



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO SOBRE EXPEDIENTE N° 0018-
2022-CG/INSAR/PAS**



**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADA**

**LIMA – PERÚ
2024**

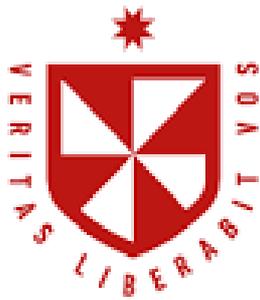


CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

Facultad
de Derecho

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada

Informe Jurídico sobre Expediente N° 0018-2022-

CG/INSAR/PAS

**Materia : PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR –
CGR**

Entidad : CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Bachiller : GIANNINA CARMEN MOTTA CARVALLO

Código : 0090012050

LIMA – PERÚ

2024

En el presente informe se analizará el procedimiento administrativo sancionador seguido ante la Contraloría General de la República contra tres (3) funcionarios de una universidad nacional, por haber incurrido en las conductas infractoras consistentes en: (i) actuar de forma parcializada dentro de los procedimientos que sigan con ocasión de su función; (ii) contravenir las disposiciones que regulan el régimen de ingresos, remuneraciones, dietas o beneficios de cualquier índole de los funcionarios; establecidos en los numerales 9 y 23 del artículo 46° de la Ley N° 31288, que modificó la Ley N° 27785 – Ley del Sistema Nacional de Control.

Mediante Resolución de fecha 05 de agosto de 2022, el Órgano Instructor decide dar inicio al procedimiento en cuestión atribuyéndole a los funcionarios el haber beneficiado con una compensación económica indebida a los docentes que desempeñaban encargaturas de rector y vicerrectores, en contraposición de las opiniones emitidas al respecto por SERVIR, ocasionando un perjuicio equivalente a la suma de S/ 107,214.23 (Ciento siete mil doscientos catorce y 23/100 Soles). En base a estos hechos, el Órgano Sancionador encontraría responsabilidad administrativa contra los funcionarios, emitiendo la Resolución N° 000012-2022-CG/OSAN, de fecha 04 de noviembre de 2022, por la cual se les sancionaría con inhabilitación para el ejercicio de la función pública; decisión que sería materia de recurso de apelación.

En su recurso, el Director General de Administración (funcionario responsable de aprobar el beneficio en cuestión) alega que el pago otorgado a los docentes se encontraría conforme a Ley debido a que las opiniones emitidas por SERVIR no tendrían carácter vinculante. Asimismo, los otros funcionarios solicitaron se les exima de responsabilidad puesto que su conducta habría sido objeto de una orden obligatoria emitida por autoridad competente.

Con voto en mayoría, el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas resuelve absolviendo de responsabilidad a los dos funcionarios amparando el eximente de responsabilidad alegado. Respecto al Director General de Administración, se declaró fundada en parte su apelación, reduciendo la sanción por el periodo de un año de inhabilitación para el ejercicio de la función pública.

NOMBRE DEL TRABAJO

MOTTA CARVALLO.docx

RECUENTO DE PALABRAS

9152 Words

RECUENTO DE PÁGINAS

32 Pages

FECHA DE ENTREGA

Nov 28, 2023 8:44 AM GMT-5

RECUENTO DE CARACTERES

50918 Characters

TAMAÑO DEL ARCHIVO

61.2KB

FECHA DEL INFORME

Nov 28, 2023 8:45 AM GMT-5**● 20% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 18% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 12% Base de datos de trabajos entregados
- 6% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



Dr. GINO RIOS PATIO
Director del Instituto de Investigación
Júridica

GRP/
REB

INDICE

1. RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO O PROCEDIMIENTO.	3
1.1 ETAPA DE INSTRUCCIÓN.....	5
1.1.1 Imputación de Cargos.....	5
1.1.2 Descargos a la Resolución de Inicio.	7
1.1.3 Informe de Pronunciamiento del Órgano Instructor.....	8
1.2 ETAPA DE SANCIÓN.....	9
1.2.1 Descargos al Informe de Pronunciamiento.....	9
1.2.2 Resolución de Sanción.....	13
1.2.3 Apelación contra la Resolución N° 000012-2022-CG/OSAN. ...	13
1.3 RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS - TSRA.....	17
2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	17
2.1 ¿El Director General de Administración se encontraba facultado para otorgar el pago de compensación económica a las autoridades encargadas?.....	17
2.2 ¿En el presente procedimiento operaron los eximentes referidos a la orden obligatoria de autoridad competente y al error inducido por la administración?.....	18
2.3 ¿El informe de la Ley SERVIR, SUNEDU Y MEF, son vinculantes?.....	18
2.4 ¿En el presente caso se justificó el inicio de un PAS por conducta funcional?	19
3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	19
3.1 ¿El Director General de Administración se encontraba facultado para otorgar el pago de compensación económica a las autoridades encargadas?.....	19
3.2 ¿En el presente procedimiento operaron los eximentes referidos a la orden obligatoria de autoridad competente y al error inducido por la administración?.....	20
3.3 ¿El informe de la Ley SERVIR, SUNEDU Y MEF, son vinculantes?.....	22
3.4 ¿En el presente caso se justificó el inicio de un PAS por conducta funcional?	23
4. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS.....	23
4.1 Resolución N° 000011-2022-CG/INSAR	23

4.2	Informe N° 000004-2022-CG/INSAR	24
4.3	Resolución N° 000012-2022-CG/OSAN	25
4.4	Resolución N° 000004-2023-CG/TSRA-SALA 1	26
5.	CONCLUSIONES	27
6.	BIBLIOGRAFÍA	28
7.	ANEXOS (PIEZAS PROCESALES)	30

1. RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO O PROCEDIMIENTO.

Mediante Asamblea Universitaria N° 233-2021-UNJBG de 26 de marzo de 2021 y N° 235- 2021-UNJBG de 20 de julio de 2021, con el respaldo del Rector y el Secretario General de la Universidad, se dispuso encargar las funciones de Rector, Vicerrector Académico y Vicerrector de Investigación a tres docentes de la universidad, para garantizar el funcionamiento de los órganos de gobierno durante el período de la emergencia sanitaria mediante el Decreto Legislativo N° 1496, Decreto que establece las disposiciones en materia de educación superior universitaria en el marco del estado de emergencia sanitaria a nivel nacional, el Art. 6 dispone la prórroga del mandato de autoridades mediante el Estado de Emergencia c) Encargar las funciones de la autoridades e integrantes de los órganos de gobierno.

