. Su inobservancia o incumplimiento generará su invalidez, siendo susceptibles de control tanto en la vía administrativa y, en particular en la vía jurisdiccional, aun así no se hayan establecido las acciones específicas correspondientes.

Tales valores y principios operan, entonces, como parámetros de validez jurídica de la actividad financiera, cuya transgresión representa la ilegalidad, la inconstitucionalidad de los actos o actividades que se desarrollen, sea que consistan en normas como leyes, reglamentos o en directivas, o políticas públicas, planes o instrumentos determinados. Constituyen parámetros de actuación necesaria y obligatoria por el Estado en todos sus niveles y alcanzan a todas sus entidades, órganos y dependencias. En referencia a ello, el Tribunal Constitucional vincula la legalidad con tales valores y principios.

Al respecto, señala: "el principio de legalidad en el Estado constitucional no significa simple y llanamente la ejecución y el cumplimiento de lo

que establece una ley, sino también, y principalmente, su compatibilidad con el orden objetivo de principios y valores constitucionales"²⁷.

El Tribunal Constitucional ha desarrollado ya mucho en relación a este tema. En particular en el tema de los derechos sociales y aún de los económicos, así como en lo relacionado con la planificación pública y las políticas públicas y la actividad material de la Administración, la doctrina viene tomando conciencia y haciendo aportes iniciales sobre el control jurídico de este campo aún en flor. Nuevas fronteras se abren en el desarrollo jurídico; por cuanto, es necesaria la satisfacción de los derechos fundamentales, del cumplimiento de determinados postulados constitucionales y de los deberes esenciales del Estado, todos estrechamente relacionados.

2.1.1. Los Derechos Fundamentales

La necesidad de tratar el tema de los Derechos Fundamentales y abordarlos desde el inicio resulta clara, sobre todo por el tratamiento y consideración que tienen en las modernas constituciones y el posicionamiento que la dogmática les ha otorgado.

Y es que, como manifiesta Castillo Córdova, el Derecho tiene por fin último a la persona humana²⁸, como así mismo se proclama en el artículo primero de la Constitución al decir que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado. Por tanto, como a su vez concluye dicho profesor, una consecuencia necesaria de que el Derecho tome como punto de partida y a la vez como finalidad por lograr a la persona humana, es la figura de los derechos humanos, los cuales tienen como finalidad brindar a la persona humana todas las posibilidades y facilidades para su pleno desarrollo²⁹.

Todo esto nos conecta con la nota esencial de los Derechos Humanos, la dignidad de la persona humana, en cuanto ella plasma la síntesis de su significación, consideración y reconocimiento por el Derecho, y de la necesidades humanas que constituyen el fin esencial del mismo, del Estado y de la sociedad, convirtiéndose su atención y satisfacción en la prioritaria y básica obligación de los poderes públicos; de esta forma la dignidad de la persona humana se convierte en el valor superior de la Constitución. Esto adquiere mayor significación desde la recepción del principio pro homine como "regla de preferencia"³⁰.

25. Hakansson Nieto, Carlos, *Curso de Derecho Constitucional... op. cit.*, p.

26.

27. Caso Alcalde de la Municipalidad Metropolitana de Lima, Exp. 00014-2009-PI/TC, Fundamento 23.

28. Castillo Córdova, Luis, *Los Derechos Constitucionales, Elementos Para una Teoría General, Palestra, 3ra. Edic, Lima 2007, p. 35.*

29. Castillo Córdova, Luis, *Los Derechos Constitucionales... op. cit.*, pp. 36, 37, 41, 42 y 45.

30. Cfr., entre otras: STC Exp. N° 02005-2009-PA/TC, fundamento 33.

Citando al Peces Barba, el Supremo Intérprete de la Constitucionalidad señala que el concepto de derechos fundamentales comprende: “tanto los presupuestos éticos como los componentes jurídicos, significando la relevancia moral de una idea que compromete la dignidad humana y sus objetivos de autonomía moral, y también la relevancia jurídica que convierte a los derechos en norma básica material del Ordenamiento, y es instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades. Los derechos fundamentales expresan tanto una moralidad básica como una juridicidad básica”³¹. Es por estas razones que los derechos fundamentales se constituyen a su vez como principios.

