

REFLEXIONES SOBRE LA RESPONSABILIDAD EN EL DESEMPEÑO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Mag. Marco Antonio Cabrera Vásquez.
Profesor Principal en la Facultad
de Derecho y CC.PP. de la UNMSM.

Estas REFLEXIONES son un aporte que hago a mi ALMA MATER, UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS, en sus 450º aniversario, por lo mucho que me dió y lo poco que le he ofrecido en estos años de mi vida. Trataré de enfocar estas reflexiones desde el punto de vista académico, esclareciendo instituciones y luego efectuando las reflexiones pertinentes.

SUMARIO:

I) NOCIONES GENERALES:

- 1.- Noción de Responsabilidad.
- 2.- Imputabilidad y Responsabilidad.
- 3.- Especies de Responsabilidad. Noción de Servidor y/o Funcionario Público.

II) NOCIÓN DE SERVIDOR Y/O FUNCIONARIO PÚBLICO

III) LA RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO Y/O SERVIDOR PÚBLICO.

- 1.- En lo Civil.
- 2.- En lo Penal.
- 3.- En lo Administrativo.

I) NOCIONES GENERALES

1.- Noción de Responsabilidad.

1.1. Sentido Etimológico:

La palabra «responsabilidad» deriva del verbo latino «spondeo-ere,» que significa: hacer un voto. El verbo compuesto es «respondeo-ere» que designa la «respuesta de la deidad ante el voto.

Este verbo latino pasó después al lenguaje corriente y al jurídico, con el significado genérico de «responder, de contestar». Su participio pretérito sustantivado «responsum-i» significa «respuesta, satisfacción», de donde también se derivó al castellano: responsable y responsabilidad (COUTURE, Eduardo, Vocabulario Jurídico).

1.2. Sentido Común (corriente):

Se debe tener en cuenta los siguientes significados:

a) RESPONDER:

Significa obligarse en reciprocidad, cumplir una promesa, responder de, constituirse en garante de alguien o de alguna cosa: Ser responsable.

En sentido ordinario significa: Dar respuesta a una pregunta formulada.

b) RESPUESTA:

En uso ordinario es correlativo de pregunta, es decir, palabra o escrito provocado por una pregunta o un problema.

Reacción a una excitación exterior, respuesta emocional, respuesta de huída(En psicología).

c) RESPONSABLE:

a) Subjetivamente: Que obra con conocimiento y libertad suficientes para que sus actos puedan ser considerados como suyos y debe responder de ellos.

b) Objetivamente: Desde el punto de vista de aquello de lo que es responsable:

1. Debe lograr un cierto resultado, que tiene a su cargo una organización: Responsabilidad prospectiva.

2. Debe responder de algo o de alguien, de las consecuencias de sus actos o de los actos de aquellos de quienes responde, es decir asumir esas consecuencias: responsabilidad retrospectiva.

Es corriente buscar responsables más de lo malo que de lo bueno; por eso ser responsable consiste, en el sentido usual del término, en tener que reparar algún daño o sufrir un castigo.

3. Por Extensión: Es el origen de una cosa, que es su causa. Se aplica tanto a las cosas como a las personas.

d) RESPONSABILIDAD:

Carácter de quien es responsable.

- * En Psicología y Moral, tiene el carácter de responsabilidad moral: carácter de quien debe responder de algo, es decir, asegurar su buena marcha y asumir los resultados, especialmente los de una marcha defectuosa.
- * En Derecho, tiene el carácter de responsabilidad jurídica: carácter de quien debe, en virtud de la Ley, responder ante los detentadores de derechos, y, en definitiva, ante el Juez, de algo o de alguien.

En DERECHO se tienen varios conceptos, a saber:

- * Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado. Capacidad para aceptar las consecuencias de un acto consciente y voluntario (CABANELLAS).
- * Obligación de reparar el daño causado a una persona, sea por su culpa, sea por ciertos casos determinados en la Ley, por el riesgo resultante de la actividad del responsable (CAPITANT).
- * Una situación de un sujeto, sometido a los efectos reactivos de una regulación jurídica, en relación a deberes coercibles.
- * Obligación voluntaria, forzosa por ley, de hacerse cargo de un hecho, realizado personalmente u ocasionado por elementos de su propiedad, que debe encarar toda persona natural (PÉREZ CABALLERO).

RESPONSABILIDAD es, pues, la obligación en que está todo miembro de una organización, por Ley, de responder por el debido cumplimiento de los deberes asignados a él en su condición de tal. Es decir, que **SER RESPONSABLE** es estar dispuesto a responder por algo o por alguien. De esta manera la **RESPONSABILIDAD** se convierte en el elemento espiritual más importante del **SER HUMANO**.

JASPERS definía al hombre como un **SER QUE DECIDE**, es decir, decide en cada momento según su conciencia eligiendo libremente entre lo verdadero y lo falso, pues, es siempre responsable por su actuación.

2.- IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD:

En forma sintética diferenciamos que estas dos nociones son correlativas:

- * La **IMPUTABILIDAD** es una propiedad del acto, mientras que la **RESPONSABILIDAD** es una propiedad del agente moral.
- * Dícese, en efecto, que el acto es imputable a un sujeto, cuando este acto le debe ser atribuido como a su autor; y que la responsabilidad es una propiedad del ser libre en virtud del cual debe responder, es decir, dar cuenta de sus actos ante aquél de quien depende.
- * De modo que el fundamento de la imputabilidad, lo mismo que el de la responsabilidad es la **LIBERTAD**: Un acto no es imputable sino cuando es realizado libremente, y un sujeto no es responsable sino cuando el acto que realiza le es verdaderamente imputable.

3.- ESPECIES DE RESPONSABILIDAD:

Debemos tener como base la Constitución Política del Perú 1993, que norma sobre responsabilidad lo siguiente:

«Artículo 41º... La Ley establece la **RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS**, así como el plazo de su inhabilitación para la función pública.

El plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado.

«Artículo 132º. El Congreso hace efectiva la Responsabilidad Política del Consejo de Ministros, o de los ministros por separado, mediante el voto de censura o el rechazo de la cuestión de confianza...»(Artículo 132º).

Partiendo del elemental principio de que quien desempeña un cargo es directamente responsable por sus actos de función, se admite que dicha responsabilidad tiene que ser diversa:

- * Según se trate del nivel del funcionario o servidor:
- * Según se trate de la naturaleza y gravedad del acto que acarrea responsabilidad.

Y si bien la norma constitucional habla de la ley reguladora de la responsabilidad de los funcionarios, como la que tenemos de fecha 22 de Septiembre de 1868, en la práctica son diferentes los tipos de normas a las que enmarcan los actos de responsabilidad de aquellos.

