

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



UPLA
UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

TESIS

LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS

Para optar : El título profesional de abogada
Autoras : Bach. Bendezu Chavez Janderlei Adelaida
Bach. Tacuri Chamorro Diana Lucero
Asesor : Mg. Cunyas Enriquez Pedro Saul
Línea de investigación
Institucional : Desarrollo Humano y Derechos
Área de investigación
Institucional : Ciencias sociales
Fecha de inicio
y culminación : 01-09-2021 – 01-09-2022

**HUANCAYO – PERÚ
2023**

HOJA DE JURADOS REVISORES

DR. POMA LAGOS LUIS ALBERTO
Decano de la facultad de Derecho

DR. NINAMANGO SOLIS OSCAR LUCIO
Docente Revisor Titular 1

MG. ORIHUELA ABREGU ALEXANDER
Docente Revisor Titular 2

MG. VELARDE SAMANIEGO GIANNINA ISABEL
Docente Revisor Titular 3

DR. CHIPANA LOAYZAPIERRE
Suplente

DEDICATORIA:

Gracias a nuestros padres y seres apreciados por su amor absoluto. En cada paso que damos, ellos siempre están presentes.

AGRADECIMIENTO

Agradecemos de forma muy especial al asesor de esta tesis, Dr. Pedro Cunyas Enríquez, por la dedicación y apoyo al presente trabajo, por el respeto a nuestras sugerencias e ideas, por la dirección y el rigor que ha facilitado a las mismas. En segundo lugar, expresamos nuestra más sincera gratitud a cada una de las personas que intervinieron en el desarrollo de la presente, ya sea en la recolección de la bibliográfica y material jurisprudencial.



UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
DIRECCIÓN DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN



CONSTANCIA DE SIMILITUD

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

Deja Constancia:

Que, se ha revisado el archivo digital de la Tesis, del Bachiller **BENDEZU CHAVEZ JANDERLEI ADELAIDA**, cuyo título del Trabajo de Investigación es: "LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS.", a través del SOFTWARE TURNITIN obteniendo el porcentaje de **25 %** de similitud.

Se otorga la presente constancia a solicitud del interesado, para los fines convenientes.

Huancayo, 05 de octubre del 2022.

DR. OSCAR LUCIO NINAMANGO SOLIS
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN
DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CC.PP.



UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
DIRECCIÓN DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN



CONSTANCIA DE SIMILITUD

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

Deja Constancia:

Que, se ha revisado el archivo digital de la Tesis, del Bachiller **TACURI CHAMORRO DIANA LUCERO**, cuyo título del Trabajo de Investigación es: "**LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS.**", a través del **SOFTWARE TURNITIN** obteniendo el **porcentaje** de **25 %** de similitud.

Se otorga la presente constancia a solicitud del interesado, para los fines convenientes.

Huancayo, 05 de octubre del 2022.

DR. OSCAR LUCIO NINAMANGO SOLIS
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN
DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CC.PP.

CONTENIDO

HOJA DE JURADOS REVISORES	ii
DEDICATORIA:	iii
AGRADECIMIENTO	iv
CONTENIDO	vii
RESUMEN	x
ABSTRACT	xii
INTRODUCCIÓN	xiv

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.Descripción del problema	16
1.2 Delimitación del Problema	17
1.2.1. Delimitación espacial	17
1.2.2. Delimitación temporal	18
1.2.3. Delimitación conceptual.	18
1.3. Formulación del problema	18
1.3.1. Problema general	18
1.3.2. Problemas específicos	18
1.4. Justificación de la investigación	19
1.4.1.Científica – Teórica	19
1.4.2. Social	15
1.4.3.Metodológica	20
1.5. Objetivos de la investigación	20
1.5.1. Objetivo General	20
1.5.2. Objetivo Especifico	21

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes (nacionales e internacionales)	22
2.2. Bases teóricas	27
2.2.1. La función pública	27
2.2.1.1. Naturaleza jurídica de la función pública	29
2.2.1.2. Principios doctrinarios de la función publica	30

2.2.1.3. El funcionario público	30
2.2.1.4. Funciones y deberes del funcionario público	36
2.2.2. Régimen sancionador en la función pública.	38
2.2.3. La responsabilidad civil de los funcionarios públicos	35
2.2.3.1. La autonomía de responsabilidades en la función pública	39
2.3. Marco conceptual	40

CAPÍTULO III HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis general	43
3.2. Hipótesis específicas	43
3.3. Variables	43

CAPÍTULO IV METODOLOGÍA

4.1. Método de investigación.	46
4.2. Tipo de investigación.	46
4.3. Nivel de investigación.	46
4.4. Diseño de investigación.	47
4.5. Población y muestra.	47
4.5.1. Población	47
4.5.2. Muestra	47
4.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.	47
4.6.1. Técnicas de recolección de datos.	47
4.6.2. Instrumentos de recolección de datos.	48
4.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos	48
4.8. Aspectos éticos de la investigación	48

CAPÍTULO V RESULTADOS

5.1. Descripción de resultados	50
5.2. Contrastación de hipótesis	72
5.3. Discusión de resultados	76

CONCLUSIONES	90
---------------------	----

	RECOMENDACIONES	91
	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	89
	ANEXOS	
	Anexo 1: Matriz de consistencia	95
	Anexo 2: Matriz de operacionalización de variables	97
	Anexo 3: Matriz de operacionalización del instrumento	99
	Anexo 4: Instrumento de recolección de datos	100
	Anexo 5: Validación de expertos respecto al instrumento	101
	Anexo 6: Proyecto de reforma constitucional	105
2		
	Anexo 7: Consideraciones éticas	109
6		
	Anexo 8: Declaración de autorías	110
7		

RESUMEN

Al advertir un inadecuado tratamiento legal de la función compensatoria en el cobro de la responsabilidad civil de los servidores y funcionarios públicos sancionados. Y teniendo en consideración que contamos con un órgano fiscalizador (Contraloría General de la República) que supervisa, vigila y verifica el uso apropiado de los recursos públicos dados a las entidades del Estado. Sin embargo, después de que exista sanción establecida es su propia vía, no contamos con ninguna normativa, institución u órgano que perfeccione el cobro de dichas responsabilidades, en ese orden la presente investigación plantea como solución crear un Tribunal de Cuentas encargadas del cobro de la responsabilidad civil.

El problema general de la presente es: ¿de qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?, siendo su objetivo general: determinar de qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

Los métodos generales que se utilizaron fueron el método inductivo-deductivo, siendo su tipo de investigación la de carácter jurídico social, el nivel de investigación es de tipo explicativo, de diseño de investigación no experimental y de carácter transversal.

Como conclusión de la presente investigación se menciona la siguiente: Se ha determinado que la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para mejorar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana, recomendando que el Estado peruano cree un órgano ad hoc especializado, denominado Tribunal de Cuentas para realizar un seguimiento a este de responsabilidades.

PALABRAS CLAVES: Tribunal de Cuentas Responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, Control administrativo.

ABSTRACT

By noting an inadequate legal treatment of the compensatory function in the collection of civil liability of sanctioned public servants and officials. And taking into consideration that we have a supervisory body (Comptroller General of the Republic) that supervises, monitors and verifies the appropriate use of public resources given to State entities. However, after there is an established sanction, it is its own way, we do not have any regulations, institution or body that perfects the collection of said responsibilities, in that order the present investigation proposes as a solution to create a Court of Accounts in charge of the collection of the civil liability.

The general problem of this is: in what way will the regulation for the incorporation of a Court of Accounts influence to guarantee the collection of civil liability of sanctioned public officials and servants, in Peruvian legislation, its general objective being: determine how the regulation for the incorporation of a Court of Accounts will influence to guarantee the collection of civil liability of sanctioned public officials and servants, in Peruvian legislation.

The general methods used were the inductive-deductive method, the type of explanatory being of a social legal nature, the level of research is descriptive, non-experimental research design and transversal in nature.

As a conclusion to this research, the following is mentioned: It has been determined that the regulation for the incorporation of a Court of Accounts will significantly influence the improvement of the collection of civil liability of sanctioned public officials and servants, in Peruvian legislation, recommending that The Peruvian State creates a specialized ad hoc body, called the Court of Accounts to monitor these responsibilities.

KEY WORDS: Court of Accounts Civil liability of sanctioned public officials and servants,
Administrative control

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, nuestro ordenamiento jurídico, no contempla un órgano especializado que se encargue del cobro de las sanciones establecidas en la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos. Por lo que proponemos un proyecto de ley que incorpore la creación de un Tribunal de Cuentas encargadas del cobro de la citada responsabilidad.

A nivel metodológico se ha establecido lo siguiente: se determina a nivel de problema: ¿De qué manera un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?, siendo su objetivo general: determinar de qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

El método general utilizado es el método inductivo-deductivo, el tipo de investigación es de carácter socio jurídico, y el nivel de investigación es explicativo, de diseño de investigación no experimental y de corte transversal.

Asimismo, esta tesis se divide en cinco capítulos, los cuales se estructuran de la siguiente manera:

En el primer capítulo, “planteamiento del problema”, se exponen la descripción de la realidad del problema, la formulación del problema, la justificación de la investigación y objetivos de la investigación.

En el segundo capítulo, “Marco Teórico de la Investigación”, se formulan ítems como los antecedentes de la investigación, la base teórica de la investigación, el marco conceptual.

El tercer capítulo, “Hipótesis”, en la que contiene hipótesis general, específicas y las variables.

En el cuarto capítulo “Metodología” comienza con los métodos de investigación, los tipos y niveles de investigación, el diseño de la investigación, la población y las muestras, las técnicas e instrumentos de investigación, las técnicas de procesamiento y análisis de datos, etc.

En el quinto capítulo, titulado "Resultados ", se consideran los siguientes ítems: descripción de resultado, contrastación de hipótesis y discusión de resultados.

Finalmente, establecer las conclusiones y recomendaciones; como bibliografía y anexos.

LAS AUTORAS.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción del problema

Un aspecto fundamental de la presente es poder estudiar la forma en que se debe garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados. Así, si bien la responsabilidad civil tiene entre sus funciones la de carácter compensatoria, esta muchas veces no llega a cumplirse, por lo que se hace necesario estatuir un órgano especializado en la recaudación de estas sanciones económicas establecidas como producto de la fijación de la vulneración ocasionada a un determinado dispositivo legal.

Estimar vigilada la forma de actuar del servidor o funcionario público “en el desempeño de sus funciones es de vital importancia, es un tema que abarca la sociedad ampliamente. Hay que vislumbrar las diferentes formas de responsabilidad en que protagonizan los servidores públicos, establecer la triple responsabilidad, civil, penal y administrativa y el comportamiento doloso, de

acuerdo a la actual legislación es importante para que se pueda sancionar adecuadamente” (Salas, 2020, p. 111).

Se puede mencionar que “no existe una adecuada regulación legal o tratamiento legislativo de la responsabilidad civil de la Administración Pública y la de los Funcionarios y Empleados Públicos, por lo siguiente: a) la responsabilidad civil del funcionario y empleado público frente a tercero es asumida directamente por el Estado, lo cual significa cubrir de inmunidad y privilegio al servidor público que, en el ejercicio de la función pública, con dolo, causa un daño a tercero” (García, 2020, p. 99). b) es facultativo que el Estado repita “el cobro de lo indemnizado contra el funcionario que por dolo ha ocasionado un daño o perjuicio a un tercero lo cual también resulta un despropósito jurídico, pues lo correcto es que el Estado repita obligatoriamente contra dichos funcionarios públicos. c) en la normatividad legal vigente no se ha considerado como indemnizable por el Estado la responsabilidad civil derivada de culpa en el ejercicio de la función pública por parte de sus funcionarios y empleados” (Salinas, 2020, p. 198), lo cual resulta absolutamente injusto frente al tercero perjudicado, creando impunidad en el accionar de estos servidores públicos frente a los administrados.

Las obligaciones de los funcionarios y servidores públicos para con los particulares, nace como consecuencia de haber “inferido un daño o un perjuicio en la prestación de un servicio público, por lo que todo funcionario en el ejercicio de sus funciones puede ser sujeto de responsabilidad administrativa, civil o penal; ya sea por responsabilidad contractual o extracontractual” (Gonzaga, 2020, p. 198).

1.2 Delimitación del Problema

1.2.1. Delimitación espacial

La presente investigación se situó en cuanto a su desarrollo en la ciudad de Huancayo.

1.2.2. Delimitación temporal

La investigación consideró en cuanto a sus datos de estudio el año 2019.

1.2.3. Delimitación conceptual.

- Responsabilidad civil.
- Tribunal de Cuentas.
- Satisfacción del interés público.
- Cumplimiento de fines estatales.
- Función compensatoria.
- Función satisfactoria.
- Función punitiva
- Principio de eficiencia.
- Principio de legalidad.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general

¿De qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?

1.3.2. Problemas específicos

1.3.2.1. ¿Cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función satisfactoria

de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?

1.3.2.2. ¿De qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función punitiva de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?

1.3.2.3. ¿Cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función compensatoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?

1.4. Justificación de la investigación

1.4.1. Científica – Teórica

Por ser la función pública un servicio a la colectividad, es que se afirma que no hay autoridad exenta de responsabilidad en el desempeño de sus funciones. “El hecho que una institución pública o un servidor público, en la organización o en el ejercicio de sus funciones produzca un daño, para que la víctima u ofendido inicie o proponga una acción judicial contra la administración pública, siendo obligación del perjudicado, demostrar la relación de causalidad del perjuicio causado” (Salinas, 2020, p. 19).

De esta forma, la importancia de esta investigación radica en que se aportara un nuevo enfoque que incorporará a las disposiciones legales sobre responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos que el Estado exija el cobro de las cantidades de responsabilidad civil a los mismos porque, dolosa o negligentemente, causaron pérdida económica. y daños por los

funcionarios o empleados públicos y estatales para que demuestren que son solidaria e individualmente responsables por el monto de la responsabilidad civil derivada de dolo o negligencia, a través de un órgano especializado.

1.4.2. Social

En cuanto a la importancia de esta investigación, cabe mencionar que los funcionarios públicos y funcionarios públicos relacionados con la administración del estado son responsables por los perjuicios causados a las instituciones y sectores públicos en el ejercicio de sus atribuciones y deberes. Es por ello que los funcionarios y funcionarias públicas, en el ejercicio de sus funciones y en el desempeño de sus funciones, deben cumplir efectivamente con las disposiciones legales que rigen la administración pública y no eludir responsabilidad por sanciones administrativas, civiles o penales.

1.4.3. Metodológica

No se hizo incidencia en ello, no obstante, en la investigación se justificó a nivel metodológico porque se diseñará un instrumento de investigación, que en este caso ha sido la ficha de análisis documental, que previamente será validado antes de aplicarse en la muestra seleccionada. Validación que será sometida a juicio de expertos, es decir, por especialistas en Derecho Administrativo.

1.5. Objetivos de la investigación

1.5.1. Objetivo General

Determinar de qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de

los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana., 2019.

1.5.2. Objetivo Especifico

1.5.2.1. Determinar cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función satisfactoria. de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

1.5.2.2. Establecer de qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función punitiva de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

1.5.2.3. Determinar cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función compensatoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes (nacionales e internacionales)

A nivel internacional se citan los siguientes antecedentes de la investigación:

(Fortes, 2013) con su investigación titulada: “*La responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas*”, sustentada en la Universidad de Salamanca, para optar el grado de Doctor en Derecho. Como sus conclusiones relevantes se mencionan:

- “Del estudio de la evolución histórica y legislativa de la responsabilidad civil de los funcionarios y agentes públicos en nuestro país podemos concluir que, si bien comenzó siendo una responsabilidad civil o extracontractual reclamada por los particulares ante la jurisdicción civil, la evolución posterior la ha configurado como una responsabilidad patrimonial regulada mediante un régimen jurídico-administrativo y exigida por la propia Administración” (p. 99).

