

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO

Programa Subsectorial de Irrigaciones



Resolución Directoral N° 0104 -2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI

Lima, 14 de julio de 2022

VISTO:

El Informe N° 519-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 13 de julio de 2022, emitido por la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego, en su calidad de órgano instructor;

CONSIDERANDO:

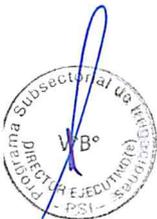
Que, el 29 de octubre de 2020, mediante el Oficio N° 171-2020-MINAGRI-PSI-OCI, la jefa del Órgano de Control Institucional del Programa Subsectorial de Irrigaciones - PSI, remitió a la Dirección Ejecutiva, el Informe de Control Específico N° 039-2020-2-4812-SCE - "Servicio de Control Específico a hechos con presunta irregularidad – Contratación de servicios de persona natural impedida de contratar con el Estado", en adelante Informe de Control;

Que, mediante Memorando N° 00130-2020-MINAGRI-PSI de fecha 06 de noviembre de 2020, la Dirección Ejecutiva remitió a la Oficina de Administración y Finanzas el Informe de Control Específico N° 039-2020-2-4812-SCE, solicitando se proceda con el inicio del deslinde de las presuntas responsabilidades administrativas de los funcionarios y servidores comprendidos en dicho informe, siendo derivado a la Secretaría Técnica;

Que, el 06 de julio de 2021, la Secretaría Técnica PAD del PSI, mediante Informe N° 00142-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-ST, recomendó a la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra los señores Rafael, Figueroa, Morales, Zavala y Siccha, por presuntamente haber incurrido en la falta tipificada en el literal d) del artículo 85° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, es decir, "la negligencia en el desempeño de sus funciones";

Que, el 06 de julio de 2021, la Secretaría Técnica PAD del PSI, mediante Informe N° 00142-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-ST, recomendó a la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra los señores Rafael, Figueroa, Morales, Zavala y Siccha, por presuntamente haber incurrido en la falta tipificada en el literal d) del artículo 85° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, es decir, "la negligencia en el desempeño de sus funciones";

Que, en virtud a la recomendación de la Secretaría Técnica, el 13 de julio de 2021, la Dirección de Infraestructura de Riego, emitió la Resolución Jefatural N° 140-2021-MIDAGRI-UGIRD, a través de la cual dispuso el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra los señores Rafael, Figueroa, Morales, Zavala y Siccha, por presuntamente haber incurrido en la falta tipificada en el literal d) del artículo 85° de la Ley



MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO

Programa Subsectorial de Irrigaciones



N° 30057, Ley del Servicio Civil, es decir, "la negligencia en el desempeño de sus funciones";

Que, cabe señalar que dicha resolución fue notificada el 15 de julio de 2021 al señor Rafael y al señor Zavala, el 16 de julio de 2021 al señor Figueroa y al señor Morales, y el 19 de julio de 2021 al señor Sichha;

Que, el 02 de agosto de 2021, el señor Zavala presentó los descargos a la falta imputada, asimismo, el 03 de agosto el señor Morales también presentó los descargos respectivos;

Que, de lo expuesto precedentemente, se advierte que solo los señores Morales y Zavala presentaron los descargos contra la falta imputada; sin embargo, corresponde precisar lo señalado por el señor Morales en sus descargos, el cual, entre otros, ha señalado lo siguiente:

"(...)

2. CUESTIÓN PREVIA: SE ADVIERTE EXISTENCIA DE VICIO DE NULIDAD DEBIDO AL USO INDEBIDO DE LA FIGURA DE CONCURSO DE INFRACTORES

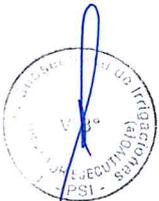
Mediante la Resolución Jefatural N° 0140-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD un mismo Órgano Instructor, es decir el Jefe de la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje, ha iniciado conjuntamente procedimiento administrativo disciplinario a cinco (5) servidores de la Entidad, lo que implica la aplicación de la figura de concurso de infractores.

Al respecto, corresponde citar lo establecido en la Resolución N° 001142-2020-SERVIR/TSC Primera Sala del 08 de mayo de 2020:

(...)

