



LA CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

Proyecto de Ley N° 1292 / 2016 - CG



OFICIO N° 00654-2017-CG/DC

Jesús María, 12 de abril de 2017

Señora Congressista
Luz Salgado Rubianes
Presidenta del Congreso de la República
Congreso de la República
Plaza Bolívar s/n - Palacio Legislativo
Lima /Lima /Lima



ASUNTO : Iniciativa legislativa para exceptuar el beneficio de defensa y asesoría legal en los procesos, investigaciones y procedimientos iniciados en mérito a las recomendaciones de los órganos de control

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en ejercicio de la facultad de iniciativa legislativa conferida a la Contraloría General de la República, mediante el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, concordante con lo previsto en el literal h) del artículo 32° de la Ley N° 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, así como, acorde a lo señalado en el artículo 74° del Reglamento del Congreso de la República.

Al respecto, en el marco de las referidas atribuciones y facultades, para fines de cautelar el interés público representado en el empleo eficiente de los recursos públicos, así como, en la actuación de los órganos del Sistema Nacional de Control e instancias competentes para la determinación de la responsabilidad funcional que aquellos identifican, este Organismo Superior de Control propone el establecimiento de una medida que, acorde a los compromisos internacionales del Estado peruano para instaurar y ejercer facultades discrecionales aseguren el procesamiento y sanción de la corrupción, impida con carácter general el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal a los funcionarios o servidores públicos, en los procesos, investigaciones y procedimientos iniciados en su contra, en mérito la recomendaciones formuladas para la determinación de su responsabilidad funcional, en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.

Esta medida, además, contribuirá a reducir las debilidades del régimen legal que actualmente rige, con carácter general, el otorgamiento del referido beneficio, y que permite que el Estado termine financiando la defensa contra el propio Estado, aun cuando este último sea quien, en tutela del interés público, inicie o impulse las investigaciones, denuncias, demandas o procesos en contra del funcionario o servidor público.

En ese marco, acorde a lo previsto en el artículo 76° del Reglamento del Congreso de la República, adjuntamos la fórmula legal del proyecto de ley, acompañado de su respectiva exposición de motivos, para su consideración y trámite correspondiente.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi consideración.

Atentamente,



Edgar Alarcón Tejada
Contralor General de la República

/cdc

82310 (ATD)
Oficio N° 00654-2017-CG/DC

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
 ÁREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO
 19 ABR 2017
RECIBIDO
 Firma: Hora: 9:30 am

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
 ÁREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO
 24 ABR 2017
RECIBIDO
 Firma: Hora: 12:00 pm

P- 82310

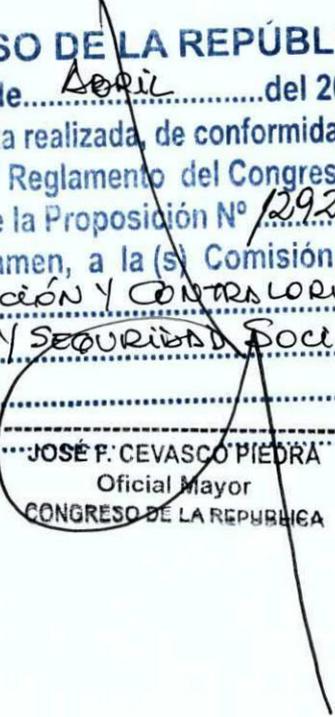
DIRECCIÓN GENERAL PARLAMENTARIA		URGENTE <input type="checkbox"/>	IMPORTANTE <input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/> Biblioteca	<input type="checkbox"/> Grabaciones	<input type="checkbox"/> Agregar a su expediente	<input type="checkbox"/> Atender
<input type="checkbox"/> Comisiones	<input type="checkbox"/> Gestión de Información	<input type="checkbox"/> Ayuda memoria	<input type="checkbox"/> Conformidad / VºBº
<input type="checkbox"/> CCEP	<input type="checkbox"/> Oficialía Mayor	<input type="checkbox"/> Consejo Directivo	<input type="checkbox"/> Conocimiento y Fines
<input type="checkbox"/> Comunicaciones	<input type="checkbox"/> Otro	<input type="checkbox"/> Coordinar su atención	<input type="checkbox"/> Elaborar Informe
<input type="checkbox"/> Despacho Parlam.	<input checked="" type="checkbox"/> Relatoría, Agenda	<input type="checkbox"/> Junta de Portavoces	<input type="checkbox"/> Publicar en el Portal
<input type="checkbox"/> Diario de los Debates	<input type="checkbox"/> Reproducción de documentos	<input type="checkbox"/> Trámite Documentario	<input checked="" type="checkbox"/> Trámite Correspondiente
<input type="checkbox"/> DIDP	<input type="checkbox"/> Prev. y Seguridad		
<input type="checkbox"/> DGA	<input type="checkbox"/> Serv. Auxiliares		
<input type="checkbox"/> Enlace Gob. Reg.	<input type="checkbox"/> Trámite Documentario		
	<input type="checkbox"/> Transcripciones		

ACUERDO 686-2002-2003/CONSEJO-CR

Se cumple con los requisitos

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
 Lima, 25 de Abril del 2017
 Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77º del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 1292 para su estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de FISCALIZACIÓN Y CONTRALORIA,
TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.


 JAVIER ANGELES ILLMANN
 Director General Parlamentario (e)
 CONGRESO DE LA REPÚBLICA


 JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA
 Oficial Mayor
 CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DGP
 REVISADO POR: VVE
 FECHA: 19/4/17
 HORA: 1:58 pm

DEPARTAMENTO DE RELATORÍA, AGENDA Y ACTAS	URGENTE <input type="checkbox"/>	IMPORTANTE <input type="checkbox"/>
Área de Despacho Parlamentario <input type="checkbox"/>	Atender <input checked="" type="checkbox"/>	Agregar a sus Antecedentes <input type="checkbox"/>
Área de Redacción de Actas <input type="checkbox"/>	Tramitar <input type="checkbox"/>	Junta de Portavoces <input type="checkbox"/>
Área de Relatoría y Agenda <input type="checkbox"/>	Conocimiento y Fines <input type="checkbox"/>	Consejo Directivo <input type="checkbox"/>
Área de Trámite Documentario <input type="checkbox"/>	Elaborar Informe <input type="checkbox"/>	Comisión Permanente <input type="checkbox"/>
	Conformidad VºBº <input type="checkbox"/>	Licencia <input type="checkbox"/>
	Otros <input type="checkbox"/>	