De lo expuesto nos permitimos distinguir hasta cuatro tipos de responsabilidad de los funcionarios y servidores:

- * RESPONSABILIDAD POLÍTICA;
- * RESPONSABILIDAD CIVIL;
- * RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA, y
- * RESPONSABILIDAD PENAL.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD POLÍTICA, debemos señalar que corresponde a los altos funcionarios del Estado, es decir a los funcionarios políticos que señala la Constitución y las Leyes. Y proviene tal responsabilidad de los actos en el desempeño de tales cargos políticos o de los actos u omisiones graves que se hayan cometido en la dependencia o cargo que cada uno de estos dirige.

El procedimiento también para el juzgamiento de tales funcionarios, es especial; y tiene el carácter de político. Pues está señalado en el Artículo 100º de la actual Constitución Política el Juicio Constitucional.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, debemos indicar que es la que, incurre los funcionarios y servidores, en ocasión de producir daños contra terceros, por culpa o negligencia y como tal tienen la obligación de reparar el daño cometido o indemnizar el perjuicio que han producido.

JOSÉ PAREJA Y PAZ SOLDÁN dice sobre el particular:

«La Ley de 22 de Septiembre de 1868 establece la responsabilidad civil del funcionario cuando ha infringido los deberes de su cargo por ignorancia o descuido, y será mixta civil-penal cuando lo ha hecho por soborno, prevaricato u otro motivo delictuoso, en cuyo caso será condenado no sólo al resarcimiento de daños y perjui-

cios sino también a las penas que impone el Código Civil» (Derecho Constitucional Peruano, Tomo II).

Es la que incurren los servidores y funcionarios públicos que en el ejercicio de sus funciones hayan ocasionado un daño económico a su entidad o al Estado (Primera Disposición Final de la Ley N° 26162).

La responsabilidad civil termina en la reparación del daño hecho a otro.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD PENAL, es aquella en que incurren funcionarios y servidores del Estado cuando en el desempeño de sus cargos han cometido los llamados delitos contra los deberes de función. Es pues, en la que incurren los funcionarios y servidores públicos que en ejercicio de sus funciones han efectuado un acto u omisión tipificado como delito o falta. (Primera Disposición Final de la Ley N° 26162).

Se indica que la responsabilidad jurídica (civil o penal) es la capacidad para resarcir el daño causado:

a) CULPOSAMENTE:

Cuando la causa reviste carácter de imprudencia, negligencia, impericia, ausencia de atención en lo que se hace, falta de diligencia.

b) DOLOSAMENTE:

Cuando se hace de mala intención, este acto doloso concluye en la sanción penal y reparación civil (afecta derechos extra-patrimoniales y patrimoniales); mientras que el acto culposo, concluye sólo con la reparación civil.

Se dice que la responsabilidad civil termina en la reparación del daño; mientras que la responsabilidad penal termina con la sanción. Por esto es, que se afirma que la RESPONSABILIDAD JURÍDICA cae en el ámbito de la conducta humana y provoca sanción coercitiva; también se dice que la responsabilidad legal nace de la ley;

a) DELICTUALES, cuando el presupuesto es el delito.

b) CUASI-DELICTUALES, cuando el presupuesto originante es una conducta culposa.

Los fundamentos de la RESPONSABILIDAD SON:

a) **CULPA:** Es el vicio de la conducta que desvía el DEBE SER.

b) **DOLO:** Vivencia delictiva que va de la simple intención cargada de ferocidad, etc.

La infracción es intencional cuando se comete por acción o por omisión consciente y voluntaria.

EL DELITO DE NEGLIGENCIA lo comete el que por una IMPREVISIÓN CULPABLE obra sin darse cuenta o sin tener en cuenta las consecuencias de sus actos. La INTENSIÓN es culpable cuando el autor del acto no ha hecho uso de las precauciones impuestas por las circunstancias y por su situación personal.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA debemos señalar que relación con el cargo por la cual una persona es responsable o del que tiene que dar cuenta, responder por él o cumplirlo. Está generalmente reglamentado por un acto administrativo.

Es la que se determina y sanciona en forma interna en cada dependencia administrativa y se deriva de los actos de indisciplina e incumplimiento de los deberes inherentes al cargo o tienen que ver con el comportamiento de los servidores.

Las medidas administrativas que tienen que ver con este tipo de responsabilidad, están orientadas fundamentalmente a buscar el cumplimiento del deber, y el adecuado desarrollo de la función pública.

Para los casos de este tipo de responsabilidad, existen varias clases de sanciones que van desde la amonestación, la multa, la suspensión, la cesantía y la destitución. Todas estas sanciones tienen un carácter administrativo, pero para las más graves, como son las dos últimas se requiere de un PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.

La Primera Disposición Final de la Ley N° 26162, Ley del Sistema Nacional de Control regula esta responsabilidad de la siguiente manera:

«**RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA**, es aquella en la que incurren los servidores y funcionarios públicos que, en el ejercicio de sus funciones desarrollan una gestión deficiente o negligente.

La calificación de gestión deficiente o negligente se adopta teniendo en cuenta lo siguiente:

- a) Que no se hayan logrado resultados razonables en términos de eficiencia, eficacia o economía teniendo en cuenta los planes y programas aprobados y su vinculación con las políticas del sector a que pertenecen.
 - b) Que no realicen una gestión transparente y que no hayan vigilado que los sistemas operativos administrativos y de control estén funcionando adecuadamente.
 - c) Que no respeten la independencia de la auditoría interna.
 - d) Que no agoten todas las acciones posibles para preservar los bienes y recursos de la entidad a la que pertenecen.
- Así mismo, incurren en esta responsabilidad los que han contrariado el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a que pertenecen».

II) NOCIÓN DE SERVIDOR Y/O FUNCIONARIO PÚBLICO

Es necesario en estas reflexiones, tengamos una idea exacta de lo qué es un Funcionario o Servidor Público en base a los dispositivos legales y administrativos vigentes:

«Servidor o Funcionario Público son para el efecto de esta Ley (26162) todo aquel que independientemente del régimen laboral en que se encuentra, MANTIENE VINCULO LABORAL O CONTRACTUAL DE CUALQUIER NATURALEZA con algunas de las entidades comprendidas en el Artículo 3° de la presente Ley, y que en virtud de ello ejerce funciones en las entidades comprendidas en el Artículo 3° de la Ley» (Primera Disposición Final de la Ley N° 26162).

«Artículo 3°.- Se sujetan al Sistema y se les designan en adelante en esta Ley (26162) con el nombre genérico de entidades:

- a) El Gobierno Central y los Gobiernos Regionales y Locales.
- b) Las Unidades Administrativas del Poder Legislativo y del Poder Judicial
- c) Los Organismos Autónomos creados por la Constitución Política y las Instituciones y Personas de Derecho Público.
- d) Las empresas integrantes de la Actividad Empresarial del Estado con excepción de las Empresas de Economía Mixta y Accionariado del Estado.
- e) Las entidades privadas con los recursos públicos que reciban».