En el caso materia de análisis, se advierte que un mismo Órgano Instructor mediante la Resolución Jefatural N° 0140-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD, ha iniciado conjuntamente procedimiento administrativo disciplinario, además del Especialista en Estudios y Proyectos de Riego, a cuatro (4) Jefes de la Oficina de Estudios y Proyectos **por hechos que tuvieron lugar en diferentes momentos en el tiempo (se trata de diferentes órdenes de servicio); no existiendo una pluralidad de infractores en un mismo tiempo, ni unidad de hecho;** es así, que los tres (3) Jefes de la Oficina de Estudios y Proyectos no han visado conjuntamente un documento, como lo haría un Comité Especial de un Proceso de Selección.

Hago énfasis en señalar, que la acumulación indebida de procedimientos me genera perjuicio debido a que se están valorando los casos de los cuatro (4) Jefes de la Oficina de Estudios y Proyectos de manera conjunta, pese a que las imputaciones corresponden a diferentes observaciones efectuadas por el Órgano de Control Institucional respecto a diferentes entregables presentados por el locador de servicio, correspondientes a diferentes Ordenes de Servicio, siendo que incluso algunos Jefes han dado conformidad a más de un entregable, y en mi caso es únicamente respecto de un solo entregable.



MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO

Programa Subsectorial de Irrigaciones



A manera de ejemplo, en la evaluación del posible perjuicio económico se señala que el mismo ascendería a S/ 70 000.00, sin embargo, quien suscribe el presente solo habría tenido intervención en una Orden de Servicios contratada por el monto de S/ 10 000, no siendo posible causar un perjuicio mayor a tal monto.

Es así, que se advierte a su despacho que el uso indebido de la figura de concurso de infractores, constituye un vicio de nulidad del procedimiento.

(...)

3.2 Respecto a la presunta falta que ha sido imputada mediante la Resolución Jefatural N° 0140- 2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD, y las normas presuntamente vulneradas, se expone lo siguiente:

• Se ha imputado como falta la tipificada en el literal d) del artículo 85° de la Ley del Servicio Civil, es decir **“la negligencia en el desempeño de las funciones”**; siendo que se identifica que la función respecto de la que presuntamente se habría actuado negligentemente sería la de **“Dar conformidad a los Estudios de Pre-Inversión y expedientes técnicos ante la Dirección de Infraestructura de Riego”**.

En efecto, como se ha señalado, una de mis funciones en calidad de Jefe de la Oficina de Estudios y Proyectos, era la de **“Dar conformidad a los Estudios de Pre-Inversión y expedientes técnicos ante la Dirección de Infraestructura de Riego”**; por lo que corresponde verificar si el dar la conformidad respecto de la Orden de Servicio N° 2018- 00930-MINAGRI-PSI se encuentra enmarcado en la citada función.

Sobre el particular, se señala que el objeto de contratación de la Orden de Servicio N° 2018-00930-MINAGRI-PSI es el siguiente:

3. OBJETO DE LA CONTRATACIÓN

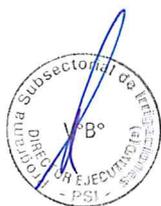
La Dirección de Infraestructura de Riego requiere contratar una persona natural, profesional como Especialista en Prevención de Conflictos y Gestión Social Sostenible, a fin de formalizar los procedimientos para la viabilidad social de los siguientes proyectos:

- Afanzamiento hídrico de la cuenca del río Tambo, para el mejoramiento y ampliación de la frontera agrícola, región Arequipa.
- Mejoramiento del sistema de riego en el centro poblado de Taya, del distrito de Lluta, provincia de Caylloma - Arequipa.

Asimismo, de la Orden de Servicio N° 2018-00930-MINAGRI-PSI y de la denominación de los Términos de Referencia, se verifica que la contratación corresponde al **“SERVICIO DE PREVENCIÓN DE CONFLICTOS Y GESTIÓN SOCIAL SOSTENIBLE PARA LA OFICINA DE ESTUDIOS Y PROYECTOS”**.

(...)

Que, respecto a lo expuesto, se advierte que el señor Morales señala que en la Resolución Jefatural N° 140-2021-MIDAGRI-UGIRD, no se habría configurado el concurso de infractores y se habría vulnerado el principio de tipicidad al imputar la falta de **“negligencia en el desempeño de las funciones”**, sin señalar que norma supuestamente





habría trasgredido con la finalidad de determinar si la función incumplida se subsume correctamente con la falta atribuida; supuestos que habrían generado un vicio de nulidad en dicha resolución;

Sobre el concurso de infractores

Que, al respecto, se debe señalar que la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC - "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil", aprobada por la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015- SERVIR-PE, modificada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 092-2016- SERVIR-PE, establece en el numeral 13.2 lo siguiente:

"13.2. Concurso de Infractores

En el caso de presuntos infractores que ostenten igual o similar nivel jerárquico y dependan del mismo inmediato superior, corresponde a este ser el Órgano Instructor.