 CÉSAR DELGADO GUEMBES
 Jefe (e) del Departamento de Relatoría, Agenda y Actas
 CONGRESO DE LA REPÚBLICA

PROYECTO DE LEY

I. FORMULA LEGAL

LEY QUE ESTABLECE LA INAPLICACIÓN DEL BENEFICIO DE DEFENSA Y ASESORÍA EN LOS PROCESOS, INVESTIGACIONES Y PROCEDIMIENTOS INICIADOS EN BASE A LAS RECOMENDACIONES DE LOS ÓRGANOS DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL

Artículo 1.- Inaplicación del otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría

En las entidades del Gobierno Nacional, Regional y Local, y aquellas que forman parte de la actividad empresarial del Estado, es inaplicable el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, o de asesoría de cualquier naturaleza, para la defensa del personal que presta o ha prestado servicios en las mismas, cuando los procesos, investigaciones o procedimientos se han iniciado en mérito a recomendaciones para la determinación de responsabilidades, formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.

Artículo 2.- Evaluación para la concesión del beneficio de defensa y asesoría

En todos los procedimientos para el otorgamiento del beneficio referido en el artículo 1, las entidades evalúan de manera previa a su concesión, además de los requisitos establecidos, si los procesos, investigaciones o procedimientos para los que se solicita el beneficio, han sido iniciados en mérito a recomendaciones para la determinación de responsabilidades, formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.

Para realizar dicha evaluación, las entidades pueden requerir al solicitante que proporcione una copia del documento o comunicación que contiene la citación o emplazamiento como denunciado, investigado, procesado, imputado o demandado, y, solicitar la información correspondiente al Órgano de Control Institucional y/o a la Contraloría General de la República.

DISPOSICION COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

ÚNICA.- Modificación del literal l) del artículo 35 de la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil

Modifíquese el literal l) del artículo 35 de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, el mismo que queda redactado en los siguientes términos:

Artículo 35. Derechos individuales del servidor civil

El servidor civil tiene los siguientes derechos:

[...]

- l) Contar con la defensa y asesoría legal, asesoría contable, económica o afín, con cargo a los recursos de la entidad para su defensa en procesos judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, investigaciones congresales y policiales, ya sea por omisiones, actos o decisiones adoptadas o ejecutadas en el ejercicio de sus funciones, inclusive como consecuencia de encargos, aun cuando al momento de iniciarse el proceso hubiese concluido la vinculación con la entidad. Si al finalizar el proceso se demostrara responsabilidad, el beneficiario debe reembolsar el costo del asesoramiento y de la defensa especializados. **Este beneficio no es aplicable cuando los procesos, investigación o procedimientos se han iniciado en mérito a recomendaciones para la determinación de responsabilidades, formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.***



II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El beneficio de defensa y asesoría en los procesos, procedimientos e investigaciones iniciados en contra de los funcionarios y servidores públicos

1. La Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, establece en el literal l) de su artículo 35°, que es un derecho individual de los servidores civiles “...contar con la defensa y asesoría legal, asesoría contable, económica o afín, con cargo a los recursos de la entidad para su defensa en procesos judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, investigaciones congresales y policiales, ya sea por omisiones, actos o decisiones adoptadas o ejecutadas en el ejercicio de sus funciones, inclusive como consecuencia de encargos, aun cuando al momento de iniciarse el proceso hubiese concluido la vinculación con la entidad. Si al finalizar el proceso se demostrara responsabilidad, el beneficiario debe reembolsar el costo del asesoramiento y de la defensa especializados...”; precisándose en el artículo 154° de su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, que “...la defensa y asesoría se otorga a pedido de parte, previa evaluación de la solicitud...”, indicando que le corresponde a la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, la emisión de la directiva que “...regulará el procedimiento para solicitar y acceder al mencionado beneficio, requisitos, plazos, montos, entre otros...”.
2. La Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC – “Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles”, aprobada por el Consejo Directivo de SERVIR en la Sesión N° 29-2015 y formalizada su aprobación por medio de la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 284-2015-SERVIR-PE, establece en su artículo 4° que la misma resulta de aplicación “...por parte de todas las entidades de la administración pública, independientemente de su autonomía y nivel de gobierno al que pertenecen, en concordancia con lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057...”, marco en el cual, señala que, para acceder a dicho beneficio, se debe presentar: i) una solicitud con carácter de declaración jurada en que conste la identificación y domicilio del solicitante, además de la información básica sobre el procedimiento, investigación o proceso, una narración de los hechos, copia de la notificación o comunicación recibida, calidad del emplazamiento efectuado y “...mención expresa de que los hechos imputados están estrictamente vinculados a omisiones, acciones o decisiones en el ejercicio regular de sus funciones o bajo criterios de gestión que en su oportunidad como servidor civil o ex servidor civil adoptó, derivadas del ejercicio de la función pública...”; ii) el compromiso de reembolsar el costo del asesoramiento y defensa, en caso se demuestre la responsabilidad del servidor o ex servidor; iii) una propuesta de servicio de defensa o asesoría; y iv) el compromiso de devolución a la entidad de los costos y costas que fueren establecido a su favor.
3. Asimismo, la misma Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC establece que no procede el mencionado beneficio, en los siguientes supuestos:
 - a) Cuando el solicitante no tenga la calidad de denunciado, investigado, procesado, imputado, demandado, testigo, tercero civilmente responsable [...] o no haya sido citado para la actuación de alguna prueba...
 - b) Cuando [...] los hechos imputados no estén vinculados a omisiones, acciones o decisiones en el ejercicio regular de sus funciones o bajo criterios de gestión en su oportunidad como servidor civil o ex servidor civil de la respectiva entidad, derivadas del ejercicio de función pública.
 - c) Cuando se trate de procesos o investigaciones que pretendan ser impulsados en calidad de demandante o denunciante por el propio servidor o ex servidor civil en contra de terceros o de la entidad en la que presta o prestó servicios.
 - d) Cuando la investigación o proceso, objeto de la solicitud ya se encuentre resuelto o archivado con resolución administrativa que haya causado estado, laudo arbitral firme o sentencia consentida o sentencia ejecutoriada.



