

Derecho

69

Panel de Discusión
sobre la Contraloría
General de la República

Panel de Discusión

Sobre modernización y eficiencia en la Contraloría General de la República¹

I.- Introducción

En la evolución del Estado de Derecho, se reconoce un camino de consolidación en orden a entender a la persona como el centro de la organización política y a partir de ello, se profundiza en la trascendencia y protección de los derechos del hombre, pero vaya paradoja, paralelamente también en este camino, han tenido expresión actuaciones y conductas de carácter ilegal y/o arbitrarias que se exteriorizan a través de actos emanados de órganos integrantes de la Administración que, con fuerza y realismo, ponen en peligro algunos de aquellos derechos, al desconocerlos o afectarlos de manera sustantiva, conductas que responden a variadas causas, las cuales muchas veces se pretenden defender y justificar por quienes las determinan y materializan.

La experiencia, en cuanto al ejercicio del poder legítimamente otorgado al Administrador, muestra una tendencia "permanente", no institucionalizada pero siempre peligrosamente reiterada, a sustraerse al derecho, ya no sólo en una contravención formal al principio de juridicidad y, en particular, al ejercicio legítimo de los espacios de discrecionalidad, sino que lamentablemente, en términos que obligan muchas veces a referirse al tema desde el punto de vista del Derecho Penal y no del Constitucional o Administrativo, como sería lo lógico y deseable.

Es este contexto, nuestra realidad obliga a considerar el siguiente mensaje:

"Pero creo que lo que se ha constatado en la experiencia comparada obliga a refrescar una vieja -y nunca obvia- lección de teoría política. Esta es que, dada la inveterada propensión del poder a protagonizar huidas -a veces espectaculares huidas- del

* Abogado
Profesor de Derecho
Administrativo
Universidad de
Concepción.

¹ Trabajo expuesto en panel sobre "La Contraloría General de la República", realizado en el marco de las XXXVI Jornadas Chilenas de Derecho Público. Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Diciembre 2006.

Derecho, si hay algún lujo que el Estado de Derecho, los ciudadanos del Estado de Derecho, no pueden permitirse, es la amortización de ninguno de los momentos de control que, en el modelo ideal-constitucional, pueblan su estructura”.²

Por lo anterior, los esfuerzos que desde el propio Estado se realizan con el objeto de evitar aquellas conductas deben, sin exclusión y desviaciones de ningún sector y naturaleza, estar orientados a entregarles a los ciudadanos, al país, instituciones que en distintas instancias y grados, las impidan, obstaculicen, reparen y sancionen con energía, de manera de restringir significativamente los comportamientos que en forma flagrante o de manera refinada, expresen actos ilegales o arbitrarios, que constituyen vías modernas y expeditas para arribar a la corrupción, y al desconocimiento, en definitiva, de los derechos del hombre, contraviniendo con ello la propia Constitución en el mandato contenido en su artículo primero inciso cuarto, en orden a que “El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común”.

Desde esta instancia, debemos hacer un llamado profundo, responsable, urgente a quienes tienen la responsabilidad de otorgar las condiciones objetivas de protección del Estado de Derecho y, en particular, su componente del control jurídico, a no dilatar más las condiciones de normalidad de funcionamiento de una de estas instancias de control, como es la Contraloría General de la República. Vendrá a continuación el tiempo y el momento para estudiar y determinar las medidas que procedan y lograr la mayor eficiencia en el desarrollo de sus competencias y profundizar, también con urgencia, en el proceso modernizador en que se encuentra, todo ello, con seriedad y sin pretender obtener, de forma abierta o encubierta, intereses y dividendos ajenos a aquella protección.

En términos generales, la institución requiere adecuarse, en el marco de un Estado de Derecho y de respeto a su autonomía, a las exigencias que le impone un país distinto en sus bases esenciales a aquel existente al momento de la entrada en vigencia de su actual ley orgánica. Pero desde ya, debo sostener que su modernización y su mayor eficiencia, debe pasar por mantener dentro de su competencia, las dos grandes funciones que nuestro ordenamiento le asigna a este Órgano Superior de Control, esto es, el examen y control de legalidad de los actos de la Administración y la protección del patrimonio del Estado.