- “Existen dos supuestos en los que las autoridades y empleados públicos responden directamente de los daños ocasionados a los particulares. En primer lugar, cuando los daños son irrogados por los mismos con total desconexión del servicio, es decir, en su vida privada, en este caso, la responsabilidad es civil, y se depura en esa vía judicial aplicando el régimen regulado en los arts. 1902 y siguientes del Código Civil. En segundo lugar, en el caso de la responsabilidad civil ex delicto, es decir, cuando los daños y perjuicios son consecuencia de una conducta tipificada como ilícito penal, y de la misma se han derivado daños patrimoniales. En este supuesto, el funcionario o agente responde directamente frente al particular lesionado con arreglo a la normativa civil, ya que de conformidad con el art. 121 del Código Penal la responsabilidad patrimonial de la Administración es subsidiaria” (p. 99).

(Moreira, 2010), con su tesis titulada: “*La responsabilidad de los servidores públicos*”, sustentada en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Ecuador, para optar el título profesional de abogado. En esta investigación, se estableció que “generalmente se refiere que la responsabilidad es la capacidad que tienen las personas para obligarse por su misma, es decir con voluntad y conciencia y así poder responder por sus actos y sus consecuencias. Menciona que la responsabilidad equivale al cumplimiento de deberes y obligaciones y si los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, actúan en contra del orden jurídico, deberán asumir las consecuencias jurídicas derivadas por el

incumplimiento de sus deberes y obligaciones” (p. 100), por lo que dichos actos contrarios a la norma jurídica pueden afectar a las personas y al patrimonio, “en cuyo caso el servidor público transgresor de la ley, recibe una sanción, quedando sujeto además a una indemnización pecuniaria, por lo que la responsabilidad equivale a reparar el daño causado, ya será personal o económicamente” (p. 100).

(Quero & Pérez, 2018), con su tesis titulada: ***“Responsabilidad extracontractual del Estado por abuso de poder por parte del funcionario que se desempeña en la administración pública venezolana”***; sustentada en la Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, para optar el título profesional de abogado. Dicha investigación ha establecido las siguientes conclusiones:

- “El tema de la responsabilidad civil de los servidores públicos, no es más que la forma en que se expresa la responsabilidad estatal, cuando la norma constitucional la señala como una garantía para el caso de que las instituciones públicas causen daño o perjuicio a una persona, como consecuencia de la deficiente prestación de un servicio público y también cuando los daños o perjuicios han sido causados por los actos de los funcionarios o servidores públicos de las Instituciones del Estado en el ejercicio de sus funciones” (p. 111).

- “La responsabilidad civil del Estado tiene dos manifestaciones: una responsabilidad civil constitucional, que tiene lugar cuando el daño se produce como consecuencia de haber conculcado los derechos establecidos y garantizados por la norma constitucional, y, otra

responsabilidad civil personal que se produce cuando las Instituciones públicas actúan como persona jurídica en negocios jurídicos, principalmente en los contratos públicos” (p. 111).

- “El principal problema de la responsabilidad civil de los servidores públicos, es lo concerniente a la prestación deficiente y es aquí donde cabe destacar los actos dolosos o culposos de los funcionarios públicos en la prestación del servicio que brindan, que tienen naturalmente que ver con la calidad, pues en la mayoría de casos la deficiencia es producto de la incapacidad, el desconocimiento de determinadas normas administrativas o la negligencia del servidor en el ejercicio de sus funciones” (p. 111).

A nivel nacional se citan las siguientes investigaciones:

(Ayestas, 2018), con su tesis titulada: “**Responsabilidad Civil de la Administración Pública y de los Funcionarios y Empleados Públicos**”; sustentada en la Universidad Católica Santa María, Arequipa, para optar el título profesional de abogado. En esta investigación se plantea que “es común denominador el hecho que si bien la administración pública en su accionar, así como algunos funcionarios y empleados públicos, en el ejercicio de la función pública, incurrir en responsabilidad civil, la misma no está adecuadamente regulada en la legislación peruana. Las sugerencias para superar el problema están dirigidas a entender que debe efectuarse un adecuado tratamiento legislativo de la responsabilidad civil de la administración pública y la de sus funcionarios y empleados” (p. 98). Explica que efectivamente debe

especificarse los casos en que la Administración del Estado se encuentra inmersa en responsabilidad civil, “sin que ello signifique casos únicos sino una enunciación en general es decir con carácter de cláusulas abiertas. Igualmente debe especificarse los casos en que los funcionarios y empleados públicos incurren en responsabilidad civil frente a terceros, y por otro lado los mismos deben ser demandados directa o conjuntamente con el Estado para lograr el resarcimiento económico solidario que se pretenda” (p. 98).

(Flores, 2018), con su tesis titulada: “*La responsabilidad civil y el incumplimiento de las funciones en la Unidad de Gestión Educativa local de Chincha, 2018*”; sustentada en la Universidad César Vallejo, para optar el título de maestro en Gestión Pública. “Al formularse la investigación se ha perseguido el cálculo del grado de relación existente entre la responsabilidad civil y el incumplimiento de funciones de los servidores públicos en la Unidad de Gestión Educativa Local de Chincha, realizándose durante el año 2018 en el distrito de Chincha Alta. El desarrollo de la investigación se ha dado dentro de los parámetros del enfoque cuantitativo con diseño descriptivo-correlacional” (p. 100). La población ascendió a 61 personas entre varones y mujeres, seleccionados todos como muestra censal. Se utilizaron como instrumentos de recolección de datos un “Cuestionario sobre Responsabilidad Civil” y un “Cuestionario sobre incumplimiento de funciones” debidamente validados y sometidos a criterios de confiabilidad. “La descripción de los datos fue hecha mediante la estadística descriptiva e inferencial. Luego

de aplicar los estadísticos necesarios, tal como la correlación *rho de Spearman* se tenga el valor de la misma y se establezca, la correlación significativa entre la responsabilidad civil y el incumplimiento de funciones en la UGEL Chincha. Se infiere que la Responsabilidad Civil y el incumplimiento de funciones son variables que afectan la Gestión Pública y a los servidores y funcionarios que integran la institución” (p. 111).

2.2. Bases teóricas

2.2.1. La función pública

El concepto de función pública “nace dentro de un proceso de limitación al poder real y el absolutismo y a dicho fin se encaminaron los esfuerzos por generalizar en la administración pública los dos elementos nucleares que fueron inamovilidad y la objetividad en el ingreso” (Guzmán, 2013, p. 63).

Se menciona así, que lo público conforma “una amplia gama de actividades que garantizan la libertad y seguridad ciudadana, esa actividad que atañe al interés colectivo que se encuentra en cabeza del Estado, bajo la práctica de unos principios constitucionales y legales y que de ninguna forma podemos obviar por ser una fábrica de derechos para todos en igualdad” (Ferrer, 2015, p. 78).

Por ejemplo, autores como el jurista colombiano Henao Hadrón citado por (Olano, 2010) considera que la función pública es “un empleo definido como el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley o el reglamento, que deben ser desempeñadas por una persona natural para atender necesidades permanentes de la administración pública” (p. 23).

Por otro lado, para (Osorio, 1986), la función o funciones implican “el ejercicio de un órgano o la actividad de un aparato” (p. 83).; se trata pues, de expresiones públicas cuando giran en torno a la actividad propia del Estado.

Por su parte, comenta (García-Trevijano, 1971) que “aun aceptando un criterio pluralista, tanto social como jurídico, hemos de considerar que tales funciones forman parte de la esencia estatal y únicamente el cuerpo soberano, es decir, el Estado, las asume y las ejerce directamente” (p. 96).

En lo expresado por (Rodríguez, 2007), la función pública se entiende como el conjunto de “relaciones laborales entre el Estado y sus servidores” (p. 23).

En la doctrina, autores como (Sánchez, 2019), comprenden que la función pública se expresa de dos formas a saber:

1) Se expresa como fin o razón de ser del Estado:

“Es decir, la función del Estado es generar las mejores condiciones materiales y asegurar que las relaciones en la sociedad sean armónicas, para lograr el bienestar de la población. Para cumplir estos objetivos existen los funcionarios y servidores públicos” (García, 2020, p. 19).

2) La función pública también se expresa como la realización de los objetivos del Gobierno:

Por ejemplo, dice (Sánchez, 2019), “todo candidato que es elegido como presidente de la República cuenta con un plan de gobierno, planes de desarrollo nacional y planes de desarrollo local, objetivos para sus ministerios y objetivos institucionales. Todos estos planes y objetivos son realizados por los funcionarios públicos designados para los distintos cargos en el Estado” (p. 21).

En nuestra jurisprudencia constitucional, a través de la sentencia N° 0025-2005-PI/TC y N° 0026-2005-PI/TC, el Tribunal Constitucional ha mencionado que el concepto función pública comprende dos tipos de función que suele distinguirse:

- a) **Función pública representativa**, “formada por funciones de representación política (Presidente de la República, congresista, alcalde o regidor municipalidad)”.

- b) **Función pública no representativa**, “esto es, la función pública profesionalizada (servidores públicos de la administración, estatal, regional, o municipal, y desde luego, los de los poderes del Estado y, en general, de toda entidad pública)”.

2.2.1.1. Naturaleza jurídica de la función pública

Existen diferentes teorías al respecto de la naturaleza jurídica de la función pública; haciendo el análisis respectivo en la doctrina autorizada, autores como el profesor mexicano (Praga, 1971) las agrupa en dos grandes corrientes: una civilista y otra publicista.

2.2.1.1.1. Teoría civilista.

“Las teorías civilistas enfatizan en mencionar que la función pública es una relación de derecho civil, por cuanto la misma exige capacidad, consentimiento entre las partes y existen prestaciones recíprocas, pues el empleado proporciona sus servicios y a cambio recibe del Estado la correspondiente remuneración” (Salas, 2020, p. 19).

1.1.1.1.2. Teoría publicista:

Contraria a la teoría civilista, “la doctrina coincide en afirmar que la función pública atañe al derecho público por ser el Estado quien ejerce la potestad de vincular personas naturales o jurídicas al mismo para que ejerzan las funciones atribuibles al Estado y con ello pueda alcanzar sus fines” (Salas, 2020, p. 19).

De igual forma el maestro (Rodríguez, 2007), afirma que “la relación entre el Estado y sus servidores se fundamenta en una nueva rama del derecho

denominada Derecho Administrativo Laboral, dado que está sometida a unas normas y principios especiales, mientras que el régimen aplicable a las relaciones entre particulares es de derecho laboral común” (p. 89).

2.2.1.2. Principios doctrinarios de la función pública

“Así pues, el régimen de la función pública recibe un tratamiento privilegiado en la doctrina sobre todo constitucional, puesto que es en la Constitución donde subyacen los principios elementales que guían a la función pública, según expresa con detenimiento”(Hernández, 2006, p. 77).

Por otro lado (Castillo, 2015), señala que, para el caso específico de la comprensión de nuestra normativa, los principios que rigen la función pública, distinguen los siguientes elementos:

- Respeto.
- Probidad.
- Eficacia.
- Idoneidad.
- Veracidad.
- Lealtad y obediencia.
- Justicia y equidad.
- Lealtad al Estado de Derecho.

2.2.1.3. El funcionario público

Uno de los protagonistas de la función pública es el funcionario público, “de modo que se encarga este, de materializar y vincular la función del estado como administrador de recursos a la población que los requiere” (Jara, 2016, p. 69). Siendo este su sentido, nos encargaremos pues de intentar definir o acercar alguna concepción respecto de cómo es que se entiende al funcionario público en la doctrina.

El funcionario público, según lo concibe en nuestra doctrina el profesor (Morón, 2015) es “aquel trabajador que desempeña funciones en un organismo público del Estado, o de la administración local” (p. 94).

De forma restrictiva o negativa, refiere (Montoya, 2015), que “no se puede considerar funcionario a un empleado de una empresa pública, ya que para el acceso a la función pública se exige la superación de un proceso selectivo (oposición), que no se exige en el caso de las empresas públicas” (p. 44).

Ahora bien, para contextualizar el concepto esgrimido, habría que diferenciar la función pública, materializada en el funcionario, de la figura del servidor público, que es comprendido como “una persona que brinda un servicio de utilidad social. Esto quiere decir que aquello que realiza beneficia a otras personas y no genera ganancias privadas. Por lo general, prestan servicios al Estado. Suele administrar recursos que son estatales y por lo tanto pertenecen a la sociedad” (Aróstegui, 2006, p. 85).

Para (Gálvez, 2001, p. 98) “ser considerado funcionario público es ocupar un estatus especial dentro de la sociedad, el mismo que comporta privilegios y obligaciones distintos al estatus del servidor o empleado público, como veremos más adelante. Los funcionarios son los agentes públicos que tienen potestad o capacidad de decisión y de representación del Estado o del organismo público en el cual realizan sus actividades, tanto en sus relaciones al interior de la entidad estatal, así como el exterior de la misma” (p. 81).

En tanto que según (Urquiza, 2002, p. 136), “el funcionario público es una de las partes en la prestación del servicio estatal, con significación propia, pues sus procesos de comunicación se cumplen con la administración misma y con el

servicio de la administración a terceros, se puede concluir entonces que el funcionario público es todo aquel que, con independencia del carácter de la actividad que realice, ha sido nombrado o designado como tal, mediante un acto formal de la administración” (p. 122), válido y eficaz para ejercer potestades públicas en el campo de su competencia; independientemente de la naturaleza del vínculo establecido con el Estado.

Asimismo de acuerdo a (López, 2004, p. 23), “es toda persona natural que presta sus servicios legalmente en relación de dependencia nombrado o contratado por servicios ocasionales, que labora en las instituciones, entidades y organismos del Estado y del sector privado, en las cuales las instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un aporte total o parcial de capital o bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento, en las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general en cualquier sociedad mercantil”.

En la misma línea, (Jaramillo, 2005, p. 312), expresa que servidor público: “es todo ciudadano legalmente nombrado para prestar servicios remunerados en las instituciones de derecho público o privado con finalidad social o pública, sujeto a la Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa”.

Para efectos penales, el artículo 425° del Código Penal “incorpora una relación o listado de *numerus apertus* para entender los alcances penales de funcionario o servidor público, bajo el entendido de que el concepto de funcionario público tiene un contorno propio que reconoce la autonomía funcional del Derecho penal respecto al resto de órdenes jurídicos especializados, como el administrativo, laboral o constitucional”.

En la Casación N.º 634-2015-LIMA, se ha señalado al respecto que:

“como elemento normativo, el artículo 425 del Código Penal proporciona un listado, que progresivamente se ha precisado, para los efectos de imputar responsabilidad penal, cuyo contenido esencial estriba, necesariamente, en que el sujeto activo tiene un título, una cualidad jurídica u otra de naturaleza objetiva – es un concepto funcional–, cifrado en la participación efectiva en la función pública, es decir, su contribución a la función estatal –el ejercicio de la función pública, en virtud de una designación pública–. Ello es así porque el examen de las diferentes infracciones penales contra la Administración Pública permite afirmar, como bien jurídico protegido categorial, los servicios que los poderes públicos han de rendir a la comunidad”.

En nuestro ordenamiento jurídico, la definición de funcionario público se halla diseminada en un conjunto de normas. “El reglamento del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-90- PCM, define la naturaleza jurídica de funcionario público, como el ciudadano que es elegido o designado por autoridad competente conforme al ordenamiento legal para desempeñar cargos de más alto nivel en la administración pública” (Puente, 2020, p. 98).