El Código Penal considera funcionarios o servidores públicos: (Artículo 425°):

- “1.- Los que están comprendidos en la carrera administrativa
- 2.- Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emana de acción popular.
- 3.- Los de las Empresas del Estado o Sociedades de Economía Mixta y de Organismo sostenidos por el Estado.
- 4.- Los administradores y depositarios de causales embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.
- 5.- Los Miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.
- 6.- Los demás indicados por la Constitución Política y la Ley.”

El REGLAMENTO DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-90-PCM de 17.01.1990, da las siguientes definiciones:

«Artículo 3°. Para los efectos de la Ley, entiéndase por SERVIDOR PÚBLICO al ciudadano en ejercicio que presta servicio en entidades de la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA con nombramiento o contrato de autoridad competente, con las formalidades de ley, en jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en períodos regulares.

Hace carrera el servidor nombrado y por tanto tiene derecho a estabilidad laboral indeterminada de acuerdo a ley».

«Artículo 4°. Considérese FUNCIONARIO al ciudadano que es elegido o designado por autoridad competente, conforme al ordenamiento legal, para desempeñar cargos del más alto nivel en los poderes públicos y los organismos con autonomía. Los cargos políticos y de confianza son los determinados por ley».

Teniendo un concepto claro de lo que es un FUNCIONARIO Y/O SERVIDOR PÚBLICO, podemos seguir reflexionando sobre la RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO Y/O SERVIDOR PÚBLICO cuando desempeña cargo o función pública.

III) LA RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO Y/O SERVIDOR PÚBLICO:

Tenemos que tener en cuenta el Principio Elemental:

La CONSTITUCIÓN POLÍTICA norma;

«Artículo 45°. El poder del Estado emana del pueblo. Quienes los ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen.

Ninguna persona, organización, Fuerza Armada, Policía Nacional o sector de la población puede arrogarse el ejercicio de ese poder.

Hacerlo constituye rebelión o sedición».

De este principio fundamental, sabemos que en el Perú el Poder Supremo que ejercen los funcionarios y servidores públicos no es en virtud de un derecho propio, sino en cuanto son elementos subjetivos de los Órganos Representativos del Pueblo, de donde se deduce, que deberán ejercer la Función Pública de acuerdo a las limitaciones y responsabilidades señaladas por la Constitución y la Ley, es decir, la **FUNCIÓN PÚBLICA SE SOMETE A DERECHO**.

Es importante la existencia de responsabilidad de los funcionarios y/o servidores públicos para evitar el **ABUSO DEL PODER DE LA BUROCRACIA** y **ASEGURAR GARANTÍAS EFECTIVAS A LOS CIUDADANOS**, es decir, que los funcionarios y/o servidores públicos son responsables por los daños que causaren en el ejercicio de sus funciones.

Es una de las más grandes conquistas del Estado de Derecho.

De donde se deduce que toda traba a la efectividad de la responsabilidad del funcionario, o cualquier hecho que la haga ilusoria, ha sido calificada de medida tiránica y es imaginada sólo en los Estados Déspotas.

Un Sistema de Derecho Administrativo es completo en un Estado, si el ciudadano tiene la facultad de hacer efectiva la responsabilidad del funcionario y/o servidor público y de poseer los medios necesarios para obtener la correlativa reparación o sanción.

De esta manera, la trasgresión e inobservancia de los deberes jurídicos del funcionario y/o servidor público, que puede consistir en acciones u omisiones ilícitas, dan lugar a la **RESPONSABILIDAD** de éste, debiendo aplicarles la correlativa sanción, con el objeto de reparar o satisfacer el daño causado.

Por lo tanto:

De lo expuesto podemos deducir que la responsabilidad del funcionario y/o servidor público implica tres etapas:

- a) Una acción u omisión, en la que se excede sus atribuciones y abusa del poder concedido, transgrediendo la Constitución y las Leyes de la República.
- b) Un proceso, que puede ser administrativo, civil, penal o político, según sea el caso, en cada oportunidad que se incumpla los deberes jurídicos.
- c) La aplicación de una sanción a todo funcionario y/o servidor público, cualquiera que sea su jerarquía en la Administración Pública, cualquiera que sea el origen de su mandato o designación jerárquica.

Clases de Responsabilidades:

La responsabilidad del funcionario y/o servidor público es poliédrica: responsabilidad administrativa, civil, penal y política.

1. RESPONSABILIDAD CIVIL

Sobre la RESPONSABILIDAD CIVIL del funcionario y/o servidor público, expondremos lo necesario, dejando a los profesores especialistas de DERECHO CIVIL, él poder ampliar estas reflexiones:

PRINCIPIOS BÁSICOS:

- * Aquél que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a INDEMNIZARLO. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor. (Artículo 1969 del C.C.).
- * Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación. (Artículo 1318 del C.C.).
- * Incurre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación.
La prueba de dolo o de la culpa inexcusable corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso (Artículos 1319, 1330 C.C.).
- * Actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (Artículo 1320 del C.C.).

GENERALIDADES:

Se entiende por RESPONSABILIDAD CIVIL, a la obligación de indemnizar el daño material ilegítimamente causado, ya sea por dolo, culpa o negligencia.

De esta manera, los elementos clásicos de la RESPONSABILIDAD CIVIL son:

- a) El daño;
- b) La culpa y el dolo;
- c) Existencia de un vínculo de causalidad entre la culpa, el dolo y el resultado dañoso.

¿QUÉ ES EL DAÑO?

El Daño está normado dentro del campo de la Inejecución de Obligaciones del Libro VI, del Código Civil, en su Título IX, que nos da el principio general:

«Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída» (Artículo 1321 del Código Civil).

Por lo tanto DAÑO significa causar perjuicio, dolor, molestia, maltratar, o echar a perder, es decir, todo menoscabo, todo detrimento físico o moral sufrido por el acreedor a causa del retardo o de la inejecución, imputables al deudor.

Se entiende por PERJUICIO al menoscabo sufrido en nuestro patrimonio, en nuestros bienes. Por ejemplo: Cuando el quebranto de nuestros intereses se junta al quebranto en nuestra honra o nuestra salud, pedimos daños y perjuicios al juez.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DAÑO:

* DAÑO EMERGENTE:

Es la pérdida efectiva sufrida por el acreedor; es un empobrecimiento,

una disminución patrimonial efectiva y presente en su patrimonio a causa del incumplimiento imputable al deudor (Artículos 1321, 1985 CC).