En este sentido, no debemos sentirnos cercanos a la tentación de modificar su competencia, sólo fundados en una falta de adecuación a los tiempos, porque de ser así, estoy seguro que ello significaría un retroceso en la necesaria protección de legalidad y patrimonial que, en este ámbito, los ciudadanos esperan de la institucionalidad.

La existencia de la **Contraloría General de la República, ha constituido una instancia Administrativa de control eficiente y eficaz, oportuno y responsable, anterior a**

² Perfecto Andrés Ibáñez, *Corrupción y Estado de Derecho*, España, Editorial Trotta, 1994, págs. 13-14.

la intervención de cualquier tribunal y, en consecuencia, su actividad representa en dicha instancia, una efectiva alternativa de protección y garantía para los particulares e incluso respecto de los propios trabajadores del sector público, en cuanto a que la actuación administrativa se enmarque dentro de los límites de la legalidad, impidiendo el nacimiento de actos que los excedan o, cuando han sido superados, disponiendo el restablecimiento del derecho, y en el ámbito de la recaudación, inversión y gasto públicos, haciendo cumplir la normativa pertinente y juzgando si fuere necesario.

Sin duda y en esencia, su acción representa actos de protección de los intereses de la persona y un resguardo de los límites que la Constitución y la Ley le imponen a los órganos integrantes de la Administración del Estado, de manera de hacer posible la expresión constitucional ya referida en orden a que el Estado -entiéndase la Administración- está al servicio de la persona humana.

Por esta razón y consciente de aquellas funciones, cuando el país se impacta en forma reiterada y en todos los tiempos, con actuaciones irregulares que pueden o llegan a representar corrupción, entre otras reacciones de los ciudadanos, su mirada se dirige hacia la Contraloría General de la República, convencidos de la existencia de una institución que les otorga seguridades de independencia y profesionalismo en el ejercicio de este tipo de competencias fiscalizadoras.

Por ello es importante la Contraloría General de la República. Porque el país la considera una efectiva instancia de obstáculo y freno a las actuaciones irregulares de la Administración del Estado y sus funcionarios, y una garantía, en el sentido que desarrollando en forma oportuna y eficiente sus competencias, tendremos en lo administrativo un país sano. Por igual razón, es deber ineludible de quienes debiendo intervenir en las instancias de adoptar decisiones sobre el funcionamiento normal y regular del órgano, procedan con oportunidad y sólo en consideración a los intereses del país; de otra manera, y aun cuando se señalen argumentaciones que pudieran aparecer legítimas, tácita e indirectamente, están haciendo posibles conductas contrarias al interés general compartiendo responsabilidades en la omisión fiscalizadora.

Por lo mismo, creemos que al país no le puede ser indiferente la situación por la que atraviesa actualmente la institución, cuando desde todos los sectores, internos y externos, se expresa la necesidad de una mayor eficiencia de su actividad y se reclama respecto de su modernización. Y entendemos que la lamentable dificultad que existe actualmente en encontrar la persona del nuevo Contralor, **no es más que la expresión de distintas formas de entender qué es lo mejor para la institución y para el país.** Pero ello no justifica en lo más mínimo que en esta búsqueda se afecte, directa o indirectamente, la integridad y el prestigio de personas que, al aceptar ser sólo propuestos, sin duda lo único que los anima es servir y poner a disposición del país sus mejores esfuerzos y potencialidades.

Conviene también tener presente, que la actuación de la Contraloría en el ámbito de su competencia, es por naturaleza obligatoria y debe iniciarse de oficio, puesto que está

creada, precisamente, para revisar, controlar y eventualmente, proponer sanciones, sin perjuicio naturalmente del requerimiento que Autoridades, funcionarios o particulares les puedan formular. De allí que es la propia institución la que tiene la responsabilidad primera, en buscar y agilizar niveles de eficiencia optimizando sus actuales recursos, en todo sentido, y promover efectivamente su modernización.