En ese sentido (Marienhoff, 1966, p. 54.) “si dichos requisitos, o alguno o algunos de ellos, no son observados o respetados por quien ingresa a la función pública” nos encontraremos ante un supuesto de funcionario de hecho. En el mismo sentido, (Sayagués, 1974, p. 320) define a un funcionario de hecho como “(...) la persona que, sin título o con título irregular, ejerce funciones públicas como si fuese verdadero funcionario”. Sin embargo, tal y como señala (Marienhoff, 1966, p. 56). Se debe precisar que “Si bien la nota esencial que caracteriza al funcionario de

“hecho” es la “irregularidad” de la investidura, ello no autoriza a que sea considerado funcionario de “facto” todo aquel cuya investidura tenga alguna falla por violación de la ley (formal o material)”.

La Constitución Política del Perú de 1993 no define los alcances y términos de “funcionario público”, al igual que los términos de “servidor público” y “trabajador público” utilizados en diversos artículos de la Carta magna, dejando la oportunidad de precisar los conceptos de cada uno de ellos. Situación que ha creado un problema de interpretación y aplicación en la determinación de responsabilidad en el ámbito administrativo y penal” (Palacios, 2020, p. 100). Lo que sí se encuentra precisado es el deber de un funcionario público, los funcionarios públicos, “desde el que ostenta la más alta jerarquía encarnada en el cargo del Presidente de la República, conforme el artículo 39 de la Constitución Política, están al servicio de la Nación. Esto supone, ante todo, un compromiso de lealtad con los valores y principios sobre los que se asienta el Estado peruano, definido como Estado Social y Democrático de Derecho conforme al artículo 3 y 43 de la Constitución” (Soto, 2020, p. 19).

Los cargos políticos y de confianza son determinados en el artículo 4 del reglamento de la Ley en referencia. “Asimismo, define al servidor público como el ciudadano en ejercicio que presta servicio en entidades de la Administración Pública con nombramiento o contrato de autoridad competente, suscrita con las formalidades de ley en jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en periodos regulares (artículo 3 del reglamento de la norma) La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público” (García, 2020, p. 99), utiliza la expresión “empleado público” (artículo III) y dentro de ella distingue: al funcionario público, el empleado

de confianza y al servidor público (artículo 4), asimismo, define al funcionario público como: “El que desarrolla funciones de preeminencia política, reconocida por normas expresas, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrolla políticas de Estado y/o dirigen organismo o unidades públicas”.

Por otro lado, la Ley N.º 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República define como servidor o funcionario público a: “Todo aquel que independiente del régimen laboral en que se encuentra, mantiene vínculo laboral, contractual o relación de cualquier naturaleza con algunas de las entidades y que en virtud de ello ejerce funciones en tales entidades”.

La Ley del Código de Ética de la Función Pública, Ley N° 27815, “considera como empleado público a todo funcionario o servidor de las entidades de la Administración Pública en cualquiera de los niveles jerárquicos sea este nombrado, contratado, designado, de confianza o electo que desempeñe actividades o funciones en nombre del servicio del Estado, no importando el régimen jurídico de la entidad en la que se preste servicios ni el régimen laboral o de contratación al que se encuentren sujetos” (Prado, 2020, p. 19).

El termino funcionario público en el ordenamiento jurídico administrativo, podemos diferenciarlo desde un enfoque estricto y amplio; el primero, se puede apreciar en el Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y la Ley Marco del Empleo Público, “las cuales enfocan el término funcionario público con categorías de agente público, como las de servidor público y empleado de confianza mientras que desde un enfoque amplio, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República y el Código de Ética de la

Función Pública, enfoca la denominación de funcionario público desde el ejercicio de la función pública” (Prado, 2020, p. 90), entendida como toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, “realizada por una persona en nombre o al servicio de las entidades de la Administración Pública, en cualquiera de sus niveles jerárquicos. Según la ley N° 30057 de la ley del servicio civil el funcionario público es un representante político o cargo público representativo, que ejerce funciones de gobierno en la organización del estado. Dirige o interviene en la conducción de la entidad, así como aprueba políticas y normas” (Palacios, 2020, p. 10).

2.2.1.4. Funciones y deberes del funcionario público

En la doctrina, derivado de la comprensión normativa, los deberes y funciones comprendidos en las actividades de un funcionario público, contienen los siguientes elementos, según refiere el profesor (Danós, 2008):

2.2.1.4.1. Neutralidad.

“Deben actuar con absoluta imparcialidad política, económica o de cualquier otra índole en el desempeño de sus funciones, demostrando independencia a sus vinculaciones con personas, partidos políticos o instituciones” (p. 110).

2.2.1.4.2. Transparencia.

“Deben ejecutar los actos del servicio de manera transparente, ello implica que dichos actos tienen en principio carácter público y son accesibles al conocimiento de toda persona natural o jurídica. El servidor público debe de brindar y facilitar información fidedigna, completa y oportuna” (p. 110).

2.2.1.4.3. Discreción.

Deben guardar reserva respecto de hechos o informaciones de los que tenga conocimiento con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones, “sin perjuicio de los deberes y las responsabilidades que le correspondan en virtud de las normas que regulan el acceso y la transparencia de la información pública” (Manzaneda, 2001, p. 86).

2.2.1.4.4. Ejercicio adecuado del cargo.

“Con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones el servidor público no debe adoptar represalia de ningún tipo o ejercer coacción alguna contra otros servidores públicos u otras personas” (p. 110).

2.2.1.4.5. Uso adecuado de los bienes del Estado.

“Deben proteger y conservar los bienes del Estado, debiendo utilizar los que le fueran asignados para el desempeño de sus funciones de manera racional, evitando su abuso, derroche o desaprovechamiento, sin emplear o permitir que otros empleen los bienes del Estado para fines particulares o propósitos que no sean aquellos para los cuales hubieran sido específicamente destinados” (Carrillo, 2020, p. 90).

2.2.1.4.6. Responsabilidad.

Todo servidor público debe desarrollar sus funciones a cabalidad y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública.

Comenta (Carrillo, 2013) “los servidores y funcionarios públicos deben desempeñar sus funciones con prudencia, integridad, honestidad, decencia, seriedad, moralidad y rectitud” (p. 99):

- Prestar servicios públicos a ciudadanos.

- Con sujeción a la primacía de la Constitución, DDDFF, principio democrático, valores de Constitución y al poder democrático y civil en ejercicio función pública.

2.2.2. Régimen sancionador en la función pública.

Como explica (De Palma, 2015), “el derecho disciplinario en la Administración Pública no se encuentra unificado, por lo que “es necesario pensar en la aprobación de un Código Disciplinario, el cual debe regular las líneas maestras del derecho disciplinario en el Perú” (p. 14), como una disciplina autónoma del Derecho Penal y del Derecho Administrativo, donde se reconozca y apliquen los principios y garantías que comprende el debido proceso” (Garrido, 2020, p. 89).

En efecto, como parte de la modernización del Estado se aprobaron un conjunto de leyes que complementan “la Ley Marco de la Modernización de la Gestión Pública del Estado, Ley N.º 27658, cuyo objeto es el siguiente: establecer los principios y la base legal para iniciar el proceso de modernización de la gestión del Estado, a través del cual se desarrollan temas vinculados con los principios y valores éticos que deben inspirar este proceso, entre las que se promulgó la Ley N.º 27815 del Código de Ética de la Función Pública, sustentada en principios y valores, cuyo objeto es guiar a los servidores y funcionarios públicos hacia un desempeño ético de sus cargos” (Salinas, 2020, p. 89).

Así como también Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la Ley que Regula la Gestión de Intereses en la Administración Pública “y ahora último la promulgación de la Ley del Servicio Civil, en las que se establecen procedimientos administrativos disciplinarios o sancionadores que disponen la aplicación de sanciones de: amonestación, suspensión, multa, resolución

contractual, destitución o despido, respetando, claro está, el debido proceso” (Soto, 2020, p. 66).

En ese sentido, el debido proceso como derecho fundamental y garantía procesal del administrado, “es reconocido como principio rector de los procedimientos disciplinarios que rigen en la función pública, así lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 000156-2012-PHC/TC a través del cual pone en conocimiento de las autoridades del Legislativo y Ejecutivo que las investigaciones en los procedimientos administrativos disciplinarios debe respetar el contenido del debido proceso” (Prado, 2020, p. 77).

2.2.3. La responsabilidad civil en los funcionarios públicos

2.2.3.1. La autonomía de responsabilidades en la función pública

Al respecto, señala (De Palma, 2015) que en la exposición de motivos del Proyecto de Ley N.º 420-2010-CGR sobre la potestad sancionadora de la Contraloría General de la República, se hacía referencia a la categoría jurídica de “Autonomía de Responsabilidades” justificando su reconocimiento en el procedimiento administrativo sancionador “para fines de asegurar la eficacia de la sanción administrativa funcional, resulta necesario ponderar la admisión de la autonomía de responsabilidades penales, civiles y administrativa”.

Del mismo modo (Lizárraga, 2015) señala que:

“cada una de las responsabilidades a las que está sujeta el personal público (penal, disciplinaria, patrimonial, civil y en algunos supuestos política), protege distintos bienes jurídicos y tiene objetivos diferentes, en consecuencia, deben respetarse sus ámbitos de aplicación, sus procedimientos y procesos” (p. 46).

Para el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República el Acuerdo Plenario N° 1-2007/ESV22 vincula a los operadores administrativos y jurídicos de la administración pública, tal como lo ha expresado en la Resolución N° 007-2013-CG/TSRA:

“se encuentran en plena concordancia con las normas contenidas en el artículo 243°, numeral 2) de la Ley N° 27444, en los artículos 11 y 49 de la Ley N° 27785, modificada por la Ley N° 29622, y en el artículo 12 de su Reglamento, que establecen la autonomía de la responsabilidad administrativa funcional con respecto a la responsabilidad penal, y deben ser tenidos en cuenta por las entidades de la Administración Pública en tanto establecen criterios interpretativos que deberán ser considerados por el órgano jurisdiccional ante una eventual controversia planteada en las vías procesales correspondiente”.

El Tribunal Constitucional en relación a la autonomía de responsabilidades se ha pronunciado en la STCExp. N° 2050-2002-HC, fundamento 19, señalando que:

“el proceso administrativo y el proceso penal están orientados a determinar distintos tipos de responsabilidades (...) refiriendo que las responsabilidades penales y administrativas en que puede incurrir un servidor o funcionario son independientes; razón por la cual, la existencia de un proceso penal no enerva la potestad de la administración para procesar y sancionar administrativamente, por los mismos hechos, al servidor o funcionario que ha incurrido en falta disciplinaria”.

2.3. Marco conceptual

- **Regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas:**

El Tribunal de Cuentas ejercerá su función fiscalizadora en relación con la ejecución de los programas de ingresos y gastos públicos y se referirá al sometimiento de la actividad económico-financiera del sector público a los principios de legalidad y de buena gestión. Le corresponde también la fiscalización de las subvenciones, créditos, avales u otras ayudas del sector público percibidos por personas físicas o jurídicas” (Torres, 2020, p. 18).

- **Responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados:**

“Los funcionarios y servidores públicos son responsables civil, penal y administrativamente 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 comentan administrativamente” (Morón, 2020, p. 80)

- **Incorporación de un órgano autónomo:**

“La incorporación de este órgano autónomo implica que, existan dos funciones principales atribuidas el Tribunal de Cuentas, que son la fiscalizadora y la jurisdiccional, si bien también tiene atribuida una función consultiva limitada en relación con la normativa que le afecte, así como en los supuestos de impugnación del presupuesto de las Entidades locales cuando la misma se refiera a la nivelación presupuestaria” (Solano, 2020, p. 19).

- **Incorporación de un órgano especializado:**

Este tipo de órganos, se incluirá a fin que, “el Tribunal de Cuentas como órgano colegiado responda a la doble naturaleza, fiscalizadora y jurisdiccional, de sus funciones” (Morón, 2020, p. 18).

- **Función satisfactoria:**

Para Jiménez (2020) “garantiza la consecución de los intereses tutelados por el orden jurídico, lo que incluye “la reparación del daño, cuando éste se ha hecho presente en su carácter de fenómeno exógeno al interés dañado” (p. 22).

- **Función punitiva:**

“En el ordenamiento vigente, a la responsabilidad civil no solo se le asigna la tarea de restaurar la esfera patrimonial del sujeto que ha sufrido la lesión, ya que la función de disuasión y sancionatoria son internas al sistema” (Salas, 2020, p. 19).

- **Función compensatoria:**

Según (Ferrari, 2020) “la medida de la reparación no se determina en función de la culpabilidad del autor del daño, sino de la medida de éste, sin perjuicio de lo cual, cuando se tratare de daños inferidos dolosamente o en forma alevosa, pueda servir esta circunstancia para incrementar la indemnización, aunque nunca más allá del daño sufrido” (p. 99).

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis general

La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

3.2. Hipótesis específicas

- La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar la función satisfactoria. de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

- La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar la función punitiva de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

-La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar la función compensatoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

3.3. Variables

- Variable independiente:

Regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas.

- Variable dependiente:

Responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados.

Operacionalización de variables:

TIPOS DE VARIABLES	VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	INDICADORES
Variable independiente.	Regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas.	“El Tribunal de Cuentas ejercerá su función fiscalizadora en relación con la ejecución de los programas de ingresos y gastos públicos y se referirá al sometimiento de la actividad económico-financiera del sector público a los principios de legalidad y de buena gestión. Le corresponde también la fiscalización de las subvenciones, créditos, avales u otras ayudas del sector público percibidos por personas físicas o jurídicas” (Torres, 2020, p. 18).	-Incorporación de un órgano autónomo. -Incorporación de un órgano especializado.

Variable dependiente.	Responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados.	“Los funcionarios y servidores públicos son responsables civil, penal y administrativamente 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 comentan administrativamente” (Morón, 2020, p. 80)	-Función satisfactoria. -Función punitiva. -Función compensatoria.
-----------------------	--	---	--

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

4.1. Método de investigación.

La investigación utilizó como método de investigación, el método inductivo-deductivo. Según (Fraga, 2010) “la inducción es una forma de razonamiento en la que se pasa del conocimiento de casos particulares a un conocimiento más general, que refleja lo que hay de común en los fenómenos individuales” (p. 19).

En tanto que la deducción se caracteriza “porque las generalizaciones son puntos de partida para realizar inferencias mentales y arribar a nuevas conclusiones lógicas para casos particulares. Consiste en inferir soluciones o características concretas a partir de generalizaciones, principios, leyes o definiciones universales” (Carruitero, 2017, p. 74).

4.2. Tipo de investigación.

La presente investigación es de tipo jurídico social, que según (Carruitero, 2017) de acuerdo a esta tipología investigativa “en la construcción de la realidad social participan múltiples factores, uno de los cuales es el derecho. El derecho incide en la construcción de la realidad cuando agota un ciclo que inicia con la existencia del texto jurídico positivo” (p. 76).

4.3. Nivel de investigación.

La investigación será de carácter explicativo, que de acuerdo a (Witker, 1986) consiste en un “proceso orientado, no sólo a describir o hacer un mero acercamiento en torno a un fenómeno o hecho específico, sino que busca establecer las causas que se encuentran detrás de éste” (p. 63).

4.4. Diseño de investigación.

El diseño de investigación utilizado en este documento es de naturaleza no experimental, ya que las variables no se manipulan de manera intencional. Una vez más, el diseño es transversal o transaccional porque los datos del estudio se recopilan en un momento específico.