Tan pronto se hizo el encargo de las funciones de los docentes de la Universidad, con fecha 03 de noviembre de 2020, la Coordinadora de Compensaciones de la Universidad, solicita a la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos hacer la consulta ante el ente rector (MINEDU) respecto si a los docentes encargados les corresponde el derecho de la remuneración aprobada por el Decreto Supremo N.º 313-2019 -EF, Decreto que aprueba la compensación económica de los rectores y vicerrectores de las universidades públicas, en el marco de lo establecido en el último párrafo del artículo 52º de la Ley 50037 Ley del Servicio Civil.

Es así como, a través del Oficio N° 01172-2020-MINEDU/VMPG-DIGESU de fecha 21 de diciembre de 2020, MINEDU traslada la consulta de la UNJBG a SERVIR, quien emite el Informe Técnico N°000107- 2021-SERVIR-GPGSC con fecha 18 de enero de 2021, en el que señala lo siguiente: **(i)** las autoridades que son encargadas no pueden ser beneficiadas de las compensaciones económicas establecidas por el Decreto Supremo N° 313-2019-EF; **(ii)** quienes hubiesen resultado elegidos para desempeñar encargos de función de rector y vicerrector deben seguir percibiendo la remuneración de su puesto de origen.

Seguidamente, con Resolución de Asamblea Universitaria N° 235-2021-UNJBG (F.422-III) de fecha 20 de julio de 2021, se encarga las funciones de Rector, de Vicerrector Académico y de Vicerrector de Investigación a tres (3) docentes de la universidad. Conforme lo señalado, los docentes encargados no estaban comprendidos dentro de la clase de servidores del Servicio Civil calificados como funcionarios públicos de designación y remoción regulada de acuerdo con lo establecido en el artículo 52° numeral 12 liberal b de la Ley N° 30057.

Sin embargo, y a pesar de tener conocimiento del caso, el Director General de Administración emite Memorando N° 297-2021-DIGA-UNJB (F.448-II), a través de la cual comunica a la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos que la opinión emitida por SERVIR no sería vinculante y que, de otro lado, conforme al Reglamento de la Ley SERVIR Art. 268: “si el encargo excede los 30 días calendario, el servidor tendrá derecho a percibir la diferencia de compensación económica”, considerando que son plazas vacantes y presupuestadas y por último, de acuerdo a la Ley Universitaria N°. 30220, la Universidad dentro de sus principios, es la autonomía siendo su base jurídica de acuerdo con lo establecido en su Estatuto. En razón a lo indicado, mediante Resolución de Asamblea Universitaria N° 235-2021-UN/JGB, se dispone el pago de la compensación económica a las autoridades encargadas (Rector y Vicerrectores).

Es así como a través de correo electrónico de fecha 23 de agosto de 2021, la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos comunica a la Coordinadora de Gestión de Compensaciones tomar atención a la disposición del Memorando remitido por el Director General de Administración. Aun teniendo conocimiento de la opinión emitida previamente por SERVIR y del Informe N° 793-2021-SUNEDU-03-06 del 21 de octubre de 2021 (F.89 a 93-T.III), los tres (3) funcionarios procedieron con la elaboración y pago de planillas en beneficio de los docentes encargados en las funciones de Rector y Vicerrectores, siendo que en los meses de agosto a setiembre de 2021, se les otorgó un pago en exceso a pesar de que la Resolución de Asamblea Universitaria previamente mencionada determinó que era solo encargo de funciones.

Estos hechos fueron objeto de investigación por parte de la Contraloría General de la República como parte de un servicio de control específico que dio como resultado el Informe de Control Específico N° 092-2022-CG/SADEN-SCE, por el cual se encontraron diversos incumplimientos a la normativa referida al uso de los recursos dispuestos para el pago del personal docente en perjuicio del Estado, razón por la cual se dio inicio al procedimiento sancionador contra los funcionarios involucrados.

1.1 ETAPA DE INSTRUCCIÓN.

Por medio de la Resolución N° 000011-2022-CG/INSAR de 05 de agosto de 2022, el Órgano Instructor de la Contraloría General de la República, dispone dar inicio al procedimiento administrativo sancionador (PAS) a fin de determinar la responsabilidad administrativa funcional de los tres (3) funcionarios de la Universidad, por el otorgamiento irregular de compensación económica en favor de los docentes encargados como rector y vicerrector pese a no corresponderles, generando un perjuicio económico de S/ 107.214,23 (Ciento Siete Mil Doscientos Catorce con 23/100 Soles).

1.1.1 Imputación de Cargos.

Los cargos imputados serían los siguientes: **i)** numeral 9 del artículo 46° de la Ley N° 27785, actuar en forma parcializada en contratos, licitaciones concurso de precios, subastas, licencias, autorizaciones o cualquier otra operación o procedimiento en que participe con ocasión de su función, dando lugar a un beneficio, propio o de tercero, ocasionando perjuicio al Estado (**INFRACCIÓN MUY GRAVE**); **ii)** numeral 23 del artículo 46° de la Ley N° 27785, contravenir las disposiciones que regulan el régimen de ingresos, remuneraciones, dietas o beneficios de cualquier índole de los funcionarios y servidores públicos, ocasionando perjuicio al Estado. Esta infracción es considerada como **GRAVE**. Si el beneficio es propio o se ha generado grave afectación al servicio público, la infracción es **MUY GRAVE**.