Reitero, es urgente buscar los mecanismos que permitan fortalecer la institución, para mejorar su eficiencia en el cumplimiento de sus funciones. Pero al mismo tiempo, se requiere también con urgencia, que se acelere el proceso de una efectiva modernización, que le permita su adecuación a las realidades de un país que ha cambiado y se encuentra en permanente proceso de cambio en muchos de los ámbitos en que al Órgano se le reconocen competencias fiscalizadoras y ello, sin duda, obliga a que sea la propia Contraloría, sin esperar impulsos o motivaciones externas, quien, con su experiencia pero con una verdadera visión de futuro y con valentía, deba asumir esta responsabilidad. De no hacerlo, la potestad de control quedará radicada preferentemente en la propia Administración Activa, al interior de cada Órgano, y la realidad ha demostrado y lo demuestra todos los días, a veces con dramatismo e impotencia, que la eficiencia del control exige independencia.

II. - Propositiones

No existe en esta oportunidad una referencia integral y en forma detallada, a todas las acciones que serían probablemente indispensables para lograr la tan esperada modernización que la Contraloría General de la República requiere, pero intentaré en la actual situación, que me atrevería a calificar de preocupante y delicada, expresar lo que a mi juicio podría servir, en conjunto con otros análisis y proposiciones, de orientación para el logro de los fines que la institución y el país necesita, consciente que la implementación de alguna de ellas sólo depende de la voluntad de la propia Contraloría y sus Autoridades, y otras, requerirían de modificaciones probablemente constitucionales y/o legales, reiterando que, unas y otras, de concretarse, deben tener como objetivo final, el perfeccionamiento y fortalecimiento del control de manera de asegurar con propiedad el carácter vinculante de las decisiones de la institución frente a la Administración Activa, transformando a la institución en una instancia efectiva de protección del Estado de Derecho.

1.- Toma de Razón como Examen Preventivo de Legalidad.

El Acto de Toma de Razón tiene su fuente en la Constitución, en la ley y en el ejercicio de la potestad decisoria-discrecional que el ordenamiento le entrega al Contralor General sobre la base del criterio de la **ESENCIALIDAD DE LA MATERIA**.

Pensamos que, en el uso de dicha prerrogativa, el órgano de control no ha evolucionado acorde a las exigencias actuales.

Sin duda que el legislador, cuando fijó este criterio de uso discrecional del Contralor -limitado en todo caso-, pensó en aquello relevante, importante, trascendente. Si se analiza la actual resolución donde se ejerce esta potestad,³ podremos convenir la existencia de actos que carecen absolutamente de esa característica y que, más que ayudar a perfeccionar y hacer más eficiente el cumplimiento de las grandes funciones señaladas, obstaculizan la concreción de los principios de la celeridad, oportunidad, simplicidad con que debe actuar el Órgano de Control y, qué duda cabe, de la propia Administración Activa que debe exteriorizar las voluntades de los distintos órganos que la integran, afectando seriamente la concreción de los efectos deseados de los actos terminales de la Administración. Y por otro lado, existen materias que teniendo el carácter de esenciales, las encontramos en carácter de exentas.

Por lo anterior, se debe asumir que sobre la base del mantenimiento de la Toma de Razón con rango constitucional en la Contraloría General de la República, y en función al principio de la esencialidad, deben revisarse los criterios de determinación de aquellos actos sujetos a dicho examen preventivo de legalidad.

En este sentido, esta radicación potestativa, **no tiene por qué afectar o entenderse incompatible con la existencia de otros controles de la actividad de la Administración**, cualquiera sea su naturaleza, pudiendo estar radicados en el Tribunal Constitucional, en los Tribunales Ordinarios de Justicia, en el Parlamento o internamente en la propia Administración, de manera que no se puede renunciar a este eficaz sistema administrativo de control preventivo de constitucionalidad y legalidad que, bien y modernamente concebido, sin duda está en condiciones de garantizar y proteger, en buena medida, el respeto de las condiciones básicas de un Estado de Derecho, en su acepción del control jurídico de la actividad del Gobierno y de la Administración.