- e) *Otras que se señalen posteriormente por norma específica.*
4. En términos parecidos, aunque sobre la base de lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1024, la Directiva N° 01-2015-SERVIR-GDGP - "Directiva que establece medidas complementarias para el otorgamiento del beneficio de defensa legal para los Gerentes Públicos", aprobada por el Consejo Directiva de SERVIR en la Sesión N° 37-2015 y formalizada su aprobación por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 317-2015-SERVIR/PE, establece las medidas complementarias para el otorgamiento del beneficio de la defensa legal a los Gerentes Públicos por parte de SERVIR, indicando en el numeral 5.4 de su artículo 5° que "...no corresponde el beneficio de la defensa legal si SERVIR inicia un proceso de exclusión o ha excluido al Gerente Público del Cuerpo de Gerentes Públicos por las causales señaladas en el artículo 29° literal l) numerales 2) y 4) del Reglamento del Régimen Laboral de Gerentes Públicos..." (falta disciplinaria muy grave, e, infracción grave a las normas a que se refiere la Ley del Código de Ética de la Función Pública), lo que es complementado en el artículo 7°, que describe las causales de improcedencia del mismo beneficio, conforme a lo siguiente:
- a) *Cuando el Gerente Público no tenga la calidad de denunciado, investigado, procesado, imputado, tercero civilmente responsable o demandado en los procesos o investigaciones [...] o teniendo dicha condición, los hechos imputados no están relacionados a omisiones, acciones o decisiones realizadas en el ejercicio de sus funciones...*
 - b) *Cuando se trate de procesos o investigaciones que pretendan ser impulsados en calidad de demandante o denunciante por el propio Gerente Público en contra de terceros, incluido SERVIR.*
 - c) *Cuando el proceso o investigación contra el Gerente Público que motiva la solicitud de Defensa Legal haya sido promovido por SERVIR...*
 - d) *Cuando la solicitud de contratación esté referida a asesorías distintas a la asesoría legal o cuando la investigación, procedimiento o proceso objeto de la solicitud ya se encuentren con decisión administrativa consentida o firme, sentencia judicial consentida o firme, archivado, o laudo arbitral consentido.*
 - e) *Cuando SERVIR no cuente con disponibilidad presupuestal para la contratación de servicios profesionales para la defensa legal, por razones no atribuibles a SERVIR, debidamente sustentada.*
 - f) *Otros que señale la normatividad vigente.*
5. Las mencionadas disposiciones tienen como antecedentes inmediatos al Decreto Supremo N° 018-2002-PCM, que habilitaba a las entidades, instituciones y organismos del Poder Ejecutivo a "...contratar servicios especializados en asesoría legal, en el caso que sus funcionarios o servidores sean demandados administrativa, civil o penalmente por actos, omisiones o decisiones adoptadas en el ejercicio regular de sus funciones...", a tenor de lo previsto en su artículo 1°, así como, a los Decretos Supremos N° 061-2006-PCM y 025-2006-DE-SG, que ampliaron los alcances y regularon la aplicación del antes referido beneficio "...a favor del personal militar o policial, en situación de actividad o retiro, denunciados o procesados penalmente ante el fuero judicial común por presuntos delitos contra los derechos humanos, por actos realizados en el ejercicio de sus cargos, en la lucha antisubversiva en el país...", precisando que la defensa legal requería que "...las denuncias o investigaciones no se hubieren planteado por el Ministerio de Defensa, el Ministerio del Interior o el Consejo Supremo de Justicia Militar..." (literal f) del artículo 2° del Decreto Supremo N° 025-2006-DE-SG), lo que, en la actualidad se mantiene por medio del Decreto Supremo N° 022-2008-DE-SG, aunque este último elimina el requisito de no haber sido denunciado o investigado por el Ministerio de Defensa, Ministerio del Interior o Consejo Supremo de Justicia Militar.
6. Es importante mencionar que, aunque los antes mencionados regímenes siguen prohibiendo que los Gerentes Públicos o antes prohibían que el personal militar o



policial denunciado por delitos contra los derechos humanos, puedan acceder a dicho beneficio cuando el proceso o investigación hubiera sido impulsado por la propia entidad o por estamentos competentes del Estado, esto no sucede en el caso del régimen general construido a partir del derecho individual a la defensa y asesoría que reconoce el literal l) del artículo 35° de la Ley N° 30057, y que se desarrolla en el artículo 154° de su Reglamento General, y en la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC, por cuanto, según la propia Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, no habiendo restricciones previstas en la materia, "...dicho beneficio puede otorgarse respecto a los procesos o procedimientos iniciados por la propia entidad y en contra de su propio personal, así como aquellos derivados de informes de control...", lo que, incluso genera que el mismo beneficio deba concederse "...a aquellos casos en lo que se identifiquen responsabilidades de tipo civil o penal [...] conforme al artículo 11° de la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República..." (Informe Técnico N° 2143-2016-SERVIR/GPGSC, fundamento 2.9 y conclusión 3.2) pues "...el otorgamiento de dicho beneficio pueda darse también en aquellos procesos judiciales iniciados por las propias entidades y en contra de su propio personal..." (Informe Técnico N° 2117-2016-SERVIR/GPGSC, conclusión 3.2), con lo cual, el Estado termina financiando la defensa contra el propio Estado, aun cuando este último sea quien inicie o impulse las investigaciones, denuncias, demandas o procesos en contra del funcionario o servidor público, lo que distorsiona el fundamento que – en base al principio de no contradicción¹ - puede inferirse del referido beneficio de defensa y asesoría, que se puede entender como pensado para proteger a los funcionarios y servidores públicos que eran maliciosamente denunciados o demandados por terceros con la intención de interferir o debilitar su ejercicio funcional, pero no para oponerse a la propia labor estatal y a la defensa de sus intereses, lo que supone una primera debilidad del marco legal que rige la concesión de dicho beneficio.