Los funcionarios responsabilizados por los hechos antes descritos fueron los siguientes:

- **Director General de Administración:** Se le imputan las conductas previstas en los numerales 9) y 23) del artículo 46° de la Ley N° 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control, modificada por la Ley N° 31288. El funcionario, en su calidad de Director General de Administración habría actuado de manera parcializada al proceder con la autorización del pago de las planillas de los meses de agosto y setiembre de 2021, visto que los pagos se realizaron durante el ejercicio de sus funciones, contraviniendo a su vez las normas que regulan el régimen de ingresos, remuneraciones y beneficios de cualquier índole de los funcionarios y servidores públicos, en este caso al haber dispuesto el pago de las remuneraciones económicas de manera indebida, beneficiando a los docentes encargados de la Universidad, generando un perjuicio económico al Estado de S/ 107.214,23 (Ciento Siete Mil Doscientos Catorce con 23/100 Soles).

- **Jefa de la Unidad de Recursos Humanos:** Se le imputan las conductas que también han sido objeto de imputación al Director General de Administración. La funcionaria, en su calidad de Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, habría actuado de manera parcializada al proceder a autorizar y ejecutar el pago de las planillas a los meses de agosto y setiembre de 2021, siendo que estos pagos se efectuaron durante el ejercicio de su cargo, contraviniendo además las normas que regulan el régimen de ingresos, remuneraciones y beneficios de cualquier índole de los funcionarios y servidores públicos, en este caso al haber dispuesto el pago de las remuneraciones económicas de manera indebida, beneficiando a los docentes encargados de la Universidad, generando un perjuicio económico al Estado de S/ 56,957.56 (Cincuenta seis mil novecientos cincuenta y siete con 56/100 Soles).

- **Coordinadora de Gestión de Compensaciones:** Se le imputa la conducta infractora grave estipulada en el numeral 23) del artículo 46° de la Ley N° 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control, modificada por la Ley N° 31288. La funcionaria, en su calidad de Coordinadora de Gestión de Compensaciones,

infringió la norma que rige el régimen de ingresos, remuneraciones o beneficios de cualquier índole de los funcionarios y servidores públicos, al autorizar y ejecutar el pago de la remuneración en favor de los docentes encargados de la Universidad, generando un perjuicio económico de S/ 107.214,23 (Ciento Siete Mil Doscientos Catorce con 23/100 Soles) al Estado.

1.1.2 Descargos a la Resolución de Inicio.

Frente a estas imputaciones, los tres (3) funcionarios remiten sus descargos en los siguientes términos:

- **El Director General de Administración** argumenta que no se puede alegar que hubo una actuación parcializada debido a que la decisión de encargar los cargos de Rector y Vicerrectores se tomó mediante una Resolución de Asamblea Universitaria, a través de una elección entre los docentes universitarios en la que él no tuvo ninguna participación. Además, no se habría acreditado cuál ha sido el beneficio ilegal propio o de tercero como producto de la conducta del administrado. De otro lado, argumenta que si bien tomó conocimiento del Informe Técnico emitido por SERVIR, es de destacar que desde la vigencia del Decreto de Urgencia N° 044-2021, quien tiene la capacidad en materia de ingresos del personal del sector público es la Dirección General Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas. Sumado a ello, el funcionario alega que tomó las acciones correspondientes para asegurar la suspensión del pago de las compensaciones económicas y solicitar el cálculo correspondiente de estos montos para fines de su devolución a través de Memorando N° 358-2021-DIGA/UNJBG y N° 359-2021-DIGA/UNJBG, respectivamente.

- **La Jefa de la Unidad de Recursos Humanos** argumenta que, respecto de los hechos que son objeto del presente procedimiento, actuó con diligencia al informar a su jefe inmediato (el Director General de Administración), sobre la opinión emitida por SERVIR a través de Informe Técnico, por medio del cual se señalaba que esta clase de pagos adicionales a los docentes que se encontraban desempeñando las funciones de rector y vicerrectores no se encontraban conforme a Ley; comunicación que se encontraría acreditada a

través de Oficio N° 1048-2021-URH/DIGA-UNJBG de fecha 22 de agosto de 2021. Sin embargo, la funcionaria indica que como respuesta a esta comunicación solamente recibió la orden expresa de su jefe inmediato de proceder con el pago de las compensaciones económicas a las autoridades encargadas, razón por la cual procedió con su respectivo trámite al tratarse de una orden emitida por su superior jerárquico. Sus descargos están sustentados en lo establecido en el artículo 18° liberal d) del Decreto Supremo N° 023-2011-PCM: Error Inducido por la Administración.

- **El Coordinador de Gestión de Compensaciones** argumenta que cumplió con solicitar mediante Informe N° 336-2020-GEC/URH de 03 de noviembre de 2020, realizar la consulta con respecto si correspondía realizar el pago del beneficio económico previsto en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF a las autoridades encargadas de la Universidad. Asimismo, alega que advirtió en su oportunidad a su jefe directo (Jefe de la Unidad de Recursos Humanos) acerca de la opinión emitida por SERVIR, siendo que pese a ello se prosiguió a ordenar el pago de estos beneficios económicos. En ese sentido, indica que su conducta se realizó de conformidad al Principio de Confianza, puesto que debido a su cargo como Coordinadora de Gestión de Compensaciones actuó dentro del riesgo permitido.

1.1.3 Informe de Pronunciamiento del Órgano Instructor.

Considerando los descargos de los funcionarios, el Órgano Instructor emite la Resolución N° 000004-2022-CG/INSAR del 20 de setiembre de 2022, por medio de la cual emite el Informe de Pronunciamiento en donde se define la imputación final y sanción de los funcionarios en los siguientes términos:

- **Para el administrado: Director General de Administración;** se le imputa las infracciones grave y muy grave dispuestas en los numerales 9) y 23) del Art.46° de la Ley, la sanción de inhabilitación para el ejercicio de la función pública de 4 años y 2 meses.

- **Para el administrado: Jefa de la Unidad de Recursos Humanos;** se le imputa la infracción grave, dispuesta en el numeral 23) del Art. 46° de la Ley, la sanción de inhabilitación para el ejercicio de la función pública por (120) días.

- **Para el administrado: Coordinadora de Gestión de Compensaciones;** se le imputa la infracción grave, dispuesta en el numeral 23) del Art. 46° de la Ley, la sanción de inhabilitación para el ejercicio de la función pública de (150) días.

