



**El control a la gestión en la
administración pública: una
mirada a las legislaciones
de Ecuador y Perú**

EL CONTROL A LA GESTIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: UNA MIRADA A LAS LEGISLACIONES DE ECUADOR Y PERÚ

MANAGEMENT CONTROL IN PUBLIC ADMINISTRATION: A LOOK AT THE LAWS OF ECUADOR AND PERU

RESUMEN

El objetivo de este artículo es destacar las competencias otorgadas a la Contraloría General de la República de los Estados de Perú y Ecuador, principalmente aquellas relacionadas con el control a la gestión en el desempeño institucional de la administración pública, señalando con énfasis que es un sistema dinámico e importante para el logro de metas organizacionales representado por la eficiencia, eficacia y calidad y transparencia con que se desarrollan las actividades que permitan lograr los objetivos y metas que busca satisfacer a una población. Se aplicará una metodología cualitativa tomando como herramienta el análisis a través de una revisión de diferentes fuentes bibliográficas que incluyen artículos, documentos y libros relacionados al tema. De acuerdo a la normativa vigente de ambos países, se realizará una confrontación evidenciando si sus facultades son paralelas, considerando que ambos Estados se encuentran asociados a organismos supranacionales; demostrando el desarrollo o retroceso en el control a la gestión pública y las acciones de control realizadas, a partir de la Constitución de 2008 (Ecuador) y de 1993 (Perú); y, sus enmiendas (2015) y la potestad disciplinaria sancionadora otorgada a la Contraloría de la República de Perú, (2011) por faltas graves y gravísimas por responsabilidad administrativa funcional de los servidores públicos. En la última parte del trabajo se presentan conclusiones y una bibliografía exploratoria del tema.

PALABRAS CLAVE: Contraloría, competencias, control a la gestión, desempeño institucional, potestad sancionadora, responsabilidad administrativa funcional y servidores públicos.

Copyright © Revista San Gregorio 2017. ISSN 1390-7247; eISSN: 2528-7907 ©

ABSTRACT

The objective of this article is to highlight the competences granted to the General Comptroller of the Republic of the States of Peru and Ecuador, mainly those related to the management control in the institutional performance of the public administration, emphasizing that it is a system dynamic and important for the achievement of organizational goals represented by the efficiency, effectiveness and quality and transparency with which activities are developed to achieve the objectives and goals that seeks to satisfy a population. A qualitative methodology will be applied taking as a tool the analysis through a review of different bibliographical sources that include articles, documents and books related to the topic. According to the current regulations of both countries, a confrontation will be carried out, evidencing if their faculties are parallel, considering that both States are associated with supranational organizations; demonstrating the development or regression in the control of public management and the control actions carried out, starting with the 2008 Constitution (Ecuador) and 1993 (Peru); and, its amendments (2015) and the sanctioning disciplinary power granted to the Comptroller of the Republic of Peru, (2011) for serious and very serious faults for functional administrative responsibility of public servants. In the last part of the paper, conclusions and an exploratory bibliography of the subject are presented.

KEYWORDS: Comptroller, powers, management control, institutional performance, sanctioning authority, functional administrative responsibility and public employees.

Copyright © Revista San Gregorio 2017. ISSN 1390-7247; eISSN: 2528-7907 ©



YOKIR REYNA ZAMBRANO



Universidad San Gregorio de Portoviejo. Ecuador



myreyna@sangregorio.edu.ec

ARTÍCULO RECIBIDO: 19 DE SEPTIEMBRE DE 2017

ARTÍCULO ACEPTADO PARA PUBLICACIÓN: 12 DE DICIEMBRE DE 2017

ARTÍCULO PUBLICADO: 31 DE DICIEMBRE DE 2017

INTRODUCCIÓN

El desempeño de las instituciones públicas en la sociedad contemporánea, es una tarea que exige responsabilidad, eficiencia, eficacia, calidad y transparencia, dado que esas atribuciones permiten dar cumplimiento a una diversidad de objetivos, metas y políticas públicas que están orientadas a la comunidad para preservar el bien común. Por ello, el sentido público de la administración pública conlleva a que su forma de obrar se fundamente en un conjunto de normas positivas que otorguen un marco de legalidad para que sus acciones se realicen con apego estricto a la misión institucional, y no ceñirse a la política de actos discrecionales. El accionar de la autoridad pública debe responder a la objetividad en el ejercicio del poder público para tomar decisiones y transferir recursos.

El papel que cumple la administración pública es relevante para la vida colectiva porque en últimas es la vida misma de la sociedad. Significa que las acciones a desarrollar estén orientadas al logro de metas y objetivos, la cual busca garantizar las condiciones esenciales de vida en favor de la calidad irrenunciable que se relaciona con el bienestar y el desarrollo material de la sociedad civil.

Le corresponde al Estado, a través de la administración pública dirigir los cambios que la sociedad necesita, así como definir las políticas públicas que hagan posible el bienestar de la población en general. Sus programas, procesos, proyectos deben responder a las exigencias que, por su naturaleza, son complejos, debido a que se relacionan con expectativas, compromisos y el grado de cumplimiento que tienen con los ciudadanos.

Más allá de los conceptos prescriptivos de eficiencia, eficacia, calidad y transparencia, el desempeño institucional “es el modelo que denota cómo la administración pública es capaz de fortalecer la legitimidad de los re-

sultados” (Ayala, 2011), que es propia de los valores democráticos, y de las sociedades que han optado por el escrutinio de las actividades gubernamentales.