* **LUCRO CESANTE:**

Es la utilidad, el beneficio o ganancia de que se ve privado el acreedor, sea por la inejecución total o parcial del obligado o por su retardo. Es un CUANTUM dejado de percibir por el acreedor, es el equivalente de lo que el acreedor habría obtenido si normalmente el deudor hubiera cumplido con realizar la prestación.

Así pues, el DAÑO es el elemento objetivo de la RESPONSABILIDAD CIVIL. Se excluye de la noción de daño, todo perjuicio que se ocasione la propia persona, o aquel que provenga de causas ajenas a la voluntad humana y sin intervención del hombre, como es la fuerza mayor y el caso fortuito.

¿QUÉ ES LA CULPA? ¿QUÉ ES EL DOLO?

Son los elementos subjetivos, presupuestos básicos de la Responsabilidad Civil; puede consistir en una acción u omisión imputable a su autor.

El DOLO, implica la acción u obrar humano con la intención de causar daño a otro.

La CULPA implica la omisión de la diligencia exigible, consiste en la conducta contraria al deber de prevenir las consecuencias previsibles del hecho propio, es decir, la impericia, la negligencia o imprudencia que impide conducirse de acuerdo con el deber de respetar las disposiciones jurídicas.

Por tanto, para que exista CULPA y con mayor razón DOLO es necesario que haya imputabilidad, esto es, que el autor del daño, tenga conciencia de la acción que realiza o de la omisión que incurre en el cumplimiento de sus obligaciones legales.

Debemos señalar que en el Perú, la RESPONSABILIDAD CIVIL DEL FUNCIONARIO PÚBLICO fue establecida en la LEY DEL 28 DE SEPTIEMBRE DE 1868, que norma:

«Artículo 2º.- Si el funcionario público ha infringido sus deberes, por ignorancia o descuido, su responsabilidad será meramente civil...»

EI DECRETO LEGISLATIVO 276, LEY DE BASES DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA Y REMUNERACIONES DEL SECTOR PÚBLICO de fecha 06.03.84 en su Artículo 25° regula:

«Los Servidores Públicos son responsables civilmente... por el cumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio del servicio público, sin perjuicio de las sanciones de carácter disciplinario por las faltas que cometan».

EI REGLAMENTO DE LA LEY DE CARRERA ADMINISTRATIVA, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM de fecha 17.01.1990, regla:

«Artículo 153°. Los servidores públicos serán sancionados administrativamente por el incumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades civil y/o penal en que pudieran incurrir».

EI CÓDIGO CIVIL en forma genérica norma:

«Artículo 1969°.- Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor».

Es en vía de interpretación del Artículo 1969 del Código Civil, entendemos que el Funcionario y/o Servidor Público que cause un daño, ya sea al Estado, ya sea a un particular con dolo o culpa esta obligado a reparar e indemnizar el perjuicio causado.

Pero esto que lo decimos con claridad no es fácil, por cuanto el funcionario y/o servidor al ejercer la FUNCIÓN PÚBLICA, existe en ellos particularidades que los diferencian de los demás sujetos; sin embargo, trataremos de reflexionar sobre algunos puntos más importantes de la Responsabilidad Civil del Funcionario y/o Servidor Público:

1. Cuando el daño se origina por el funcionario y/o servidor público y afecta al Estado, la responsabilidad civil de éstos no siempre es exigible civilmente, pues administrativamente se les puede sancionar, obligándolos a resarcir o remediar el daño. Esto se hacía a través del Proceso de Determinación de Responsabilidad Administrativa al declarar la Responsabilidad Administrativa Pecuniaria.

Si pertenecía al Régimen de la Ley 276, se le apertura Proceso Administrativo; y si pertenecía al Régimen Privado se efectuaba los trámites ante el Procurador Público encargado para que se le apertura el juicio correspondiente y a la Autoridad de Trabajo para otras acciones pertinentes.

2.- En cambio, cuando el daño lesiona los derechos de los particulares, había dos casos:

- a.- Si el funcionario y/o servidor público realiza una trasgresión de sus deberes de función y causa un daño a los particulares, la responsabilidad civil recae exclusivamente sobre el funcionario: Aquí se aplica el Artículo 1969° del Código Civil. Es decir, se entiende que el funcionario y/o servidor público causa daño a un particular en el ejercicio irregular de sus funciones y por tanto, la responsabilidad recae exclusivamente sobre estos Servidores del Estado, según sea el caso.

De esta manera podemos interpretar el Artículo 1969 del Código Civil, se la siguiente manera:

«Los Servidores del Estado, que en el ejercicio irregular de sus funciones públicas, causen un daño a otro, con dolo, culpa, están obligados a indemnizar al agraviado».

Los elementos imprescindibles de la referida RESPONSABILIDAD son:

- * La existencia de un daño;
- * La culpa o negligencia y el dolo;
- * El ejercicio irregular de la Función Pública.

- b.- Si el funcionario y/o servidor público realiza un acto en cumplimiento de la Ley o de su Reglamento, y causa daño a los particulares, la responsabilidad pesa sobre el Estado. Se rige por el Artículo 1981 del Código Civil. Se puede precisar que la responsabilidad es solidaria entre el Estado y el autor directo.

«Artículo 1981°, RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DEL SUPERIOR Y SUBORDINADO:

Aquel que tenga a otro bajo sus órdenes responde por daño causado por éste último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en

cumplimiento del servicio respectivo. El autor directo y el autor indirecto están sujetos a responsabilidad solidaria»

«Artículo 1183°. La solidaridad no se presume. Sólo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa».

El Estado actúa a través de sus funcionarios, con un vínculo de identificación orgánica. Así cuando el funcionario actúa en el ámbito de las competencias que le están atribuidas, es substancialmente el Estado el que actúa a través de él, con la consecuencia de responsabilizarse.

¿CUANDO NO HAY RESPONSABILIDAD CIVIL?

El CÓDIGO CIVIL nos señala las siguientes normas:

“Artículo 1971°. CASOS DE INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD:

No hay responsabilidad civil en los siguientes casos:

1. En el ejercicio regular de un derecho;
2. En legítima defensa de la propia persona o de otras en salvaguarda de un bien propio o ajeno;
3. En la pérdida, destrucción o deterioro de un bien por causa de la remoción de un peligro inminente, producidos en estado de necesidad, que no exceda lo indispensable para conjurar el peligro y siempre que haya notoria diferencia entre el bien sacrificado y el bien salvado. La prueba de la pérdida, destrucción o deterioro del bien es de cargo del liberado del peligro”.

«Artículo 1972°. IRRESPONSABILIDAD POR DAÑO PRODUCIDO EN CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR.

En los casos del artículo 1970°, el autor no está obligado a la reparación cuando el daño fue consecuencia de Caso Fortuito o Fuerza Mayor, de hecho determinante de terceros de la imprudencia de quien padece el daño»

El CÓDIGO CIVIL señala que CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR es la causa no imputable consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso. (Artículo 1315°).