7. Es pertinente manifestar en este punto que, el régimen del Decreto Supremo N° 018-2002-PCM, condicionaba el otorgamiento del beneficio de asesoría legal, no solamente a que la actuación del funcionario o servidores público se inscriba en su ámbito de competencia, sino a la evaluación que, en todos los casos, debía efectuar la entidad para establecer el carácter regular del ejercicio funcional, aspecto por el cual, a decir del Ministerio de Justicia, "...cuando se trata de un servidor o funcionarios que como consecuencia de un procedimiento administrativo disciplinario es denunciado o demandado por la propia entidad, resulta obvio que no procede el beneficio [...] ya que precisamente lo que se cuestiona en el servidor o funcionario es el no haber actuado en el ejercicio regular de sus funciones...", a partir de lo cual, se infiere que "...el D.S. N° 018-2002-PCM no es aplicable al servidor o ex servidor contra quien la propia entidad ha iniciado una acción legal en mérito a la recomendación de la Oficina de Auditoría Interna..."².
8. Asimismo, es necesario señalar que, debido a la forma en que se ha estructurado dicho beneficio en la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC, la obligación de reembolsar los costos de la defensa y asesoría facilitados por la entidad en caso se demostrara la responsabilidad del servidor, únicamente se cautela por medio de un "...compromiso de reembolso por medio del cual el solicitante se compromete a devolver el costo de asesoramiento y de la defensa, si al finalizar el proceso se demuestra su responsabilidad [...] de acuerdo a las condiciones que establezca la entidad..." (numeral 6.3), habiendo precisado la Autoridad Nacional de Servicio Civil que "...la entidad no tiene que requerir garantía real o personal al servidor o ex



¹ Para Aristóteles, el principio de no contradicción, permite conocer la esencia de las cosas, pues: "Es imposible que un mismo atributo se dé y no se dé simultáneamente en el mismo sujeto y en un mismo sentido" (según la traducción de V. García Yebra). De una forma más ajustada al original: "es imposible que lo mismo se dé y no se dé en lo mismo simultáneamente y según lo mismo". Y de una forma menos precisa y tal vez más transparente, la formulación podría quedar así expresada: "es imposible que lo mismo sea y no sea lo mismo simultáneamente bajo el mismo aspecto". Álvarez Gómez, Mariano. Sobre el principio de no-contradicción: la formulación aristotélica y su vigencia en Nicolás de Cusa. p. 2. Disponible en: <http://www.racmvp.es/R/racmvp/docs/anales/A91/A91-19.pdf> (Consultado el 03 de abril de 2017).

² Informe Legal N° 010-2004-DNAJ-DDJ del 25 de marzo de 2004

servidor bastando el compromiso de reembolso...”, dado que “...en caso de incumplimiento de reembolso [...] la Oficina General de Administración remitirá copia de los antecedentes al Procurador Público de su entidad o del sector correspondiente para el inicio de las acciones legales pertinentes...” (Informe Técnico N° 2051-2016-SERVIR/GPGSC, fundamento 2.15 y 2.17), con lo cual, en la práctica y conforme a los criterios establecidos por SERVIR, se configura una segunda debilidad en el marco legal que rige el otorgamiento del referido beneficio, pues aquel estaría prefiriendo su concesión, en menoscabo de la protección de los recursos públicos que lo financian, pues no se permite que estos puedan ser cautelados por medio de mecanismos de garantía, en caso el servidor beneficiado deba reembolsar los costos que anticipadamente asumió el Estado.

9. Sin embargo, es menester precisar que estas debilidades del régimen general, no están presentes en algunos de los regímenes especiales que rigen el beneficio de defensa y asesoría, pues estos han tenido la previsión de limitar su concesión o requerir las garantías suficientes para cautelar el rápido retorno de los recursos públicos erogados, tal como ocurre en el caso de los Gerentes Públicos, a quienes no se puede conceder dicho beneficio “...cuando el proceso o investigación contra el Gerente Público que motiva la solicitud de Defensa Legal haya sido promovido por SERVIR...”, a tenor de lo previsto en el literal c) del artículo 7° de la Directiva N° 01-2015-SERVIR-GDGP, o, en el caso del personal de la Contraloría General de la República, a quienes se les requiere adjuntar “...la autorización de descuento por el cual se compromete a devolver los gastos asumidos por la CGR al finalizar el procedimiento, proceso o investigación, en caso se demuestre su responsabilidad...” (para colaboradores con vínculo vigente), o la presentación de una garantía personal “...mediante la aceptación de una Letra de Cambio, que incluya la cláusula sin protesto, que acredite que cubrirá los honorarios profesionales de la defensa legal...” (para ex colaboradores), a quienes, en todos los casos, no se les puede conceder el beneficio de defensa legal, cuando “...han sido denunciados o demandados por la CGR, así como aquellos procesos en los que la CGR participe en calidad de agraviada o actor civil u ostente la calidad de demandada en procesos civiles o constitucionales. Asimismo, aquellos casos en los que se encuentran comprendidos en proceso administrativo disciplinario o proceso administrativo funcional, relacionados con el hecho materia de defensa legal...”, conforme a lo previsto en el numeral 7.1.1 y en la Cuarta Disposición Complementaria Final de la Directiva N° 009-2016-CG/PROCAL “Defensa Legal de funcionarios, ex funcionarios, servidores o ex servidores de la Contraloría General de la República”, aprobada por Resolución de Contraloría N° 128-2016-CG.

10. En ese orden de ideas, el régimen legal que actualmente rige con carácter general el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría para los funcionarios y servidores públicos, a diferencia de lo que ocurre en algunos regímenes especiales, presenta dos (2) debilidades que lo comprometen, pues permite que el Estado termine financiando la defensa contra el propio Estado, aun cuando este último sea quien, en tutela del interés público, inicie o impulse las investigaciones, denuncias, demandas o procesos en contra del funcionario o servidor público, o bien, privilegia la concesión de dicho beneficio, en menoscabo de la protección de los recursos públicos que lo financian, al no permitir que éstos puedan ser cautelados por medio de mecanismos de garantía, lo que, resulta especialmente preocupante, en el caso de los procesos iniciados en mérito a las recomendaciones formuladas por los órganos del Sistema Nacional de Control, dado que – como se señala en el acápite siguiente - éstas son resultado del ejercicio del control gubernamental, lo que se fundamentan en la atribución que aquellos poseen para la identificación de responsabilidades, por medio de los procedimientos establecidos y contando con la acreditación suficiente, que les permite poseer el carácter de prueba legal.