El Estado tiene la necesidad de contar con servidores y funcionarios con miras a asegurar el cumplimiento de sus objetivos institucionales que justifican su existencia. Esta relación de servicio pertenece a un deber de fidelidad que compromete al servidor con una determinada ética del cargo en la realización de su trabajo, convirtiéndose en una relación de complementariedad, al actuar “el servidor público en nombre de la administración pública con un destino trazado normativamente, esto es servir al Estado y a la comunidad, mediante el ejercicio de tareas que le están previstas de antemano y un marco ético para el ejercicio de éstas” (Isaza, 2009).

Frente a la situación personal de quien se vincula laboralmente con la administración pública, se definen condicionamientos y límites constitucionales que lo sacrifica en aspectos esenciales y lo ponen en una situación jurídica debilitada o sometida, cuyo centro de relación lo soporta un núcleo axiológico disminuido, muy a pesar de la existencia de una garantía institucional de reconocimiento subjetivo y objetivo.

En lo concerniente al Estado, resulta incuestionable que no podría alcanzar sus fines si careciera de un sistema jurídico disciplinario, enderezado a regular el comportamiento de su personal, fijando los deberes, obligaciones y prohibiciones de éste, el régimen de faltas y sanciones y los procedimientos para instrumentalizarlo; así “el principio de legalidad como elemento imprescindible de un Estado de derecho, impone a la administración pública la exigencia del cumplimiento de la ley y le otorga facultades de actuación, estableciendo límites...” (García de Enterría, 2001).

Es por ello, que las competencias otorgadas a la Contraloría General de Ecuador y Perú, es otro punto de análisis en este artículo, de manera directa el control a la gestión en el desempeño institucional de la administración pública, señalando que es un sistema importante para el logro de metas y objetivos representado por la eficiencia, eficacia, calidad y transparencia.

La lucha contra la corrupción, la correcta utilización de los bienes y recursos públicos por parte de los servidores del Estado obliga a que los mandantes exijan a los legisladores que produzcan leyes que permitan cumplir con esos objetivos. Desde esta perspectiva, el propósito de este artículo es demostrar que en el ámbito constitucional y legal en los dos países limítrofes Ecuador y Perú, asociados a organismos supranacionales, el control de los bienes y recursos públicos son distintos, no uniformes, realizando una confrontación y evidenciando con ello el desarrollo o retroceso en el control a la gestión pública.

FUNDAMENTOS CONCEPTUALES DEL CONTROL

El control es consustancial al acto de poder. A la acción de la autoridad corresponde la verificación procedimental-legal y de fines. En términos generales, el control tiene por objetivo "fiscalizar el ajuste que debe operarse entre los fines señalados por el legislador y las conductas manifestadas por el administrador" (Dromi, 2004, p. 171), donde "se confronta la legalidad de los medios para la obtención de los fines" (Retamozo, 2015). Por medio del control se asegura el obrar de la administración a las reglas y principios del derecho, debiendo prevalecer el bien común, a la que debe ajustarse el poder, constituyéndose en "el instrumento necesario para verificar esa correspondencia entre medios y fines" (Retamozo, 2015). Por tanto, el control es la limitación al abuso de poder y en consecuencia evita el quebrantamiento del ordenamiento jurídico por parte de la Administración Pública.

El Control gubernamental, según la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República de Perú consiste: "en la supervisión, vigilancia y verificación de los actos y resultados de la gestión pública, en atención al grado de eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes del Estado, así como del cumplimiento de las normas legales y de los lineamientos de política y planes de acción, evaluando los sistemas de administración, gerencia y control..." (2001, Art. 6). Es así, que el control gubernamental tiene la finalidad de mejorar el funcionamiento de la Administración Pública mediante la adopción de acciones preventivas y correctivas pertinentes, según los resultados que se generen a partir de las auditorías. Hay

que decir que este control puede ser interno y externo.

En la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República de Perú se define a la acción de control como "la herramienta esencial del sistema, por la cual el personal técnico de sus órganos conformantes, mediante la aplicación de las normas, procedimientos y principios que regulan el control gubernamental, efectúa la verificación y evaluación, objetiva y sistemática, de los actos y resultados producidos por la entidad en la gestión y ejecución de los recursos, bienes y operaciones institucionales, la misma que se consolida con el control posterior". La acción de control implica la emisión de informes sobre los cuales se plantearán las soluciones y el mejoramiento de la gestión auditada, sin perjuicio de las responsabilidades a las que hubiera lugar.

En este punto se hace necesario definir a la responsabilidad funcional pública, reconocida en el Estado peruano como:

La responsabilidad por la función pública consiste en la aptitud e idoneidad para responder a los actos u omisiones en el ejercicio del cargo, desde la óptica del control gubernamental, ya que ésta nace del mandato que la sociedad otorga a los poderes del Estado para que, en su representación, administren los recursos públicos persiguiendo el bien común y el interés público. (CGE, 2005, p. 5)

La concepción moderna de responsabilidad por la función pública, que se encuentra reconocida en la República del Perú, se fundamenta en que el servidor público debe responder por los objetivos a los que se destinaron los recursos públicos, así como también debe hacerlo por la forma en los que manejaron y por los resultados obtenidos. Por lo tanto, sobre ello se entiende que la responsabilidad del servidor público no se limita al cumplimiento del ordenamiento jurídico, sino además a la observancia de los objetivos y resultados que los ciudadanos esperan de la gestión de la Administración Pública. Es así que el funcionario o servidor público que por acción u omisión en el desempeño de sus funciones, no cumpla con los objetivos institucionales debe recibir una sanción en caso de incumplimiento.