2.- RESPONSABILIDAD PENAL

La RESPONSABILIDAD PENAL de los funcionarios y/o servidores públicos se configura cuando el incumplimiento de sus deberes (además de contener implícitamente una Responsabilidad Administrativa) de función se tipifican como delitos de acuerdo con el respectivo Código Penal Peruano, es decir la trasgresión por el servidor del ESTADO de un deber de función o empleo puede al mismo tiempo configurar un delito de Derecho Penal, se realiza de un acto intencional, donde la presencia del dolo está in situ en el incumplimiento del deber trasgredido (Responsabilidad Dolosa); o también puede resultar como consecuencia de una conducta negligente que ocasiona un hecho punible (Responsabilidad Culposa).

Se debe indicar que en cualquiera de los supuestos expuestos, el Régimen Disciplinario Administrativo, no es suficiente para la reparación del daño causado, y es entonces, que el poder punitivo del Estado interviene con sus acciones de DERECHO PENAL, que reprime el hecho con la privación de la libertad del funcionario y/o servidor público o con otras.

Por lo tanto, para establecer cuales son las trasgresiones de los deberes de los funcionarios y/o servidores públicos que constituyen delitos y originan su responsabilidad, es indispensable recurrir al DERECHO POSITIVO PENAL por el principio: NULLUM CRIMEN SINE LEGE: no hay delito sino está establecido en la ley.

En consecuencia, incurren en Responsabilidad Penal los funcionarios y/o servidores públicos que en ejercicio de su cargo realizan actos u omisiones que constituyen delito previsto y penado por las leyes penales, siendo tres los elementos que caracterizan la referida RESPONSABILIDAD PENAL:

- * El incumplimiento o trasgresión de un deber por parte del funcionario y/o servidor público en el ejercicio de su cargo, ya sea por acción u omisión, que configure un hecho delictivo.
- * La intervención de Dolo o Culpa.
- * La tipificación del deber trasgredido como delito y su respectiva pena en las leyes penales.

Recordemos brevemente lo qué es el DELITO:

¿QUÉ ES EL DELITO? Es la acción típicamente antijurídica y culpable.

Los sujetos del delito son:

- a) El hombre como sujeto activo.
- b) El sujeto pasivo: puede ser el hombre, individual, la persona jurídica, el Estado y la colectividad social.
- c) El objeto material: Es la persona o cosa sobre la que recae físicamente la acción del sujeto activo.
- d) El objeto Jurídico: Es el bien jurídico tutelado por la ley penal, mediante la sanción que prevé la norma como amenaza concreta. Son intereses jurídicos que se defienden a través de la Ley Penal y los contiene, generalmente, en los epígrafes de los diferentes títulos, capítulos del Libro Segundo del Código Penal.

En el Perú la Responsabilidad Penal del Funcionario y/o Servidor Público se encuentra regulada en el Código Penal Peruano, en el Libro II, Título XVIII, Delitos contra la Administración Pública.

La protección penal cubre tanto la regularidad y eficiencia del acto administrativo como las del legislativo y del acto jurisdiccional.

El Bien Jurídico protegido es la regularidad y eficiencia de la Función Pública. Es la Administración Pública que es el directamente perjudicado, herida en su dignidad y eficiencia, puede ser el particular el ofendido o directamente perjudicado, según el caso.

Como aporte de estas Reflexiones, he elaborado el siguiente cuadro:

Delitos que puede cometer el Funcionario Público y/o Servidor desempeñando Función Pública:		Código Penal
ABANDONO DEL CARGO: (Sin haber cesado)	<u>Con daño del servicio</u> No menor de 2 años	380°
ABUSO DE AUTORIDAD:	Comete u ordena en perjuicio de alguien, un acto arbitrario cualquiera. No mayor de 2 años	376°
APROVECHAMIENTO ILÍCITO DEL CARGO:	Directa o indirectamente se interesó en cualquier contrato u operación en que interviene en razón de su cargo. No menor de 2 ni mayor de 5 años.	397°

CONCUSIÓN:	Abusando de su cargo, obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial. No menor a 2 años ni mayor a 8 años.	382°
CORRUPCIÓN:	a) <u>Magistrados</u> : No menor de 2 años ni mayor a 8 años. b) <u>Activa</u> : Dádivas, promesas, para que haga u omita algo en violación de sus obligaciones. No menor de 3 ni mayor de 5 años. c) Juez, Arbitro o Fiscal d) Auxiliar de Justicia e) Pasiva Impropia	382°, 398°, 398°-A 399° 395° 396° 394°
COLUSIÓN O DEFRAUDACIÓN:	Contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al ESTADO o Empresa del Estado u organismos sostenidos por el ESTADO, concertándose con los intereses en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros. No menor de 3 ni mayor de 15 años.	384°
CORRUPCIÓN PASIVA PROPIA:	Solicita o acepta donativo, promesa o cualquier otra ventaja para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a sus deberes. No menor de 3 ni mayor de 6 años:	393°
ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO:	Por razón de su cargo se enriquece ilícitamente. No menor de 5 ni mayor de 10 años:	401° A
EXACCIONES ILEGALES:	Abusando de su cargo, exige o hace pagar o entregar contribuciones o emolumentos no debidos o en cantidad que excede a la tarifa legal. No menor de 1 ni mayor de 4 años.	383°
INCUMPLIMIENTO DE DEBERES:	Illegalmente, omite, rehúsa o retarda algún acto de su cargo. No mayor de 2 años.	377°
NEGATIVA ABUSIVA:	Abusando de su cargo no autoriza no garantiza, prohíbe o impide una reunión pública, lícitamente convocada.	167°

MALVERSACIÓN DE FONDOS:	Da al dinero o bienes que administra, una aplicación diferente de aquella a la que están destinados. No mayor de 3 años. Si resulta dañado o entorpecido el <u>servicio respectivo</u> . No menor de 2 ni mayor de 5 años. Constituye circunstancia agravante, si el dinero o bienes que administra estuvieran destinadas a fines asistenciales o a programa de apoyo social. No menor de 3 ni mayor de 8 años.	389°
NOMBRAMIENTO ILEGAL:	Persona a quien no concurren los requisitos legales. 60 a 120 días de multa.	381°
OMISIÓN INJUSTIFICADA:	Rehúsa, omite o retarda sin causa justificada, la prestación de un auxilio legalmente requerido por la autoridad civil competente. (APOYO POLICIAL). No mayor de 2 años. Si es requerida la prestación de auxilio por un particular en situación de peligro. No menor de 2 ni mayor de 4 años.	378°
OMISIÓN, REHUSAMIENTO O DEMORA: ACTOS FUNCIONALES:	Illegalmente omite, rehúsa o retarda algún acto de su cargo. No mayor de 2 años.	377°
PATROCINIO ILÍCITO:	Patrocina intereses de particulares ante la Administración Pública. No mayor de 2 años.	385°
PECULADO:	Se apropia o utiliza, en cualquier forma para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo. No menor de 2 ni mayor de 8 años. Agravante si los caudales estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. No menor de 4 ni mayor de 10 años. Que se efectúe por otra persona. No mayor de 2 años.	387°
PECULADO POR USO:	Para fines ajenos al servicio usa o permite que otro use vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo perteneciente a la	388°