La atribución para la identificación de responsabilidad que poseen los órganos del Sistema Nacional de Control

11. El artículo 82° de la Constitución Política del Perú establece que la Contraloría General de la República es el órgano superior del Sistema Nacional de Control, encargado 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...", disposición que ha sido desarrollada en la Ley N° 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, en cuyo artículo 2° se señala que es objeto de dicho cuerpo legal "...propender al apropiado, oportuno y efectivo ejercicio del control gubernamental, para prevenir y verificar [...] 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..." (el subrayado es nuestro), precisándose en el artículo 6° del mismo cuerpo legal que el control gubernamental "...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...".
12. Las antes indicadas disposiciones constitucionales y legales, al momento que establecen los alcances del control gubernamental, lo relacionan - en términos objetivos o materiales - a los actos y resultados de la gestión pública, que pueden ser supervisados, vigilados y verificados en función a tres parámetros: i) la eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes del Estado; ii) el cumplimiento de las normas legales; o, iii) el cumplimiento de los lineamientos de política y planes de acción, así como, en términos subjetivos, a las personas que tienen la condición de autoridades, funcionarios o servidores públicos en las entidades comprendidas en el ámbito del Sistema Nacional de Control.
13. El literal e) del artículo 15° de la Ley N° 27785, señala que es atribución del Sistema Nacional de Control "...exigir a los funcionarios y servidores públicos la plena responsabilidad por sus actos en la función que desempeñan, identificando el tipo de responsabilidad incurrida, sea administrativa funcional, civil o penal y recomendando la adopción de las acciones preventivas y correctivas necesarias para su implementación..." (el subrayado es nuestro), disposición que, desde una perspectiva *ad extra* del Sistema Nacional de Control, confiere a los órganos de lo conforman (Contraloría General de la República, Órganos de Control Institucional y Sociedades de Auditoría designadas) la atribución para identificar las responsabilidades en que hubieran incurrido las personas que tienen la condición de funcionarios y servidores públicos, por los actos cometidos en ejercicio de las funciones que desempeñan o se encuentran a su cargo.
14. Para esto, en el último párrafo del artículo 10° de la Ley N° 27785 se establece que los Informes de Control, en su condición de resultado o producto de las acciones de control, "...se formularán para el mejoramiento de la gestión de la entidad, incluyendo el señalamiento de responsabilidades que, en su caso, se hubieran identificado...", habiéndose previsto en las Normas Generales de Control Gubernamental, aprobadas por Resolución de Contraloría N° 273-2014-CG, que "...el informe de auditoría incluirá las recomendaciones dirigidas a superar las causas de las observaciones [...] evidenciadas durante la acción de control; así como las recomendaciones encaminadas a la determinación de responsabilidades por las instancias que correspondan según la normativa aplicable..." (numeral 7.35), disposición que, en su contenido y alcances, desde una perspectiva *ad intra* del Sistema Nacional de Control, establecen la obligación que tienen sus órganos conformantes, de ejercer la atribución que les ha sido conferida para identificar la



responsabilidad a que hubiera lugar, cuando aquello sea resultado de la labor de control.

15. Es pertinente señalar que el literal e) del artículo 15° de la Ley N° 27785, además que reconoce la atribución para la identificación de responsabilidades, también establece que su ejercicio debe “...tener en cuenta cuando menos las pautas de: *identificación del deber incumplido, reserva, presunción de licitud, relación causal...*”, cada una de las cuales – conforme a los términos de la referida Ley Orgánica - comprenden lo siguiente:

- **Identificación del deber incumplido:** Es la labor que se hace “...durante la evaluación de responsabilidades...” y que consiste en la identificación “...de la normativa expresa que concretamente prohíbe, impide o establece como incompatible la conducta que se hace reprochable o que exija el deber positivo que el auditado ha omitido...”, a tenor de la definición contenida en la Novena Disposición Final de la Ley N° 27785, en que la referencia a un espacio temporal para la “evaluación de responsabilidades”, reconoce que el control gubernamental comprende y tiene a su cargo el análisis de la responsabilidad, en el cual, entre otros aspectos, se identifica y describe el marco legal transgredido por la actuación funcional de cada servidor o funcionario público.
- **Reserva:** Es la “...prohibición de revelar información o entregar documentación relacionada con la ejecución del proceso integral de control, que pueda causar daño a la entidad, a su personal o al Sistema, o dificulte la tarea de este último...”, conforme a la definición de la Novena Disposición Final de la Ley N° 27785, la cual postula la necesidad de un espacio temporal de protección – íntimamente relacionado a la duración del proceso de control - para la información generada u obtenida en la labor de control, con la finalidad de cautelar la imparcialidad y objetividad de los órganos de control, y, proteger el funcionamiento de la entidad.
- **Presunción de licitud:** Es el principio del control gubernamental, por el cual, “...salvo prueba en contrario, se reputa que las autoridades, funcionarios y servidores de las entidades, han actuado con arreglo a las normas legales y administrativas pertinentes...”, conforme al literal II) del artículo 9° de la Ley N° 27785, en que - como una manifestación específica del principio de presunción de inocencia - se privilegia la apariencia de legalidad en el comportamiento funcional, mediante la recurrencia a una presunción relativa (*iuris tantum*), que traslada al control gubernamental la carga de demostrar que el funcionario o servidor público ha incumplido los deberes funcionales que le impone el marco legal, lo que - implícitamente y por tratarse de un componente consonante - comprende la acreditación de la consiguiente responsabilidad, lo que se integra en el análisis de la responsabilidad que corresponde efectuar al control gubernamental.
- **Relación causal:** Es la “...vinculación de causa adecuada al efecto entre la conducta activa u omisiva que importe un incumplimiento de las funciones y obligaciones por parte del funcionario o servidor público y el efecto dañoso irrogado o la configuración del hecho previsto como sancionable...”, conforme a la definición de la Novena Disposición Final de la Ley N° 27785, en donde, la necesidad de establecer una “causa adecuada” implica que -- en el análisis y estimación de la responsabilidad - se tiene que estimar entre las diferentes condiciones posibles, las que sean más adecuadas para causar el resultado, de acuerdo a lo que se considera corriente y normal, lo que debe establecerse tomando en cuenta la posición del hombre medio y en particular de cada funcionario o servidor público, siendo que la referencia a la relación causal que debe existir entre la conducta de la persona con “...el efecto dañoso irrogado...” o, con “...la configuración del hecho previsto como sancionable...”, en el primero



de los casos, posiciona la estimación de la relación causal en correspondencia con el efecto que conforma toda observación, entendido como "...el perjuicio identificado, resultado adverso o riesgo potencial, ocasionado como consecuencia de hacerse producido la condición..." (numeral 7.30 de las Normas Generales de Control Gubernamental), que tiene especial relevancia para la responsabilidad civil; mientras que, en el segundo de los casos, posiciona la estimación de la relación causal con la configuración de hechos sancionables, condición esta última que - por principio de legalidad y sub principio de taxatividad - comprende la evaluación de la tipicidad del comportamiento, lo que resulta relevante para la identificación de la responsabilidad penal e incluso de la responsabilidad administrativa funcional.