Por otro lado, es importante definir a la auditoría de gestión, misma que consiste en un examen sistemático, que evalúa la eficacia de la gestión de una entidad, programas, proyecto u operación, en relación a sus objetivos y metas, determina el grado de economía y eficiencia en el uso de los recursos disponibles; mide la calidad de los servicios, obras o bienes ofrecidos, y el impacto socio económico derivado de sus actividades.

Conceptualmente, la Auditoría de Gestión es “la acción fiscalizadora dirigida a examinar y evaluar el control interno y la gestión, utilizando para ello recursos humanos de carácter multidisciplinario; pero además, auditando el desempeño de una institución, ente contable, o la ejecución de programas y proyectos, con el fin de determinar si dicho desempeño o ejecución, se está realizando, o se ha realizado, de acuerdo a los objetivos y metas institucionales de conformidad a los principios y criterios de economía, efectividad y eficiencia y transparencia” (CGE, 2011, p. 5). Lo que se busca con la auditoría de gestión es evaluar los resultados originalmente esperados y medidos de acuerdo con los indicadores institucionales y de desempeño.

EL CONTROL DE LA GESTIÓN PÚBLICA EN LATINOAMÉRICA

En los últimos años, en Latinoamérica ha ido creciendo la corriente que considera a la gestión por resultados como parte de la implementación del paradigma de la nueva gestión pública de la administración pública. Por ello, es importante conocer cómo se encuentra normado el control en la gestión pública y lo que han adoptado los sistemas nacionales de control de los Estados de Perú y Ecuador en respuesta a este nuevos contexto.

Actualmente existe mucha discusión sobre el rol preventivo que debe cumplir el sistema nacional de control dentro de un Estado, de tal forma que el mismo debe responder a los principios que rigen a la Administración Pública, más no convertirse en un paso burocrático, sino que debe evitar el acto ilícito de forma efectiva y eficiente.

En este sentido, es importante mencionar que el control ciudadano permite el mejoramiento en la gestión pública, considerando que la ciudadanía debe ejercer un rol protagónico para exigir cuentas al Estado y en conse-

cuencia efectiviza el trabajo oportuno de las autoridades de control.

Existen dos motivos por los cuales los Estados pierden recursos públicos:

- a) La corrupción
- b) La ineficacia en la gestión

Sin embargo, estas causas no son independientes, muy por el contrario están vinculadas entre sí, puesto que son aspectos que generan un indicador: “a mayor corrupción mayor ineficiencia y viceversa”, es así que han sido catalogadas como dos lados de una misma moneda. Por ello, es relevante discutir los mecanismos que deben aprovecharse entre los sistemas de control de estos dos países, Ecuador y Perú, a fin de establecer estrategias efectivas para superar los problemas que genera el control de la gestión pública.

LA EFICACIA EN EL CONTROL A LA GESTIÓN

La eficacia consiste “en alcanzar los objetivos propuestos, las metas programadas. Para ello, es necesario que la institución cuente con una planificación detallada, con sistemas de información e instrumentos que permitan conocer en forma oportuna y confiable determinada situación en el momento preciso y la existencia de desvíos respecto a las metas proyectadas, para medir el grado de eficacia” (CGE, 2016, p. 3). La eficacia se relaciona al aprovechamiento oportuno de los recursos para el cumplimiento de los objetivos institucionales, lo cual se constituye en uno de los pilares básicos del control de la gestión pública. Por lo tanto, se concibe “a la eficiencia bajo un criterio integral, al relacionar la productividad de las operaciones con un estándar de desempeño” (CGE del Ecuador, Acuerdo 047).

Otro de los elementos requeridos por la auditoría de gestión en materia de eficiencia, es “la necesidad de identificar estándares de desempeño, o medidas de comparación contra las cuales confrontar la relación entre metas logradas, eficacia y los costos invertidos para lograrlas” (Bساسadre, 2009, p. 27).

El criterio de economía aplicado en el control de la gestión, lleva implícito reducir al mínimo el costo de los recursos utilizados para realizar un proyecto, programa, proceso o actividad, con la calidad requerida; se encarga

de medir si los resultados se están obteniendo a los costos más bajos posibles o planificados; se determina, comparando el costo real de las actividades realizadas frente al costo establecido presupuestariamente.

LA EFICIENCIA EN EL CONTROL A LA GESTIÓN

“La auditoría de gestión concibe a la eficiencia bajo un criterio integral, al relaciona la productividad de las operaciones o actividades con un estándar de desempeño. La eficiencia relaciona los términos productividad y rentabilidad”. (CGE del Ecuador, Acuerdo 047). Se relaciona con el óptimo aprovechamiento de los recursos para el logro de los objetivos, considerando elementos como la calidad y el tiempo asignado, y comparando el monto de recursos consumidos frente a lo producido. También es conocida como la medición del desempeño.

El control a la gestión en las Repúblicas de Perú y Ecuador

MIRADA A LA LEGISLACIÓN PERUANA

La norma constitucional Peruana (1993) señala que “la Contraloría General de la República es una entidad descentralizada de derecho público que goza de autonomía conforme a su ley orgánica. Es el órgano superior del Sistema Nacional de Control que supervisa la legalidad de la ejecución del Presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control, por ello, el Estado le otorgó potestad sancionadora de autoprotección administrativa a favor de la Administración Pública, derivada de la gestión y acción de control de la responsabilidad administrativa disciplinaria y funcional”.

