

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

De : **CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Sobre el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal

Referencia : Oficio N° 000382-2020-SG/ONPE

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Secretario General de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) consulta a SERVIR lo siguiente:

- a. ¿La propuesta de servicio de defensa o asesoría que se adjunta a la solicitud del beneficio de defensa y asesoría legal debe precisar si es por todo el proceso o por alguna etapa?; de ser así, ¿la Entidad está obligada a otorgar el beneficio y proceder a la contratación ciñéndose a dicha precisión?
- b. De ser negativa la respuesta y en caso la entidad hubiera otorgado el beneficio de defensa y asesoría legal por todo el proceso o procedimiento, sin que el servidor o exservidor haya efectuado dicha precisión ¿es posible que la entidad solicite el reembolso de los honorarios profesionales por la asesoría profesional y defensa legal prestada?

II. Análisis**Competencia de SERVIR**

- 2.1. Las competencias de SERVIR para emitir opiniones en materia del Servicio Civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al Servicio Civil, entre otras, emita de manera progresiva.
- 2.2. Siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado, no puede entenderse que como parte de sus competencias se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada Entidad.
- 2.3. En ese sentido, debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (en adelante SAGRH), planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, **sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos**; por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Delimitación de la consulta

- 2.4. SERVIR no tiene competencia para calificar la procedencia o improcedencia de los actos administrativos emitidos por entidades públicas, ni de emitir opinión respecto de las decisiones

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: **20FEZNV**

que adopten sobre casos específicos. Por ello, el presente informe examina las nociones generales a considerar respecto a los requisitos y condiciones para el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal regulado por la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC.

Sobre los requisitos para acceder al beneficio de defensa y asesoría legal

- 2.5. Previamente, nos remitiremos al Informe Técnico N° 266-2017-SERVIR/GPGSC (disponible www.servir.gob.pe) el cual concluyó lo siguiente:

"3.1. El ejercicio del derecho a defensa y asesoría legal, contable, económica o afín, se otorga cuando el servidor o ex servidor ha sido citado o emplazado formalmente en calidad de denunciado, investigado, procesado, imputado, demandado, testigo, tercero civilmente responsable o para la actuación de alguna prueba dentro de alguno de los procesos, investigaciones o procedimientos señalados en el numeral 5.2 del artículo 5° de la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles" (arbitrales, judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, investigaciones congresales y policiales, etapa de investigación preliminar o investigación preparatoria ante el Ministerio Público).

3.2. El beneficio de defensa y asesoría de la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles" se otorga también para la defensa en los procedimientos administrativos que se instauren en ejercicio de la potestad disciplinaria de la entidad, como empleador."

- 2.6. De esta manera, para que los servidores o exservidores civiles puedan solicitar y acceder al beneficio de la defensa y asesoría legal, con cargo a los recursos de la entidad, deberán encontrarse inmersos en procesos que se inicien por omisiones, actos o decisiones adoptadas o ejecutadas en el ejercicio regular de sus funciones o actividades¹ o bajo criterios de gestión en su oportunidad², inclusive, como consecuencia de encargos, aun cuando al momento de iniciarse el proceso hubiese concluido su vinculación con la entidad; y estrictamente relacionadas con el ejercicio de la función pública.
- 2.7. Ahora bien, el literal c) del numeral 6.3 del artículo 6º de la Directiva, establece que uno de los requisitos de admisibilidad de la solicitud del beneficio de defensa y asesoría legal es la presentación de la propuesta del servicio de defensa o asesoría, la misma que deberá precisar si dicho beneficio se solicita por todo el proceso o por alguna etapa.

De ello, se advierte que corresponde al servidor solicitante precisar si su pedido se limita a una etapa procesal o si es para todo el proceso, para tal efecto deberá evaluar su situación procesal, la

¹ Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles"

"5.1.1. Ejercicio regular de funciones: Es aquella actuación, activa o pasiva, conforme a las funciones, actividades o facultades propias del cargo o de la unidad organizacional a la que pertenece o perteneció el solicitante en el ejercicio de la función pública, así como también la actuación que resulte del cumplimiento de disposiciones u órdenes superiores."

² Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles"

"5.1.2. Bajo criterios de gestión en su oportunidad: Es aquella actuación, activa o pasiva, que no forma parte del ejercicio de funciones del solicitante, tales como el ejercicio de un encargo, comisión u otro ejercicio temporal de actividades dispuestos a través de actos de administración interna o cualquier otro acto normativo predeterminado. Asimismo, se refiere a las acciones efectuadas en contextos excepcionales en nombre o al servicio de las entidades de la Administración Pública persiguiendo los fines propios de la función pública."

naturaleza y/o complejidad del proceso o procedimiento en que se encuentre inmerso, entre otros factores.