M-----0

M = Representa la muestra de estudio

0= Representa la información relevante de la muestra u objetivo de estudio

4.5. Población y muestra.

4.5.1. Población.

Por el enfoque cualitativo de investigación, la presente no ha considerado como ítem relacionado a la población un número de estudio.

4.5.2. Muestra.

De la misma manera, por el enfoque cualitativo de investigación, la presente no ha considerado un número de estudio.

4.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

4.6.1. Técnicas de recolección de datos.

En la presente investigación se utilizó el análisis documental técnica de recolección de datos. (Carrasco, 2015) considera que dicha técnica de investigación:

“consisten en la identificación, recogida y análisis de documentos relacionados con el hecho o contexto estudiado. En este caso, la información no nos la dan las personas investigadas directamente, sino a través de sus trabajos escritos” (p. 67).

4.6.2. Instrumentos de recolección de datos.

El instrumento de recolección de datos que se utilizó ha sido la ficha de análisis documental, que de acuerdo a (Bravo, 2020) es definida como:

“es un conjunto de operaciones encaminadas a representar un documento y su contenido bajo una forma diferente de su forma original, con la finalidad posibilitar su recuperación posterior e identificarlo.”

(p. 84).

4.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Se utilizó como técnica de procesamiento el análisis descriptivo para poder comprender el fenómeno de investigación seleccionado. Asimismo, en relación al análisis de datos, este ha sido contextualizado bajo un esquema cualitativo.

4.8. Aspectos éticos de la investigación

Para Valderrama (2020) los aspectos éticos de una investigación vienen a ser la “forma correcta de obtener la información, el trato adecuado de los sujetos a investigar, la confidencialidad, entre otros. Cualquier investigación que no respete aspectos éticos no podría ser considerada como una investigación pertinente” (p. 18).

CAPÍTULO V

RESULTADOS

5.1. Descripción de resultados

La función pública se determina como fin o motivo de ser del Estado, generando condiciones adecuadas con el objetivo de asegurar que las relaciones en la sociedad sean armónicas y logrando la eficacia como Nación, transmitiendo esa obligación a los funcionarios y servidores públicos. La función pública también se expresa como la realización de los objetivos del Gobierno.

A razón de lo indicado, se advierte que los funcionarios y servidores públicos incurren en responsabilidad civil, no obstante, el Estado no es resarcido debidamente, por eso es fundamental instituir un Órgano responsable del cobro de las sanciones pecuniarias establecidas en la vía pertinente.

En forma previa al análisis de lo que constituye el control simultáneo y su desarrollo en la legislación emitida por la Contraloría, es pertinente señalar que este Tribunal de cuentas, deberá ser incorporado en reforma constitucional para su constitucionalización, en ese sentido la Contraloría se encarga de fiscalizar, supervisando los recursos económicos brindados a las entidades públicas, pero no el de seguimiento posterior a los fondos públicos fijados en responsabilidad civil por no tener competencia, se deduce una deficiencia en la protección de los recursos económicos, sin embargo es vital el Sistema Nacional de Control en nuestro país y cómo se encuentra regulado, por lo que a conocer la forma en que dicho sistema se encuentra estructurado, resulta necesario referirnos al Sistema Nacional de Control

en nuestro país, “en primer lugar, debemos remitirnos a lo que sobre el particular establece la Constitución Política del Perú de 1993, la cual en su artículo 82 dispone que la Contraloría es el órgano superior del Sistema Nacional de Control; siendo ello así, es importante resaltar el reconocimiento, que, desde la norma de más alto rango legal en el Perú, se otorga a la existencia del Sistema Nacional de Control” (Salinas, 2020, p. 80).

En relación a ello, “en el artículo 46 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, se define a los sistemas administrativos como los que tienen por finalidad regular la utilización de los recursos en las entidades de la Administración Pública, promoviendo la eficacia y eficiencia en su uso” (Salinas, 2020, p. 66).

Por otro lado, “se debe precisar la existencia de una ley en específico que regula el accionar del Sistema Nacional de Control, constituida por la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República; la cual establece las normas que regulan el ámbito, organización, atribuciones y funcionamiento del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría como ente técnico rector de dicho sistema. En atención a lo señalado, se advierte que, en el Perú, el Sistema Nacional de Control cuenta con toda una regulación especial que desarrolla su accionar” (Prado, 2020, p. 77).

La referida Ley Orgánica define en su artículo 12 al Sistema Nacional de Control como “el conjunto de órganos de control, normas, métodos y procedimientos, estructurados e integrados funcionalmente, destinados a conducir y desarrollar el ejercicio del control gubernamental en forma descentralizada. Su actuación comprende todas las actividades y acciones en los campos administrativo, presupuestal, operativo y financiero de las entidades y alcanza al personal que

presta servicios en ellas, independientemente del régimen que las regule” (Salas, 2020, p. 66).

Hasta este punto advertimos entonces la inclusión del Sistema Nacional de Control en la norma constitucional aunado a la existencia de una norma en específico que regula su accionar; sin embargo, ¿qué es el control gubernamental?, ¿a qué nos referimos cuando abordamos este concepto?

Respecto al concepto de control gubernamental, el artículo 6 de la Ley N° 27785, lo define como:

"Artículo 6.- Concepto

El control gubernamental consiste en la supervisión, vigilancia y verificación de los actos y resultados de la gestión pública, en atención al grado de eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes del Estado, así como del cumplimiento de las normas legales y de los lineamientos de política y planes de acción, evaluando los sistemas de administración, gerencia y control, con fines de su mejoramiento a través de la adopción de acciones preventivas y correctivas pertinentes”.

Relacionado con la atribución de efectuar la supervisión, vigilancia y verificación de la correcta gestión y utilización de los recursos y bienes del Estado. La Contraloría General y el Sistema Nacional de Control “ejerce un rol fiscalizador fundamental para supervisar la correcta y transparente utilización de los recursos públicos y del ejercicio de la función encomendada para prevenir y detectar actos irregulares y/o ilícitos penales, así como determinando, como consecuencia de su acción fiscalizadora, las responsabilidades emergentes de los funcionarios y

servidores públicos para ser puestas en conocimiento de las autoridades competentes” (Prado, 2020, p. 66).

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española (DRAE, 2019), “la acción de supervisar incluye ejercer la inspección superior en trabajos realizados por otros. La acción de vigilar es definida como velar sobre alguien o algo, o atender exacta y cuidadosamente a él o a ello. Y la acción de verificar, en su primera acepción, se encuentra referida a comprobar o examinar la verdad de algo” (p. 99).

Estas tres acciones que enmarcan la definición de control gubernamental se encuentran referidas a los actos y resultados de la gestión pública, en atención al grado de eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes del Estado, así como del cumplimiento de las normas legales y de los lineamientos de política y planes de acción.

“En torno a ello, es pertinente señalar aquí lo que debe entenderse como una gestión pública eficiente, en el marco del propio concepto de eficiencia señalado por la Ley N° 27785, referido a la relación existente entre los bienes o servicios producidos o entregados y los recursos utilizados para ese fin, en comparación con un estándar de desempeño establecido” (Prado, 2020, p. 66).

La administración pública eficaz, por sí misma, es aquella que logra el efecto pretendido, a saber, la administración eficaz, que la misma Ley 27785 define como un programa o actividad de gobierno que logra sus objetivos y fines o intereses, previstos en la legislación o fijados por otra autoridad.

Finalmente, la economía en la gestión pública se relaciona con los términos y condiciones bajo los cuales se adquiere recursos financieros, humanos, físicos o

de sistemas computarizados, obteniendo la cantidad y el nivel apropiado de calidad, al menor costo, en la oportunidad y en el lugar requerido.

En tal sentido, cuando la Directiva de los Órganos de Control Institucional hace referencia a profesionales especializados, se refiere a los auditores y a los especialistas antes señalados.

b) Servicios de control simultáneo: La cual a la fecha es regulada por una directiva expresa, la Directiva N° 017-2016-CG/DPROCAL, aprobada por la Resolución de Contraloría N° 432-2016-CG del 3 de octubre de 2016, “la cual es materia del presente texto; y que establece que el control simultáneo es aquel que se realiza a actos, hechos o actividades de un proceso en curso, correspondiente a la gestión de la entidad sujeta a control gubernamental, con el objeto de alertar oportunamente al titular de la entidad sobre la existencia de hechos que ponen en riesgo el resultado o el logro de sus objetivos a fin de que la entidad defina las acciones que correspondan para el tratamiento de estos” (Salas, 2020, p. 89).

De acuerdo con lo comentado hasta aquí, se advierte que el control simultáneo es un tipo de labor de control que puede ser ejercida por la Contraloría u otro órgano del Sistema Nacional de Control-generalmente por los OCI-, en el marco del ejercicio del control externo.

Asimismo, la citada Directiva conceptualiza el riesgo como (numeral 6.1) “(...) la posibilidad de ocurrencia de un evento adverso que afecte el resultado o logro de resultados o los objetivos de la entidad sujeta a control”.

Sin embargo, se debe tener presente que este tipo de control puede, además, ser ejercido tanto por las autoridades, funcionarios y servidores públicos de las entidades, como responsabilidad propia de sus funciones, sobre la base de las

normas que rigen las actividades de la organización, en el marco del ejercicio del control interno que les compete.

“En tal sentido, la citada labor de control de determinación de riesgos no debe entenderse como inherente y exclusiva de los órganos del Sistema Nacional de Control; en atención a que las propias Normas Generales de Control Gubernamental, aprobadas por la Resolución de Contraloría N° 273-2014-CG, en su numeral 1.12, establecen que el control gubernamental interno, que puede ser a su vez previo, simultáneo o posterior, compete desarrollarlo bajo responsabilidad, a las autoridades, funcionarios y servidores de las entidades” (Flores, 2020, p. 29).

- Las primeras regulaciones en torno al control preventivo

Durante el gobierno transitorio del presidente Valentín Paniagua, la Contraloría a cargo “en ese entonces del subcontralor general de la República Jorge Guzmán Rodríguez, emitió la Resolución de Sub contralor N° 021-2001-CG de 11 de abril de 2001, publicada en la separata especial de Normas Legales del diario oficial El Peruano el 16 de abril de 2001, con la cual se aprobó la Directiva N° 06-2001-CG "¿Participación y suministro de información a los Órganos de Auditoría Interna en los actos públicos de otorgamiento de la buena pro en los procesos de adquisiciones y contrataciones".

La citada Directiva cuenta con dos finalidades:

“(i) Planificar las acciones de control que debía desarrollar en el marco de las atribuciones que establecía la entonces Ley del Sistema Nacional de Control, hoy derogada -nos referimos al Decreto Ley N° 26162, Ley del Sistema Nacional de Control expedido en el primer gobierno del presidente Alberto Fujimori Fujimori”.

“(ii) Hacer de conocimiento de la opinión pública esta información mediante la implementación de una base de datos que contenga información sobre dos aspectos: a) la evaluación de las propuestas recepcionadas en dichos procesos, la cual se materializaría en un cuadro resumen; y b) la conformación de los comités especiales encargados de dirigir dichos procesos. Información que finalmente sería expuesta al público en la página web del órgano superior de control, a efecto de fomentar la participación ciudadana como agente de control en la gestión de las compras del Estado”.

La base legal de esta regulación fue el literal a) del artículo 19 del citado Decreto Ley N° 26162, el cual establecía como atribución de la Contraloría, el tener acceso en cualquier momento “y sin limitación a los registros, documentos e información de las entidades, aun cuando sean secretos. Asimismo, el fundamento utilizado para la emisión de dicha regulación fue el Plan Estratégico Sectorial 2001-2005 de la Contraloría, en el cual se estableció necesario y oportuno propender al fortalecimiento de la presencia del Sistema Nacional de Control en los procesos de adquisiciones y contrataciones de bienes, servicios y ejecución de obras del Estado, a través de veedores; aspecto que hasta dicha fecha no se encontraba regulado” (Fuentes, 2020, p. 39).

Como se puede advertir, la participación de los órganos del Sistema Nacional de Control “a través de esta regulación no constituía en sí una intervención que se encuentre ligada a la determinación o alerta de riesgos en los procesos a cargo de la administración, en atención a que el sustento de la incorporación de esta actividad no estuvo nunca relacionada a concepto alguno de control preventivo, debido a que el Decreto Ley N° 26162 no distinguía este tipo de control

gubernamental, enmarcando el accionar de los integrantes del Sistema únicamente en la ejecución del control posterior” (López, 2020, p. 10).

Básicamente el fortalecer la presencia del Sistema Nacional de Control en los procesos de selección para las adquisiciones y contrataciones del Estado, en el otorgamiento “de la buena pro de los tipos de procesos: licitación pública, concurso público y adjudicación directa pública, en los cuales el entonces denominado jefe del Órgano de Auditoría Interna acreditaría un veedor como observador de dicho acto; y en caso de que la entidad no cuente con dicho órgano por justificación y autorización de la Contraloría, sería designado por el titular de la entidad para que en representación del Sistema Nacional de Control ejerza dicha función, que se traduciría únicamente en recolectar información para fines de planificación para la ejecución de futuras auditorías” (Prado, 2020, p. 19); así como brindar a la ciudadanía información sobre estos tipos de contratación, siempre y cuando hayan tenido la característica de incluir en su proceso un acto público.

Sobre el particular, hay que tomar en consideración que, en el año 2001, no se contaba con un sistema como el SEACE que permite a la fecha obtener información al detalle sobre los procesos de selección; tal vez ante dicha carencia la Contraloría reguló la manera de obtenerla, advirtiéndose claramente que dicho esfuerzo no se enmarcó en concepto alguno de control preventivo.

“Es recién con la expedición de la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, publicada el 23 de julio de 2002 durante el gobierno del presidente Alejandro Toledo Manrique y ya en el cargo de contralor general de la República, el doctor Genaro Matute Mejía, que se logra introducir dentro de la clasificación del control gubernamental, la

mención del control preventivo o simultáneo” (Aguirre, 2020, p. 77), al establecer el segundo párrafo del artículo 8 de la citada Ley que:

"En concordancia con sus roles de supervisión y vigilancia, el control externo podrá ser preventivo o simultáneo, cuando se determine taxativamente por la presente Ley o por normativa expresa, sin que en ningún caso conlleve injerencia en los procesos de dirección y gerencia a cargo de la administración de la entidad, o interferencia en el control posterior que corresponda (...)" (resaltado propio).

Tal y como se ha comentado, el control preventivo quedaba circunscrito al ámbito del control externo el cual compete ejercer a la Contraloría o a otro órgano integrante del Sistema por encargo (caso en el cual se puede encargar dicha ejecución a los OCI) o designación (caso de las SOA).

Dos años más tarde, con la aprobación de la Directiva N° 001-2005 CG/OCI-GSNC denominada "Ejercicio del Control Preventivo por los Órganos de Control Institucional", aprobada por la Resolución de Contraloría N° 528-2005-CG de 13 de diciembre de 2005, se logró definir al control preventivo como:

"(...) la actividad no vinculante, dirigida a contribuir al mejoramiento de las entidades en sus sistemas administrativos, de gestión y de control interno, sin que en ningún caso conlleve interferencia en el control posterior que corresponda".

De la definición antes citada, se puede señalar que el control preventivo logra su conceptualización en una norma de menor jerarquía, enmarcado como una actividad dirigida a contribuir al mejoramiento de las entidades, es decir, se lo constituye como una herramienta o mecanismo que contribuye con la gestión tanto en la mejora de sus sistemas administrativos, de gestión y de control interno. “Con ello, la Contraloría daba un paso importante en la concepción de control

gubernamental; ya que no se piensa únicamente en el control posterior, sino que ahora se plantea en contribuir al mejoramiento de la gestión de las entidades; haciendo la salvedad de que el ejercicio de este tipo de control es una actividad de carácter no vinculante y que no interfiere con el control posterior” (Puente, 2020, p. 66).