Quienes en alguna ocasión, tuvimos la oportunidad de intervenir desde la Contraloría, en la revisión de Constitucionalidad y legalidad de actos y contratos administrativos, **podemos señalar con comprobación cierta, lo relevante que significa que la Toma de Razón de un determinado acto administrativo esté al lado de la Autoridad que los emite o celebra**, con sólo enviar la actuación material a su revisión, para decirlo simplemente, a cuerdas de distancia. La mayoría de estas Autoridades y sin duda la gran cantidad de funcionarios que intervienen en el procedimiento administrativo correspondiente, manifiestan su conformidad e incluso agradecimiento a la función de control, aunque pudiera expresarse livianamente lo contrario. **Quienes desde la Administración o desde fuera de ella, propugnan la eliminación de dicho análisis y pronunciamiento preventivo, no tienen conciencia del grave y mayor daño que acecha a la actividad legítima de la Administración, lo que en definitiva, significaría un atentado en contra de la seguridad de los particulares y de la necesaria certeza jurídica que éstos y la propia Administración requieren respecto de sus actos.**

³ Contraloría General de la República. Resolución N° 520. de 1996.

Sólo a manera de ejemplo y como ya se ha señalado en anteriores ocasiones, un porcentaje importante, que podría sostenerse mayoritario, de **ilegalidades y arbitrariedades dentro de la Administración del Estado se produce en el ámbito municipal**, situación que puede tener muchas causas, entre otras:

- volumen de instituciones del sector;
- ausencia, en muchas de estas Corporaciones, de una adecuada asesoría legal;
- rechazo -incluso de sus autoridades- y desconocimiento de la existencia de un régimen jurídico de derecho público que les es aplicable y que, sin duda, es distinto a aquel regulador de las relaciones entre particulares;
- desconocimiento absoluto de conceptos básicos y esenciales en el ámbito de la actuación pública, como por ejemplo: habilitación legal previa, conformidad entre derecho y prerrogativa, armonía entre efecto directo e inmediato del acto o contrato administrativo en relación al interés general; responsabilidad por falta de servicio; falta personal, etc., y que, en consecuencia, pasan a ser todos conceptos ajenos a la gestión del sector.

Pero, a mi juicio, todos estos factores y en el ámbito que en esta oportunidad se analiza, son menores frente a una **inexplicable exención genérica del Acto de Toma de Razón de las resoluciones municipales**, lo cual no puede sustentarse seriamente bajo el pretexto que de ser así, se afecta la autonomía del ente Municipal. Sostenerlo de esa manera, es no entender ni de autonomía, ni de toma de razón, ni de protección de las personas.

En resumen, se requiere de una revisión, tanto de la disposición legislativa como la forma como se entiende el alcance de esencialidad por parte de la Contraloría General de la República, con el objeto de racionalizar su obligatoriedad y agilizar el logro de los efectos jurídicos inmediatos de actos y contratos administrativos.

En este sentido, no se debe entender que la exención de Toma de Razón de un acto administrativo, lo excluye de la esfera de competencia revisora por parte de la Contraloría; sólo lo libera de su control preventivo de legalidad, otorgándole de manera inmediata eficacia, pero el acto exento queda a disposición del Órgano para materializar este control con posterioridad, sin perjuicio del control que debe realizar respecto de la forma como se ejecuta la voluntad que contiene la actuación administrativa, y que a mi juicio, es donde se expresan las mayores violaciones al ordenamiento jurídico protector de la persona humana y de los intereses del Estado.

2.- Registro de los Actos Administrativos

Está absolutamente claro que esta figura constituye sólo un acto material, y que no representa ni implica una **análisis de legalidad de los actos sujetos a dicho trámite**. Sin embargo, en consideración a la facultad Constitucional y legal de la Contraloría,

en orden a examinar la legalidad de los actos de la Administración, ella está autorizada para determinar los procedimientos y oportunidades para materializar dicha revisión de conformidad entre acto y derecho, de manera que no resulta criticable que, con ocasión del Registro, la Contraloría se pronuncie además, sobre este aspecto de la actuación administrativa. En buen momento lo hace.