Si los presuntos infractores pertenecieran a distintas unidades orgánicas o de distintos niveles jerárquicos y correspondiese que el instructor sea el jefe inmediato, es competente la autoridad de mayor nivel jerárquico.

Si se diera la situación de presuntos infractores que ostentan igual o similar nivel jerárquico y dependan de distinto inmediato superior del mismo rango, es la máxima autoridad administrativa la que determina cuál de los jefes inmediatos debe actuar como Órgano Instructor.

En caso se diera una diversidad de posibles sanciones a aplicar, corresponderá instruir a la autoridad competente de conocer la falta más grave".

Que, de lo expuesto, precedentemente, no se advierte que en dicha directiva se precise la aplicación de dicha figura y en que supuestos se configuraría, razón por la cual el Tribunal del Servicio Civil en diferentes resoluciones se ha pronunciado al respecto, tal es el caso de la Resolución N° 001250-2017-SERVIR/TSC-Primera Sala, emitida por el Tribunal del Servicio Civil, donde señala que: "(...) la aplicación de la figura del concurso de infractores no está supeditada a la simple existencia de un suceso fáctico del cual se presume la participación de varias personas (servidores y/o funcionarios), sino, principalmente, lo que definiría a dicha figura es que una pluralidad de agentes, de forma conjunta, ha participado -en un mismo espacio o tiempo- de un único hecho y, como tal, éste resulte siendo imputable a todos ellos como falta disciplinaria; determinándose con ello que -por excepción- las autoridades competentes que participarían en el procedimiento administrativo sean definidas según las reglas del numeral 13.2 del punto 13 de la Directiva N° 02-2015- SERVIR/GPGSC (en adelante, la Directiva)";

Que, asimismo, indica que un ejemplo claro de lo antes señalado vendría a ser los miembros de un Comité Especial de Proceso de Selección y/o Adquisición, conforme se ha referido en el Informe Técnico N° 1912-2016- SERVIR/GPGSC;

Que, del mismo modo precisa que, de acuerdo al numeral 61 de la referida resolución del Tribunal del Servicio Civil, se ha señalado que, para la configuración del concurso de infractores, debe darse la presencia correlativa de los siguientes presupuestos:

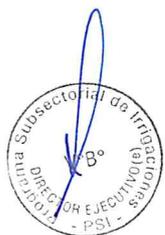
[...]

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
Programa Subsectorial de Irrigaciones



Que, en efecto, el principio de tipicidad, que constituye una manifestación del principio de legalidad, exige que las conductas consideradas como faltas estén definidas con un nivel de precisión suficiente, de manera que el destinatario de las mismas pueda comprender sin dificultad o estar en condiciones de conocer y predecir las consecuencias de sus actos; ello a partir de la previsión clara de la conducta proscrita y de la sanción aplicable¹;

Que, asimismo, el Tribunal del Servicio Civil ha establecido como precedente de observancia obligatoria, la Resolución de Sala Plena N° 001-2019- SERVIR/TSC, de fecha 28 de marzo de 2019, la cual establece lo siguiente:



"(...) 31. En este sentido, este Tribunal del Servicio Civil considera que en los casos en los que las entidades estatales imputen la falta disciplinaria sustentada en la negligencia en el desempeño de las funciones, deben especificar con claridad y precisión las normas complementarias a las que se remiten, cuidando que se contemplen las funciones que las normas de organización interna de la entidad ha establecido para sus servidores y funcionarios, las cuales obviamente deben ser de previo conocimiento de su personal.

32. Para tal efecto, es importante que las entidades tengan en cuenta que la palabra función es definida como una "Tarea que corresponde realizar a una institución o entidad, o a sus órganos o personas". Por lo que puede entenderse que funciones son aquellas tareas, actividades o labores vinculadas estrechamente al cargo en el que ha sido asignado el servidor sometido a procedimiento disciplinario, descritas usualmente en algún instrumento de gestión u otro documento.