	Administración o que se hallan bajo su guarda. No mayor de 4 años.	
REHUSAMIENTO A ENTREGA DE BIENES EN CUSTODIA:	Respetando las formalidades de Ley, la Autoridad Competente solicita: rehúsa entregar dinero, cosas o efectos depositados. No mayor de 2 años.	391°
RETARDO INJUSTIFICADO EN EL PAGO:	Teniendo fondos expeditos, demora injustificada en el pago decretado por autoridad competente. No mayor de 2 años.	390°
RESPONSABILIDAD DE PERITOS, ARBITROS Y CONTADORES:	Se aplican Artículos	384°, 385° y 386°
TRAFICO DE INFLUENCIAS:	Invoca influencias: reales o simuladas recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero donativo o promesa o cualquier otra ventaja con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor que esté conociendo o haya conocido un caso <u>judicial o administrativo</u> . No menor de 2 años ni mayor de 4 años.	400°
VIOLACIÓN DE LA INTIMIDAD EN EL EJERCICIO:	Si el agente es funcionario o servidor público, en ejercicio del cargo comete el hecho previsto en el Artículo. No menor de 3 ni mayor de 6 años.	154°
VIOLACIÓN DE INTIMIDAD:	El que viola la intimidad de la vida personal ya sea observando, escuchando o registrando un hecho, palabra o escrito o imagen, valiéndose de instrumentos, procesos técnicos u otros medios. No mayor de 2 años. Si revela la intimidad conocidas de la manera antes prevista. No menor de 1 ni mayor de 3 años. Si utiliza algún medio de comunicación <u>social</u> . No menor de 2 ni mayor de 4 años.	154°

REFERENCIA DE LOS DELITOS COMETIDOS POR LOS PARTICULARES DENTRO DEL ÁREA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA:

* USURPACIÓN DE FUNCIONES	361°
* SIMULACIÓN DE CARGO:	362°
* EJERCICIO ILEGAL DE PROFESIÓN	363°
* PARTICIPACIÓN EN EJERCICIO ILEGAL DE PROFESIÓN	364°
* VIOLENCIA CONTRA LA AUTORIDAD	365°
* INTIMIDACIÓN O VIOLENCIA CONTRA LA AUTORIDAD PARA IMPEDIR EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES;	366°
* A MANO ARMADA.	367°
* POR 2 PERSONAS.	367°
* POR FUNCIONARIO Y/O SERVIDOR PÚBLICO.	367°
* COMETA LESIÓN GRAVE QUE HAYA PODIDO PREVER	367°
* DESOBEDIENCIA O RESISTENCIA A LA AUTORIDAD	368°
* VIOLACIÓN DE FUERO PARLAMENTARIO.	369°
* VIOLACIÓN DE SELLOS.	370°
* NEGATIVA A COMPARECER ANTE LA	
* ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.	371°
* SUSTRACCIÓN, OCULTACIÓN DE PRUEBAS.	372°
* SUSTRACCIÓN DE OBJETOS REQUISADOS.	373°
* DESACATO.	374°

REPARACIÓN CIVIL EN EL CÓDIGO PENAL

Principio Elemental:

- * La reparación civil se determina conjuntamente con la pena (Artículo 92°) y comprende:
- * La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y
- * La indemnización de los daños y perjuicios (Artículo 93°).
- * La restitución se hace con el mismo bien aunque se halle en poder de terceros (Artículo 94°).
- * La reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible y los terceros civilmente obligados (Artículo 95°).
- * La acción civil derivada del hecho punible no se extingue mientras subsista la acción penal.
- * La reparación civil se rige, además, por las disposiciones pertinentes al Código Civil (Artículo 101°).

Se indica que la responsabilidad que se origina de un delito, moviliza todo el sistema jurídico de un Estado con la finalidad de VERIFICAR y luego CASTIGAR al sujeto a quien es inherente esa responsabilidad, pero además subsisten, a pesar del castigo impuesto al responsable, el daño o perjuicios causados en el patrimonio económico y moral de la víctima. La última consecuencia de un delito, no es tan sólo la pena, sino la obligación de reparar, en lo posible, el daño y los perjuicios causados. Este resarcimiento obligatorio es la llamada REPARACIÓN CIVIL, que tiene su base:

- * En la protección de los intereses individuales y generales de la sociedad;
- * La obligación de indemnizar el daño.

CARÁCTER PÚBLICO DE LA REPARACIÓN CIVIL:

La clara mención dentro del Código Penal le da a la reparación civil el carácter de público.

Se indica que el delito es el resultado de una acción típicamente antijurídica y culpable. La acción como poder de proyección del hombre sobre el mundo exterior, puede adquirir la siguiente clasificación básica:

DELITOS POR COMISIÓN: Es el hacer positivo que viola una ley prohibida.

DELITOS POR OMISIÓN: Es el no hacer que viola una norma preceptiva, es decir dejar de hacer algo que ordena la ley.

DELITO POR COMISION POR OMISIÓN: Es abstenerse de hacer lo que se esperaba que se hiciera, es decir, la acción era esperada para evitar el efecto prohibido, por estar obligado jurídicamente a realizarlo

3. LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA:

Se genera con la infracción de una obligación administrativa.

CONCEPTO:

- * Es la responsabilidad que internamente la Administración Pública exige a sus Funcionarios y/o Servidores con el fin de mantener la disciplina y la base de organización jerárquica.

- * Es la que impone la Administración Pública a sus Funcionarios y/o Servidores ejerciendo su facultad correctiva y disciplinaria interna en cada una de sus entidades y la jerarquía administrativa.

Se materializa esta responsabilidad cuando se aplican las sanciones que establecen las diferentes leyes y reglamentos administrativos.

IMPORTANCIA:

Es muy importante el cumplimiento de los deberes del Funcionario y/o Servidor Público porque constituye una condición primordial para el regular funcionamiento de los servicios administrativos y la realización de los intereses generales, si deja de cumplir algunos de los deberes de función, porque ello afecta la regularidad del servicio y a los intereses generales del Estado. Es para evitar estas circunstancias los órganos competentes de la Administración Pública establecen la Responsabilidad Administrativa.

