



ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Abog. LAURA PILAR DIAZ UGAS
Secretaria General
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO

Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 102-2012-INPE/P-CNP

Lima, 19 JUL. 2012

VISTO, el recurso de reconsideración interpuesto por el servidor **DAVID ALEJANDRO DIAZ ESPINOZA**, contra la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 392-2011-INPE/P-CNP de fecha 18 de noviembre de 2011, e Informe N° 0132-2012-INPE/08 de fecha 27 de junio de 2012, de la Oficina de Asesoría Jurídica del Instituto Nacional Penitenciario; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 392-2011-INPE/P-CNP de fecha 18 de noviembre de 2011, se resolvió imponer sanción administrativa disciplinaria de cese temporal sin goce de remuneraciones por espacio de cuatro (4) meses al servidor **DAVID ALEJANDRO DIAZ ESPINOZA**, Administrador del Establecimiento Penitenciario de Chimbote, por haber suscrito las Actas de Conformidad de fechas 12 marzo, 22 de febrero, 22 y 30 de diciembre de 2008, en los Procesos de Adjudicación de Menor Cuantía, dando conformidad a las Ordenes de Servicio N° 2008 - 000174, N° 001277, 001278 y N° 001349, sin que haya cumplido los términos contractuales establecidos en los servicios realizados en el Establecimiento Penitenciario de Chimbote como son: a) Servicio de remodelación de pisos de la cocina (AMC N° 258-2008-INPE/18), b) Servicio de mantenimiento de torreones y otros (AMC N° 259-2008-INPE/18), c) Servicio de reparación y cambio de mayólicas en mesas de repostería bajos de cocina y en lavaderos de ollas; instalación de vidrios (AMC N° 20-2008-INPE/18); y, d) Servicio de Mantenimiento de tableros eléctricos (AMC N° 280-2008-INPE/18); lo que ocasionó perjuicio económico a la Oficina Regional Lima por la cantidad total de S/. 33,914.89 nuevos soles según el Informe N° 005-2009-INPE/05 05 respecto al "Examen Especial sobre Adquisiciones de Bienes y Servicios" periodo-2008 (donde se determinó que no se evidencia que el servicio se haya efectuado y en otros casos que éstos se realizaron de forma parcial); por lo que el servidor **DAVID ALEJANDRO DIAZ ESPINOZA**, ha incurrido en responsabilidad administrativa al haber incumplido sus obligaciones previstas en los numerales a) y d) del artículo 21° del Decreto Legislativo N° 276 concordante con el artículo 127° de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM; incurriendo en faltas administrativas disciplinarias establecidas en los numerales a) y d) del artículo 28° del Decreto Legislativo acotado;

Que, el servidor **DAVID ALEJANDRO DIAZ ESPINOZA**, ha interpuesto recurso de reconsideración contra la precitada Resolución, argumentando que las obras realizadas, de cuyas actas dio la conformidad al servicio, fueron destruidas por los reclusos del citado penal para evadirse o para tener acceso a un pabellón diferente del suyo. También manifiesta que la obligación de verificar o chequear las obras o servicios era del personal encargado de "recursos y servicios" de la Región; y, que además el Jefe de mantenimiento es quien conoce y supervisa dichos servicios, y que él, como administrador, no estaba obligado a cumplir con el control posterior de la obra. Igualmente alega que como las órdenes de servicio estaban sujetas a un plazo contractual determinado, por orden superior fue que suscribió dichas Órdenes de Servicio. Además aduce, que el artículo 163° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM establece que el proceso administrativo disciplinario no excederá de 30 días hábiles, por lo que teniendo en cuenta que entre la emisión de la Resolución Secretarial N° 083-2010-INPE/SG de fecha 06 de diciembre de 2010 y la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 392-2011-INPE/PE-CNP de fecha 05 de diciembre de 2011, ha transcurrido más de 30 días, el presente proceso ha recaído en caducidad o prescripción invocando además la nulidad de pleno derecho. Finalmente, solicita fecha para formular su derecho de defensa a través del informe oral;



ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL



Abog. LAURA PILAR DIAZ UGAS
Secretaria General
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO

19 JUL. 2012

Que, de la revisión y análisis del recurso de reconsideración e instrumentales obrantes en autos, se advierte que con respecto a lo alegado por el impugnante, que las obras realizadas (de cuyas actas dio conformidad al servicio) fueron destruidas por los reclusos del citado penal para evadirse o tener acceso a un pabellón diferente del suyo, al respecto, el inciso 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General establece que “Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos (...)”; significa entonces que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, para producir certeza en el Administrador con respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones¹; en consecuencia, el citado servidor no desvirtúa el cargo imputado en vista que no adjunta instrumento alguno que acredite lo alegado, siendo además subjetivo dicho argumento; máxime, si la Oficina de Asesoría Jurídica solicitó al Director del Establecimiento Penitenciario de Chimbote que informará si hubieron motines y/o reyertas durante el 2008 a octubre de 2009 (donde la Comisión de Auditoría verificó in situ los servicios), y de ser el caso, indicara si los internos ocasionaron daños materiales; por lo que mediante Oficio N° 235-2012-INPE-18/212-DIR de fecha 27 de junio de 2012, el Director del Penal de Chimbote remite las copias del Acta N° 003-2008-INPE-18/212-CTP (10 de enero de 2008), que acredita que hubo un motín empero se desarrolló en el pabellón N° 06 del citado penal; así también, el Acta N° 019-2009-INPE-18/212-CTP (15 de junio de 2009) y el Acta N° 022-2008-INPE-18/212-CTP (12 de mayo de 2008) en ambos no se observa que se haya desarrollado algún motín o similar; así mismo, del Informe N° 001-2009-INPE/18-212.S.D de fecha 12 de junio de 2009, se desprende que si bien hubo un motín con daños materiales, el 09 de junio de 2009, este se desarrolló en el Área de Trabajo y Estudio de dicho penal; en consecuencia, se observa que las áreas donde hubieron los motines no están relacionadas con los lugares donde se desarrollaron los servicios mencionados, por tanto el recurrente no desvirtúa el cargo imputado;

Que, con relación a lo manifestado de que la obligación de verificar o chequear las obras o servicios era “del encargado de recursos y servicios de la Región”, así como del Jefe de mantenimiento de dicho penal, éste es sólo un argumento de defensa empleado por el impugnante para buscar evadir su responsabilidad en los hechos, ya que el artículo 233° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM establece que “(...) La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración (...). La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales (...)”; asimismo, el literal a) del ítem 4.4.1 del numeral 4.4 sobre Funciones Específicas y Responsabilidades del Jefe de la Oficina de Administración según el Manual de Organización y Funciones de la Sede Regional de la Dirección Regional Lima aprobado mediante Resolución Directoral N° 1138-2006-INPE/16, establece como una de las funciones del administrador, la de: “Dirigir, organizar, supervisar y controlar los procesos técnicos..(...)”;

Que, respecto a que las Ordenes de Servicio estaban sujetas a un plazo contractual y que por orden superior se suscribió las mismas, es preciso indicar que si bien es cierto, las órdenes de servicio están sujetas a un plazo contractual, también lo es que cuando no se ha ejecutado la totalidad de la prestación, no debe darse la conformidad del servicio, caso contrario sería un pago irregular y ocasionaría perjuicio económico a la Entidad, hecho que sucedió en el presente caso. De otro lado, referente al argumento de que acató una orden superior debe indicarse que este alegato también carece de fundamento, por lo que debió tener en cuenta principalmente que la obediencia y la subordinación no pueden causar perjuicio económico a la entidad, tal como lo establece la Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional N° 0012-2006-PI/TC del 15 de diciembre de 2006 al indicar que “Por ende no se configura como infracción (...) la negativa al cumplimiento de órdenes destinadas a cometer una falta administrativa (...)”; de lo cual se desprende que si bien, el servidor “cumplió una orden” como refiere, ésta no debió de cumplirse en vista que la misma ocasionaba un perjuicio económico a la Entidad;

Que, ahora bien, en cuanto a lo referido por el recurrente de que el proceso ha recaído en caducidad o prescripción, invocando así la nulidad, es preciso indicar que la Presidencia de esta Entidad tomó conocimiento del Informe N° 005-2009-INPE/05 sobre el “Examen Especial sobre Adquisiciones de Bienes y Servicios” periodo-2008 (donde se encuentran involucrados el recurrente y otros), mediante Oficio N° 1127-2009-INPE/05 recibido con fecha 11 de diciembre de 2009; y, mediante Resolución Secretarial N° 083-2010-INPE/S de fecha 06

¹ Manual de Derecho Administrativo. Dante A. Cervantes Anaya. Edit. Rhodas.