El procedimiento administrativo sancionador por responsabilidad administrativa funcional de la República del Perú, se encuentra atribuido de manera exclusiva y excluyente a la Contraloría General de la República de Perú, conferida mediante Ley Nro. 29622 que modifica la Ley Nro. 27785 y la aprobación mediante Decreto Supremo N° 023-2011-PCM de su Reglamento de Infracciones y Sanciones por Responsabilidad Administrativa Funcional derivada de los Informes de Control emitidos por los Órganos del Sistema Nacional de Control, establece como competencia exclusiva de la Contraloría General del

Estado, la potestad de procesar y sancionar en los casos de determinación de responsabilidades generadas como consecuencia de los informes de control, cuando los servidores y funcionarios públicos contravienen el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenece, o cuando en el ejercicio de sus funciones hayan desarrollado una gestión deficiente.

La norma citada se refiere a todo el conjunto de normas legales que componen el marco jurídico peruano, desde la Constitución pasando por los tratados internacionales y normas internas de ínfimo valor jurídico, lo cual es un amplio margen que sobrepasa las normales capacidades de una persona. En ellas, no se hace distinción si la violación de las normas jurídicas causa perjuicio económico o no, o si solo es la pura violación normativa. En todos los literales del artículo 46 de la mencionada ley se enumeran varias conductas constitutivas de responsabilidad administrativa funcional, pero dejando al reglamento otras constitutivas de esa responsabilidad que violan el principio de legalidad o reserva de ley “la función normativa por excelencia corresponde al legislador, órgano que tiene la posibilidad de ejercer con los solos límites constitucionales, su potestad normativa” (Brewer, 2003), toda vez que el establecimiento de sanciones tiene que ser necesariamente expresada en ley.

En base a los principios consignados en la Ley N° 27785, la Contraloría ejerce el control gubernamental respecto de la actuación de sus servidores y funcionarios públicos que independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral, contractual o relación de cualquier naturaleza con alguna de las entidades, cuya eficiencia o deficiencia debe ser auditada o controlada, es decir, calificar su gestión pública en cumplimiento de su competencias (Ley Nro. 27785 L.O.S.N.C. Y C.G.R.P), y en todas sus fases del proceso de control, “se impone como deber irreversible, irrenunciable e intransferible para asegurar la legalidad de la actividad estatal” (Dromi, 2004).

El Sistema Nacional de Control está conformado por la Contraloría General de la República, los órganos de control institucional de las instituciones públicas y las sociedades de auditoría. Ejerce sus funciones a través de

exámenes especiales, auditorías financieras y auditorías de gestión.

La Contraloría, dentro de la juridicidad, tiene la facultad de controlar y evaluar la gestión en función de los objetivos trazados y los resultados obtenidos con relación a los recursos asignados y al cumplimiento de los programas y planes de la entidad examinada. Por ello, la gestión del rendimiento busca identificar, reconocer y promover el aporte de los servidores públicos a los objetivos y metas institucionales; es decir valora el desempeño de ese servidor o funcionario en procura de que la institución alcance las metas deseadas y los planes establecidos. Se entiende a esa gestión como un ciclo integral, continuo y sistemático que, con carácter anual se desarrolla en cada entidad mediante la planificación, el establecimiento de metas y compromisos, seguimiento, evaluación y retro evaluación.

La responsabilidad por la función pública consiste en la aptitud e idoneidad para responder a los actos u omisiones en el ejercicio del cargo, desde la óptica del control gubernamental, ya que ésta nace del mandato que la sociedad otorga a los poderes del Estado para que, en su representación, administren los recursos públicos persiguiendo el bien común y el interés público. La concepción moderna de responsabilidad por la función pública establece que el servidor público debe responder por los objetivos a los que se destinaron los recursos públicos, como también por la forma y por los resultados de su aplicación. La responsabilidad del servidor público no se limita al cumplimiento de la legalidad, sino al logro de objetivos y resultados que la sociedad espera de su gestión. La acción u omisión de un funcionario o servidor público puede determinar la existencia de responsabilidad civil, penal o administrativa.

La acción de control en el Perú (2002) dirigida a la verificación y evaluación, objetiva y sistemática de los actos y resultados producidos por la entidad en la gestión y ejecución de los recursos, bienes y operaciones institucionales, cuenta con objetivos programados en base a un sistema de indicadores de gestión y resultados, definidos por la misma autoridad institucional en base a sus atribuciones y responsabilidades que establece la ley. La Ley Orgánica de Planificación, dispone que los resultados se medirán a través de un sistema de monitoreo y evaluación que hará posible co-

nocer los impactos de la gestión pública, positivos o negativos. El resultado de la evaluación se hará comparando lo programado frente a lo realizado, siendo lógico aseverar que la gestión es lo macro y los objetivos son el destino específico de cada institución u órgano público. Los organismos institucionales son parte de la gestión pública, por lo que cada institución debe tener su propia planificación pero en concordancia a la planificación nacional, por lo que está vedado estar aisladas.

La norma constitucional tiene concordancia con el artículo 2 de la L.O.S.N.C. Y C.G.R. (2002) "Es objeto de la ley propender al apropiado, oportuno y efectivo ejercicio del control gubernamental, para prevenir y verificar, mediante la aplicación de principios, sistemas y procedimientos técnicos, la correcta, eficiente y transparente utilización y gestión de los recursos y bienes del Estado, el desarrollo honesto y probo de las funciones y actos de las autoridades, funcionarios y servidores públicos, así como el cumplimiento de metas y resultados obtenidos por las instituciones sujetas a control con la finalidad de contribuir y orientar el mejoramiento de sus actividades y servicios en beneficio de la nación".