CARACTERÍSTICAS:

De esta manera, la Responsabilidad Administrativa es aquella:

- * Que la Administración Pública impone internamente a sus Funcionarios y/o Servidores Públicos;
- * Que tiene por objeto el de mantener el orden, la disciplina y la jerarquía administrativa en cada uno de los órganos estatales;
- * Que propugna salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia de los Servidores Estatales;
- * Que mantiene el debido funcionamiento de los servicios administrativos e incluso mejorarlos.

ÁMBITO DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA:

Se afirma que incurren en Responsabilidad Administrativa los Funcionarios y/o Servidores Públicos cuando existe un incumplimiento en la gestión administrativa o una trasgresión en los deberes y prohibiciones que exige la función pública que desempeña. Es entonces que el Estado utiliza los mecanismos internos más rápidos y expeditivos para encausar y mantener a los Servidores del Estado dentro de los límites de su función.

El ámbito de la Responsabilidad Administrativa en el Perú no es total-

mente clara, es ambigua y confusa, de esta manera tenemos tres principales modalidades de responsabilidades:

- * Responsabilidad Administrativa Disciplinaria;
- * Responsabilidad Administrativa
- * Responsabilidad Pecuniaria.

Así tenemos: Si la Responsabilidad Administrativa, deriva de un Proceso Administrativo Disciplinario, estamos ante la modalidad de **RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA**.

Si la Responsabilidad Administrativa se deriva de un Proceso de Control, se presentan otras dos modalidades: **RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA** (específica o propiamente dicha), y **RESPONSABILIDAD PECUNIARIA**.

Reflexiones brevemente sobre la **RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA**:

3.1.-RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA:

Resulta como consecuencia de un Proceso Administrativo Disciplinario, que se realiza internamente en una entidad pública, donde al comprobar que el funcionario y/o servidor público han trasgredido obligaciones funcionales e incurrido en faltas de carácter disciplinario, se le declara su Responsabilidad Disciplinaria Administrativa de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 276, su Reglamento: Decreto Supremo N° 005-90-PCM; Decreto Ley 26111: Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, así como las normas conexas emitidas por el Sistema Nacional de Personal dirigido por el Instituto Nacional de Administración Pública-INAP.

Se debe precisar que el declarar la Responsabilidad Disciplinaria a los funcionarios y/o servidores públicos y la aplicación de la respectiva sanción disciplinaria permite a la Administración Pública corregir errores y anomalías de la actividad pública, encausando la acción administrativa con eficiencia y moralidad.

SUJETO DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA:

Es indispensable ser funcionario y/o servidor público, es decir, estar en-

cuadrados en la Administración Pública con especiales vínculos de subordinación jerárquica, es decir, en el ejercicio jurídico de la Función Pública o cargo público que desempeñan, pues sin la existencia del vínculo juris, entre la Administración Pública y el servidor del Estado, las faltas y sanciones disciplinarias son inaplicables.

LA FALTA ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA:

Se denomina falta disciplinaria al incumplimiento de las obligaciones inherentes al cargo o función del funcionario y/o servidor público.

La Administración Pública determina los deberes y obligaciones de los funcionarios y/o servidores públicos cuya violación constituye precisamente la falta disciplinaria, que viene a ser todo acto u omisión intencional o culposos que viole los deberes funcionales contenidos en las normas legales y administrativas propio de su condición de Servidor del Estado, las cuales se encuentran expresamente establecidas en la Legislación Administrativa.

LAS PRINCIPALES FALTAS DISCIPLINARIAS:

Las faltas disciplinarias, según su gravedad pueden ser sancionadas con cese temporal o con destitución, previo proceso administrativo de conformidad con el Artículo 28° del Decreto Legislativo 276 (Ley de Bases de la Carrera Administrativa), son las siguientes:

- * Incumplimiento de las normas establecidas en las leyes administrativas;
- * Reiterada resistencia al cumplimiento de las órdenes de sus superiores relacionadas con sus labores.
- * Incurrir en acto de violencia o falta de palabra en agravio de su superior o sus compañeros de labor.
- * Negligencia en el desempeño de sus labores.
- * Impedir el funcionamiento del Servicio Público.
- * Utilización o disposición de los bienes de la entidad en beneficio propio o de terceros.
- * Concurrencia reiterada al trabajo en estado de embriaguez o bajo influencia de drogas o sustancias estupefacientes.
- * Abuso de autoridad, la prevaricación o el uso de la función con fines de lucro.
- * Causar intencionalmente daños materiales en los locales, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación y demás bienes de pro-

piedad de la entidad estatal o en posesión de ésta.

- * Actos de inmoralidad.
- * Las ausencias injustificadas.
- * Las demás que señale la Ley.

LA SANCIÓN DISCIPLINARIA:

Es aquella impuesta al Funcionario y/o Servidor Público por el órgano competente en virtud de la falta cometida en el cumplimiento de sus obligaciones. La sanción disciplinaria tiene por finalidad el de mantener el normal funcionamiento de la Administración Pública e inclusive mejorarlo.

Estas sanciones pueden ser correctivas y expulsivas, según tengan por finalidad inmediata la corrección (amonestación verbal o escrita, suspensión) o el alejamiento de la Administración Pública (cese temporal sin goce de haber y destitución); los grados de sanción corresponden a la magnitud de la falta, donde la reincidencia constituye un serio agravante.

El Decreto Legislativo N° 276, regula en su Capítulo V, el Régimen Disciplinario de los Funcionarios y/o Servidores Públicos, estas son:

- * Amonestación verbal o escrita
- * Suspensión sin goce de remuneraciones.
- * Cese temporal sin goce de remuneraciones.
- * Destitución.

Comparando la Responsabilidad Civil con la Responsabilidad Penal y la Responsabilidad Administrativa Disciplinaria, se sostiene que mientras la responsabilidad penal es castigada con una sanción social denominada penal y la civil con una obligación de indemnizar o de reparar el daño causado, es decir, con una sanción económica, la responsabilidad administrativa disciplinaria es sancionada por medio de sanciones disciplinarias correctivas y expulsivas, que dispone el Estado para asegurar el buen orden del servicio y la observancia de los deberes funcionales.

EL PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO:

Es el mecanismo de seguridad establecida con el fin de garantizar equidad y justicia en salvaguarda de la estabilidad del trabajador y del interés del servicio, cuando es solicitada la Cesantía o la Destitución de un Servidor

Público, como sanción de carácter disciplinario. Este mecanismo constituye una garantía para la estabilidad laboral y el imperio del derecho que permite al Servidor del Estado ejercitar su derecho de defensa. Para llevar a cabo este Proceso, se constituyen en las entidades de la Administración Pública Comisiones Permanentes de Procesos Administrativos Disciplinarios para su conducción.

3.2.-RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIFICA-FINANCIERA.

Es aquella que se origina al determinar que el Funcionario o Servidor Público ha incurrido en una mala gestión administrativa al no cumplir con las políticas, fines y resultados institucionales (por el inadecuado uso de los medios y recursos del Estado) y ante la inobservancia en los deberes y prohibiciones profesionales, inherentes a la actividad que les compete realizar.

Se refiere especialmente al incumplimiento en los deberes profesionales de los funcionarios y/o servidores públicos, pues, en su condición de tales, tienen facultades y obligaciones propias de su función que deben cumplir, las cuales son vigiladas por la Contraloría General de la República a través, del control permanente que realiza en las entidades públicas.

Tiene como característica principal el ser declarada como resultado de un Proceso de Control: Detecta el incumplimiento en la gestión administrativa la inobservancia en los deberes y obligaciones profesionales de los funcionarios y/o servidores públicos, estos serán objeto la Determinación de Responsabilidad (cuya competencia es exclusiva del Sistema Nacional de Control).

Se señala que el Sistema Nacional de Control (Decreto Ley N° 26162) tiene como uno de sus principales atribuciones exigir a todos los servidores y funcionarios públicos la plena responsabilidad por sus actuaciones determinando el tipo de responsabilidad incurrida, sea de tipo administrativo, civil y/o penal y se encuentra facultada a recomendar la adopción de las acciones sancionadoras respectivas, garantizando el cumplimiento de sus recomendaciones propuestas sobre la base de los Informes emanados de cualquiera de los Órganos del Sistema.

Se indica que los Informes y/o Dictámenes resultado de una acción de control emitido por cualquier Órgano del Sistema están considerados como

PRUEBA PRECONSTITUIDA para el inicio de las acciones administrativas y/o judiciales que sean recomendadas en base a las conclusiones determinadas., es decir, que las recomendaciones formuladas mediante los Informes de Contraloría General -sean informes legales o preliminares o algún otro- en los cuales se disponga iniciar acciones judiciales - de orden civil o penal- u otra acción dirigida a un oportuno deslinde de responsabilidades administrativas, ameritan la implantación directamente por su destinatario teniendo dichos documentos mérito probatorio por sí mismos, para la interposición de la denuncia penal, la demanda civil o la apertura del proceso disciplinario administrativo (Régimen Laboral Público) o del proceso investigatorio (Régimen Laboral Privado), según el caso, SIN DAR LUGAR A NINGÚN TRÁMITE ADICIONAL O COMPLEMENTARIO, sea de orden decisorio, probatorio, consultivo u otro, por ejemplo: No corresponde:

- * Ejecución de trámites dilatorios;
- * Nuevas evaluaciones;
- * Nuevas opiniones sobre el Informe;
- * Nuevas documentación.

Por lo expuesto, los Informes emitidos deben ser atendidos prioritariamente y objeto de toma de decisiones sin mayor trámite que el derivado sólo de su debido cumplimiento, dando cuenta a la Contraloría General de la República de su efectivización dentro del término de la distancia, siendo preciso en el caso de haberse recomendado acciones judiciales la expedición de la Resolución autoritativa al Procurador Público respectivo, conforme al Decreto Ley N° 17537, en su caso.

Referencia: Oficio Circular N° 001-94-CG/AJ de 29.04.94- Publicado en el «El Peruano» 30.04.94).

A MODO DE CONCLUSIÓN:

Nuestro propósito en estas REFLEXIONES no ha sido otro que el de servir al gran objetivo de asegurar la legalidad de la acción administrativa.

Por este motivo en estas REFLEXIONES SOBRE LA RESPONSABILIDAD EN EL DESEMPEÑO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, hemos acentuado el análisis en la RESPONSABILIDAD. Afirmando que la actividad administrativa, en toda su plenitud, goza de un privilegio especial y necesario que es la presunción de su legitimidad. Pero por encima de esa presunción, es nece-

sario que esa actividad sea REALMENTE LEGITIMA. Esa necesidad de la juricidad de la actividad administrativa surge como una consecuencia del ESTADO DE DERECHO, en la cual se establece la supremacía de la CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES, que es la que funda y sostiene toda la acción de los poderes del ESTADO.

Ahora bien, las exigencias propias de un ESTADO DE DERECHO imponen a la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA un régimen jurídico que ordene su vida y, al propio tiempo, garantice a los particulares situaciones jurídicas frente al obrar de aquélla. Es de esta manera como la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA se hace jurídica y se ciñe al DERECHO, que organiza de manera específica la comunidad política y se constituye en un valor fundamental dentro de ella.

Más aún la libertad del individuo, en las sociedades actuales, está en relación con las medidas en que la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA se someta a la CONSTITUCIÓN Y A LAS LEYES, ya que la sumisión de los órganos del ESTADO a ella disminuye la posibilidad de atrariedades.

Los funcionarios y/o servidores públicos deben comprender que su accionar debe ser legitimado por su concordancia con el orden jurídico.

En la práctica, sin embargo, puede ocurrir y ocurre que la actividad de la administración pública no se ciña a DERECHO, que infrinja las normas jurídicas, y que desconozca o perturbe los derechos de los administrados.

Ante esta posibilidad surge, necesariamente, la exigencia de establecer un adecuado control de los actos realizados en función administrativa de los funcionarios y/o servidores, es decir de los actos de administración, que posibilite su examen para detectar medidas correctivas de aquellas acciones que no están bajo el imperio de la juricidad administrativa, de esta manera se restablecerá, en forma directa o indirecta, el imperio de juricidad administrativa.

Se desea una FUNCIÓN PÚBLICA RESPONSABLE para tener una ADMINISTRACIÓN PÚBLICA eficiente, eficaz.

AD MAIOREM DEI GLORIAM

Con amor eterno a María Asunción de WHATHA.

- * «A los SERVIDORES Y FUNCIONARIOS que hicieron realidad la LEY DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA: LEY N° 11377, al cumplir 50º años de existencia, primera norma en el Perú que se preocupó por los HOMBRES Y MUJERES que desgastaron y siguen desgastando sus vidas por nuestra PATRIA, el PERÚ, haciendo FUNCIÓN ADMINISTRATIVA, por ende, HACIENDO ESTADO y sin importar que ÉSTE se olvide de ellos, les brindo este pequeño recuerdo, con mucho corazón»

(MARCO ANTONIO CABRERA VÁSQUEZ).

- * «El PODER ha sido siempre un instrumento fascinante: Constructivo o destructivo según como se utilice, por eso creemos que el aspecto más importante en estos procesos es que el ESTADO como forma de organización política al servicio del BIEN COMÚN NO DEBE SER EJERCIDO JAMÁS POR AQUELLOS QUE SE HAN OLVIDADO DE LA ÉTICA».

(MIRTA SOTELO DE ANDREAU)

- * «Soñar es todavía vivir».