16. Por su parte, el numeral f) del artículo 15° de la Ley N° 27785, establece que también es atribución de los órganos del Sistema Nacional de Control "...emitir, como resultado de las acciones de control efectuadas, los Informes respectivos con el debido sustento técnico y legal, constituyendo prueba pre-constituida para el inicio de las acciones administrativas y/o legales que sean recomendadas en dichos informes...", disposición que, en cuanto al "debido fundamento", se concreta en el deber que tienen los órganos de control de "...obtener evidencia suficiente y apropiada mediante la aplicación de técnicas de auditoría que permitan sustentar de forma adecuada las conclusiones y recomendaciones que se formulen sobre la materia a examinar..." (parte C del acápite VII de las Normas Generales de Control Gubernamental), siendo que, el carácter de prueba que tienen los resultados del control gubernamental contenidos en los Informes de Control, además de representar una prueba "...formalizada con anterioridad al proceso, esto es, posee un carácter preprocesal [en que] la ley ha decidido de antemano la utilidad de contar con esta prueba en materia de responsabilidad funcional..."³ (el añadido es nuestro), también permite que dichos documentos, como elementos de prueba, puedan por sí mismos, enervar la presunción de inocencia o presunción de legalidad, para fundamentar una sanción, teniendo en cuenta que, "...por la evidente completitud de su contenido, en tanto realiza las normas de auditoría gubernamental, constituye una información legalmente suficiente para calificarla y, de ser el caso, promover la acción penal y dictar el auto de apertura de instrucción...", o, que "...el carácter de prueba preconstituida del Informe Especial de la Contraloría General de la República, contrastado con los demás medios de prueba, es factible de generar convicción y certeza respecto al ilícito materia del proceso..."⁴.

17. En ese marco, la condición de prueba que tienen los Informes de Control, aunada a su reconocimiento como prueba pericial y consiguientes presunciones de imparcialidad, objetividad y solvencia, que les ha otorgado la Corte Suprema de la República (Acuerdo Plenario N° 2-2007/CJ-116), permite que, en ausencia de prueba en contrario o de elementos que hagan decaer los indicadas presunciones, el contenido de los Informes de Control pueda proveer el fundamento suficiente para enervar la presunción de inocencia y fundamentar una sanción, con los siguientes resultados:

- a) En el caso de la responsabilidad administrativa funcional por la comisión de infracciones graves o muy graves, el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas, desde su implementación en el año 2013, ha "...confirmado o modificado la sanción impuesta por la Primera Instancia a 399 (75%) administrados sancionados dentro de un procedimiento administrativo



³ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Los informes de control y su calidad de prueba preconstituida. En: Control Gubernamental y Responsabilidad de Funcionarios Públicos. Lima: Gaceta Jurídica, 2013. p. 136.

⁴ SAN MARTÍN CASTRO y la Ejecutoria Suprema del 18 de abril de 2007, recaída en el Expediente RN N° 5667-2006-LIMA. Citado por MORÓN URBINA, Juan Carlos. op. cit. pp. 140-141 y 143.

sancionador...”⁵, lo que significa que tres cuartas partes (3/4) de las sanciones administrativas impuestas en mérito a los Informes de Control, que fueron apeladas por los administrado y revisadas por la segunda instancia, han sido finalmente ratificadas por la segunda instancia, sea por medio de la confirmación de la sanción impuesta, o mediante la variación de su cuantía, caso este último en que se mantiene la responsabilidad por los hechos irregulares cometidos.

b) En el caso de la responsabilidad penal y civil, la Procuraduría Pública ha llegado a tener un margen de efectividad del 74% al año 2015, en los resultados de las denuncias penales y demandas civiles que ha interpuesto en mérito y sobre la base de los Informes de Control, con lo cual “...de cada 10 sentencias ocho fueron favorables...”⁶.

18. Sin embargo, a pesar de las connotaciones de suficiencia y acreditación que tienen las recomendaciones para el deslinde de las responsabilidades que formula el Sistema Nacional de Control, el carácter de prueba que tienen los Informes de Control, y los resultados abrumadoramente favorables al Estado en las causas iniciadas en mérito a los mismos para el deslinde de las responsabilidades funcionales de los funcionarios y servidores públicos, tenemos que las entidades – conforme a lo señalado en el acápite precedente – conceden el beneficio de asesoría y asistencia a los funcionarios o servidores que son denunciados, demandados o procesados administrativamente en mérito a las recomendaciones contenidas en los Informes de Control, lo que, además de resultar contradictorio con la protección del interés público representado en el accionar de los órganos del Sistema Nacional de Control, también comprende la erogación de recursos públicos que - conforme a los resultados hasta el momento obtenidos y debido a las características del producto de control – deberán ser reintegrados al Estado en las tres cuartas partes (3/4) de los casos a la culminación de los procesos o procedimiento que demuestran la responsabilidad del funcionario o servidor público, aunque esto – por el tiempo transcurrido - no resarcirá el costo que acarrea para el Estado la pérdida de la disponibilidad de dichos fondos, considerando que los mismos, en su oportunidad bien pudieron haber financiado la consecución de fines públicos.