Pero a mi juicio, este análisis ya superado, es insuficiente para el proceso de búsqueda de una mayor eficiencia del Órgano.

En efecto, sí es preocupante que, al examinar la legalidad de un acto con ocasión del Registro del mismo (recuérdese que se trata de actos exentos en que su eficacia surge en el momento mismo de su emisión por parte del Órgano correspondiente integrante de la Administración Activa), **se produzca una demora relevante en formular y declarar, cuando corresponde, los conflictos de legalidad** que surgen entre el acto y el ordenamiento jurídico, lo que muchas veces se produce más allá de los 15 ó 30 días y cuando el acto se encuentra produciendo plenamente sus efectos, lo que genera, en consideración a la sanción constitucional de esta inconformidad -la nulidad-, verdaderos y traumáticos conflictos de seguridad y certeza jurídica que, en muchas ocasiones, obligan a la judicialización de la resolución definitiva, con costos y dramas para los interesados y con afectación de la prestación de la función pública.

Por ello, somos de la idea de eliminar esta figura, y sobre la base de la revisión de los actos afectos a Toma de Razón, incorporar en esta categoría, aquellas materias que efectivamente tengan, con un criterio moderno, el carácter de esenciales y las demás, quedarán como simplemente exentas, sujetas a los procedimientos de control posterior que actualmente implementa la Contraloría a su respecto.

No nos deben preocupar otros efectos que pudiera producir esta eliminación, toda vez que existen hoy variadas formas de lograr la información que se obtiene de esta actividad material de naturaleza registral, especialmente, respecto del personal que integra la Administración del Estado.

3.- Falta de Imperio de las Resoluciones de la Contraloría General de la República en materia Disciplinaria

Se ha reclamado con insistencia desde la Contraloría, y con razón, respecto de la falta de imperio de sus resoluciones en materia de procesos de investigación que instruye directamente respecto de funcionarios de los Órganos sujetos a su fiscalización e incluso, muchas veces, respecto de los propios Informes de las auditorías que realiza.

El fundamento de esta posición del Órgano de Control, discurre por un lado, en que se trata de procesos a cargo de personal especializado en este tipo de procedimientos, que garantizarían no sólo objetividad e imparcialidad en la determinación de los hechos y su evaluación, sino que fundamentalmente respecto de la resolución final que se adopte. Al mismo tiempo, se sostiene, y sin lugar a dudas con razón, que no

obstante dicha especialización y objetividad de la investigación, en la realidad actual, **la aplicación de la medida disciplinaria correspondiente queda entregada, en definitiva, prácticamente a la exclusiva voluntad de la Autoridad Superior del Órgano integrante de la Administración Activa**, la cual haciendo uso aparente de potestades discrecionales y no obstante su deber de fundamentar con motivos de interés público sus decisiones, modifican, a nuestro juicio, arbitrariamente, las proposiciones, atenuando las sanciones por razones reales no expresadas, distintas a las declaradas, ajenas al interés institucional y que dicen relación con la protección injusta del funcionario y sus inconductas o de intereses de orden colectivo de variada naturaleza, ajenos a los cometidos e intereses públicos.

Esta falta de imperio, sin duda constituye un elemento importante que obstaculiza el freno de conductas que se vinculan directamente o se acercan a la corrupción y falta de probidad y que permiten y hacen posible la impunidad administrativa y prácticamente, hacen también posible la inmunidad disciplinaria del infractor.