Conforme señala el Tribunal Constitucional: los derechos fundamentales que la Constitución reconoce “...constituyen manifestación de un orden material y objetivo de valores constitucionales en los cuales se sustenta todo el ordenamiento jurídico”³², son “en buena medida, la concretización de diversos valores constitucionales”³³.

El Supremo Contralor de lo constitucional aprecia que la realización del Estado constitucional y democrático de derecho solo es posible a partir del reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de las personas³⁴.

Los derechos fundamentales tienen un doble contenido o carácter, el Propio tribunal Constitucional así lo considera al señalar que “...estos derechos poseen un doble carácter: son, por un lado, derechos subjetivos; pero, por otro lado, también instituciones objetivas valorativas, lo cual merece toda la salvaguarda posible”³⁵.

En su dimensión subjetiva, los derechos fundamentales no solo protegen a las personas de las intervenciones injustificadas y arbitrarias del Estado y de terceros, sino que también facultan al ciudadano para exigir al Estado determinadas prestaciones concretas a su favor o defensa; es decir, este debe realizar todos los actos que sean necesarios a fin de garantizar la realización y eficacia plena de los derechos fundamentales. El carácter objetivo de dichos derechos radica en que ellos son elementos constitutivos y

legitimadores de todo el ordenamiento jurídico, en tanto que comportan valores materiales o instituciones sobre los cuales se estructura (o debe estructurarse) la sociedad democrática y el Estado constitucional³⁶.

2.2. Principios y criterios constitucionales del Derecho Financiero

La constitucionalización de los principios jurídicos financieros proporcionará el más sólido esquema de la arquitectura e ingeniería del Derecho Financiero. En efecto, a partir de los mismos se extraen los elementos rectores y básicos del desenvolvimiento de la hacienda pública y de actividad financiera. Asimismo, sirven de criterios orientadores de la producción jurídica y para la resolución de problemas y situaciones problemáticas derivadas de la aplicación del marco normativo financiero.

En este punto, también es importante el desarrollo que de la jurisprudencia y de la doctrina constitucional desarrollada por el Tribunal Constitucional.

Al respecto, Escribano sostiene que la activa presencia de sus decisiones jurisprudenciales en la configuración de las instituciones básicas del Derecho Financiero tiene una doble dimensión: constituyen la más sólida probanza de su vitalidad, del enraizamiento de estas en los problemas esenciales de aplicación del derecho que nos ocupa; y, en segundo lugar permitirán soslayar el riesgo de articular un derecho profesoral construido sobre dogmas, limpiamente perfilados, que difícilmente se compaginan con la realidad que pretenden explicar³⁷.

En relación a los principios del Derecho Financiero ha de efectuarse una diferenciación o separación entre sus dos grandes ramas: **El Derecho Tributario y el Derecho Presupuestario**, más precisamente Derecho del Gasto Público.

En cualquier caso, los principios de estas dos ramas se encuentran contenidos básica, pero no exclusivamente, en la Constitución Política. Para el caso del Derecho Tributario, además en el Código Tributario; y, para el Derecho del Gasto Público, en: la Ley N° 28112, Ley Marco de la Administración Financiera del Sector Público, Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, Ley N° 28693, Ley General del Sistema Nacional de Tesorería, Ley N° 28708, Ley General del Sistema Nacional de Contabilidad, Ley N° 28563, Ley General del Sistema Nacional de Endeudamiento, Ley N° 27245, Ley de Prudencia y Transparencia Fiscal, Ley N° 28506, Ley Marco del Presupuesto Participativo.

31. Caso Manuel Ancicama Hernández, Exp. 1417-2005-AA/TC, Fundamento 2.

32. Caso Jaime Hans Bustamante Jhonson, Exp. 03343-2007-PA/TC, Fundamento 6.

33. Caso Rene Quenta Calderón, Exp. 00550-2008-PA/TC, Fundamento 12.

34. Caso Ludesminio Loja Mori, Exp. ° 3330-2004-AA/TC, Fundamento 9.

35. STC. Exp. N° 3330-2004-AA/TC, fundamento 9.

36. Caso Ludesminio Loja Mori ...op. cit.

37. Op. cit., Escribano, Francisco, Actual Configuración del Derecho Financiero y Tributario..., p. 34.

Si bien, este marco normativo permite identificar los principios del Derecho Financiero, solo en la Constitución y, en el Bloque de Constitucionalidad, encontraremos los principios de orden constitucional. El desarrollo de los principios por lo amplio y complejo, requiere de un trabajo posterior y complementario.