1.2 ETAPA DE SANCIÓN.

Mediante el Decreto 000022-2022-CG/OSAN de 26 de setiembre de 2022, el Órgano Sancionador, notifico a todos los administrados adjuntando el Informe de Pronunciamiento, acto seguido los administrados solicitaron el uso de la palabra ante el Órgano Sancionador. Es así como mediante Decreto N° 00025-2022-CG/OSAN de 29 de setiembre de 2022, el Órgano Sancionador concede el uso de la palabra a los administrados. Con fecha 27 de octubre de 2022, se llevó a cabo las audiencias de informes orales.

1.2.1 Descargos al Informe de Pronunciamiento.

El Director General de Administración formuló los siguientes descargos:

- Respecto al supuesto de participación con ocasión del cargo, función o comisión, es el único supuesto que admite ya que se desempeñó como Director General de Administración.
- Que de acuerdo con el Informe de Control específico N°092-2022-CG/SADEM/SCE no se ha encontrado una conducta dolosa. No ha quedado acreditado el beneficio ilegal propio o de tercero, ya que este debe vincularse de manera directa a la conducta del administrado.
- Respecto al supuesto de actuación en contra de los intereses del Estado, mediante Asamblea Universitaria N°235-2021-UNJBG de 20 de julio de 2021 se acordó encargar en los cargos de Rector y Vicerrectores de la Universidad, a los docentes universitarios a través de una elección en la cual no he tenido participación, asimismo la encargatura permitió el normal funcionamiento de

la Universidad, teniendo en cuenta que había vencido el periodo anterior de las autoridades encargadas.

- Respecto a la competencia de SERVIR: Servir es el ente rector respecto a Recursos Humanos, pero dentro de sus funciones no tiene competencia para opinar respecto a los criterios de compensación económica, puesto que desde que entró en vigor el Decreto Urgencia N° 044-2021, el ente competente respecto a los ingresos del sector público es la Dirección General Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas.
- Que respecto a la subsanación de la conducta, a través de Memorando N°358-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021, solicita a la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, la suspensión de pago de la compensación económica a fin de que perciban la compensación económica conforme a su puesto de origen.
- Mediante Memorando N°359-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021, se solicita a la instancia correspondiente, efectuar el cálculo correspondiente de los montos otorgados a los docentes encargados con fines de devolución.
- En el informe oral el administrado menciona que: El Informe Técnico de Servir N°000107-2021-SERVIR-GPGSC de SERVIR de 18 de enero de 2021, no es vinculante por lo tanto no tiene competencia sobre los aspectos de compensación económica, que el Ministerio de Economía y Finanzas es el ente competente. Que de acuerdo al artículo 3ª del Decreto Supremo 313-EF, el único requisito para otorgar las compensaciones económicas previamente debe estar en el aplicativo informático para el registro centralizado de planillas y datos de recursos humanos del sector público.

La Jefa de la Unidad de Recursos Humanos formuló los siguientes descargos:

- La administrada manifiesta que su actuación se encuentra dentro de los lineamientos de supuesto eximente de responsabilidad prevista en el literal d) Error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa confusa, prevista en el Art. N° 104º del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil. Invoca el precedente administrativo de Sala Plena N°002-2021-SERVIR/TSC, respecto a la aplicación de eximentes en el régimen disciplinario de la Ley 30057 - Ley del Servicio Civil.

- La administrada indica que solo ejerció el cargo de Jefe de la Unidad de Recursos Humanos solo por un corto periodo de un mes y cinco días, durante el cual realizo sus funciones con diligencia, puesto que a través del oficio N°1048-2021-URH/DIGA-UNJBG de 22 de agosto de 2021, puso en conocimiento a su jefe inmediato el Director General de Administración, respecto al Informe Técnico de Servir, del cual recibió como respuesta, una orden expresa directa de su jefe inmediato, ordenando el pago de compensación económica a las autoridades encargadas.
- Indica que actuó en función al principio de confianza, en atención a una orden directa procediendo con el pago de la compensación económica a los docentes encargados. Asimismo manifiesta que en relación con la subsanación de la conducta, los docentes encargados han procedido con la devolución de los pagos en exceso de compensación económica.
- Que a través de la carta N° 001-2021-CE de fecha 08 de setiembre de 2021, renuncia al cargo de Jefe de la Unidad de Recursos Humanos por que no contaba con el soporte técnico ni legal de su jefe inmediato.
- En el informe oral menciona que el Informe Técnico de SERVIR N° 001322-2022-SERVIR-GPGSC de 21 de julio de 2022 le quito competencia a SERVIR, corrigiendo la opinión del Informe 0000107-2021-SERVIR-GPGSC de 18 de enero de 2021, respecto al otorgamiento de compensaciones económicas.

La Coordinadora de Gestión de Compensaciones formuló los siguientes descargos:

- La administrada solicita que se concluya y archive el procedimiento administrativo sancionar seguido en su contra. Indica que su accionar se desarrolló de conformidad al Principio de Confianza, puesto que debido a su cargo como Coordinadora de Gestión de Compensaciones actuó dentro del riesgo permitido.
- Manifiesta que a través de Informe N° 0437-2021—GEC-/URH de 20 de agosto de 2021, cumplió con sus funciones de manera diligente puesto que al tomar conocimiento del Informe Técnico de Servir N° 000107-2021-SERVIR - GPGSC, advirtió al Jefe de la Unidad de Recursos Humanos y al Director General de Administración, la negativa de SERVIR respecto al pago de compensación económica a las autoridades encargadas de la universidad.