33. En esa línea, la Carta Iberoamericana de la Función Pública, suscrita por el gobierno peruano, señala que en la organización del trabajo se requiere de instrumentos de gestión de recursos humanos destinados a definir las características y condiciones de ejercicio de las tareas (descripción de los puestos de trabajo), que comprendan la misión de éstos, su ubicación organizativa, sus principales dimensiones, las funciones, las responsabilidades asumidas por su titular y las finalidades o áreas en las que se espera la obtención de resultados. De ahí que las funciones son aquellas actividades o labores vinculadas al ejercicio de las tareas en un puesto de trabajo, descritas en los instrumentos de gestión de cada entidad. (...)

39. En ese sentido, esta Sala considera que al imputar una falta prevista en la Ley -no en el Reglamento- corresponde realizar el análisis de subsunción o adecuación del hecho a la norma legal, identificando si la conducta que configura la falta es generada por una omisión (ausencia de acción) o por una comisión (acción), conforme lo aclara el Reglamento General en el caso de la Ley N° 30057."

Que, respecto al presente caso, se advierte que, para el inicio del procedimiento administrativo disciplinario, se señala que los señores Rafael, Figueroa, Morales y Zavala, presuntamente habrían incurrido en la falta tipificada en el literal d) del artículo 85 de la Ley N° 300578, Ley del Servicio Civil es decir la falta de "negligencia en el desempeño de sus funciones", siendo que dichos señores no habrían cumplido la función establecida en el numeral 8 de las funciones específicas al cargo de Jefe de la Oficina de Estudios y Proyectos, conforme al Manual de Organización y Funciones del PSI: "(...) 8. Dar

¹ Fundamento 8 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 05487-2013-AA/TC.

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
Programa Subsectorial de Irrigaciones



- (i) *Pluralidad de infractores, es decir la existencia de más de un servidor y/o funcionario público en un mismo lugar o tiempo.*
- (ii) *Unidad de hecho, esto es que el mismo suceso fáctico sea cometido por todos los infractores en un mismo lugar o tiempo.*
- (iii) *Unidad de precepto legal o reglamentario vulnerado, es decir que la misma infracción catalogada como falta sea atribuible -por igual- a todos los infractores [...]”.*

Que, en virtud a ello, se advierte que la figura de concurso de infractores supone que los presuntos infractores participen de un mismo hecho, es decir, que la obligación incumplida haya sido la misma y cometida de forma simultánea por parte de los presuntos infractores; caso contrario, si la participación de los presuntos infractores hubiera sido en virtud a actuaciones independientes, individualizables y distinguibles unas de otras, no se configuraría un concurso de infractores;

Que, en el presente caso, se advierte que existe una pluralidad de imputados a los cuales se les instauró procedimiento administrativo disciplinario dentro de un mismo proceso, quienes, si bien cuatro de ellos habrían ejercido el mismo cargo de jefes de Estudios y Proyectos de la Dirección de Infraestructura de Riego de la Entidad, lo hicieron en momentos distintos y en circunstancias diferentes; asimismo, otro de los imputados, tendría el cargo de Especialista en Estudios y Proyectos;

Que, siendo así, se aprecia que el señor Morales, conjuntamente con los demás imputados, se les atribuyó presuntamente haber incurrido en negligencia en el desempeño de sus funciones; sin embargo, se puede colegir que, debido a la temporalidad y diferencia de circunstancias, cada uno desarrollaba funciones de manera diferenciada, lo cual implica que no existiría unidad de hecho como lo exige la figura del concurso de infractores. En tal sentido, se puede concluir que en el presente caso no nos encontramos frente a un concurso de infractores, debido a las diferentes funciones que habría cumplido cada presunto infractor en un lugar o tiempo específico; por tanto, se advierte que las autoridades competentes para el procedimiento administrativo disciplinario contra los señores Cusma, Figueroa, Morales, Zavala y Siccha debieron ser determinadas de forma independiente, siguiendo las reglas señaladas en el numeral 93.1 del artículo 93º del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil;

Sobre la negligencia en el desempeño de las funciones

Que, respecto a la tipificación de la falta de *“negligencia en el desempeño de las funciones”*, establecida en el literal d) del artículo 85 de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, es preciso traer a colación el principio de tipicidad, recogido en el numeral 4 del artículo 248º del TUO de la Ley N° 27444, el cual prescribe que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía;