En síntesis, la Contraloría diseñó un mecanismo de control mediante el desarrollo de actividades específicas con la finalidad de colaborar con la entidad, mirada que no contemplaba la anterior ley del Sistema; y que si bien no se definió en la Ley N° 27785, se dejó establecido entre líneas, al definir al control gubernamental (artículo 6 de la Ley N° 27785) como:

"El control gubernamental consiste en la supervisión, vigilancia y verificación de los actos y resultados de la gestión pública, en atención al grado de eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes del Estado, así como del cumplimiento de las normas legales y de los lineamientos de política y planes de acción, evaluando los sistemas de administración, gerencia y control con fines de su mejoramiento a través de la adopción de acciones preventivas y correctivas pertinentes (...)"

Las disposiciones para el ejercicio del control preventivo comentadas en líneas anteriores sufrieron cambios en el año 2009, cuatro años después, ya en el segundo gobierno de Alan García Pérez-y las disposiciones sobre el ejercicio del control preventivo descritas quedaron derogadas por la emisión de la Resolución de Contraloría N° 094-2009-CG, la cual aprobó la Directiva N° 002-2009-CG/CA "Ejercicio del Control Preventivo por la Contraloría General de la República y los Órganos de Control Institucional".

Un primer comentario que merece este cambio de normativa es el contexto bajo el cual se emitió, constituido por los embates de la crisis financiera internacional, situación en la cual a nivel de distintas instancias del gobierno se fueron implementando políticas y medidas de estímulo económico destinadas a reducir sus efectos en el país.

“Es en ese sentido, que la Contraloría decide a través del control gubernamental contribuir al logro de los objetivos nacionales y ser concordante con la dinámica de dichas políticas y los planes de acción establecidos para las entidades; tomando la decisión de impulsar acciones preventivas y establecer lineamientos que permitan la aplicación de determinados principios y criterios a ser aplicados por los órganos integrantes del Sistema Nacional de Control” (Salas, 2020, p. 66).

Se estableció, asimismo, que para el ejercicio del control gubernamental se observarían los criterios siguientes:

- “La aplicación de los principios de control gubernamental, señalados en el artículo 9 de la Ley N° 27785, dando énfasis a los principios de presunción de licitud en la actuación de los funcionarios o servidores públicos; flexibilidad y objetividad”.

- “Las decisiones adoptadas por los funcionarios o servidores públicos serían consideradas en el marco del control preventivo, teniendo en consideración si transgredían la normativa aplicable; si se apartaban de la interpretación del órgano rector competente en la materia, cuando la normativa permitía varias interpretaciones; y las decisiones adoptadas por los funcionarios o servidores públicos en el ejercicio de su competencia discrecional se evaluarían, además de los

principios citados, en función a los resultados según los objetivos y metas planteados”.

Asimismo, la directiva estableció expresamente “que el control preventivo se enmarcaba en la atribución del Sistema Nacional de Control de formular oportunamente recomendaciones para mejorar la capacidad y eficiencia de las entidades en la toma de decisiones y en el manejo de sus recursos, así como en los procedimientos y operaciones que emplean en su accionar, a fin de optimizar sus sistemas administrativos, de gestión y de control interno (artículo 15, literal b), de la Ley N° 27785)” (Gonzaga, 2020, p. 77).

Respecto a las principales modificaciones al ejercicio del control preventivo, se pueden señalar la reducción de sus modalidades, ya que esta regulación contempla solo cuatro, a saber: veeduría, absolución de consultas, orientación de oficio y promoción del cumplimiento de la agenda de compromisos de la entidad

Se indicó, “a diferencia del marco normativo derogado, que la veeduría sería ejecutada de manera selectiva a algunas actividades comprendidas en las operaciones llevadas a cabo por la entidad, teniendo en cuenta el alcance definido previamente en la etapa de planeamiento y según el Esquema Conceptual de la Intervención del Sistema Nacional de Control en las veedurías a los proyectos y actividades que se mostraban en el numeral 2.1 de la directiva” (Salas, 2020, p. 77).

Respecto a las formas de lograr la materialización de esta modalidad de control preventivo, estas sufrieron modificaciones, al establecerse las tres formas siguientes:

- “Directamente por la Contraloría: Cuando la unidad orgánica de la Contraloría, en función al plan de veedurías a los proyectos y actividades del Estado, era la responsable de efectuar y conducir la veeduría, acreditando para tal efecto a su representante o equipo técnico de veeduría utilizando principalmente su propia capacidad operativa” (Fuentes, 2020, p. 42).

- “A través de los OCI: Cuando el OCI de la entidad que tenía a su cargo la ejecución del proyecto o actividad, era el responsable de efectuar y conducir la veeduría programada en su Plan Anual de Control, acreditando para tal efecto a su representante o equipo técnico de veeduría utilizando su propia capacidad operativa” (Fuentes, 2020, p. 42).

- “En forma conjunta: Cuando la unidad orgánica de la Contraloría era la responsable de efectuar y conducir la veeduría, acreditando para tal efecto a su representante o equipo técnico de veeduría utilizando su capacidad operativa y la del OCI correspondiente” (Fuentes, 2020, p. 42).

Finalmente, esta nueva disposición incluye disposiciones específicas para la supervisión del proceso de selección y ejecución de contratos, teniendo en cuenta opciones conceptuales para la supervisión de proyectos y actividades, criterios para el proceso de selección y ejecución de contratos, incluyendo contratos de ejecución de obras, adquisición de bienes, servicios, concesiones, etc.

Respecto a la modalidad de absoluciónde consultas, se introdujo la participación de la Contraloría ante las consultas que formulara el titular de la entidad, sin embargo, “se restringió la materia de la consulta a la aplicación de la normativa en materia de control gubernamental. Para lo cual se tomarían en cuenta las opiniones de la Contraloría en asuntos similares...” (Ramírez, 2020, p. 77).

En esta nueva normativa se prescribió la responsabilidad del titular de la entidad de evaluar los hechos, puestos en su conocimiento por parte ya sea del OCI o la Contraloría, “respecto a los logros o riesgos reportados, y disponer las acciones que resulten necesarias, a fin de asegurar una adecuada gestión, informando al OCI de las medidas dispuestas. Sin embargo, un aspecto del que carecía la normativa, era el establecimiento de plazos, responsables y la determinación de las acciones concretas en torno a los logros o riesgos reportados, los cuales pudieran ser materia de seguimiento hasta su debida implementación por parte de los OCI” (Salinas, 2020, p. 63).

La regulación correspondiente al ejercicio del denominado control preventivo fue derogada en el año 2014 mediante la expedición de la Resolución de Contraloría N° 454-2014-CG que aprobó la Directiva N° 006-2014-CG/APROD denominada "Ejercicio del Control Simultáneo", vigente desde el 2 de enero de 2015.

A primera vista surgen las interrogantes siguientes: ¿se derogó una directiva que regula el control preventivo por otra que regula el control simultáneo?; ¿el Órgano Superior de Control está asumiendo que son lo mismo? ¿Acaso la Ley N° 27785 en su artículo 8, vigente hasta la fecha, no estableció que el control externo puede ser preventivo o simultáneo?

En este punto es importante realizar la distinción entre lo que la normativa de control gubernamental estableció como control preventivo y control simultáneo, el resultado es nuestro:

"Es un tipo de Control Gubernamental orientado a prevenir que la Entidad incurra en desviaciones que impidan o limiten la correcta ejecución de determinadas

operaciones o actividades, para lo cual colabora con la Entidad en la promoción de la transparencia, la probidad y el cumplimiento de la normativa correspondiente, cuyo resultado será comunicado oportunamente al Titular de la Entidad o quien haga sus veces con la finalidad [de] que, de ser el caso, disponga los correctivos necesarios” (Arias, 2019 p, 44)..

"Los servicios de control simultáneo son aquellos que se realizan a la(s) actividad(es) de un proceso en curso, correspondiente a la gestión de la entidad, con el objeto de alertar oportunamente al Titular de la entidad sobre la existencia de hechos que ponen en riesgo el resultado o el logro de sus objetivos, a fin de promover la adopción de las medidas preventivas pertinentes que contribuyan a mitigar y, de ser el caso, a superar el riesgo identificado” (García, 2020, p. 44).

Por otro lado, en las disposiciones de la Directiva N° 006-2014-CG/APROD se aprecia un aspecto adicional, una nueva definición de control externo; ¿es acaso que con esta nueva definición se reemplaza la existente del artículo 8 de la Ley N° 27785?

La nueva definición de control externo que incluye la directiva que regula el control simultáneo señala lo siguiente:

"Es el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos técnicos que compete aplicar a la Contraloría u otro órgano del SNC, por encargo y designación de esta, con el objeto de supervisar, vigilar y verificar la gestión, captación y uso de los recursos y bienes del Estado; el cual, en concordancia con su rol de supervisión y vigilancia, puede ser simultáneo” (García, 2010, p. 49).

La parte resaltada es la novedad de la definición, se ha eliminado el alcance que establece la Ley N° 27785, norma de mayor jerarquía que una directiva, referida

a que el control externo puede ser preventivo o simultáneo, incluyéndose hoy que este solo puede ser simultáneo.

“Sobre este aspecto, debemos agregar que las aprobadas Normas Generales de Control Gubernamental -ver la Resolución de Contraloría N° 273-2014-CG- en su numeral 1.12 dejaron de lado la clasificación del control gubernamental señalada en el artículo 6 de la Ley N° 27785 y desarrollada en los artículos 7 y 8 de dicha Ley. A continuación, se muestra una comparación entre ambas disposiciones” (Prado, 2020, p. 99):

Asimismo, debe considerarse al conjunto de políticas y normas, métodos y procedimientos que compete aplicar a la Contraloría General u otro órgano del Sistema por encargo o designación de esta, con el objeto de supervisar, vigilar y verificar la gestión, la captación y el uso de los recursos y bienes del Estado. Se realiza fundamentalmente mediante acciones de control de carácter selectivo y posterior.

“Es ejercido por los responsables superiores del servidor o funcionario ejecutor, en función del cumplimiento de las disposiciones establecidas, así como por el OCI según sus planes y programas anuales, evaluando y verificando los aspectos administrativos del uso de los recursos y bienes del Estado, así como la gestión y ejecución llevadas a cabo, en relación con las metas trazadas y resultados obtenidos” (Fernández, 2020, p. 77).

En tal sentido, el marco de acción de los gestores públicos en este tipo de control se mantiene restringido a que el ejercicio de este tipo de control dependa exclusivamente de la capacidad de la Contraloría y los OCI, de poder evaluar la necesidad y pertinencia de su intervención.

Finalmente, respecto a las modalidades de control simultáneo, “la citada directiva contempló a la acción simultánea orientada a evaluar el desarrollo de una o más actividades en ejecución de un proceso en curso, verificando y revisando documental y físicamente que se realice conforme a la normativa aplicable, disposiciones internas y estipulaciones contractuales. Y dentro de la cual se podría incluir a las transferencias de gestión, procesos de selección, ejecución contractual de bienes, servicios, obras, asociaciones públicas y privadas, etc.” (Ramírez, 2020, p. 79)

En torno a esta modalidad, mediante la Resolución de Contraloría N° 156-2015-CG, de 17 de abril de 2015, “se efectuaron modificaciones precisándose que si durante la etapa de ejecución de la acción simultánea se identificaban hechos que, por su naturaleza y trascendencia, requieran la adopción inmediata de medidas preventivas, estos se comunicarían al titular de la entidad, por parte del responsable del OCI o de la unidad orgánica de la Contraloría o, excepcionalmente, por el jefe de equipo de existir limitaciones que dificulten su realización por los mencionados responsables; sin perjuicio de la posterior remisión del Informe de Acción Simultánea” (p. 99).

Finalmente, controlar el acceso incluye presenciar acciones o eventos relacionados con la entrega de bienes y servicios, el estado de las obras y el mantenimiento de la infraestructura pública, y verificar que su ejecución cumpla con las normas aplicables, los reglamentos internos y los términos contractuales. Por ejemplo, hay espacio para hacer donaciones, verificar el mantenimiento de pistas, aceras, parques y más.

Al respecto, se reguló un plazo determinado de diez (10) días hábiles, contados “desde la recepción del informe de la acción simultánea, para que el titular de la entidad remita al OCI que realizó el servicio, la información de las medidas concretas dispuestas con el propósito de mitigar o superar los riesgos comunicados; los funcionarios responsables de efectuarlas; los plazos de ejecución; y las acciones realizadas a la fecha de la remisión de la información” (Prado, 2020, p. 77).

De acuerdo a lo señalado, se espera que este equipo de control simultáneo tenga como mínimo la conformación adecuada para poder cumplir con la oportunidad de la emisión y comunicación de los riesgos determinados antes que culmine el proceso en curso materia de control, “ello se menciona ya que en muchos casos los OCI acreditan ante el titular de la entidad, mediante oficio o memorando, a un equipo de control simultáneo" conformado por una sola persona, en el entendido de que el tema materia del servicio no requiere que se acrediten más integrantes o, en su defecto, ante la ausencia de capacidad operativa para la ejecución de los mismos justifican su accionar acreditando a un solo profesional en este que hacer; aspecto que finalmente no contribuye en la finalidad del servicio de control” (Salas, 2020, p. 52).

Cabe mencionar que mediante la Resolución de Contraloría N° 066-2018-CG, de 27 de febrero de 2018, se modificó la Directiva N° 017-2016-CG, con la finalidad de introducir nuevas modalidades del control simultáneo, cuyos aspectos se comentarán a continuación en forma conjunta con las disposiciones de la Resolución de Contraloría N° 432-2016-CG.

La Directiva N° 017-2016-CG, en concordancia con lo comentado anteriormente, vuelve a recalcar que el "(...) control externo en concordancia con

su rol de supervisión y vigilancia, puede ser preventivo o simultáneo, sin que en ningún caso conlleve la injerencia en los procesos de dirección y gerencia a cargo de la administración de la entidad, o interferencia en el control posterior que corresponda, según lo establece los artículos 6 y 8 de la Ley N° 27785".

“En este punto se debe resaltar la introducción de la denominación "preventivo" en la definición, la cual había sido excluida en la derogada Directiva N° 006-2014-CG/APROD, manteniéndose en todo lo demás el mismo alcance, con lo cual se advierte que se vuelve a mantener la dualidad del control externo preventivo, así como el control externo simultáneo” (Salas, 2020, p. 63).

Asimismo, se señala que “el control simultáneo no supone la conformidad de los actos de la gestión ni limita el ejercicio del control posterior por parte de los órganos del Sistema; esto en el entendido de que pueden presentarse casos en los cuales la Contraloría o el OCI intervienen en el marco de este tipo de servicios, y al analizar los actos, hechos o actividades de un proceso en curso denotan que los mismos carecen de hechos adversos que ponga en riesgo su ejecución; para lo cual la Contraloría ha puesto en relevancia que esta ausencia de comunicación de riesgos no significa que se encuentren conforme con los actos de gestión” (López, 2020, p. 63); aspecto que nos parece excesivo; ya que bastaba únicamente con resaltar que dicho caso no limita el ejercicio del tradicional control posterior sobre la materia.

Es importante que el gestor público conozca que el ejercicio del control simultáneo debe regirse por los mismos principios que rigen el ejercicio del control gubernamental, señalados en el artículo 9 de la Ley N° 27785, y que son de observancia obligatoria para los órganos integrantes del Sistema Nacional de Control, a saber:

“1. Universalidad, entendida como la potestad de los órganos de control para efectuar, con arreglo a su competencia y atribuciones, el control sobre todas las actividades de la respectiva entidad, así como de todos sus funcionarios y servidores, cualquiera fuere su jerarquía”.