- Refiere que conforme a la orden de un superior procedió a realizar el pago de la compensación económica, debido que a través de un correo electrónico recibió la orden de ejecutar el pago, por parte del Jefe de la Unidad de Recursos Humanos, autorizado por el Director General de Administración.
- Informa que nunca fue notificada con el Informe Técnico de Servir N°000107-2021-SERVIR-GPGSC, del cual tomo conocimiento por sus propios medios.
- Que en relación con la subsanación de la conducta, a través del Memorando N° 358-2021-DIGA7UNJBG de 29 de octubre de 2021, el Director General de Administración, requiere que se suspenda el pago de compensación económica a los docentes encargados.
- Invoca el atenuante previsto en el literal a) del Art. 13° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador: La Subsanación voluntaria, por el administrado, porque mediante la emisión del Informe N°0437-2021-GEC/URH de 20 de agosto de 2021, advirtió la necesidad de revertir el error cometido autorizando el descuento de planillas de los docentes encargados por los pagos en exceso de compensación económica.
- Que en relación al eximente de responsabilidad administrativa funcional, opera el eximente del error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa confusa o ilegal, ya que el error inducido se cometió en función a la confianza en sus superiores.
- También invoca el eximente regulado en el literal c) del Art.12° del Reglamento, *“La actuación en cumplimiento de un deber legal, función, cargo o comisión encomendada o el ejercicio legítimo del del derecho de defensa”* Indica que tenía que cumplir las órdenes de la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos así como también la orden del Director General de Administración.
- En el Informe Oral, manifiesta que el Informe Técnico de Servir N°001322-2022-SERVIR-GPGSC de 21 de julio de 2022 le quito competencia a SERVIR, corrigiendo la opinión del Informe 0000107-2021-SERVIR-GPGSC de 18 de enero de 2021, respecto al otorgamiento de compensaciones económicas.
- Que el Decreto Supremo N° 313-2019-EF no hace distinción entre autoridades encargadas y titulares.

1.2.2 Resolución de Sanción.

A través de la Resolución N° 000012-2022-CG/OSAN de 04 de noviembre de 2022, el Órgano Sancionador, impuso a los administrados sanción de inhabilitación, como se detalle a continuación:

Cargo	Infracción	Calificación	Sanción
Director General de Administración y Jefe encargado de la Unidad de Recursos Humanos	Numeral 9), Art.46°	Muy Grave	Tres años (3) y ocho (8) meses de inhabilitación para el ejercicio de la función pública
	Numeral 23) Art.46°	Grave	
Jefe de la Unidad de Recursos Humanos	Numeral 23) Art.46°	Grave	Ciento veinte (120) días de inhabilitación para el ejercicio de la función pública
Coordinadora de Gestión de Compensaciones	Numeral 23) Art 46°	Grave	Ciento veinte (120) días de inhabilitación para el ejercicio de la función pública

Frente a esta decisión, los administrados interponen recurso de apelación, por lo que el presente expediente es elevado para su evaluación ante el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas, segunda y última instancia del procedimiento administrativo sancionador.

Mediante Resolución N° 000037-2022-CG-OSAN de 15 de diciembre de 2022, el Órgano Sancionador concedió los recursos de apelación interpuesto por los administrados, en cuyos recursos alegaron los siguientes argumentos de hecho y de derecho por los cuales solicitan que la decisión de primera instancia sea desestimada (anulada y/o revocada).

1.2.3 Apelación contra la Resolución N° 000012-2022-CG/OSAN.

El Director General de Administración interpuso recurso de apelación sobre la base de los siguientes argumentos:

- Que, el Órgano Sancionador indica que la opinión del Informe Técnico de SERVIR, no es vinculante y no es de obligatorio cumplimiento, puesto que para que sea vinculante debe ser aprobado por el Consejo Directivo de SERVIR.
- Que, el Decreto 313-2019-EF, respecto a la compensación económica no hace distinción entre autoridades encargadas o titulares y de acuerdo con el

principio de legalidad no se puede ni debe hacerse distinción donde la ley no distingue.

- Que, desde la vigencia del Decreto de Urgencia 044-2021 publicado el 09 de mayo de 2021, es la Dirección General de Fiscalización de Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, quien tiene competencia respecto a ingresos de personal del Sector Público.
- Que, la encargatura cambia la prestación del servicio puesto que demanda mayor carga laboral por lo que al trabajador debe corresponderle la modificación de la remuneración.
- Que, el desplazamiento hacia un puesto de mayor jerarquía da lugar al pago de la diferencial entre la remuneración original y la del puesto materia del encargo, por lo que la remuneración se efectuó de manera razonable y proporcional de acuerdo con el cargo.
- Que, mediante Informe Técnico N° 001322-2022-SERVIR-GPGSC, concluye que, *corresponde a la Dirección de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas el análisis y pronunciamiento sobre la posibilidad de otorgar una bonificación diferencial por el encargo de servidores en el puesto o función de rector y vicerrector.*
- Con la emisión del Decreto de Urgencia N° 044-2021 de 09 de mayo de 2021, el hecho irregular que sustenta el Órgano Sancionador ha desaparecido puesto que el Informe Técnico de Servir N° 00107—2021-SERVIR-GPGSC está fuera de la Ley.
- Que, a través de Memorando N° 359-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021, solicitó al Jefe de la Unidad de Recursos Humanos la suspensión de pago de compensaciones con el fin de que las autoridades encargadas perciban la compensación económica de su puesto de origen, asimismo a través de Memorando N° 359-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021, solicito al Jefe de la Unidad de Recursos Humanos, disponga hacer el cálculo por compensación económica concedido a los autoridades encargadas con la finalidad de que devuelvan los montos pagados en exceso.
- Que, no ha quedado demostrado en el Informe de Control Específico N° 092-2022-CG/SADEN-SCE, la actuación parcializada, lo que implicaría tomar partida a favor de un tercero que conllevaría a un favorecimiento ilegal.