- 2.8. De ahí que, en caso el servidor no hubiera precisado en su solicitud si el beneficio de defensa y asesoría legal es requerido solo para una etapa procesal o por todo el proceso, la entidad deberá requerir al solicitante que dentro del plazo de dos (02) días máximo precise dicho extremo, conforme en el numeral 6.4.1. de la Directiva³.

En caso el solicitante no subsane los requisitos de admisibilidad, se considera automáticamente como no presentada la solicitud, sin perjuicio que nuevamente formule su solicitud del beneficio de defensa y asesoría legal.

- 2.9. De esta manera, podemos colegir que la mencionada omisión por parte del servidor solicitante constituye una inobservancia del literal c) del numeral 6.3 de la Directiva, por tanto, al incumplirse con uno de los requisitos de admisibilidad la entidad no deberá otorgar dicho beneficio sin que previamente se subsane dicha omisión.
- 2.10. Sin perjuicio de ello, es pertinente recordar que el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal se sustenta en el principio de presunción de inocencia, por tanto la actuación de la Administración deberá estar orientada a garantizar de manera integral el derecho de defensa del servidor solicitante.
- 2.11. Atendiendo a ello, cuando la entidad advirtiera que la solicitud del servidor no cumple con el requisito previsto en el literal c) del numeral 6.3 de la Directiva, pero de los anexos que acompañan dicha solicitud (como por ejemplo: propuesta del servicio de defensa o asesoría, entre otros) es posible determinar si el pedido de defensa y asesoría legal solo comprende una etapa procesal o todo el proceso, la entidad evaluará la procedencia o no del otorgamiento de dicho beneficio, en observancia del principio de informalismo⁴ previsto por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵ (en adelante TUO LPAG).

Es así que, cuando la entidad hubiera determinado de los anexos que acompañaban la solicitud del servidor que el pedido de defensa y asesoría legal es por todo el proceso, corresponderá que el titular de la entidad emita la resolución autorizando el otorgamiento o no de dicho beneficio. En caso el servidor solicitante estuviera en desacuerdo con la decisión emitida por la entidad, podrá

³ Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles

6.4. Procedimiento de tramitación de la solicitud ante la entidad

6.4.1 Presentación de la solicitud

(...)

La omisión o defecto de los requisitos exigidos en el numeral 6.3 del artículo 6 de la presente Directiva, debe ser subsanada por el solicitante dentro del plazo máximo de dos (2) días hábiles desde que le sea requerido. Este plazo adicional suspende todos los plazos señalados en la presente Directiva.

⁴ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público. (el énfasis es nuestro)

⁵ Norma de aplicación supletoria conforme a lo establecido por la Segunda Disposición Complementaria Final de la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles

ejercer su derecho de contradicción a través de los recursos impugnatorios previstos por el TUO LPAG⁶.

De la obligación de reembolso de la defensa legal de la Directiva N° 004 – 2015 - SERVIR/GPGSC

- 2.12. Al respecto nos remitiremos al Informe Técnico N° 1520-2018-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe) cuyo contenido recomendamos revisar para mayor detalle, el cual concluyó:

"3.2. La Directiva en su numeral 6.3 prevé como uno de los requisitos para acceder al beneficio de defensa y asesoría legal, entre otros, que el servidor o ex servidor suscriba un compromiso de reembolso a través del cual se compromete a devolver el costo de asesoramiento y de la defensa, si al finalizar el proceso o procedimiento se demuestra su responsabilidad.

3.3. De lo establecido en el numeral 6.7 de la Directiva, se advierte que el reembolso de los gastos generados por el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, no es otra cosa que el gasto incurrido por el pago de los honorarios de los profesionales que ejercieron la defensa y patrocinio legal durante el decurso del proceso o procedimiento administrativo en que los servidores o exservidores se encontraban inmersos".

- 2.13. En aras de absolver la consulta planteada respecto a si corresponde o no el reembolso de los gastos incurridos por la Entidad para el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, cuando el servidor no hubiera precisado en su solicitud si el beneficio era requerido para una etapa procesal o para todo el proceso, deberá tenerse en consideración lo señalado en los numerales 2.10 y 2.11 del presente informe.

En caso, de que la entidad -pese a la omisión advertida- hubiera otorgado el beneficio de defensa y asesoría legal por todo el proceso, en aras de garantizar el derecho de defensa del servidor solicitante, y este último no hubiera cuestionado y/o advertido a la entidad del presunto error incurrido, posteriormente no podría desconocer o excusar el incumplimiento de sus obligaciones cuando no cuestionó la decisión emitida por parte de la entidad.

En este punto, es menester señalar que la actuación de la autoridad administrativa, así como de los administrados y de todos los participantes en el procedimiento administrativo deben regirse por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe⁷. Por tanto, no sería admisible que ante un

⁶ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo 217. Facultad de contradicción

217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo. (...)

Artículo 218. Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días

⁷ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.8. Principio de buena fe procedimental.-

resultado adverso el administrado se niegue a cumplir con las obligaciones que asumió primigeniamente para lograr el otorgamiento de un beneficio y/o derecho por parte de la Administración.

- 2.14. De este modo, si al finalizar el proceso o procedimiento administrativo se determinase la responsabilidad de un servidor o exservidor- a quien se le otorgó el beneficio de defensa y asesoría legal – este último tiene la obligación de reembolsar el monto total del pago efectuado por el concepto de honorarios profesionales por la asesoría y patrocinio judicial que se contrató para su defensa, ello de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 6.7 de la Directiva así como en cumplimiento del “Compromiso de Reembolso” que fuera suscrito voluntariamente al momento de solicitar dicho beneficio.
- 2.15. No obstante, la entidad, a través de la Oficina General de Administración o quien haga sus veces, debe requerir el reembolso por el monto total del gasto que se efectuó por el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal. En caso de incumplimiento de reembolso ante dicho requerimiento, 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, de acuerdo a lo previsto por el segundo párrafo del numeral 6.7 de la Directiva.

III.- Conclusiones

- 3.1. El ejercicio del derecho a defensa y asesoría legal, contable, económica o afín, se otorga cuando el servidor o ex servidor ha sido citado o emplazado formalmente en calidad de denunciado, investigado, procesado, imputado, demandado, testigo, tercero civilmente responsable o para la actuación de alguna prueba dentro de alguno de los procesos, investigaciones o procedimientos señalados en el numeral 5.2 del artículo 5 de la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC.
- 3.2. De acuerdo a lo establecido por el numeral 6.3 de la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC, corresponde al servidor solicitante precisar si su pedido se limita a una etapa procesal o si es para todo el proceso, para tal efecto deberá evaluar su situación procesal, la naturaleza y/o complejidad del proceso o procedimiento en que se encuentre inmerso, entre otros factores.
- 3.3. En caso el servidor no hubiera precisado en su solicitud si el beneficio de defensa y asesoría legal es requerido solo para una etapa procesal o por todo el proceso, la entidad deberá observar el procedimiento establecido por el numeral 6.4.1 de la Directiva para que el solicitante subsane dicha omisión. De no subsanarse dentro del plazo, deberá tenerse por no presentada.
- 3.4. Conforme se señaló en los numerales 2.10 y 2.11 del presente informe, cuando la entidad- en observancia del principio de informalismo- pudiera determinar si el pedido de defensa y asesoría legal es para una etapa procesal o todo el proceso, corresponderá al titular de la entidad emitir la resolución que autoriza el otorgamiento o no de dicho beneficio. En caso el servidor solicitante estuviera en desacuerdo con la decisión emitida por la entidad, podrá ejercer su derecho de contradicción a través de los recursos impugnatorios previstos por el TUO LPAG.

La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente Ley. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procedimental

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: 20FEZNV



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

- 3.5. Según lo señalado en los numerales 2.10 y 2.13 del presente informe, cuando la entidad -pese a la omisión advertida- hubiera otorgado el beneficio de defensa y asesoría legal por todo el proceso en aras de garantizar el derecho de defensa del servidor solicitante, y este último no hubiera sido cuestionado y/o advertido a la entidad del error incurrido, posteriormente no podría desconocer o excusar el incumplimiento de sus obligaciones cuando deo consentir dicha decisión.
- 3.6. Así pues, cuando culmine definitivamente el proceso o procedimiento que dio origen al otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, y se ha demostrado la responsabilidad del servidor o exservidor beneficiado, este último deberá reembolsar el monto de los honorarios profesionales del servicio de asesoría y defensa especializada que la entidad asumió para el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, conforme con lo dispuesto en el numeral 6.7 de la Directiva así como en cumplimiento del "Compromiso de Reembolso" que fuera suscrito voluntariamente al momento de solicitar dicho beneficio.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/ktc

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes Técnicos\2020

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: 20FEZNV