“2. Carácter integral, en virtud del cual el ejercicio del control consta de un conjunto de acciones y técnicas orientado a evaluar, de manera cabal y completa, los procesos y operaciones materia de examen en la entidad y sus beneficios económicos y/o sociales obtenidos, en relación con el gasto generado, las metas cualitativas y cuantitativas establecidas, su vinculación con políticas gubernamentales, variables exógenas no previsibles o controlables e índices históricos de eficiencia”.

“3. Autonomía funcional, expresada en la potestad de los órganos de control para organizarse y ejercer sus funciones con independencia técnica y libre de influencias. Ninguna entidad o autoridad, funcionario o servidor público, ni terceros pueden oponerse, interferir o dificultar el ejercicio de sus funciones y atribuciones de control”.

“4. Carácter permanente, que define la naturaleza continua y perdurable del control como instrumento de vigilancia de los procesos y operaciones de la entidad. El principio antes citado nos quiere señalar, aplicándolo al control simultáneo, que este es ejercido de manera continua por los órganos del Sistema Nacional de Control, en aras de tener un pleno conocimiento de los procesos y operaciones que la entidad va a ejecutar o que viene ejecutando”.

“5. Carácter técnico y especializado del control, como sustento esencial de su operatividad, bajo exigencias de calidad, consistencia y razonabilidad en su

ejercicio; considerando la necesidad de efectuar el control en función de la naturaleza de la entidad en la que se incide”.

“6. Legalidad, que supone la plena sujeción del proceso de control a la normativa constitucional, legal y reglamentaria aplicable a su actuación. Este principio se relaciona con el ejercicio del control simultáneo en el sentido de que la ejecución del mismo debe ceñirse a las disposiciones legales y, en específico, a lo que establezca la Contraloría sobre el particular”.

“7. Debido proceso de control, por el que se garantiza el respeto y observancia de los derechos de las entidades y personas, así como de las reglas y requisitos establecidos. El principio en comentario aplicado al ejercicio del control simultáneo establece que los derechos de los gestores del procedimiento en curso materia de control se encuentran garantizados por su ejecución dentro de los parámetros legales establecidos”.

“8. Eficiencia, eficacia y economía, a través de las cuales el proceso de control logra sus objetivos con un nivel apropiado de calidad y óptima utilización de recursos. Este principio debe entenderse en el marco del proceso de planificación del servicio de control simultáneo, en el cual tanto los encargados de diseñar que procedimiento o cual acto materia del citado servicio de control va a ser incorporado en el Plan Anual de Control ya sea del OCI o de la gerencia de línea de la Contraloría, en el cual se deberá estimar los recursos que se requiere para dicha ejecución, aunado al hecho de la preparación y capacitación del personal que intervendrá en el mismo, a efecto de asegurar la calidad del producto final a emitirse (informe)”.

De acuerdo a las características señaladas, es importante que los gestores públicos las tengan en consideración a efectos de poder determinar en su oportunidad si el servicio de control simultáneo que los OCI o la Contraloría informan haber decidido efectuar, cumplen o se enmarcan en las características en mención.

Tal y como lo establece el numeral 6.4 de Directiva N° 017-2016 CG/DPROCAL, la responsabilidad en torno al ejercicio del control simultáneo recae en el titular de la entidad.

Recordemos que la definición de titular de la entidad la podemos encontrar en diversas normas dependiendo del sistema administrativo que consultemos; así, por ejemplo, para el Sistema Nacional de Presupuesto, el numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 28411 establece al respecto que:

"El Titular de una Entidad es la más alta Autoridad Ejecutiva. En materia presupuestal es responsable, de manera solidaria, con el Consejo Regional o Concejo Municipal, el Directorio u Organismo Colegiado con que cuente la Entidad, según sea el caso. Dicha Autoridad puede delegar sus funciones en materia presupuestal cuando lo establezca expresamente la Ley General, las Leyes de Presupuesto del Sector Público o la norma de creación de la Entidad. El Titular es responsable solidario con el delegado".

Para el caso del Sistema de Contratación Pública, el titular de la entidad es definido en el literal a) del artículo 8 de la Ley N° 30225 al señalar que:

"(...) a) El Titular de la entidad que es la más alta autoridad ejecutiva, de conformidad con sus normas de organización, que ejerce las funciones previstas en

la Ley y su reglamento para la aprobación, autorización y supervisión de los procesos de contratación de bienes, servicios y obras".

Por otro lado, para el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, el titular de la entidad se encuentra definido en el artículo IV del Título Preliminar del Reglamento de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, entendiéndose como tal "(...) a la máxima autoridad administrativa de una entidad pública".

Asimismo, el artículo 17 del Decreto Supremo N° 043-2006-PCM. norma a través de la cual se aprobaron los lineamientos para la elaboración y aprobación del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) por parte de las entidades de la Administración Pública, establece que en toda entidad debe estar definida la máxima autoridad administrativa, la misma que forma parte de la Alta Dirección y actúa como nexo de coordinación entre esta y los órganos de asesoramiento y de apoyo.

5.2. Contratación de hipótesis

GENERAL:

La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

Que, luego de haber efectuado el contraste del problema general con la hipótesis se ha determinado que el Tribunal de cuentas será un órgano de control externo y autónomo reconocido en la Constitución que se configurará como el ente responsable de hacer eficaz el cobro de las sanciones por responsabilidad civil que se le imponen a los funcionarios y servidores públicos.

Es preciso indicar que la Contraloría General de la República, al fiscalizar a través del control simultáneo y/o posterior lo siguiente: “es totalmente factible que el servicio de control simultáneo concluya con la emisión de un informe en el cual no se adviertan riesgos en el procedimiento en curso, caso en el cual, la Contraloría deberán remitir el citado informe al titular de la entidad, el cual deberá hacerse de conocimiento del área o dependencia a cargo del procedimiento en curso, con lo cual se confirma que las acciones desplegadas por la gestión de la entidad para el determinado procedimiento en curso denotan la inexistencia de hechos que puedan afectar la transparencia, probidad, normativa aplicable” (Garrido, 2020, p. 119), esto quiere decir que si bien, contamos con un ente que se encarga de fiscalizar el fondo público, nuestro ordenamiento jurídico no contempla que las sanciones derivadas de una responsabilidad civil, sea efectivamente pagada.

La legislación promulgada por la Contraloría para la implementación de controles preventivos debe adaptarse a los cambios en el entorno económico mundial” e inserta en su reglamento normas que establecen cierto equilibrio de una u otra forma al momento de implementar los controles preventivos al evaluar en el marco de los controles preventivos, mencionamos explícitamente los criterios a seguir en la evaluación de las decisiones de los funcionarios, “junto con la priorización de los principios de legalidad, flexibilidad y presunción de objetividad, equilibrando el principio de equilibrio sobre la legalidad; más aún si se introduce como criterio a la hora de evaluar las decisiones de los administradores públicos la consideración de los resultados obtenidos de acuerdo con las metas y objetivos establecidos. (Garrido, 2020, p. 66).

ESPECÍFICAS:

-La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente en garantizar la función satisfactoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

Que a través de la incorporación de un Tribunal de Cuentas que resulta novedosa en nuestro Estado, se asegura la función satisfactoria de la responsabilidad civil, mitigando el daño causado de los funcionarios y servidores públicos con la reparación de lo ocasionado.

En cuanto a los cauces formales de las legislaciones internacionales, para exigir la responsabilidad contable, el juicio de cuentas y el expediente administrativo de responsabilidad contable, precisan de una reforma simplificadora, de manera que se supere la tradicional distinción entre responsabilidad por alcance y distinta de alcance y se pueda conocer y resolver sobre cualquier tipo de responsabilidad económica susceptible de resarcimiento a través de un mismo proceso único, que por la naturaleza de este tipo de responsabilidad jurídica parece lógico que se ajuste más al perfil de los procedimientos contencioso-administrativos, que de los procedimientos civiles.

El Tribunal de Cuentas se configurará como el órgano encargado del cobro de las sanciones impuestas a los funcionarios y/o servidores públicos.

También se incorporará como propuesta de reforma constitucional el artículo 81-A, que a la letra dice: Crease un Tribunal de Cuentas para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados. Una Ley orgánica regulará la composición, organización y funciones del Tribunal de Cuentas.

-La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente en garantizar la función punitiva de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

El Tribunal de Cuentas, influirá significativamente para garantizar la función punitiva, puesto que tiene relación con la reparación civil, donde se pierden grandes cantidades económicas del estado.

Denota la diferencia de esta modalidad con relación a la acción simultánea, en que en esta última no hay una presencia directa del procedimiento en curso, sino un seguimiento documental de los actuados que realiza la administración. En la ejecución de esta modalidad de control simultáneo se advierten las tres (3) etapas siguientes:

Tal y como se ha conceptualizado esta modalidad de servicio de control simultáneo, se advierte que la misma se encuentra focalizada en la verificación de actividades relacionadas tanto a la prestación de servicios públicos y servicios al ciudadano por parte de la entidad.

Al respecto, debemos señalar que esta modalidad de servicio de control simultáneo se encuentra regida expresamente por las disposiciones de la Directiva N° 005-2017-CG/DPROCAL "Directiva de Control Concurrente para la Reconstrucción con Cambios" aprobada por la Resolución de Contraloría N° 405-2017-CG.

-La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente en garantizar la función compensatoria de la

responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.

El control interno se refiere a las acciones realizadas por la propia entidad pública para asegurar la correcta y eficiente gestión de sus recursos, bienes y operaciones. Se entiende por control externo el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos técnicos aplicables a la Contraloría General de Cuentas u otros organismos del sistema de control del Estado encomendados o designados por la Contraloría General para vigilar, supervisar y verificar la gestión, captación y utilización de los recursos y bienes del Estado.

Comentando la Directiva N°097-2016, puede indicarse que, las actividades de control se refieren a aquellas políticas y procedimientos establecidos para disminuir los riesgos que pueden afectar el logro de objetivos de la entidad. Para ser efectivas deben ser apropiadas, funcionar consistentemente de acuerdo a un plan a lo largo de un periodo determinado y tener un costo adecuado, “que sea razonable y relacionado directamente con los objetivos del control. Se debe buscar un balance adecuado entre la prevención y la detección en las actividades de control. Las acciones correctivas son un complemento necesario para las actividades de control. Las actividades de control comprenden los principios de desarrollo de actividades de control para mitigar los riesgos, control sobre la tecnología de la información y comunicación y el establecimiento de políticas para las actividades de control” (Garrido, 2020, p. 29).

5.3. Discusión de resultados

Para Sánchez, comprende a la función pública en dos formas 1. Se expresa como fin o razón de ser del Estado, que la función del estado es generar las mejores

condiciones materiales y asegurar que las relaciones en la sociedad sean armónicas y que para eso existen los funcionarios y servidores y 2. La función pública también se expresa como la realización de los objetivos del Gobierno.

A razón de lo indicado, se ha establecido que, según Sánchez, la función pública, es la razón de ser del Estado y también es expresada como la realización de objetivos de gobierno, y advirtiéndose que los funcionarios y servidores públicos incurren en responsabilidad civil, mismos que no son resarcidos en su oportunidad, si correspondería instituir un Órgano responsable del cobro de las sanciones pecuniarias establecidas la vía pertinente.

En el caso del Sistema Nacional de Control, debemos remitirnos a lo señalado en el Glosario de Términos de las Normas Generales de Control Gubernamental, las cuales fueron aprobadas con Resolución de Contraloría N° 273-2014-CG, en la cual se define al titular de la entidad como "(...) la más alta autoridad ejecutiva de la entidad".

La citada definición la encontramos adicionalmente en la Directiva N° 015-2016-CG/GPROD que regula la "Rendición de Cuentas de los Titulares de las Entidades", la misma que en su numeral 6.2 señala que el titular de la entidad, para efectos de dicha Directiva, "(...) es la más alta autoridad ejecutiva de las entidades (...)".

A tales efectos, circunscribiendo la definición de titular de la entidad, para los efectos del ejercicio del control simultáneo, debemos entender que nos estamos refiriendo a las responsabilidades de la más alta autoridad ejecutiva de la entidad, a la cual le corresponde:

- Disponer la entrega de la documentación e información en la forma y plazos requeridos.
- Asignar los recursos logísticos solicitados.
- Autorizar el acceso a los lugares o ambientes de la entidad.
- Adoptar o disponer, a partir de los riesgos comunicados, las acciones que corresponda para su tratamiento.
- Comunicar al OCI las acciones adoptadas para el tratamiento de los riesgos.

De acuerdo a las responsabilidades establecidas para el titular de la entidad, se advierte que su participación se circunscribe a la disposición de acciones previas, durante y en forma posterior a la emisión del informe resultante del servicio de control simultáneo.

Al respecto, debemos precisar lo dispuesto por el numeral 7.5 de la Directiva N° 017-2016-CG/DPROCAL, si bien en este numeral se dispone que el titular de la entidad y los funcionarios que este designe son los responsables de adoptar las acciones para el tratamiento de los riesgos y las acciones para implementar las recomendaciones del informe; es importante precisar que usualmente el titular de la entidad, si bien es el que suscribe los anexos antes referidos, la labor de llenado de los mismos generalmente es efectuada por el responsable del monitoreo del proceso de implementación y seguimiento de recomendaciones, designado para tal fin.

Las modalidades del control simultáneo son cinco:

- Acción simultánea.
- Orientación de oficio.

- Visita de control.
- Visita preventiva.
- Control concurrente.

De acuerdo a la definición señalada, la acción simultánea se constituye en el seguimiento de los actuados que realiza la administración o gestión de la entidad en una determinada actividad o actividades de un proceso en curso; a efectos de corroborar que el mismo se ejecuta de acuerdo a las disposiciones legales que lo rigen.

De acuerdo a la definición señalada, “la visita de control se constituye en el seguimiento a tiempo real mediante la observación directa de actos o hechos referidos a la actuación de la entidad en recepción de bienes (por ejemplo, recepción de bienes donados), prestación de servicios en general (por ejemplo, los servicios que desarrolla la empresa contratada por la entidad para la toma de inventarios físicos de activos) en los cuales sea la norma la que requiera la presencia del Sistema Nacional de Control” (Prado, 2020, p. 19).

La referida Directiva N° 005-2017-CG/DPROCAL fue expedida entonces con la finalidad de regular el control concurrente que la Contraloría debía ejecutar para la reconstrucción con cambios, con el propósito de contribuir oportunamente con la correcta, eficiente y transparente utilización y gestión de los recursos y bienes del Estado.

Básicamente, la ejecución del control concurrente estuvo enfocada a las acciones incluidas en el Plan de Reconstrucción con Cambios, aprobado con el objetivo de rehabilitar y reconstruir la infraestructura física dañada y destruida por El Niño costero a nivel nacional. Plan que proponía dos tipos de intervenciones:

Todos los proyectos que tienen como propósito rehabilitar y reemplazar la infraestructura pública impactada, dañada o destruida como consecuencia de El Niño costero.

Conjunto de proyectos orientados a evitar una futura reedición de los daños experimentados como consecuencia del citado fenómeno.

En dicho marco, la Directiva N° 005-2017-CG/DPROCAL estableció que el control concurrente para la reconstrucción con cambios recaería, como modalidad de control simultáneo, en los procesos en curso siguientes:

1. Proceso de contratación de bienes, servicios, obras y consultorías, en el marco de la Ley N° 30556.

2. Cualquier tipo de intervención, operación, transacción, proyecto o programa u otro en el que se utilicen o gestionen recursos públicos en el marco de la Ley N° 30556:

(i) Procesos de ejecución de un proceso de selección; estado y mantenimiento de la infraestructura pública.

(ii) Procesos, contratos y ejecución de concesiones.

(iii) Prestación de servicios públicos y servicios al ciudadano.

(iv) Todo acto que ejecuta la entidad en los que por disposición legal requiera la presencia de los órganos del Sistema.

(v) Cualquier tipo de operación, transacción, proyecto o programa en el que se utilicen o gestionen recursos públicos en el marco de la Ley N° 30556.

Básicamente, esta modalidad de control simultáneo se concentra en el cumplimiento de la legalidad, mas no en las decisiones técnicas sobre las que tienen

discrecionalidad los funcionarios, en el marco de los procesos regulados por la Ley N° 30556.

Respecto a la referida discrecionalidad, se debe mencionar que en virtud de lo señalado en la cuarta disposición complementaria final de la Ley N° 29622, “los órganos del Sistema Nacional de Control se encuentran impedidos de cuestionar el ejercicio de la misma por parte de los funcionarios encargados de tomar decisiones, en los casos que la legislación vigente los autorice expresamente a utilizarla para determinada toma de decisión, por el solo hecho de tener una opinión distinta. Asimismo, se ha determinado que tales decisiones únicamente podrán observarse en alguno de los supuestos siguientes” (Puente, 2020, p. 19):

- Si fueron tomadas sin una consideración adecuada de los hechos o riesgos en el momento oportuno.

- Por los resultados logrados según los objetivos y metas planteados.

- Cuando en los casos que la normativa permita varias interpretaciones, la decisión se aparte de la interpretación adoptada por el órgano rector competente en la materia.

Es pertinente señalar que en la citada Directiva N° 005-2017-CG/DPROCAL efectúa la precisión de dos conceptos propios de esta modalidad de control simultáneo, nos referimos a lo que es un hito de control y a la denominada situación adversa.

a) Hito de control:

“Es el momento del proceso en curso materia de control previamente identificado por la Contraloría en el cual se han identificado riesgos que pueden

afectar negativamente el producto intermedio y el resultado o el logro de los objetivos del proceso en curso materia de control” (Fuentes, 2020, p. 42).

b) Situación adversa:

“El numeral 6.4 de la Directiva N° 005-2017-CG/DPROCAL define la situación adversa como la concretización de un riesgo previamente identificado para un determinado hito; y se encuentra relacionado a un incumplimiento de disposiciones legales, contractuales, normativa interna, normas técnicas u otra análoga que afectan o podrían afectar sustancialmente la continuidad del proceso en curso materia de control, o el producto intermedio y el resultado o el logro de los objetivos del citado proceso; y respecto a la cual la entidad tiene la posibilidad de adoptar alguna acción correctiva” (Salinas, 2020, p. 63).

En torno a esta modalidad de control simultáneo se debe precisar que mediante Resolución de Contraloría N° 066-2018-CG, publicada el 28 de febrero de 2018, se modificó el numeral 7.1 del punto 7 de la Directiva N° 017-2016-CG/DPROCAL "Control Simultáneo", con la finalidad de incorporarlo como una modalidad de control simultáneo, así como su definición en el numeral 7.1.5.1(7) de la citada Directiva.

Comentando la Directiva N° 007-2015-CG/PROCAL “Directiva de los Órganos de Control Institucional”, puede indicarse que a través de la presente directiva tiene por objeto regular la vigilancia, fiscalización y verificación de la conducta y resultados de la gestión pública, atendiendo a la eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes nacionales, así como al cumplimiento de las leyes, reglamentos y lineamientos de política y planes de acción, evaluaciones de los sistemas administrativos, de gestión y de

control con el fin de mejorarlos mediante la adopción de las acciones preventivas y correctivas pertinentes. El control del gobierno es interno y externo. Su desarrollo constituye un proceso completo y duradero.

- Propuesta de un Tribunal de Cuentas:

Hoy en día, la necesidad de garantizar la transparencia y la rendición de cuentas es una fuerte demanda de los ciudadanos. La sociedad espera que las instituciones que controlan la gestión financiera pública y las encargadas de controlar el gasto público puedan cumplir con eficacia esta misión.

“El control de los gastos públicos es el objeto de partida de la presente tesis. Los institutos internacionales de control enfatizan la búsqueda de la transparencia de la Administración pública como tarea indispensable al control de los gastos públicos. Las recomendaciones de las organizaciones internacionales siempre otorgan un papel importante a las instituciones de control” (Salas, 2020, p. 74).

Este trabajo pretende situarse en el actual contexto de cambio o avance de las sociedades democráticas en el camino de construcción de la democracia de calidad. “El control de los gastos públicos se presenta como un problema de las sociedades democráticas. En este sentido, el contexto histórico sobre el que se sitúa esta tesis son los Estados democráticos y sociales de Derecho donde el Tribunal de Cuentas se presenta como órgano destinado al control económico-financiero de esas sociedades democráticas, actuando en la mejora de la gestión pública y favoreciendo la construcción del buen gobierno” (Solano, 2020, p. 66).

La investigación en la que se basa este trabajo se ubica en el contexto de la Constitución, en el ordenamiento jurídico peruano, también se han estudiado otros

ordenamientos jurídico-constitucionales para un análisis comparativo del tema del ejercicio del control por parte del Tribunal de Cuentas.

Para los sujetos de investigación, se discuten las experiencias adoptadas por el Tribunal de Cuentas de Brasil y el Tribunal Italiano, que vale la pena considerar. Se analizan soluciones relacionadas con el problema del control del gasto público.

“Es importante indicar, que la función fiscalizadora del Tribunal de Cuentas abarca las cuentas y la gestión económica tanto de los órganos constitucionales como de los de relevancia constitucional. Para ello se realiza un estudio multinivel de las distintas instituciones, analizando los problemas que se detectan en cada una de ellas (como la falta de normativa adecuada), y se proponen posibles soluciones con las que alcanzar una efectividad en el control de estos órganos” (Prado, 2020, p. 73).

Debe aclararse que, si bien el control externo de la Corte de Cuentas incluye funciones tanto de supervisión como judiciales, porque una vez que se ha concluido que la Corte de Cuentas tiene la facultad de controlar tanto a los órganos constitucionales como a los relacionados constitucionalmente, esto incluye tanto su supervisión como acciones judiciales, será consciente de dichas determinaciones responsabilidad contable.

“Respecto a la importante labora función jurisdiccional que debe desempeñar una institución de este tipo, es relevante indicar que la experiencia del enjuiciamiento de responsabilidades contables por el Tribunal de Cuentas, por ejemplo, en España, si bien ha ido reflejando un avance en la complejidad técnica y en la relevancia social y mediática de los asuntos examinados, precisa de modificaciones legislativas urgentes” (Gonzaga, 2020, p. 63).

En un momento como el actual, en el que la ciudadanía expresa un profundo anhelo de que se recuperen los fondos públicos perdidos como consecuencia de la corrupción y el despilfarro, y en el que por primera vez existe un interés internacional por el modelo de tribunales de cuentas con función jurisdiccional, como acredita “el Foro de Entidades Fiscalizadoras Superiores dotadas de función jurisdiccional y fiscalía, constituido por la International *Organization of Supreme Audit Institutions* (INTOSAI), resultaría inexplicable que no se dotara a la Jurisdicción del Tribunal de Cuentas de los medios legales imprescindibles para su pleno desarrollo, lo que implicaría una reforma de diversas normas a nivel del Sistema de Control, en general” (Fuentes, 2020, p. 99).

En materia de responsabilidad contable resultaría considerar a nivel de planteamientos institucionales y normativos, aspectos como la prescripción, la responsabilidad reparatoria derivada del despilfarro, la inclusión del colaborador necesario (“extraneus”) entre los posibles responsables contables y el contenido y límites de la transmisión de la responsabilidad contable a los causahabientes del gestor o del perceptor de ayudas enjuiciados.

- **Propuesta legislativa:**

PROYECTO DE LEY

“Proyecto de ley que incorpora el artículo 81-A de la Constitución Política del Perú de 1993. Los congresistas de la República que suscriben, a iniciativa del congresista Juan Rodríguez Pérez, ejerciendo el derecho que le asiste los Artículos 102 inciso 2 y artículo 107 de la Constitución Política del Perú, así como el numeral 2 del Artículo 76 del reglamento del Congreso de la República, el derecho de iniciativa legislativa individual que tiene cada congresista, presenta el siguiente

proyecto de ley. FORMULA LEGAL EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA HA DADO LEY SIGUIENTE: LEY QUE INCORPORA EL ARTÍCULO 81-A DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993”.

Artículo 81 – A: Crease un Tribunal de Cuentas para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados. Una Ley orgánica regulará la composición, organización y funciones del Tribunal de Cuentas.

Artículo 1. Incorpórese el artículo el artículo 81-A de la Constitución Política del Perú de 1993, que actualmente se encuentra regulado de la siguiente forma:

“Artículo 81º: La Cuenta General de la República, acompañada del informe de auditoría de la Contraloría General de la República, es remitida por el Presidente de la República al Congreso de la República en un plazo que vence el quince de agosto del año siguiente a la ejecución del presupuesto.

La Cuenta General de la República es examinada y dictaminada por una comisión revisora hasta el quince de octubre. El Congreso de la República se pronuncia en un plazo que vence el treinta de octubre. Si no hay pronunciamiento del Congreso de la República en el plazo señalado, se eleva el dictamen de la comisión revisora al Poder Ejecutivo para que este promulgue un decreto legislativo que contiene la Cuenta General de la República.”.

Con la finalidad de regularla de la siguiente forma:

“Proyecto de ley que incorpora el artículo 81-A, de la siguiente forma:

Artículo 81 – A: Crease un Tribunal de Cuentas para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados. Una

Ley orgánica regulará la composición, organización y funciones del Tribunal de Cuentas.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

“El presente proyecto de ley propone modificar el artículo 81 de la Constitución Política del Perú de 1993. Hoy constituye una fuerte demanda de los ciudadanos la necesidad de asegurar la transparencia y el rendimiento de cuentas. La sociedad espera que las instituciones que tienen el papel de control de la gestión financiera pública y que aquellos que tienen la responsabilidad de controlar los gastos públicos, puedan llevar a cabo efectivamente esa misión”.

“Los institutos internacionales de control enfatizan la búsqueda de la transparencia de la Administración pública como tarea indispensable al control de los gastos públicos. Las recomendaciones de las organizaciones internacionales siempre otorgan un papel importante a las instituciones de control”.

En este sentido, el contexto histórico en el que se sitúa esta Ley son los estados jurídicos democráticos y sociales en los que el Tribunal de Cuentas es visto como una institución destinada a ejercer el control económico y financiero de estas sociedades democráticas, y en el perfeccionamiento de la gestión pública, ha a la construcción de una buena gobernanza.

El valor y el carácter que tenga dentro del texto constitucional es un aspecto sustancial a la hora de configurar el contenido de sus funciones; dicho de otro modo, la interpretación de los fines que se le atribuyan a este órgano no sólo depende de la enunciación de su precepto, sino del contexto normativo en que está situado.

“El Tribunal de Cuentas, siendo que constituye propiamente un órgano de control jurídico, debe ser un órgano de relevancia constitucional. Su vinculación,

que ostentan por antonomasia el control político de la gestión –económica, entre otras– del Estado, no es de ningún modo una arbitrariedad: su contribución técnica al control parlamentario no puede limitarse al control contable sin perder su verdadero significado institucional”.

Por tanto, su carácter auxiliar viene significado por su aportación técnica a la comprensión tanto de la contabilidad pública como de la gestión económica; de hecho, es precisamente su posición institucional vinculada al Control del Gasto Público, la que predispone al texto constitucional a atribuirle ambas funciones y no una mera ocurrencia del constituyente.

“La fiscalización externa, permanente y consultiva de la actividad económico-financiera del Sector público y el enjuiciamiento de la responsabilidad contable en que incurran quienes tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos. La función de fiscalizadora del Tribunal consiste en comprobar la adecuación de la actividad económica del sector público a aquellos criterios constitucionales de observancia económica que veníamos enunciando: la función fiscalizadora del Tribunal de Cuentas se referirá al sometimiento de la actividad económico-financiera del sector público a los principios de legalidad, eficiencia y economía. Esta actividad se concreta en un conjunto de actuaciones tendentes a comprobar el sometimiento de la actividad económico-financiera del sector público a los principios de legalidad, eficiencia y economía, en relación con la ejecución de programas de ingresos y gastos públicos, contribuyendo a garantizar la adecuada utilización de los fondos públicos y coadyuvando, a través de esta actividad de carácter técnico, a la función de control político”.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO:

Beneficios/ Ventajas. “Como beneficios principales del presente proyecto de ley, se puede considera en que el Tribunal de Cuentas es un órgano constitucional que tiene las funciones de fiscalización externa de la gestión económico-financiera del sector público y de su enjuiciamiento contable. Esto con la finalidad, de gestionar bajo los principios de economía, eficiencia y eficacia. Siempre, pero especialmente en los tiempos de crisis en la que nos encontramos, se deberá examinar e informar de forma expresa a la luz de dichos principios constitucionales la gestión pública”.

Desventajas. No se evidencian.

CONCLUSIONES

1. Se ha determinado que la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influye en la mejora del cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados en la legislación peruana, evitando el perjuicio económico al Estado Peruano.
2. Se ha establecido que la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influye paramejorar la función satisfactoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados en la legislación peruana, mitigando el daño ocasionado por los mismos y hacerlo eficaz al momento de ser cobrado.
3. Se ha determinado que la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influye en la mejora de la función punitiva de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.
4. Se ha establecido que la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influye en la mejora de la función compensatoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana, reparando el perjuicio en la esfera patrimonial del Estado.

RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la Republica mediante una reforma constitucional que promuevala creación de un órgano ad hoc especializado, denominado Tribunal de Cuentas, similar a lo que se regula en otros países, el mismo que deberá estar sujeto a su propia ley orgánica, a fin de realizar el seguimiento a este tipo de responsabilidades.
2. Se recomienda que el Estado peruano pueda fijar un procedimiento más estricto en cuanto al cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados.
3. El Tribunal de Cuentas debe ser un órgano autónomo y especializado, a efectos de proteger el patrimonio del Estado, estableciendo el cobro de responsabilidades.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ayestas, O. (2010). *Responsabilidad Civil de la Administración Pública y de los Funcionarios y Empleados Públicos*. Arequipa: Universidad Católica de Santa María.
- Castillo, A. (2015). *Segunda unidad: la función pública y el acto administrativo*. Lima: MP-FN.
- Danós, J. (2008). El régimen de la carrera administrativa y la necesidad urgente de su reforma” en *El Derecho Administrativo y la Modernización del Estado Peruano. Ponencias presentadas en el Tercer Congreso Nacional de Derecho Administrativo*.
- Espinoza, J. (2014). *Sistema de responsabilidad civil*. Lima: PUCP.
- Flores, H. (2018). *La responsabilidad civil y el incumplimiento de las funciones en la Unidad de Gestión Educativa local de Chíncha, 2018*. Moquegua: Universidad Cesar Vallejo.
- García-Trevijano, J. (1971). *Tratado de Derecho Administrativo, tomo II, volumen I, 2da.Ed.* . Madrid: Editorial Revista de Derecho privado.
- Hernández, P. (2006). *Evolución de la carrera administrativa y principios constitucionales del modelo de función pública en Colombia*. Bogotá. Bogotá: Temis Editores.
- León, L. (2015). *Responsabilidad Civil*. Lima: PUCP.
- Lizárraga, V. (2015). *Regimen disciplinario de la función pública*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Montoya, Y. (2015). *Manual de delitos contra la administración pública*. Lima: Idehpucp.