19. Para fines de corroborar lo previamente señalado en relación a los gastos que efectúa el Estado para financiar la defensa de los funcionarios y servidores públicos a quienes el Sistema Nacional de Control ha identificado responsabilidad funcional, podemos mencionar que, conforme a la información contenida en su Portal Institucional correspondiente al año 2016⁷, la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – PROINVERSION ha autorizado o aprobado el otorgamiento de dicho beneficio para diez (10) ex funcionarios y servidores comprendidos en el procedimiento administrativo sancionador iniciado en su contra por la Contraloría General de la República, por su participación en las irregularidades evidenciadas en el Proceso de Promoción de la Inversión del Proyecto Línea 2 y Ramal Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao, por un monto total de S/ 649 960,00, conforme a lo siguiente:

RESOLUCIÓN	MONTO (Soles)
076-2016	90 000
131-2016	90 000

⁵ Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas. Memoria Anual 2015 - 2016. p. 14. Disponible desde: http://www.contraloria.gob.pe/wps/portal/portalcgnewsiteweb/informecontrol/pas/ut/pb1/04_Sj9CPykssy0xPLMnMz0vMAfGzOKNDyNjZ1DzDy9zf2MDBxdTbzN3N2djR3dTPULsh0VAYTO8a!!! (Consultado el 31 de marzo de 2017).

⁶ Contraloría General de la República. Memoria de la Gestión 2009 - 2016. pp. 119-120. Disponible en: http://doc.contraloria.gob.pe/transparencia/documentos/2016/Memoria_Gestion_2009-2016.pdf (Consultado el 03 de abril de 2017).

⁷ Disponibles en: <http://www.proinversion.gob.pe/modulos/JER/PlantillaStandard.aspx?ARE=0&PFL=1&JER=8344&SEC=16>

129-2016	90 000
149-2016	49 560
150-2016	59 000
151-2016	59 000
152-2016	54 280
173-2016	49 560
174-2016	59 000
175-2016	49 560
TOTAL	649 960

20. Finalmente, debe tenerse cuenta que la identificación de responsabilidades y su deslinde por el Ministerio Público (responsabilidad penal), Poder Judicial (responsabilidad penal y civil) y por la propia Contraloría General de la República (responsabilidad administrativa funcional), forma parte de la lucha contra la corrupción, que es un mandato constitucional que se desprende de los artículos 39° y 41° de la Constitución Política del Perú (STC 0006-2006-AC), a partir de los cuales, las normas constitucionales se preocupan por la dimensión particularmente dañosa que tienen los actos de corrupción, por su repercusión en el cuadro material de valores que reconocen y protegen las normas constitucionales, dando lugar a lo que el Tribunal Constitucional ha denominado como el principio constitucional de proscripción de la corrupción, el cual, desde una perspectiva positiva, obliga a los poderes del Estado a tomar medidas concretas para fortalecer las instituciones democráticas, evitando de esa manera que la corrupción comprometa la viabilidad del Estado social y democrático de Derecho, así como, el desarrollo integral del país (STC 009 y 0010-2007-AI), posición que, a partir de los deberes de actuación, es compatible con lo previsto en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, al momento que ésta señala que "...cada Estado Parte velará por que se ejerzan cualesquiera facultades legales discrecionales de que disponga conforme a su derecho interno en relación con el enjuiciamiento de personas por los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención a fin de dar máxima eficacia a las medidas adoptadas para hacer cumplir la ley respecto de esos delitos, teniendo debidamente en cuenta la necesidad de prevenirlos...." (numeral 3 del artículo 30°), medida a partir de la cual, los Estados parte tienen el compromiso de instaurar y ejercer facultades discrecionales que permitan asegurar el procesamiento y sanción de la corrupción, lo que, entre las múltiples medidas posibles, comprende el establecimiento de prohibiciones para la concesión del beneficio de defensa y asesoría.

21. En ese orden de ideas, la identificación de responsabilidades por los órganos del Sistema Nacional de Control es una facultad conferida por la Ley N° 27785, que les permite revelar la ocurrencia de hechos y señalar a las personas comprendidas en la comisión de delitos (responsabilidad penal), en la generación de daño económico (responsabilidad civil), o, en el incumplimiento de las normas administrativas o disposiciones internas de las entidades, o, que han tenido una gestión deficiente en el logro de metas y resultados (responsabilidad administrativa funcional), para cuyo deslinde se formulan las recomendaciones correspondientes, que están fundamentadas y acreditadas con la evidencia necesaria, y que además constan en los Informes de Control que tienen el carácter de prueba para el inicio de los procedimientos respectivos, lo que les ha permitido la obtención de resultados abrumadoramente favorables al Estado en las causas iniciadas en mérito a los mismos para el deslinde de las responsabilidades funcionales de los funcionarios y servidores públicos, a pesar de lo cual, el Estado les concede el beneficio de asesoría y asistencia cuando son denunciados, demandados o procesados administrativamente, lo que, además de resultar contradictorio con la protección del interés público representado por los órganos del Sistema Nacional de Control,



también genera la erogación y pérdida de la disponibilidad de recursos públicos que - conforme a los resultados y características del producto de control - deberán ser reintegrados al Estado en las tres cuartas partes (3/4) de los casos.

Propuesta para prohibir el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría en los procesos, investigaciones y procedimientos iniciados en base a las recomendaciones de los órganos del Sistema Nacional de Control

22. En tal sentido, considerando la problemática señalada en los acápite precedentes, y para fines de cautelar el interés público representado en el empleo eficiente de los recursos públicos para la satisfacción de necesidades generales, así como, en la actuación de los órganos del Sistema Nacional de Control e instancias competentes para su deslinde, cuando identifican la responsabilidad funcional de los funcionarios o servidores públicos, y cuando los denuncian penalmente, demandan civilmente o procesan administrativamente, se propone el establecimiento de una medida que, acorde a los compromisos internacionales del Estado peruano para instaurar y ejercer facultades discrecionales que permitan asegurar el procesamiento y sanción de la corrupción, impida con carácter general el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría en los procesos, investigaciones y procedimientos iniciados en base a las recomendaciones de deslinde de responsabilidades formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control, y que, además, modifique específicamente el literal l) del artículo 35° de la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil, en los términos de la siguiente fórmula legal:

LEY QUE ESTABLECE LA INAPLICACIÓN DEL BENEFICIO DE DEFENSA Y ASESORÍA EN LOS PROCESOS, INVESTIGACIONES Y PROCEDIMIENTOS INICIADOS EN BASE A LAS RECOMENDACIONES DE LOS ÓRGANOS DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL

Artículo 1.- Inaplicación del otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría

En las entidades del Gobierno Nacional, Regional y Local, y aquellas que forman parte de la actividad empresarial del Estado, es inaplicable el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, o de asesoría de cualquier naturaleza, para la defensa del personal que presta o ha prestado servicios en las mismas, cuando los procesos, investigaciones o procedimientos se han iniciado en mérito a recomendaciones para la determinación de responsabilidades, formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.