La Jefa de la Unidad de Recursos Humanos interpuso recurso de apelación sobre la base de los siguientes argumentos:

- La administrada solicita nulidad de la resolución de sanción por incumplimiento del debido proceso.
- Que, la opinión del Informe Técnico de SERVIR, no es vinculante y que no es de obligatorio cumplimiento, puesto que para que sea vinculante debe ser aprobado por el Consejo Directivo de SERVIR.
- Que, el Decreto Supremo N° 313-2019-MEF, no hace distinción respecto al beneficio de compensación económica de autoridades titulares o encargadas.
- Que, respecto al análisis y el pronunciamiento respecto a otorgar una bonificación diferencial por encargo, le corresponde a la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del MEF.
- Que, la encargatura cambia la prestación del servicio puesto que demanda mayor carga laboral por lo que al trabajador debe corresponderle la modificación de la remuneración.
- Que, el desplazamiento hacia un puesto de mayor jerarquía da lugar al pago de la diferencial entre la remuneración original y la del puesto materia del encargo.
- Que, la compensación económica que se realizó en beneficio de los docentes encargados de la Universidad, se hizo de acuerdo al artículo 24° de la Constitución, que menciona que el trabajador tiene derecho a una remuneración suficiente.
- Que, de acuerdo con el artículo 268° del Reglamento de la Ley 30057, si el encargo excede los 30 días calendario, el servidor tendrá derecho a percibir la diferencial de compensación económica.
- Señala que se ha vulnerado el principio de verdad material, puesto que el Informe Técnico N° 01322-2022-SERVIR-GPGSC, corrige lo dispuesto en el Informe Técnico N° 0017-2021-SERVIR-GPGSC, al determinar que desde la vigencia del Decreto de Urgencia 044-2021, quien tiene competencia en materia de ingresos del personal es la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del MEF.

La Coordinadora de Gestión de Compensaciones interpuso recurso de apelación sobre la base de los siguientes argumentos:

- En relación al atenuante: Subsanación de la conducta, el Órgano Sancionador se equivoca al identificar su conducta como indirecta, al referir que solo había gestionado el pago. En ese sentido la subsanación que podía ejecutar era corregir el trámite irregular, por lo que deberían ser considerados como subsanación de su conducta la emisión de los Informes N° 0622-2021-GEC/URH de 19 de noviembre de 2021 y N° 0088-2022-GEC/URH de 20 de enero de 2022.
- Que, en relación al eximente: Error inducido, el órgano Sancionador tiene una apreciación subjetiva, puesto que la norma no hace una prohibición expresa respecto a si el Rector y Vicerrectores encargados pueden recibir una bonificación, esta falta de precisión produjo una confusión.
- Que, en relación al eximente: Actuación conforme a orden superior, el órgano Sancionador indica que de acuerdo con el artículo 1° del Decreto Supremo N° 313-2019-EF, prescribe el pago de compensación económica a los rectores y vicerrectores encargados, pero por otro lado SERVIR tiene criterios distintos. Por lo tanto es razonable que haya resuelto actuar de acuerdo con la orden del superior jerárquico.
- Que, mediante los Informes N° 336-2020-GEC/URH de 03 de noviembre de 2020 y N° 361-2020-GEC/URC de fecha 13 de noviembre de 2020, solicito a la Jefa de Recursos Humanos hacer la consulta al ente rector, sobre si correspondía la compensación del Decreto Supremo 313-2019-EF, con la finalidad de adoptar una decisión adecuada.
- Que, recibió una orden de parte del Jefe de Recursos Humanos, autorizada por el Director General de Administración y en base al principio de confianza no tenía razones para considerar que la decisión estuviera errada.
- Que, mediante Informe Técnico N° 001322-2022-SERVIR-GPGSC, concluye que es la Dirección de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas a quien le corresponde analizar y emitir pronunciamiento sobre la posibilidad de otorgar bonificaciones diferenciales por encargo a servidores en función de puesto (rector o vicerrector).

1.3 RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS - TSRA.

Con base en los argumentos vertidos por los funcionarios objeto del presente procedimiento, el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas emite su decisión a través de Resolución Final N° 000004-2023-CG/TSRA-SALA1 de fecha 27 de febrero de 2023, resolviendo por mayoría declarar fundados los recursos de apelación interpuestos por los administrados: **i)** Jefa de la Unidad de Recursos Humanos; **ii)** Coordinadora de Gestión de Compensaciones; a quienes se absuelven de los cargos imputados. De otro lado, declarar fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por el Director General de Administración, reformando la sanción impuesta de tres años y ocho meses de inhabilitación para el ejercicio de la función pública; a un año de inhabilitación para el ejercicio de la función pública. El voto en discordia resolvió que no es posible imputar responsabilidad en el procedimiento administrativo sancionador.

2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.

2.1 ¿El Director General de Administración se encontraba facultado para otorgar el pago de compensación económica a las autoridades encargadas?

El administrado ha manifestado que dispuso el otorgamiento del pago de compensación económica a las autoridades encargadas, en aplicación a lo dispuesto en Decreto Supremo N° 313-2019-EF, establecido en el último párrafo del artículo 52° de la Ley N° 30057.

Al respecto, se debe analizar que de acuerdo al Decreto Supremo N° 313-2019-EF, en su artículo 1° dispone la aprobación de la compensación económica para los rectores y vicerrectores de universidades públicas en el marco de lo establecido en el último párrafo del artículo 52° de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil. De acuerdo al último párrafo del artículo antes mencionado, no estarían considerados los docentes encargados en las funciones de rector y vicerrectores, puesto que el literal b) detalla claramente quienes son considerados como funcionarios públicos de designación o remoción regulada.

Por lo tanto las autoridades encargadas no podían beneficiarse de la compensación económica dispuesta en el presente Decreto Supremo.

2.2 ¿En el presente procedimiento operaron los eximentes referidos a la orden obligatoria de autoridad competente y al error inducido por la administración?

Antes de la ejecución del pago la Coordinadora de Gestión de Compensaciones envió un informe a la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos respecto al Informe Técnico de Servir N° 00107-2021-SERVIR, el que concluye que las autoridades encargadas no pueden beneficiarse con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF, en la misma línea, la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, remite un informe al Director General de Administración para advertir acerca de lo dispuesto en el Informe Técnico de Servir N° 00107-2021-SERVIR.

Visto que para que opere el eximente de responsabilidad referido a la orden obligatoria de autoridad competente, debe existir un superior jerárquico determinado por ley en una cadena funcional, tanto la Coordinadora de Gestión de Compensaciones como la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, recibieron una orden directa del superior jerárquico, el Director General de Administración quien pese a tener conocimiento del Informe Técnico de Servir, dispuso el pago de compensación económica a favor de las autoridades encargadas de la universidad.

2.3 ¿El informe de la Ley SERVIR, SUNEDU Y MEF, son vinculantes?