No obstante lo anterior, el otorgamiento de esta fuerza obligatoria a las decisiones de la Contraloría General de la República, requiere de la conciencia del Órgano Fiscalizador de la importancia de la materia y del deber de implementar oportunamente todas las medidas que aseguren efectivamente, la señalada objetividad y especialidad y el respeto a las exigencias de un debido proceso, debiendo a mi juicio, dada la trascendencia de estas decisiones, **contemplarse una instancia formal de reclamo e impugnación en sede jurisdiccional**, cuando las decisiones de orden disciplinario –sancionatorio del Órgano de Control impliquen cesación de funciones, siguiendo en esta materia, de alguna manera, la solución entregada por el legislador respecto de las resoluciones, omisiones o acuerdos ilegales en los ámbitos de las Municipales y los Gobiernos Regionales.

4.- Necesidad de una Mayor Vinculación con el Medio

Se debe recordar que en el ámbito de las actuaciones de los particulares y naturalmente de los Órganos de la Administración del Estado, se dice que ya vivimos el tiempo de las responsabilidades, y en consecuencia, estos últimos deben asumir diariamente el desafío de actuar con Calidad y sujeción a todas las limitaciones y exigencias que les imponen, básicamente, la Constitución Política de la República, la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado y la Ley de Bases del Procedimiento Administrativo.

Es por ello que conceptos como autoevaluación, acreditación, certificación, plan estratégico y muchos otros y cada día más, constituyen un vocabulario propio de cualquier estructura, pública o privada; de cualquier organización por modesta que sea, que quiera responder a las exigencias de calidad. En este sentido, se requiere de procesos internos profundos de análisis y autocrítica, capaces, en lo que aquí interesa, de entender al medio externo, también en su necesidad de actuar con CALIDAD Y

CELERIDAD y que no toda equivocación, por grave que sean sus consecuencias, necesariamente se vinculan con actos de corrupción.

En este sentido, **se aprecia una Contraloría ajena al mundo externo**, que si bien, de manera formal se vincula protocolarmente al Gobierno y a la Administración Activa, y a través de algunos esfuerzos de capacitación, en general se vislumbra desde el exterior, **lejana de las necesidades de la Administración Activa y del país**, desconociendo de alguna manera, el carácter instrumental respecto del gobierno que la Administración toda tiene, incluso la Administración Fiscalizadora, como quedó claramente establecido al momento de fijar las bases fundamentales, allá por el año 1986, cuando se dicta la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado.

Esta lejanía, que sin duda la entendemos como una forma y esfuerzo de mantener y resguardar su autonomía e independencia respecto de autoridades, no puede seguir siendo el fundamento para desvincularse de las necesidades actuales del país y de su Administración, toda vez que ello, sin duda motiva un desconocimiento de procedimientos y realidades que provocan una falta de entendimiento, planificación y coordinación entre la función de gobernar y administrar y la función fiscalizadora, las que instrumentalmente debieran orientar su actividad, cada uno en lo que competencialmente les corresponda, a la satisfacción del interés general.

A mi juicio, **si algo afecta su independencia y autonomía, es la participación directa y permanente**, aunque sea a título personal y no institucional, **que pudieran comprometer algunos funcionarios del Ente Fiscalizador en las instancias propiamente de gestión del gobierno y de la Administración Activa**, aunque aquella participación, unos y otros, la entiendan como un real aporte a la buena gestión. Es aquí donde no se pueden confundir los roles, porque sin duda se van a generar, aunque no se quiera, redes de compromisos que fácilmente generarán conflictos de intereses que pueden afectar la transparencia y legitimidad de las actuaciones del Órgano de Administración Activa y, qué duda cabe, comprometerá también la función fiscalizadora.

En este sentido y no obstante lo anterior, en lo inmediato y relacionado con la persona del futuro Contralor General de la República, debe haber conciencia que será difícil encontrar en el país una persona que no tenga algún grado de afinidad o simpatía con la Alianza por Chile o por la Concertación, por tanto la preocupación definitiva debe estar orientada a que quienes se desempeñen en el Órgano de Control deben tener claro, más allá de la actual limitación legal y estatutaria, que existe una incompatibilidad esencial y natural de participar, aunque sea privadamente, en actos de gobierno o de Administración Activa, y por lo mismo, se les debe exigir como a muchos otros servidores públicos, abstenerse de alguna militancia activa y de desarrollar actividad política, mientras tengan la calidad de funcionarios del Órgano de Control. Lo anterior implica saber y querer reconocer las virtudes de quienes estén en disposición de servir al país o la institución, más allá de sus particulares y temporales militancias o simpatías.