Artículo 2.- Evaluación para la concesión del beneficio de defensa y asesoría

En todos los procedimientos para el otorgamiento del beneficio referido en el artículo 1, las entidades evalúan de manera previa a su concesión, además de los requisitos establecidos, si los procesos, investigaciones o procedimientos para los que se solicita el beneficio, han sido iniciados en mérito a recomendaciones para la determinación de responsabilidades, formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.

Para realizar dicha evaluación, las entidades pueden requerir al solicitante que proporcione una copia del documento o comunicación que contiene la citación o emplazamiento como denunciado, investigado, procesado, imputado o demandado, y, solicitar la información correspondiente al Órgano de Control Institucional y/o a la Contraloría General de la República.



DISPOSICION COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

ÚNICA.- Modificación del literal l) del artículo 35 de la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil

Modifíquese el literal l) del artículo 35 de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, el mismo que queda redactado en los siguientes términos:

Artículo 35. Derechos individuales del servidor civil

El servidor civil tiene los siguientes derechos:

[...]

- l) *Contar con la defensa y asesoría legal, asesoría contable, económica o afin, con cargo a los recursos de la entidad para su defensa en procesos judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, investigaciones congresales y policiales, ya sea por omisiones, actos o decisiones adoptadas o ejecutadas en el ejercicio de sus funciones, inclusive como consecuencia de encargos, aun cuando al momento de iniciarse el proceso hubiese concluido la vinculación con la entidad. Si al finalizar el proceso se demostrara responsabilidad, el beneficiario debe reembolsar el costo del asesoramiento y de la defensa especializados. **Este beneficio no es aplicable cuando los procesos, investigación o procedimientos se han iniciado en mérito a recomendaciones para la determinación de responsabilidades, formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.***

III. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACION NACIONAL

La prohibición propuesta perfeccionará el marco legal que rige el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría a los funcionarios y servidores del Estado, con cargo a los recursos de la entidad, para la defensa del personal que presta o ha prestado servicios en las mismas, en los procesos, investigaciones o procedimientos iniciados en su contra, para efectos que aquel sea armónico con las atribuciones que las normas constitucionales y legales les confieren a los órganos del Sistema Nacional de Control y estamentos competentes para la identificación de responsabilidades y para la presentación, impulso o inicio de demandas, denuncias o procedimientos administrativos destinados a su deslinde, así como, con las disposiciones que regulan el empleo de los recursos públicos en función al principio de eficiencia que rige la administración financiera del Estado.

IV. ANALISIS COSTO BENEFICIO

El régimen legal que actualmente regula el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría a los funcionarios y servidores del Estado, para la defensa del personal que presta o ha prestado servicios en las mismas, en los procesos, investigaciones o procedimientos iniciados en su contra, presenta debilidades que distorsionan la finalidad de protección de los funcionarios y servidores públicos que eran maliciosamente denunciados o demandados por terceros con la intención de interferir o debilitar su ejercicio funcional, al permitir que dicho beneficio sea empleado para oponerse a la propia labor estatal y a la defensa de sus intereses.

Asimismo, las referidas debilidades permiten el empleo ineficiente de los recursos públicos, al preferir la concesión del mencionado beneficio sin los mecanismos que permitan cautelar adecuadamente el reembolso de los recursos públicos destinados a su financiamiento, o bien, al asumir el Estado los costos relacionados con la pérdida de disponibilidad de dichos fondos, dado que los mismos se deben reembolsar a la culminación de los procesos, procedimiento o investigaciones que confirmen la



responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos, lo que ocurre en las tres cuartas partes (75%) de los casos iniciados en mérito a los productos del control gubernamental.

En ese marco, la presente iniciativa legislativa propone la instauración de una prohibición general para la concesión del beneficio de defensa y asesoría a los funcionarios y servidores del Estado, y la modificación, con la misma finalidad, del derecho individual previsto en el literal l) del artículo 35° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, cuando los procesos, investigaciones o procedimientos iniciados en su contra, se hubieran iniciado en mérito a las recomendaciones para el deslinde de responsabilidades formuladas en los Informes de Control emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control.

Esta propuesta no representa un gasto para el Tesoro Público, dado que, por el contrario, más bien propugna el ahorro de los recursos públicos que las entidades actualmente destinan al financiamiento del referido beneficio, no apreciándose costos significativos en su emisión, dado que, se trata de una medida legislativa que pretende delimitar los derechos que – en ejercicio de la discrecionalidad que posee el legislador - nuestro marco legal puede reconocer a las personas que presten servicios al Estado, a lo que se suma el hecho que las personas sobre quienes recaerá dicha prohibición, por desempeñar función pública y por la posición de subordinación en que se encuentran en el marco de sus relaciones especiales de sujeción, se encuentran naturalmente sometidas a los controles y restricciones que puedan establecerse para prevenir el empleo incorrecto de los recursos públicos y para asegurar la probidad, honestidad y austeridad en el manejo del erario nacional o en el desempeño del poder público que la comunidad les ha encomendado, siendo que, por el contrario, la aprobación de la propuesta generará consecuencias positivas, el impedir que los fondos del Estado sean empleados en su contra, en privilegio de intereses particulares, y permitir más bien que dichos recursos puedan ser empleados para la satisfacción de finalidades públicas.

Por su parte, la aprobación de la propuesta también tendrá una incidencia positiva en la relación comunidad – Estado, pues incrementará la confianza de la ciudadanía en la actuación del Estado, al asegurar una posición uniforme y decidida en la lucha contra la corrupción, y eliminar cualquier suspicacia que pueda presentarse en torno de posiciones discrepantes o ambivalentes al interior del propio Estado, fortaleciendo y reconociendo el valor que tiene de la función de control que le corresponde a los órganos del Sistema Nacional de Control, para la cautela y defensa de los intereses públicos comprometidos en el correcto ejercicio funcional.



15