SERVIR mediante un informe señala que el artículo 6° del Decreto Legislativo 1496°, faculta un encargo de funciones pero no de puesto, por lo que a las autoridades encargadas de la Universidad, no les asiste el derecho de recibir el beneficio económico dispuesto en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF, mediante Informe N° 002270- 2021-SERVIR-GPGSC de 11 de noviembre de 2021, SERVIR reafirma su opinión.

SUNEDU, al ser consulta, concluye que las calidad de encargado implica una situación temporal para la ejecución de las funciones del cargo pero no de las

condiciones que corresponden al titular de la plaza, además señala que los servidores que hubieran sido elegidos para ocupar el encargo al que refiere el artículo 6° del Decreto Supremo N° 1496, no cuentan con la condición de funcionarios de designación y remoción regulada. Asimismo el MEF, absolvió la consulta indicando que los docentes encargados de acuerdo con el artículo 6° del Decreto Legislativo N°1496, no les corresponde lo señalado en el Decreto Supremo 313-22019-EF, puesto que solo están considerados el personal que se encuentra bajo el régimen laboral del Servicio Civil. Conforme con lo antes mencionado las opiniones de SERVIR, SUNEDU y MEF podrían ser vinculantes.

2.4 ¿En el presente caso se justificó el inicio de un PAS por conducta funcional?

Los administrados implicados en el presente PAS, tenían conocimiento acerca del impedimento que existía respecto a que las autoridades encargadas no podían ser beneficiadas con las compensaciones económicas dispuestas en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Legislativo 1496° , ejecutaron el pago de compensación económica a los docentes encargados del rectorado y vicerrectorado. Por lo tanto al existir indicios reveladores de la presunta comisión de las infracciones contenidas en los numerales 9 y 23 del artículo 46° de la Ley, se habría justificado el inicio del procedimiento administrativo sancionador a fin corroborar o deslindar la responsabilidad de los administrados.

3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.

3.1 ¿El Director General de Administración se encontraba facultado para otorgar el pago de compensación económica a las autoridades encargadas?

En principio, el artículo 1° del Decreto Supremo N° 313-2019-EF, señala puntualmente que las compensaciones económicas en beneficio de los rectores y vicerrectores de las universidades públicas están condicionadas a lo señalado en el último párrafo del artículo 52° Ley 30057, si bien es cierto no hace una distinción entre funcionarios encargados o titulares, establece una condición para poder acceder al beneficio de la compensación, esta limitación se encuentra

dentro de los alcances del último párrafo del artículo 52° de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, en ese sentido los docentes encargados de las funciones del rectorado y el vicerrectorado no se encontraban sujetos a lo dispuesto en el numeral 12) literal b) del artículo 52°, es decir no tenían la calidad de funcionarios públicos de designación o remoción regulada, estos funcionarios están sujetos a una serie de requisitos de acceso, causales de vigencia, períodos de remoción regulados que establece la norma especial que las regula en este caso la Ley Universitaria, Ley 30220.

Por lo tanto, el artículo 6° del Decreto Legislativo 1496, faculta un encargo de funciones a las autoridades encargados de las funciones de rector y vicerrectores, pero no les correspondería las compensaciones económicas dispuesta en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF, puesto que las autoridades encargadas se encuentran sujetas a otro régimen laboral.

3.2 ¿En el presente procedimiento operaron los eximentes referidos a la orden obligatoria de autoridad competente y al error inducido por la administración?

El eximente referido a la orden obligatoria de autoridad competente invocado tanto por la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos como la Coordinadora de Gestión de Compensaciones, estaría amparada en el principio de confianza puesto que teniendo conocimiento y habiendo informado al superior jerárquico la opinión de SERVIR a través del Informe Técnico N° 000107-2021-SERVIR, que concluía que no correspondía el pago de compensación económica a las autoridades encargadas del rectorado y vicerrectorado de la universidad, suscribieron las planillas y realizaron los pagos a las autoridades encargadas en función a una orden expresa del jefe inmediato, por lo que según manifiestan todo el procedimiento se encontraba dentro de los lineamientos legales. Al respecto Morón Urbina (2021) refiere que:

“La orden debe ser obligatoria, por lo que las misma no podrá provenir de la sugerencia sujeta a libre apreciación del administrado. Aquí hay que tener cuidado por que muchas veces los “Informes” o “recomendaciones” de autoridades administrativas son verdaderas ordenes por que cuentan con el respaldo legal para sancionar o tomar medidas gravosas cuando uno no actúa conforme a ellas” (p.532).

Conforme con lo anteriormente mencionado, la Coordinadora de Gestión de Compensaciones antes de la suscripción de planillas y ejecución del pago, solicitó al Jefe de la Unidad de Recursos Humanos hacer la consulta al ente rector, acerca si a los docentes encargados de las funciones de rector y vicerrector les asiste el derecho a la compensación económica dispuesta en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF, al no recibir respuesta de parte del ente rector, la Coordinadora de Gestión de compensaciones reitera la consulta y con fecha 18 de enero de 2021, SERVIR emite un Informe Técnico N° 000107-2021-SERVIR-GPGSC, el que concluye que el artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1496 autoriza un encargo de funciones y no de puesto, por lo tanto las autoridades encargadas no pueden ser beneficiadas con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF.

Pese a que advirtió a su jefe inmediato acerca del Informe Técnico de Servir N° 000107-2021-SERVIR-GPGSC, con fecha 23 de agosto de 2021, la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos recibió un Memorando del Director General de Administración en el que dispone el pago de compensación económica a las autoridades encargadas de acuerdo con el Decreto Supremo N° 313-2019-EF. En consecuencia queda evidenciado a través de los informes que ambas administradas antes de la ejecución del pago, tanto la Coordinadora de Gestión de Compensaciones a través de Oficio N° 1037-2021-URH/DIGA-UNJBG de fecha 22 de agosto de 2021, envió a la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos a través del Oficio N° 1048-2021-URH/DIGA-UNJBG de fecha 22 de agosto de 2021 y en referencia al oficio anterior pone en conocimiento al Director General de Administración acerca del Informe Técnico de SERVIR. Debido a lo antes expuesto quedaría configurado la exigente de orden obligatoria de autoridad competente.