19 JUL. 2012



ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Abog. LAURA PILAR DIAZ UGAS
Secretaria General
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO

Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 102-2012-INPEP-CNP

de diciembre de 2010 se le instauró proceso administrativo disciplinario al citado servidor, vale decir dentro del plazo de un (01) año, conforme lo establece el artículo 173° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM- Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones. Al respecto, según el criterio jurisprudencial asumido en los Expedientes N° 4449-2004-AA/TC, N° 0812-2004-AA-TC del Tribunal Constitucional, ha determinado que el plazo debe contabilizarse desde que se haya determinado la falta cometida e identificado al presunto responsable, por consiguiente para el caso en estudio el plazo se computa desde que la Oficina de Asuntos Internos del INPE informó a esta Presidencia el resultado de sus investigaciones; ahora bien con referente a la caducidad invocada, cabe señalar también que el Tribunal Constitucional ha precisado que el plazo establecido (en el artículo 163° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM) es excesivamente formalista e insuficiente, y que si bien en muchos casos la observancia de los plazos aparece como gravitante, en otros no lo es, ya que con su pretendida observancia se pretende obstaculizar o desarticular una investigación disciplinaria de trascendencia moralizadora en el seno de una institución, más aún cuando está de por medio salvaguardar los intereses del Estado; lo cual redundaría en la necesidad de no convertir el procedimiento preestablecido y, en general, el debido proceso, en un elemento que desnaturalice los objetivos de seguridad y certeza que con su respeto se pretende promover; razones por las cuales el Tribunal Constitucional declaró infundadas las demandas de amparo, véase los Expedientes N° 062-99-AA/TC, 863-99-AA/TC, 989-99-AA/TC, 577-2000-AA/TC, 730-2000-AA/TC y 1263-2000-AA/TC, las mismas que constituyen jurisprudencia de observancia obligatoria; en consecuencia debe desestimarse la excepción de prescripción y caducidad;

Que, respecto al pedido de nulidad deducida por el recurrente se precisa, que la resolución cuestionada no adolece de los vicios de nulidad previstos en el artículo 10° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, toda vez que la misma ha sido expedida por el órgano competente en uso de las atribuciones que le son inherentes de acuerdo a ley, respetando los dispositivos legales vigentes;

Que, finalmente con relación al pedido del recurrente de que se fije fecha para realizar su informe oral, se indica que dicho pedido fue atendido con fecha 22 de junio 2012, en la Oficina de Asesoría Jurídica, donde al recurrente se le otorgó 15 minutos para que exponga su descargo, explicando así ampliamente su defensa;

Que, en consecuencia, al encontrarse fehacientemente acreditada la conducta infractora del servidor **DAVID ALEJANDRO DIAZ ESPINOZA**, la misma se encuentra debidamente sancionada no resultando factible variarla al no existir elementos de juicio que hagan cambiar la decisión adoptada mediante la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario impugnada; por lo que el recurrente ha incurrido en responsabilidad administrativa al haber incumplido sus obligaciones previstas en los numerales a) y d) del artículo 21° del Decreto Legislativo N° 276; concordante con el artículo 127° de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM; incurriendo en faltas administrativas disciplinarias establecidas en los numerales a) y d) del artículo 28° del Decreto Legislativo acotado;

Estando a lo informado por la Oficina de Asesoría Jurídica, contando con las visaciones de los miembros del Consejo Nacional Penitenciario, de la Secretaría General y de la Oficina de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444, Decreto Supremo N° 009-2007-JUS; y, Resolución Suprema N° 170-2011-JUS.

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL



Abog. LAURA PILAR DIAZ UGAS
Secretaria General
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO

19 JUL. 2012



SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- DESESTIMAR, los pedido de prescripción, caducidad y nulidad deducidos por el servidor **DAVID ALEJANDRO DIAZ ESPINOZA**, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO 2°.- DESESTIMAR, el recurso de reconsideración interpuesto por el servidor **DAVID ALEJANDRO DIAZ ESPINOZA**, contra la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 392-2011-INPE/P-CNP de fecha 05 de diciembre de 2011.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFÍQUESE, la presente Resolución al servidor y a las instancias pertinentes para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



Dr. JOSE LUIS PEREZ GUADALUPE
PRESIDENTE
CONSEJO NACIONAL PENITENCIARIO