Es por ello que el personal de la Contraloría General de la República debe responder a criterios de excelencia, máxima probidad, independencia y caracterizado por un perfeccionamiento continuo vinculado, no sólo como pudiera pensarse, a procedimientos de control, sancionatorios o punitivos, sino propiamente también de Administración y Gobierno.

Sólo así podremos el día de mañana, aceptar discutir y analizar la tesis de que la Contraloría también pudiera pronunciarse sobre el mérito de la actuación pública, como es propio de otras realidades, y en este sentido, no se debe olvidar y perder de vista que cada vez más, la Administración del Estado requiere de mayores espacios de discrecionalidad y es, precisamente, donde el uso de estas facultades discurren con facilidad hacia lo ilegítimo, arbitrario, y en definitiva, a lo corrupto.

Se requiere entonces, una mayor vinculación institucional con el Gobierno, con la Administración y con el sector privado, para comprender las necesidades de estos sectores en lo que se vincule con sus competencias, pero al mismo tiempo, se requiere independencia, objetividad e imparcialidad de sus Autoridades y funcionarios.

5.- Sistema Integrado Permanente de Perfeccionamiento

Consideramos esencial **asignar una nueva competencia al Órgano de Control, esto es, el Perfeccionamiento Permanente de las personas que se desempeñen en la Administración del Estado**, considerando que la actuación administrativa se encuentra inspirada y regulada por **principios y normas distintas a la actuación privada** y que el procedimiento administrativo debe respetar las formalidades previamente establecidas, recordando que se ha declarado que el fenómeno administrativo es complejo, compuesto por elementos jurídicos, financieros, culturales, sociales, históricos, etc., no fácil de entender y de resolver, y que, sin duda, el desconocimiento de ello, necesariamente comprometerá alguno de sus componentes y, en consecuencia, la legitimidad de la acción.

A mi juicio, nada más efectivo es que el Órgano responsable del Control, de manera profesional y con pleno conocimiento de las oportunidades, amenazas, debilidades y falencias del sector, asuma esta labor con carácter permanente, no sólo respecto de sus propios funcionarios, sino **hacia toda la Administración del Estado**.

Por otra parte, a través de esta instancia, la Contraloría podría vincularse efectivamente con el ámbito académico y con los destinatarios de sus procesos formativos y ejecutores de los actos y contratos administrativos, produciéndose sin duda, una interesante alianza en orden a conocer el desarrollo de las instituciones del Derecho Administrativo, y colaborar en la implementación de las adecuaciones necesarias en la Administración Activa y también, en la propia Administración Fiscalizadora.

Alguien pudiera pensar en la existencia de un conflicto de competencia o, particularmente, de atribuciones en esta proposición. Estimo que no es así, si se piensa que

siempre se debiera esperar que como resultado de un control, todo estuviera bien y, en consecuencia, la mejor y más efectiva forma de controlar es la formación previa que se pueda entregar para obtener una certera actuación y de esta manera, qué duda cabe, se estaría entregando un valioso aporte al fortalecimiento de la calidad de la función, la honestidad funcionaria y, en definitiva, al necesario respeto de la persona.

6.- Permanencia Funcionaria

Las exigencias de excelencia impuestas a sus funcionarios y su necesario perfeccionamiento continuo, aconsejan establecer una política destinada a evitar su rotación permanente, de manera de asegurar calidad de la función fiscalizadora.

Ello hace necesario el establecimiento de un régimen de remuneraciones que no aliente a los funcionarios a buscar y encontrar efectivamente, mejores condiciones laborales.

Se debe tener presente que el personal de la Contraloría se encuentra impedido de ejercer sus respectivas profesiones, salvo actividad académica (prohibición que me parece correcta), de manera que no tiene, en el desarrollo de sus preferencias vocacionales, posibilidad de otras alternativas remuneracionales y, por otro lado, tampoco se puede olvidar que estos funcionarios son de la exclusiva confianza del Contralor, aspecto que sin duda, los deja en una situación aparentemente más débil respecto del resto de los funcionarios de planta de la Administración Activa, aunque en la práctica, y esto debe reconocerse como una virtud de la institución, no se tiene conocimiento que Contralor alguno haya ejercido arbitrariamente la potestad de remoción que implica dicha calidad.

7.- Autonomía Financiera

He sido testigo como funcionario de la Contraloría y hoy desde fuera, de cómo la actividad fiscalizadora se ha visto seriamente afectada, y sin duda su autonomía e independencia, por la manera en que año a año, se fija el presupuesto de la Institución. Si verdaderamente existe la voluntad del gobierno y de la oposición en fortalecer el control en el interés de evitar la corrupción, esta es una materia que no debería tener obstáculo para modificar el sistema de asignación de recursos y devolver y consagrar efectivamente la autonomía financiera en términos de otorgarle con suficiencia y certeza, los instrumentos indispensables para su eficiente gestión, y evitar que esta autonomía se vea afectada por la voluntad del Gobierno, cualquiera que éste sea, o por decisiones políticas condicionadas muchas veces a intereses contrapuestos a los fines últimos de la fiscalización.

8.- Contabilidad General de la Nación

Participamos de la idea de liberar a la Contraloría de la función de llevar la Contabilidad General de la Nación, por cuanto, por una parte, encontrándose radicada en ella

su responsabilidad, difícilmente podrá realizar su auditoría, en consideración a que se anula la necesaria oposición de funciones que debe existir en estas materias, y por otra, hoy día el Ministerio de Hacienda dispone de los requerimientos tecnológicos suficientes para asumir directamente esta responsabilidad.

III. Comentario final

Sin duda que las ideas y proposiciones expresadas, como se dijo, no son las únicas y seguramente no todas son compartidas.

Quedan pendientes otras ideas y que requerirían a mi juicio también de preocupación y revisión, entre las cuales podemos señalar: la necesaria modificación al procedimiento del Juicio de Cuentas; la búsqueda de una mayor celeridad en la evacuación oportuna de los pronunciamientos jurídicos solicitados al Órgano y su tremenda fuerza vinculante de carácter general para la Administración; la necesaria búsqueda de configurar una verdadera jurisprudencia administrativa que emane de sus dictámenes.

Pensamos que la reducción y racionalización de los actos sujetos a trámite de toma de razón; la eliminación o racionalización de los actos sujetos a registro, sobre todo en materia de decretos municipales; la eliminación de la función de llevar la Contabilidad General de la Nación; el compromiso institucional permanente con el perfeccionamiento continuo, no sólo de sus propios funcionarios sino de todos los funcionarios y trabajadores de la Administración del Estado, y otras medidas que se puedan adoptar en igual sentido, por una parte, liberan funcionarios para ser destinados a áreas propiamente de control efectivo en terreno, y por otra, le otorgaría un mayor dinamismo a la revisión preventiva de legalidad, lo que sin duda implica o significa una actuación eficiente en el uso de sus recursos humanos disponibles y en la oportunidad de la revisión, todo en función a lo que debe ser la orientación esencial del control, esto es, garantizar a cada ciudadano y al país, una actuación de la Administración que se ejerza con respeto a las instituciones del Estado de Derecho en lo que corresponda y la protección del patrimonio del Estado.

Finalmente, se debe mirar la dificultad que ha surgido en el proceso de nombramiento del nuevo Contralor, como una oportunidad para realizar un análisis de la institución, de su estructura, de sus procedimientos, de su competencia, para entregarle al país una institución moderna, y esperar que quien asuma esta importante responsabilidad, pueda disponer de las condiciones objetivas y suficientes para cumplir con éxito su gestión, y que éstas, en gran medida, dependen de la voluntad del Gobierno y de la oposición.