- Moreira, C. (2010). *La responsabilidad de los servidores públicos*, Guayaquil: Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.
- Morón, J. (2015). La responsabilidad patrimonial del servidor público hacia la Administración: el caso peruano. *Revista Actualidad Civil.*, 214 - 249.
- Olano, H. A. (2010). *Constitucion Politica de Colombia, Séptima Edición*. Bogotá: Ediciones Doctrina y LKey Ltda.
- Osorio, M. (1986). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales*. Montevideo: Editorial Obra Grande.
- Porrás, L. (2001). *Investigación científica*. Bogotá: Themis.
- Praga, G. (1971). *Derecho Administrativo*. Mexico D.F.: Editorial Porrúa.
- Quero, J., & Pérez, I. (2006). *Responsabilidad Extracontractual del estado por abuso de poder por parte del funcionario que se desempeña en la administracion publica venezolana*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.
- Reynoso, M. (2010). *Investigación Científica*. Lima: San Marcos.
- Rodriguez, L. (2007). *Derecho Administrativo, general y colombiano, 15ª. Ed.* Bogota: TEMIS Editorial .

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>GENERAL:</p> <p>¿De qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>-¿Cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función satisfactoria. de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?</p> <p>-¿De qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función punitiva de</p>	<p>GENERAL:</p> <p>Determinar de qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>-Determinar cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función satisfactoria. de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p> <p>-Establecer de qué manera la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función punitiva de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p>	<p>GENERAL:</p> <p>La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p> <p>ESPECÍFICAS</p> <p>-La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar la función satisfactoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p> <p>-La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar la función punitiva de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p>	<p>INDEPENDIENTE:</p> <p>Regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas</p> <p>DEPENDIENTE:</p> <p>Responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados</p>	<p>MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Inductivo-deductivo</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Investigación jurídica social.</p> <p>NIVEL DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Nivel Explicativo.</p> <p>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Diseño transversal, no experimental.</p> <p>TÉCNICAS DE RECOPIACIÓN DE DATOS:</p> <p>Análisis documental.</p> <p>INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN</p> <p>Ficha de análisis documental.</p>

<p>la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?</p> <p>-¿Cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función compensatoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana?</p>	<p>-Determinar cómo la regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá para garantizar la función compensatoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p>	<p>-La regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas influirá significativamente para garantizar la función compensatoria de la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos sancionados, en la legislación peruana.</p>		
---	---	--	--	--

TIPOS DE VARIABLES	VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	INDICADORES
Variable independiente.	Regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas.	<p>“El Tribunal de Cuentas ejercerá su función fiscalizadora en relación con la ejecución de los programas de ingresos y gastos públicos y se referirá al sometimiento de la actividad económico-financiera del sector público a los principios de legalidad y de buena gestión. Le corresponde también la fiscalización de las subvenciones, créditos, avales u otras ayudas del sector público percibidos por personas físicas o jurídicas” (Torres, 2020, p. 18).</p>	<p>-Incorporación de un órgano autónomo. -Incorporación de un órgano especializado.</p>

Variable dependiente.	Responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados.	“Los funcionarios y servidores públicos son responsables civil, penal y administrativamente 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 comentan administrativamente” (Morón, 2020, p. 80)	-Función satisfactoria. -Función punitiva. -Función compensatoria.
-----------------------	--	--	--

Anexo 3: Matriz de operacionalización del instrumento

MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DEL INSTRUMENTO

VARIABLES	INDICADORES	ÍTEMS	PORCENTAJE
Regulación para la incorporación de un Tribunal de Cuentas.	<ul style="list-style-type: none"> -Incorporación de un órgano autónomo. -Incorporación de un órgano especializado. 	<ul style="list-style-type: none"> -Órgano ad hoc. -Órgano especializado. -Entidad autónoma. -Entidad administrativa. 	50%
Responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados.	<ul style="list-style-type: none"> -Función satisfactoria. -Función punitiva. -Función compensatoria. 	<ul style="list-style-type: none"> -Control del daño. -Mitigación del daño. -Aspecto sancionatorio. -Reparación del daño causado. -Carácter indemnizatorio. -Carácter resarcitorio. 	50%

Anexo 4: Instrumento de recolección de datos

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

<u>TEXTO INTERPRETADO</u>	<u>FUNDAMENTO JURÍDICO RELEVANTE</u>	<u>OPINIÓN DE LAS INVESTIGADORAS</u>
<p>Fortes, A. (2013). La responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas. Salamanca: Universidad de Salamanca.</p>	<p>El Tribunal de Cuentas, se trata de un órgano ad extra de la Administración, con experiencia y tradición que vislumbra la responsabilidad y garantizaría la objetividad. Mientras el fundamento de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública es la lesión antijurídica, responsabilidad de las autoridades y personal a su servicio es la existencia de una conducta antijurídica, entendida como el incumplimiento doloso, culposo o negligente grave de las obligaciones y deberes que cualquier servidor público asume cuando se pone al servicio de la Administración y por ende al servicio de los intereses generales.</p>	<p>La investigación en la que se basa este trabajo se ubica en el contexto del órgano de Tribunal de Cuentas, y se ha estudiado otros ordenamientos jurídico-constitucionales, para un análisis comparativo con la Constitución del ordenamiento jurídico peruano como la de Controlaría General de la República. Se ha analizado otros ordenamientos jurídico-constitucionales, para un análisis comparativo del tema del Tribunal de Cuentas, sin embargo, en nuestro país, el mencionado órgano que se encarga de mejorar el cobro de la responsabilidad civil no se encuentra regulado.</p>

Anexo 5: Validación de expertos respecto al instrumento**JUICIO DE EXPERTOS****I. INFORMACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN:**

1.1. TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: “LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS.”.

1.2. FECHA DE EVALUACIÓN: 01 DE DICIEMBRE DE 2021.

II. INFORMACIÓN DEL EVALUADOR:

2.1. NOMBRE COMPLETO DEL EXPERTO:

PEDRO SANTISTEBAN LLONTOP

2.2. PROFESIÓN:

ABOGADO

2.3. GRADO ACADÉMICO:

DOCTOR EN DERECHO POR LA UNIVERSIDAD GARCILASO DE LA VEGA

2.4. ESPECIALIDAD:

DERECHO LABORAL.

2.5. CENTRO LABORAL:

ASESOR LEGAL DEL ESTUDIO JURÍDICO LLONTOP & ASOCIADOS

2.6. EMAIL:

llontopusid.900@gmail.com

MARQUE EN EL RECUADRO RESPECTIVO, SI EL INSTRUMENTO A SU JUICIO CUMPLE O NO CON EL CRITERIO ESCOGIDO:

Criterio			Valoración		Observación
			SI	NO	
1	Claridad	Está formulado con lenguaje claro y apropiado.	X		Ninguna.
2	Objetividad	Está expresado de forma apropiadamente objetiva.	X		Ninguna.
3	Pertinencia	Adecuado al avance del Derecho.	X		Ninguna.
4	Organización	Existe en una organización lógica.	X		Ninguna.
5	Suficiencia	Comprende los aspectos en cantidad y calidad.	X		Ninguna.
6	Adecuación	Adecuado para valorar el constructo o variable a medir.	X		Ninguna.
7	Consistencia	Basado en aspectos teóricos científicos.	X		Ninguna.
8	Coherencia	Entre las definiciones, dimensiones e indicadores.	X		Ninguna.
9	Metodología	La estrategia corresponde al propósito de la medición	X		Ninguna.
10	Significatividad	Es útil y adecuado para la investigación.	X		Ninguna.

COMENTARIOS:



 PEDRO SANT ESTEBAN LLUNTOP

 ABOGADO

 CAL 17951

 DOCTOR EN DERECHO

JUICIO DE EXPERTOS

I. INFORMACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN:

1.1. TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: “LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS.”.

1.2.FECHA DE EVALUACIÓN: 01 DE DICIEMBRE DE 2021.

II. INFORMACIÓN DEL EVALUADOR:

2.1.NOMBRECOMPLETO DEL EXPERTO:

JADIR ISMINIO VARGAS

2.2.PROFESIÓN:

ABOGADO

2.3.GRADO ACADÉMICO:

DOCTOR EN DERECHO POR LA UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

2.4.ESPECIALIDAD:

DERECHO ADMINISTRATIVO.

2.5.CENTRO LABORAL:

ASESOR LEGAL DEL GOBIERNO REGIONAL DE PASCO

2.6.EMAIL:

Legalderechovargas2022@gmail.com

MARQUE EN EL RECUADRO RESPECTIVO, SI EL INSTRUMENTO A SU JUICIO CUMPLE O NO CON EL CRITERIO ESCOGIDO:

Criterio			Valoración		Observación
			SI	NO	
1	Claridad	Está formulado con lenguaje claro y apropiado.	X		Ninguna.
2	Objetividad	Está expresado de forma apropiadamente objetiva.	X		Ninguna.
3	Pertinencia	Adecuado al avance del Derecho.	X		Ninguna.
4	Organización	Existe en una organización lógica.	X		Ninguna.
5	Suficiencia	Comprende los aspectos en cantidad y calidad.	X		Ninguna.
6	Adecuación	Adecuado para valorar el constructo o variable a medir.	X		Ninguna.
7	Consistencia	Basado en aspectos teóricos científicos.	X		Ninguna.
8	Coherencia	Entre las definiciones, dimensiones e indicadores.	X		Ninguna.
9	Metodología	La estrategia corresponde al propósito de la medición	X		Ninguna.
10	Significatividad	Es útil y adecuado para la investigación.	X		Ninguna.

COMENTARIOS:



 Mg. JADIR ISMINIO VARGAS
 ABOGADO
 REG. CASM 563

Anexo 6: Proyecto de reforma constitucional que incorpora**PROYECTO DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE INCORPORA EL
ARTICULO 81 - A DE LA CONSITUCIÓN POLÍTICA
DEL PERÚ CON AL FINALIDAD DE INCORPORAR UN
TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL
COBRO DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE
FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS
SANCIONADOS**

El Congresista de la República Juan Rodríguez Pérez, integrante del Grupo Parlamentario Corazón Verde, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 107 de Constitución Política del Perú y los artículos 22, inciso c) y 75 del Reglamento del Congreso de la República, presenta la siguiente iniciativa legislativa:

**PROYECTO DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE INCORPORA EL
ARTICULO 81 - A DE LA CONSITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ CON AL
FINALIDAD DE INCORPORAR UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA
GARANTIZAR EL COBRO DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE FUNCIONARIOS
Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS****Fórmula legal:****Artículo 1º. -Objeto de la ley**

El objeto de la presente ley, es incorporar el artículo 81-A de la Constitución Política del Perú, la creación de un tribunal de cuentas para garantizar el cobro de responsabilidad civil de funcionarios y servidores públicos sancionados.

Artículo 2º. – Incorporación del artículo 81-A de la Constitución Política del Perú.

Incorpórese el Artículo 81-A. un Tribunal de Cuentas en la Constitución Política del Perú.

Artículo 81 – A: Créase un Tribunal de Cuentas, como órgano autónomo, para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados. Una Ley orgánica regulará la composición, organización y funciones del Tribunal de Cuentas.

Artículo 3°.-Ley de desarrollo Constitucional

Una ley orgánica se encargará de desarrollar las funciones y competencias del Tribunal de cuentas, así como las responsabilidades y la composición de la misma.

Huancayo, diciembre de 2019

JUAN RODRÍGUEZ PÉREZ

Congresista de la República

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.- FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA

La Contraloría General de la República, que goza de autonomía plasmada en el artículo 82° de la Constitución Política del Perú, es el órgano superior del Sistema Nacional de Control. Sin embargo, esta entidad, ni otras, hacen efectivo el cobro de la responsabilidad civil en funcionarios y servidores públicos sancionados, fijada en su propio procedimiento. Por lo que resulta necesaria la creación de un órgano especializado autónomo que sea encargado de garantizar la recaudación de la responsabilidad civil de funcionarios y servidores públicos.

II. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

No existe antecedentes legislativos.

III. PROBLEMA QUE SE PRETENDE RESOLVER.

Se pretende que el Estado cobre la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados.

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

El proyecto de reforma constitucional, tiene por finalidad incorporar el artículo 81-A de la Constitución Política del Perú que crea un Tribunal de Cuentas a fin de mejorar el cobro de la responsabilidad civil.

En consecuencia, tendrá un efecto positivo en nuestra legislación nacional, encima de fortalecer el sistema democrático frente a quienes hicieron un daño económico y funcional, y no cumplieron con el resarcimiento económico al erario público.

NORMA VIGENTE	PROPUESTA LEGISLATIVA
<p>Artículo 81°: La Cuenta General de la República, acompañada del informe de auditoría de la Contraloría General de la República, es remitida por el Presidente de la República al Congreso de la República en un plazo que vence el quince de agosto del año siguiente a la ejecución del presupuesto.</p> <p>La Cuenta General de la República es examinada y dictaminada por una comisión revisora hasta el quince de octubre. El Congreso de la República se pronuncia en un plazo que vence el treinta de octubre. Si no hay pronunciamiento del Congreso de la República en el plazo señalado, se eleva el dictamen de la</p>	<p>Artículo 81-A</p> <p>Crease un Tribunal de Cuentas para garantizar el cobro de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores públicos sancionados. Una Ley orgánica regulará la composición, organización y funciones del Tribunal de Cuentas.</p>

comisión revisora al Poder Ejecutivo para que este promulgue un decreto legislativo que contiene la Cuenta General de la República.”.	
---	--

V. ANALISIS COSTO BENEFICIO

Beneficio social. – El estado peruano, a través de sus instituciones públicas funcionará y brindará un servicio responsable y eficaz.

Beneficio político. - Los funcionarios públicos representativos, cumplirán eficientemente con sus funciones.

Beneficio económico. - La recaudación efectiva de la responsabilidad civil de los funcionarios y servidores público. Mejorando la economía peruana.

Anexo 7: Consideraciones éticas

Para el desarrollo de la presente Investigación se está considerando los Procedimientos adecuados, respetando los Principios de Ética para iniciar y concluir los Procedimientos según el reglamento de Grados y Títulos de la **FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**.

La información, los registros, datos que se tomaron para incluir en el trabajo de Investigación es fidedigna. Por cuanto, a fin de no cometer fallas éticas, tales como el plagio, falsificación de datos, no citar fuentes bibliográficas, etc., se ha considerado fundamentalmente desde la presentación del Proyecto hasta la Sustentación de la Tesis.

Por consiguiente, me someto a las pruebas respectivas de validación del contenido de la presente investigación.



Anexo 8: Declaración de autorías

En la fecha, yo, Janderlei Adelaida Bendezú Chávez, identificada con DNI N° 45845418 Domiciliada en Jr. AnisMz J Lt 5 Urb. Amelia Oyague Umuto – distrito de El Tambo y provincia de Huancayo, bachiller de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, auto plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 02 de agosto de 2022.



Declaración de autoría

En la fecha, yo, Diana Lucero Tacuri Chamorro identificada con DNI N° 72950430 Domiciliada en Jr. Juan Velasco Alvarado N° 204, distrito de El Tambo y provincia de Huancayo, bachiller de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“LA INCORPORACIÓN DE UN TRIBUNAL DE CUENTAS PARA GARANTIZAR EL COBRO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS Y SERVIDORES PÚBLICOS SANCIONADOS”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, auto plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 02 de agosto de 2022.

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'Diana Lucero Tacuri Chamorro', with a small yellow mark above the 'i' in 'Lucero'.