Adicional a ello, el poder legislativo, le ha otorgado la competencia exclusiva y excluyente mediante Ley Nro. 29622 (2011) que modifica la Ley Nro. 27785 (2002) e incorpora en su artículo 1 el subcapítulo II Proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional" en el Capítulo VII del título III de la Ley Nro. 27785 LOSNCCGR, mientras que por el artículo 2 se modificó el artículo 11 referido a las Responsabilidades y Sanciones derivadas del proceso de control, y por el artículo 3 se incorporó un párrafo al literal d) del artículo 22 de la citada Ley Nro. 27785 que trata sobre las atribuciones del Contralor General de la República.

Esta reforma trajo muchos cuestionamientos, pero antes de la expedición de la Ley N° 29622, el legislador recogiendo la propuesta de la CGR, estableció como conclusión que la investigación efectuada por el Órgano Superior de Control determinó "deficiencias en la implementación de las recomendaciones, especialmente aquellas que se relacionaban con al deslinde de responsabilidades administrativas funcionales, indicando que de un total de 466 recomendaciones efectuadas en los años 2001 al 2010 "solo el equivalente al

34.12% han sido implementadas, estando en proceso de implementación un 27.0%, mientras que 30.26% se encuentran pendientes (no se han iniciado acciones), restando un 8.58% entre no aplicables y retomadas". Continúa la exposición de motivos en su análisis indicando que del total de 466 recomendaciones implementadas, solo 188 dieron lugar a la imposición de sanciones, lo que representaba aproximadamente el 23% respecto del total de recomendaciones; y, sin sanción un total de 358 que equivale a 76.82%.

La conclusión fue que la relación porcentual mostraba la marcada renuencia que tienen las entidades para imponer sanciones por las irregularidades evidenciadas en los informes de Control, denotándose que la impunidad era el referente de los procedimientos sancionadores.

Finalmente, como un aporte, en aras de cumplir sus competencias, a través de los controles, se menciona por parte de la Contraloría que "ha presentado un plan de control a las obras de la reconstrucción, denominado nuevo modelo de gestión de control" (CGE, 2017, p. 11), denominado control concurrente, que no sólo busca la sanción, sino que genera alertas y lo ayuda a tomar mejores decisiones, que hará un acompañamiento simultáneo permitiendo que en una semana la Contraloría pueda emitir informes de todo el proceso, que deberá contener descripción de los riesgos de cumplimiento normativo, cumplimiento de objetivos de la obra, alertas en materia de corrupción, entre otros; y, además implementará veedurías ciudadanas que buscan fomentar la transparencia y el uso correcto de los recursos públicos.

MIRADA A LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA:

El control gubernamental estuvo inicialmente contemplado en la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control (L.O.A.F.Y.C) que entró en vigencia a través del Decreto Supremo N° 1429 publicado en el Registro Oficial N° 337 del 16 de noviembre de 1977 y su Reglamento, así como también en las normas de auditoría gubernamental. Posteriormente, se plasma en la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado expedida mediante Ley N° 2002-73, publicada en el Registro Oficial N° 0595 de 12 de junio de 2002.

El ERJAFE (1993) contempla una definición de la auditoría de gestión como la acción fiscalizadora dirigida a examinar y evaluar la gestión, utilizando talento humano de diversas áreas del conocimiento; el desempeño de una institución; también la ejecución de programas y proyectos para determinar si ese desempeño o ejecución se ha realizado de acuerdo a los principios y criterios de economía, efectividad y eficiencia, todo ello confrontando los resultados anhelados y su verificación se la hará con los indicadores institucionales.

La Constitución de la República, en el Art. 211, señala: "La Contraloría General del Estado es un organismo técnico encargado del control de la utilización de los recursos estatales, y la consecución de los objetivos de las instituciones del Estado y de las personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos".

El Art. 212 de la Constitución de la República del Ecuador, señala las funciones de la Contraloría en los términos siguientes:

1. Dirigir el sistema de control administrativo que se compone de auditoría interna, auditoría externa y del control interno de las entidades del sector público y de las entidades privadas que dispongan de recursos públicos.

2. Determinar responsabilidades administrativas y civiles culposas e indicios de responsabilidad penal, relacionadas con los aspectos y gestiones sujetas a su control, sin perjuicio de las funciones que en esta materia sean propias de la Fiscalía General del Estado.

3. Expedir la normativa para el cumplimiento de sus funciones.

4. Asesorar a los órganos y entidades del Estado cuando se lo solicite. (CRE, 2008, Art. 212)

En relación con las referidas disposiciones constitucionales, están vigentes las contenidas en la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (LOGE) publicada en el Registro Oficial N° 595 del 12 de junio de 2002 con la cual se derogaron las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control. El nuevo ordenamiento jurídico que rige el funcionamiento de la Contraloría General del Estado, pro-

pende a la aplicación del Sistema de Control, Fiscalización y Auditoría del Estado, en todas las instituciones comprendidas en pertinente ámbito. Es así, que el Sistema de Control, Fiscalización y Auditoría del Estado se encuentra contemplado en el Art. 5 de la LOCGE:

Las instituciones del Estado, sus dignatarios, autoridades, funcionarios y demás servidores, actuarán dentro del Sistema de Control, Fiscalización y Auditoría del Estado, cuya aplicación propenderá a que:

1.- Los dignatarios, autoridades, funcionarios y servidores públicos, sin excepción, se responsabilicen y rindan cuenta pública sobre el ejercicio de sus atribuciones, la utilización de los recursos públicos puestos a su disposición, así como de los resultados obtenidos de su empleo;

2.- Las atribuciones y objetivos de las instituciones del Estado y los respectivos deberes y obligaciones de sus servidores sean cumplidos a cabalidad;

3.- Cada institución del Estado asuma la responsabilidad por la existencia y mantenimiento de su propio sistema de control interno; y,

4.- Se coordine y complemente con la acción que otros órganos de control externo ejerzan sobre las operaciones y actividades del sector público y sus servidores. (LOCGE, 2002, Art. 5)

Es decir, el Sistema de Control, Fiscalización y Auditoría del Estado propende a que ningún servidor esté exento de responsabilidades en el uso de sus funciones por la inobservancia o transgresión del ordenamiento jurídico. En este sentido, el Art. 8 de la Ley Orgánica de la Contraloría, al referirse al objeto del Sistema de Control señala que:

Mediante el sistema de control, fiscalización y auditoría se examinarán, verificarán y evaluarán las siguientes gestiones: administrativa, financiera, operativa; y, cuando corresponda gestión medio ambiental de las instituciones del Estado y la actuación de sus servidores. En el examen, verificación y evaluación de estas gestiones, se aplicarán los indicadores de gestión institucional y de desempeño, y se incluirán los comentarios sobre

la legalidad, efectividad, economía y eficiencia de las operaciones y programas”.

La Asamblea Nacional ecuatoriana reformó la Constitución del 2008, a través de una “enmienda” en diciembre del 2015, reformando el artículo 211, antes citado, y le quitó la palabra “lograr la consecución de los objetivos de las instituciones del Estado”; y, al artículo 212 le quitó la palabra “toda facultad de establecer sanciones o responsabilidades producto del control de la gestión”, argumentando que los objetivos institucionales son parte de la gestión pública, que son elementos sustanciales y se encuentran intrínsecos en ellas para medir los resultados e impactos de dicha gestión.

Es indudable que la palabra gestión es universal, pero debemos enfocarla al área pública administrativa, por lo que no cabe ni remotamente pensar que se refiera a otro ámbito que no sea el definido como facultades dentro del ámbito del control de la propia Contraloría General. Tampoco es oportuno argumentar que el hecho de que otras instituciones del estado tengan control sobre las gestiones, como el I.N.P. en Perú y en el Ecuador SENPLADES, sea razón poderosa para eliminar el control de gestión de la Contraloría en el Ecuador y lo que es peor establecer como único objetivo de este organismo el de ser un ente auditor exclusivo de los recursos públicos, aduciendo no tener la especialidad para realizar el control de los objetivos institucionales de cada ministerio y con ello ser un órgano parcializado y no competente.

La Asamblea Nacional Legislativa ecuatoriana en su enmienda faltó a la verdad cuando sostuvo lo siguiente: “en una mirada de derecho comparado, en varios países de la región como Perú, la Contraloría General de la República no realiza el control de la gestión funcional”. Lo sostenido en su exposición de motivos es contrario a lo que señala la Constitución Peruana (1993) en la que consta que su función es la de supervisar “la legalidad de la ejecución del presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control”, es decir, que la Contraloría es un ente auditor y contable, supervisor del manejo de los recursos y bienes públicos, y como consecuencia vigilante de la legalidad de la ejecución del recurso público.

Según la Corte Constitucional, las frases que se eliminan de esos dos artículos constitucionales son indeterminadas y pueden ir "en detrimento de los derechos de participación de la ciudadanía", además que "pueden generar conflictos competenciales con otros organismos y/o con la ciudadanía". El máximo órgano de control constitucional no logra justificar el cambio constitucional propuesto con la eliminación del control en la gestión pública y por ende de la determinación de responsabilidades en ese ámbito. Aduce una noción de "pesos y contrapesos", como fundamento de la democracia, para señalar que "la Asamblea controla a la Función Ejecutiva, cuando ésta presenta el informe de cumplimiento de objetivos".

La auditoría de gestión, con anterioridad a la enmienda constitucional, estaba contemplado como un examen sistemático y profesional, efectuado por un equipo multidisciplinario, con el propósito de evaluar la eficacia de la gestión de una entidad, programa, proyecto u operación, en relación a sus objetivos y metas; determinar el grado de economía y eficiencia en el uso de los recursos disponibles; medir la calidad de los servicios, obras o bienes ofrecidos; y, el impacto socioeconómico derivado de sus actividades.

La Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, define a la Auditoría de Gestión como "la acción fiscalizadora dirigida a examinar y evaluar el control interno y la gestión, utilizando recursos humanos de carácter multidisciplinario, el desempeño de una institución, ente contable, o la ejecución de programas y proyectos, con el fin de determinar si dicho desempeño o ejecución, se está realizando, o se ha realizado, de acuerdo a principios y criterios de economía, efectividad y eficiencia". Es importante resaltar que a diferencia de la auditoría financiera, la auditoría de Gestión a través del resultado de la fiscalización permitía la elaboración de un informe amplio del que se desprendían las evidencias respecto al cumplimiento de los objetivos y metas institucionales.

La enmienda constitucional ecuatoriana (2015) elimina el control de la gestión a la Contraloría General del Estado (2008) y en su ley institucional, cuya facultad le permitía revisar si un funcionario se apropiaba de recursos o los usaba para beneficiarse así mismo o a terceros, determinado si el servidor público

usó ineficientemente, desperdició, derrochó o le dio un uso inadecuado (planos mal elaborados, etc.) y también vigilaba el cumplimiento de los objetivos de las entidades públicas. Aquello significa un retroceso en el área específica del control gubernamental.

En la Rendición de Cuentas del año 2016, el Contralor General del Estado expuso que "entre el 2007 y el 2014 la Contraloría realizó 433 auditorías de gestión que abarcaron servicios de salud, sistema de recursos humanos, riego, informática, entre otros. En la actualidad, la Contraloría General del Ecuador, ya no podrá realizar la auditoría a la gestión en el desempeño de sus cargos".

Las atribuciones que le fueron quitadas al órgano de control a través de la enmienda constitucional en cuanto al control de la gestión pública, tiene como consecuencia la falta de eficiencia y eficacia en la Administración Pública, pero sobre todo la falta de confiabilidad por parte de los ciudadanos. Sobre la enmienda constitucional, Luis Fernando Torres comenta que:

Al eliminarse de las competencias de la CGE los controles sobre la gestión de las entidades públicas, se debilita el sistema de control en su conjunto, reduciéndose el ámbito de la responsabilidad estatal y perjudicándose a los ciudadanos en su derecho a contar con información técnica sobre la gestión pública. El Consejo Nacional de Planificación, mencionado por la CC (Dictamen, p. 86), no puede suplir a la Contraloría en el control de la gestión. (2016, p. 31)

El control de la gestión pública debe ser atribuido nuevamente como una de las facultades de la Contraloría General del Estado, considerando que sirve para evaluar el pasado, a efecto que las desviaciones, errores u omisiones ocurridas en virtud del incumplimiento de los objetivos y metas institucionales no queden en la impunidad, esto es, aunque, por ejemplo, financieramente la adquisición de bienes o servicios o la contratación de obras se haya efectuado con observancia al ordenamiento jurídico que regula las compras públicas, deben estar ligadas a esos parámetros institucionales. El control de la gestión permitía que las acciones y omisiones de los servidores públicos genere las responsabilidades establecidas en el ejercicio del control: administrativa, civil o penal, teniendo como

fundamento que este tipo de control contrasta los actos de corrupción y limita el abuso de poder, midiendo los resultados respecto al cumplimiento de objetivos y metas institucionales.

Análisis comparativo del sistema de control ecuatoriano y peruano

La Administración Pública contemporánea tiene el compromiso de acreditarse como una institución efectiva y responsable. El administrado le reclama que sea corresponsable con las iniciativas de gestión que se originan en la sociedad civil. Los nuevos contextos de la administración pública son más exigentes, por ello los resultados que ofrezca o sea capaz de generar, la comprometen a que los sistemas de control de gestión pública que elaboran planes, proyectos o programas a su cargo, tengan un funcionamiento efectivo y eficaz.

La Contraloría General de la República (Perú) se encarga de supervisar la legalidad de la ejecución del presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control, además de que sus competencias están contempladas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, ejerciendo el control sobre la gestión pública. (2002) y además es órgano instructor y sancionador por responsabilidad administrativa funcional (2011).

La Contraloría General del Estado (Ecuador) en su calidad de órgano técnico, determina responsabilidades civiles, administrativas culposas e indicios de responsabilidad penal, ejerciendo el control de los recursos y bienes públicos de las instituciones del Estado, pero no el control de la gestión.

El sistema nacional de control a los bienes y recursos públicos, son distintos en ambos países, no uniformes y en el caso específico de Ecuador las potestades de la Contraloría han sido mermadas, no acordes con la modernidad que obliga a que los organismos de control sean más eficientes en ejercicio de sus potestades y prerrogativas.

El establecimiento de responsabilidades en las dos legislaciones a través de la Contraloría para la responsabilidad penal y responsabilidad administrativa funcional guarda similitud. En el caso de la responsabilidad penal

la contraloría luego de realizado el control obtiene evidencias detecta irregularidades, da derecho de defensa de los funcionarios, identifica las responsabilidades y las deriva al Ministerio Público para la instrucción respectiva. En el caso de la responsabilidad administrativa funcional, ambos órganos de control de las dos naciones aplican sanciones de multa y destitución luego de seguir el procedimiento establecido, diferenciándose la legislación peruana, en que no es la entidad pública que inicia el procedimiento disciplinario, sino que es la Contraloría el órgano encargado de procesar y sancionar en los casos de determinación administrativa funcional, opuesto a la legislación ecuatoriana en que son los titulares de las entidades que deben ejecutar las sanciones, en el caso de Perú 45 días y en el caso de Ecuador 30 días. Sin embargo, en el caso de Ecuador si la autoridad nominadora no destituye el servidor ante el pedido de Contraloría como sanción administrativa culposa, es el órgano de control quien lo hace luego de transcurrido el plazo de 30 días.

En el caso de las responsabilidades civiles la legislación peruana dispone que pase al poder judicial para la ejecución de las sanciones, en el caso de la legislación ecuatoriana las responsabilidades civiles se ejecutan en contra de los administrados por el mismo órgano de control siempre y cuando la institución que ha sido objeto del examen no tenga potestad para ejercer el ejercicio de la jurisdicción coactiva. Incluso con la expedición del Código Orgánico Administrativo, que entra en vigencia en julio de 2018, será exclusivamente la Contraloría la que ejecute el cobro de las glosas, aunque las instituciones tengan potestad jurisdiccional.

En el procedimiento disciplinario de Perú se establece la determinación de responsabilidades y con ello la Contraloría inicia el procedimiento administrativo sancionador, mientras que en el Ecuador luego del control se establece una predeterminación administrativa culposa y se le conceden 30 días para que desvanezca y luego habrá una nueva resolución llamada determinación en la que existen tres probabilidades: la confirmación de la determinación administrativa, el desvanecimiento parcial de la responsabilidad administrativa culposa y finalmente el desvanecimiento total de la responsabilidad administrativa culposa.

Las sanciones en el caso de la legislación ecuatoriana que otorga potestades a la Contraloría General del Estado son exclusivas para las responsabilidades administrativas culposas (multa o destitución) civiles culposas (glosas) e indicios de responsabilidad penal producto del control de los recursos y bienes públicos de instituciones del Estado, todas ellas por cualquier examen especial o auditoría, pero no de auditoría de gestión que desde diciembre de 2015 ya no se realiza.

Las sanciones en el caso de la legislación peruana están dadas en ejercicio de la potestad sancionadora para el caso de responsabilidades administrativa funcional producto del control de gestión. También identifica responsabilidades de carácter penal debido a que servidores y funcionarios han efectuado un acto u omisión tipificado como delito y la responsabilidad civil producto de que esos servidores y funcionarios públicos por acción u omisión en el ejercicio de sus funciones, ocasionan un daño económico a su entidad o al estado.

En el Ecuador la prescripción de la potestad del control del ejercicio de las actividades públicas por parte de la Contraloría prescriben en siete años; mientras que en el Perú prescriben a los cuatro años.

En la legislación Peruana se establece la caducidad del procedimiento en el plazo de 2 años, mientras que, en la legislación ecuatoriana la no resolución o suspensión del procedimiento origina un silencio administrativo negativo que le faculta al administrado a concurrir a sede judicial a impugnar la predeterminación de responsabilidad administrativa y civil culposa, que se convertiría en determinación tácita.

Respecto al procedimiento sancionador en la normativa peruana, se cuenta con dos instancias: La primera instancia está a cargo de la CGR y se encuentra conformada por un órgano instructor y un órgano sancionador; y la segunda, por el Tribunal Superior de Responsabilidades por el cometimiento de infracciones graves y gravísimas; y, en el caso de la normativa ecuatoriana, la Contraloría luego de un examen especial, determina responsabilidad administrativa culposa y responsabilidad civil culposa, agotándose la vía recursiva o sede administrativa y dejando abierta la

posibilidad si los términos lo permiten en la vía judicial.

CONCLUSIONES

El sistema de control de la legislación peruana, que realiza la Contraloría General de la República, tiene un estándar muy propio de la legislación moderna y apegada al desarrollo latinoamericano en materia de control, lo que se traduce en una labor de eficiencia y eficacia del mencionado órgano de control y es un avance de la lucha contra la corrupción.

El sistema de control que realiza la Contraloría General del Estado en el Ecuador ha sufrido un gran retroceso al haberse eliminado el control de gestión en el organismo de control general, lo que amerita de manera urgente una reforma a la Constitución para incorporar esta competencia que permita que las actuaciones de la Contraloría tengan un estándar internacional y de otro lado a la par de la Contraloría General de la República de Perú, que se incorpore en su constitutiva el control previo y concurrente como la tiene la nación del sur. 

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Asamblea Nacional de la República del Ecuador (2008). Constitución de la República del Ecuador 2008. Quito: Asamblea Constituyente.

Asamblea Nacional del Ecuador, Enmienda Constitucional, (2015) Quito: Suplemento R.Of. Nro. 653 21-XII-2015.

Brewer, A. (2003). Principios del Procedimiento Administrativo en América Latina, Colombia: Legis S.A.

Congreso de la República del Perú, Constitución Política del Perú (1993) Lima.

Contraloría General del Estado Ecuatoriano, Rendición de Cuentas, 2016, martes 14 de noviembre 2017 11:26 www.contraloria.gob.ec.

Decreto Supremo N° 023-2011-PCM que aprueba el Reglamento de la Ley Nro. 29622 Reglamento de Infracciones y Sanciones para la Responsabilidad Administrativa Funcional derivada de los Informes emitidos por los Órganos del Sistema Nacional de Control. Lima, Perú.

Decreto Supremo N° 040-2014-PCM. Reglamento General de la Ley Nro. 30057 Ley del Servicio Civil. Lima, Perú.

García, E. y Fernández, T. (2011). Curso de Derecho Administrativo. T. II, versión latinoamericana en base a la 12 edición. Bogota-Lima: Palestra-Temis.

Garrido, F. (2005). Tratado de Derecho Administrativo. Madrid: Tecnos.

Isaza, C. (2009). Teoría General del Derecho Disciplinario: Aspectos históricos, sustanciales y procesales. Bogotá: Temis.

Ley N° 27785. Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Lima, Perú.

Ley N° 29622. Ley que modifica la Ley Nro. 27785 Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República (Amplía facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional). Lima, Perú.

Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General, promulgada el 10 de abril de 2001, publicada el 11 de abril de 2001 y vigente a partir del 11 de octubre de ese año. Lima, Perú.

Ley N° 30057. Ley del Servicio Civil. Lima, Perú.

Ley N° 27815. Ley del Código de Ética de la Función Pública. Lima, Perú.

Resolución de Contraloría N° 244-2013-CG: Reglamento del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas. Lima, Perú.

Retamozo, A. (2015). Procedimiento Administrativo Sancionador: Por Responsabilidad Administrativa Disciplinaria y Funcional. Lima: Gaceta Jurídica.

Shack, Nelson, Contralor General de la República de Perú. Diario La República, "Contraloría: Habrá control simultáneo y veedurías en reconstrucción., Sección País/Política" Lima, Perú: Edición del sábado 30 de septiembre del 2017.