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
Programa Subsectorial de Irrigaciones



conformidad a los Estudios de Pre-inversión y expedientes técnicos ante la Dirección de Infraestructura de Riego. (...);” asimismo en la imputación de la falta no se precisa cual es la norma vulnerada, siendo que solo se describe de manera enunciativa una relación de normas, de las cuales no es posible advertir cual se ajusta a cada caso;

Que, al respecto, se tiene que la falta imputada a los señores Rafael, Figueroa, Morales y Zavala, se configura al haber dado la conformidad a diferentes órdenes de servicio, sin embargo, no se advierte que dichas órdenes de servicio correspondan a estudios de pre-inversión o expedientes técnico, razón por la cual dicha función no corresponde una obligación respecto a los hechos expuestos, asimismo, al no precisar que norma se habría vulnerado con el incumplimiento de dicha función, no es posible determinar si dicha función se subsume a la norma vulnerada, por lo tanto, se evidencia la transgresión al principio de tipicidad;

Que, en consecuencia, se ha vulnerado el principio de legalidad, el principio de tipicidad y, consecuentemente, el debido procedimiento administrativo, siendo que se ha inobservado el ordenamiento jurídico vigente y el procedimiento regular previsto en la Ley N° 30057 y su Reglamento General;

Que, sin perjuicio de los antecedentes expuestos, se debe indicar que la declaración de nulidad propuesta, no significa un pronunciamiento de impunidad en los hechos materia de imputación de los señores Cusma, Figueroa, Morales, Zavala y Siccha; toda vez que, su responsabilidad deberá ser determinada cautelando las garantías de un debido procedimiento;

Que, en virtud a lo expuesto, se concluye que la Resolución Jefatural N° 140-2021-MIDAGRI-UGIRD ha incurrido en causal de nulidad de acuerdo a lo previsto en los numerales 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444;

Que, respecto al numeral 1 del artículo 10 del TUO de la Ley N° 27444, se advierte que en el presente caso, para determinar las autoridades competentes para el procedimiento administrativo disciplinario contra los señores Cusma, Figueroa, Morales, Zavala y Siccha no se contempló lo establecido en el numeral 93.1 del artículo 93° del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil; asimismo, para la imputación de la falta se vulneró los principios de legalidad y tipicidad establecidos en artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, por lo tanto se contravino los documentos normativos antes señalados, constituyendo la causal antes citada;

Que, respecto al numeral 2 del artículo 10 del TUO de la Ley N° 27444, el acto administrativo debe cumplir los requisitos de validez, siendo que para el presente caso, se advierte que no se ha cumplido el requisito de competencia, toda vez que, que se aplicó el concurso de infractores cuando no se cumplieron los supuestos establecidos por la Autoridad del Servicio Civil, asimismo, no se contempló lo establecido en el numeral 93.1 del artículo 93° del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, para la determinación de la autoridades del PAD;

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
Programa Subsectorial de Irrigaciones



Qué; asimismo, no se cumplió con el requisito de objeto de contenido y procedimiento regular, siendo que se no se aplicó el principio de legalidad y tipicidad establecidos en artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444 para la imputación de la falta contra los señores Cusma, Figueroa, Morales, Zavala y Siccha;

Que, de conformidad con lo establecido por el artículo Texto Único de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS;

SE RESUELVE:

Artículo Primero. - Declarar la nulidad de la Resolución Jefatural N° 140-2021-MIDAGRI-UGIRD, de fecha 13 de julio de 2021, emitido por la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego del Programa Subsectorial de Irrigaciones, por las razones señaladas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Segundo. - Retrotraer el procedimiento al momento de la precalificación de la falta a cargo de la Secretaría Técnica, debiendo tener en consideración al momento de precalificar, los criterios señalados en la presente Resolución.

Artículo Tercero. - Notificar la presente Resolución a los señores Julio Dietrich Siccha Pérez, César Nelson Rafael Cusma, Oscar Javier Figueroa Yépez, Juan Manuel Morales Rojas y Alfredo Ernesto Zavala Sánchez, para su conocimiento y fines correspondientes.

Artículo Cuarto. - Notificar la presente Resolución a la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego, y a la Secretaría Técnico PAD del Programa Subsectorial de Irrigaciones.

Regístrese y notifíquese,



ABEL ERIC SALAZAR BOGGIANO
Director Ejecutivo (e)
PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES

