



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

INFORME TÉCNICO N° 1436 -2018-SERVIR/GPGSC

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Sobre la obligación de reembolso del beneficio de defensa y asesoría legal

Referencia : Oficio N° 214-2018/PROINVERSION/OA

Fecha : Lima, 28 SET. 2018

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Jefe de la Oficina de Administración de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada (PROINVERSION) consulta a SERVIR lo siguiente:

- a. En caso de que mediante una resolución, que agota la vía administrativa, se declare la responsabilidad un servidor y este último impugne dicha resolución ante el Poder Judicial, ¿en qué momento la entidad se encuentra obligada a solicitar el reembolso de los montos integrales otorgados para la defensa jurídica?
- b. En caso los servidores presenten una demanda judicial contra la resolución que agota la vía administrativa y solicita el pago de la defensa jurídica ¿la entidad se encontraría en la obligación de otorgarla?
- c. En caso el reembolso coincida con el pago de la liquidación, ¿es posible afectar la compensación por tiempo de servicios de los trabajadores para recuperar los montos otorgados por defensa jurídica?
- d. De no ser así ¿existe algún procedimiento que la entidad deba cumplir con la finalidad de ejecutar el reembolso de los montos integrales otorgados para la defensa jurídica? ¿Es posible que se fraccione el pago en cuotas?, en caso sea posible ¿hasta en cuantas cuotas podría cancelarse la deuda total?

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 por 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, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o





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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

específicos; por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Delimitación del presente informe

- 2.4 De lo señalado, corresponde indicar que siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal del Estado, no puede entenderse que como parte de sus atribuciones se encuentra el constituirse en una instancia previa a la adopción de decisiones individuales en cada entidad.

Por lo que no corresponde a SERVIR, a través de una opinión técnico-legal, emitir pronunciamiento sobre la situación concreta descrita en el documento de la referencia. Por ello, el presente informe examina las nociones generales respecto de la obligación de reembolso que tienen los servidores que solicitaron el beneficio de defensa y asesoría legal prevista en el literal l) del artículo 35° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

Sobre el beneficio de defensa y asesoría de los servidores y exservidores civiles

- 2.5 Sobre el particular, 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).”

- 2.6 De esta manera, se advierte que 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 Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 284-2015-SERVIR-PE¹ (en adelante, la Directiva) establece se establece como requisito de procedencia para acceder a la defensa y asesoría, además de la solicitud expresa que contenga los requisitos del numeral 6.3 de la Directiva, el que el servidor haya 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 previos mencionados en el numeral 5.2 del artículo 5 de la presente Directiva.
- 2.7 Asimismo, cabe indicar que el numeral 6.2 del artículo 6° de la Directiva, establece los supuestos de improcedencia del beneficio de defensa y asesoría, entre los cuales se tiene los siguientes:

“(…)

- a) Cuando el solicitante no tenga la calidad de denunciado, investigado, procesado, imputado, demandado, testigo, tercero civilmente responsable - de ser el caso- o no haya sido citado para la actuación de alguna prueba en los procesos, procedimientos previos o investigaciones a que se refiere el numeral 5.2 del artículo 5 de la presente Directiva.*



¹ Modificada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 103-2017-SERVIR-PE.



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

(...)

- 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.”*

2.8 De este modo, de los requisitos antes descritos se desprende, entre otros, que no procede el otorgamiento del beneficio defensa y asesoría, entre otros, cuando se trate de procesos (administrativos o judiciales) que pretendan ser impulsados en calidad de demandante o denunciante o ex servidor, según corresponda, en contra de terceros o de la propia entidad que presta o prestó servicios.

Al respecto, es pertinente indicar que dicha causales se encuentran referidas a aquellas situaciones en las que los procedimientos administrativos o procesos judiciales impulsados a instancia del servidor² no tuvieran relación con hechos que se le imputen como consecuencia del ejercicio de sus funciones en la Entidad a la que solicita el otorgamiento de la defensa y/o asesoría, o que no estuvieran dirigidos a cuestionar (en sede judicial o administrativa) una decisión derivada justamente de un procedimiento instaurado en su contra por presunta infracción a sus deberes funcionales.

Cabe agregar que la interpretación antes reseñada guarda concordancia con la naturaleza y finalidad del beneficio de defensa legal descrita el literal l) del artículo 35º de la LSC, concordante con el artículo 154º de su Reglamento, en virtud de cual dicho beneficio debe otorgarse para la “(...) *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 (...)*”, advirtiéndose que dicha Ley y su Reglamento, no condicionan el otorgamiento del derecho a la calidad que tuviera el beneficiario en la relación jurídico procesal en aquellos procesos o procedimientos relacionados con el ejercicio de sus funciones.

2.9 De ahí que resultaría posible el otorgamiento del derecho de defensa y asesoría en aquellos casos en que el servidor cuestione en sede judicial, a través de un proceso contencioso administrativo, una decisión administrativa (incluidas aquellas emitidas por tribunales administrativos) en la cual se le impone una sanción por la presunta comisión de una infracción derivada del ejercicio de sus funciones en la entidad en la que presta o prestó servicios.

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

2.10 El numeral 5.2 de la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC (en adelante la Directiva) precisa que los beneficios de defensa y asesoría son de aplicación a los servidores civiles y ex servidores que se encuentran prestando o hayan prestado servicios para una entidad pública, para su defensa en procesos judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, entre otros, en los que resulten comprendidos; previo cumplimiento de los requisitos establecidos para su otorgamiento (numeral 6.3) y con las excepciones previstas en el numeral 6.2 de la indicada Directiva. Asimismo, deberá observarse el procedimiento de tramitación de la solicitud de defensa y asesoría legal regulada en el numeral 6.4 de la Directiva³.

2.11 Ahora bien, el numeral 6.3 de la Directiva ha previsto como parte de los requisitos que el servidor o ex servidor suscriba un compromiso de reembolso a través del cual se compromete a devolver el



² En el caso de procesos judiciales, con la condición de demandante.

³ Procedimiento modificado por la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 103-2017-PE



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

costo de asesoramiento y de la defensa, si al finalizar el proceso se demuestra su responsabilidad. El Anexo 02 de la Directiva contiene el modelo de compromiso de reembolso a ser utilizado por la entidad.

- 2.12 De igual manera, la mencionada Directiva en su numeral 6.7 dispone que si al finalizar el proceso, procedimiento o investigación se determinara la responsabilidad a cargo del servidor o ex servidor civil, éste deberá reembolsar el monto abonado por concepto de honorarios profesionales por la asesoría profesional y la defensa legal a la culminación del proceso.
- 2.13 Asimismo la mencionada disposición legal precisa que para efectos de establecer el reembolso del monto integral abonado por la defensa y asesoría, la responsabilidad del servidor o exservidor civil se determinará hasta la efectiva conclusión y/o archivamiento del proceso, procedimiento o investigación. La conclusión se produce en cualquiera de los siguientes supuestos:
- Quando la decisión ha quedado consentida o ejecutoriada,
 - Quando se han resuelto los recursos de impugnación presentados ante otras instancias, etapas o autoridades competentes y siempre que sean por los mismos hechos por los cuales se aprobó la defensa y asesoría.
- 2.14 De ello, se advierte que el reembolso de los gastos incurridos por el otorgamiento del beneficio de asesoría y defensa legal deberá ser requerido por parte de la entidad, cuando esta última es notificada válidamente con el acto administrativo⁴ o resolución judicial⁵ que emite la autoridad competente - ya sea un Tribunal Administrativo, Órgano Jurisdiccional u otro⁶- que actúa en última instancia respecto de la responsabilidad o culpabilidad del servidor beneficiado.

Así por ejemplo, en el caso de los procedimientos administrativos se considerará que estos han concluido definitivamente cuando la entidad haya sido notificada o tome conocimiento del acto administrativo que agota la vía administrativa⁷, ya sea absolviendo o imponiendo una sanción al servidor o ex servidor por haberse acreditado su responsabilidad respecto de las faltas que se le imputaron. Cabe agregar que la impugnación⁸ de esta resolución ante el Poder Judicial no suspende

⁴ TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 06-2017-JUS
Artículo 16.- Eficacia del acto administrativo

16.1 El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos, conforme a lo dispuesto en el presente capítulo.

⁵ TUO del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 10-93-JUS

Artículo 155.- Objeto de la notificación

Las resoluciones judiciales sólo producen efectos en virtud de notificación hecha con arreglo a lo dispuesto en este Código, salvo los casos expresamente exceptuados

⁶ Dicha autoridad será determinada de acuerdo a las normas de competencia que regulan los procesos, procedimientos y/o investigaciones en las que se encuentre inmerso el servidor a quien se le otorgó el beneficio de defensa y asesoría legal.

⁷ TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 06-2017-JUS

Artículo 218.- Agotamiento de la vía administrativa

(...)

218.2 Son actos que agotan la vía administrativa:

- El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa o cuando se produzca silencio administrativo negativo, salvo que el interesado opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida o el silencio administrativo producido con motivo de dicho recurso impugnativo agota la vía administrativa; o
- El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de apelación en aquellos casos en que se impugne el acto de una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica; o
- El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de revisión, únicamente en los casos a que se refiere el Artículo 207; o
- El acto que declara de oficio la nulidad o revoca otros actos administrativos en los casos a que se refieren los artículos 202 y 203 de esta Ley; o
- Los actos administrativos de los Tribunales o Consejos Administrativos regidos por leyes especiales.”

⁸ TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 06-2017-JUS





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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

la obligación que tiene el servidor de reembolsar los gastos en que se incurrieron para el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal.

En el caso de los procesos judiciales, se considerará que estos han concluido definitivamente cuando el órgano jurisdiccional competente emita la resolución judicial que declara consentida o ejecutoria la sentencia absolutoria o condenatoria en contra del servidor o exservidor procesado.

- 2.15 En ese sentido, cuando culmina 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, estos deberán 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.

Del descuento por reembolso de los gastos del beneficio de defensa y asesoría legal en la liquidación de beneficios de los servidores

- 2.16 Conforme se aprecia del Anexo 2 "Compromiso de Reembolso" de la Directiva, los servidores o exservidores, según sea el caso, mediante la suscripción de dicho Compromiso autorizan a las entidades públicas para que puedan efectuar descuentos a la liquidación de los beneficios sociales por el monto que pudiera corresponder al pago íntegro de los gastos incurridos para el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, previo informe de la Oficina General de Administración o la que haga sus veces.

Es así que, corresponderá a las entidades públicas tomar las acciones necesarias a efectos de procurar el reembolso de los gastos incurridos por el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, pudiendo para tal fin -ante la negativa o resistencia del servidor a su devolución- afectar el monto de su liquidación al momento de su cese; ello sin perjuicio de la posibilidad de ejercer la acción de cobro a través de los mecanismos que franquea para tal efecto nuestro Código Civil.

- 2.17 En ese sentido y conforme a lo previsto por el segundo párrafo del numeral 6.7 de la Directiva, 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.

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. La Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles" establece en los numerales 6.1, 6.2 y 6.3 los requisitos para

Artículo 216. Suspensión de la ejecución

216.1 La interposición de cualquier recurso, excepto los casos en que una norma legal establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado.(...)



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

acceder al citado beneficio, el mismo que será otorgado por la entidad previa verificación de los requisitos.

- 3.3. De acuerdo a lo señalado en el numeral 2.8 del presente informe, la causal de improcedencia prevista descrita en el literal c) del numeral 6.2 de la Directiva, debe entenderse que se encuentra referida a aquellas situaciones en las que los procedimientos administrativos o procesos judiciales impulsados a instancia del servidor no tuvieron relación con hechos que se le imputen como consecuencia del ejercicio de su función en la Entidad a la que solicita el otorgamiento de la defensa y/o asesoría, o que no estuvieran dirigidos a cuestionar (en sede judicial o administrativa) una decisión derivada justamente de un procedimiento instaurado en su contra por presunta infracción a sus deberes funcionales.
- 3.4. Así, resultaría posible el otorgamiento del derecho de defensa y asesoría en aquellos casos en que el servidor cuestione en sede judicial, a través de un proceso contencioso administrativo, una decisión administrativa (incluidas aquellas emitidas por tribunales administrativos) en la cual se le impone una sanción por la presunta comisión de una infracción derivada del ejercicio de sus funciones en la entidad en la que presta o prestó servicios.
- 3.5. De lo establecido en el numeral 6.7 de la Directiva, 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.
- 3.6. Teniendo en consideración lo señalado en los numerales 2.13 y 2.14 del presente informe, las entidades públicas deberán requerir el reembolso de los gastos incurridos por el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal, cuando hayan sido notificadas válidamente por la autoridad competente en última instancia – ya sean tribunales administrativos u órganos jurisdiccionales - con el acto administrativo o resolución judicial que contenga la decisión final respecto de la responsabilidad del servidor o exservidor sobre las faltas o hechos que se le imputaron y dieron inicio al proceso o procedimiento que generó el otorgamiento del mencionado beneficio.
- 3.7. De acuerdo al Anexo N° 02 “Compromiso de Reembolso” de la Directiva, las entidades públicas se encuentran autorizadas para poder afectar la liquidación de los beneficios sociales de los servidores o exservidores, según sea el caso, por el monto que pudiera corresponder al pago íntegro de los gastos incurridos para el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal. Asimismo la Oficina General de Administración queda facultada a adoptar las medidas que correspondan para el recupero del monto en coordinación con la Oficina de Asesoría Jurídica o la Procuraduría Pública correspondiente a la entidad, según lo previsto por el numeral 6.7 de la Directiva.

Atentamente,

CYNTHIA SÚ LAY

Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/ktc

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes Técnicos\2018