2.3. Procedimiento constitucional presupuestario

2.3.1. Aspectos competenciales

Estos aspectos, están constituidos por la parte de la Constitución y del Bloque de Constitucionalidad que establece las concretas disipaciones normativas que establecen las competencias de los distintos poderes públicos, en materia de conformación del presupuesto de la nación.

2.3.2. Etapas sustanciales

En este marco, se analiza el desarrollo procedimental, por etapas de la conformación, construcción y aprobación del presupuesto de la nación, luego de su aplicación y posterior evaluación.

CONCLUSIONES

1. El Derecho Constitucional, sus instituciones, principios y postulados resultan esenciales y basilares para abordar el estudio de las finanzas públicas. El conocimiento jurídico de las mismas requiere de sólidos y amplios conocimientos de la Constitución. Los estudios jurídicos sobre las mismas habrán de comenzar en ella.
2. La parte de la Constitución que se ocupa del estudio de las finanzas públicas se denomina "Constitución Financiera". Es de aquí, de donde ha de partir todo estudio jurídico sobre este tema.
3. La resolución de problemas jurídicos sobre las finanzas públicas, requerirán, sobre todo en los casos complejos, abordarse desde la "Constitución Financiera".

REFERENCIAS

- [1] Abbamonte, Giuseppe, Principios de Derecho de la Hacienda Pública, Temis, Bogotá, 2009.
- [2] Aguallo Avelés, Ángel, La Necesidad de Un Análisis Constitucional del Derecho Financiero. Hacia un Derecho Financiero Constitucional, Derecho Financiero Constitucional, Estudios en Memoria del Profesor Jaime García Añoveros, Revista Española de Derecho Financiero N° 109/110, Civitas, 2001.
- [3] Buchanan, James, Elección pública: génesis y desarrollo de un programa de investigación, Revista Asturiana de Economía N° 33, 2005; y junto con Geoffrey Brennan, La Razón de las Normas, Unión Editorial, Madrid, 1987.
- [4] Castillo Córdova, Luis, Los Derechos Constitucionales, Elementos Para una Teoría General, Palestra, 3ra. Edic, Lima 2007.
- [5] Escribano, Francisco, Actual Configuración del Derecho Financiero y Tributario: El Rol de la Jurisprudencia Constitucional y del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en: VV. AA, Introducción al Derecho Financiero y Tributario, Jurista Editores, Lima, 2010.
- [6] Domingo de, Tomás, La Teoría de la Justicia del Neoconstitucionalismo: Los Derechos Fundamentales como Núcleo del Bien Común, en: Los Derechos Fundamentales en el Sistema Constitucional, Palestra, Lima, 2010.
- [7] Ferreiro Lapatza, José Juan, Instituciones de Derecho Financiero y Tributario, Marcial Pons, Madrid.
- [8] García Novoa, César, El Concepto de Tributo, Tax Editor, Lima 2009.
- [9] García Toma, Víctor, Teoría del Estado y Derecho Constitucional, 2da. Edic., Palestra, 2008.
- [10] Häberle, Peter, El Estado Constitucional Europeo, en Nueve Ensayos Constitucionales y una Lección Jubilar, Palestra, Lima.
- [11] Hakansson Nieto, Carlos, Curso de Derecho Constitucional, 2da. Edic., Palestra Editores, Lima, 2012.
- [12] Martín Queralt, Juan, Lozano Serrano, Carmelo, Tejerizo López, José M. y Casado Ollero, Gabriel, Curso de Derecho Financiero y Tributario, 20va. Edic., Tecnos Madrid, 2009.
- [13] Villegas, Héctor B. Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario, 8va. Edic., Astrea, Bs. As. 2002.
- [14] Zagrebelsky, Gustavo, Principios y Votos. El Tribunal Constitucional y la Política, Madrid, Trotta, 2008.

Recibido el 05 de febrero del 2017 y aceptado para su publicación el 26 de abril del 2017