Por otro lado el eximente dispuesto en el literal f) del artículo 12° del Reglamento que han invocado tanto la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos como la Coordinadora de Gestión de Compensaciones, que el error cometido se debió a actos administrativos confusos e ilegales dispuestos por servidores o funcionarios ajenos a ellas, no sería consecuente puesto que teniendo en

consideración que de acuerdo al MOF, las administradas tenían experiencia y conocimiento en todo lo concerniente al sistema de recursos humanos de la entidad, se puede determinar claramente que ambas tenían la capacidad técnica para interpretar el Decreto Supremo N° 313-2019-EF artículo 1°, que dispone que el otorgamiento de las compensaciones económicas de los rectores y vicerrectores de las universidades públicas deben estar conforme al último párrafo del artículo 52° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil. Por lo tanto, no operaría como eximente el error inducido por la administración o por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal, ya que las administradas tenían conocimiento respecto a la normativa de administración de personal del sector público.

3.3 ¿El informe de la Ley SERVIR, SUNEDU Y MEF, son vinculantes?

De acuerdo con el Informe de SERVIR N° 0000107-2021-SERVIR-GPGSC de 18 de enero de 2021, señala que el artículo 6° del Decreto Legislativo 1496°, faculta un encargo de funciones pero no de puesto, por lo que a las autoridades encargadas de la UNJBG, no les asiste el derecho de recibir el beneficio económico conforme a lo establecido en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF, SERVIR reafirma su opinión a través del Informe N° 002270- 2021-SERVIR-GPGSC de 11 de noviembre de 2021.

Por otro lado SUNEDU, al ser consulta, concluye que la calidad de encargado implica una situación temporal para la ejecución de las funciones del cargo pero no de las condiciones que corresponden al titular de la plaza, además señala que los servidores que hubieran sido elegidos para ocupar el encargo al que refiere el artículo 6° del Decreto Supremo N° 1496, no cuentan con la condición de funcionarios de designación y remoción regulada. Asimismo el MEF mediante un correo electrónico absolvió la consulta indicando que los docentes encargados al amparo del artículo 6° del Decreto Legislativo N°1496, no les corresponde lo señalado en el Decreto Supremo 313-22019-EF, puesto que tales remuneraciones solo corresponden al personal que se encuentra bajo el régimen laboral del Servicio Civil, en consecuencia las autoridades encargadas deben seguir percibiendo la remuneración correspondiente a su puesto de

origen, en tal sentido no pueden ser favorecidos con una bonificación diferencial, ni tampoco una compensación económica dado que pertenece a un régimen laboral distinto.

Por consiguiente podemos colegir que las opiniones de SERVIR, SUNEDU y MEF tendrían carácter vinculante puesto en el marco del artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1496, los docentes encargados de las funciones de rector y vicerrectores no les correspondería lo previsto en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF.

3.4 ¿En el presente caso se justificó el inicio de un PAS por inconducta funcional?

En base a los indicios reveladores encontrados por la Comisión Auditora, que advirtieron un beneficio económico indebido originado de una incorrecta interpretación del Decreto Supremo N° 313-2019-EF, que origino un perjuicio económico al Estado. Se pudo apreciar que los hechos suscitados y llevados a cabo por el Director General de Administración, La Jefa de la Unidad de Recursos Humanos y la Coordinadora de Gestión de Compensaciones constituirían inconductas funcionales tipificadas en los numerales 9 y 23 del artículo 46° de la Ley, por lo que a fin de determinar la responsabilidad o no de los funcionarios implicados en los hechos, era necesario el inicio del procedimiento administrativo sancionador PAS.

4. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS.

4.1 Resolución N° 000011-2022-CG/INSAR

Mediante esta resolución de fecha 05 de agosto del 2022, el Órgano Instructor, en base a lo consignado en el Informe de Control Específico N°092-2022-CG/SADEN-SDE; decidió iniciar el Procedimiento Administrativo Sancionador contra **la Coordinadora de la Gestión de Compensaciones, la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos y el Director General de Administración**; por haber otorgado una compensación económica indebida a favor de los docentes universitarios encargados como rector y vicerrector de la Universidad, siendo el

perjuicio económico ocasionado equivalente a S/.107,214.23 (Ciento siete mil soles con doscientos catorce y 23/100 Soles).

El Órgano Instructor luego de revisar el informe de control específico, coligió que los servidores públicos que desempeñaron las encargaturas de rector y vicerrector, en base a lo señalado en el artículo 6° del Decreto Legislativo N°1496, “Decreto Legislativo que establece disposiciones en materia de educación superior universitaria en el marco del Estado de Emergencia Sanitaria a nivel nacional”, no podrían beneficiarse con las disposiciones emitidas en el Decreto Supremo N°313-2019-EF. Consecuentemente en base a lo preceptuado en los artículos 52° y 53° de la Ley N°27785, Ley del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, concordado con el literal d) del numeral 22.3 del artículo 22° del Reglamento de la referida Ley, normas que señalan como una de las funciones del Órgano Instructor dar inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador cuando concurren indicios reveladores, como así mismo observando los presupuestos de admisibilidad y procedencia contenidos en los artículos 66° y 68° del Reglamento, y estando que los hechos atribuidos constituirían infracciones graves y muy graves, en virtud de lo preceptuado en los numerales 16 y 18 del artículo 46° de la Ley, se dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador a fin de determinar la responsabilidad de los administrados.

4.2 Informe N° 000004-2022-CG/INSAR

Con fecha 20 de setiembre del 2022, el Órgano Instructor, emitió el pronunciamiento final, recomendando al Órgano Sancionador emitir resolución sancionando al Director General de Administración con 4 años y 2 meses de inhabilitación para el ejercicio de la función pública, por la comisión de las infracciones contenidas en los numerales 9 y 23 del artículo 46° de la Ley; sancionando a la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos con 120 días de inhabilitación para el ejercicio de la función pública, por la comisión de la infracción contenida en el numeral 9 del artículo 46° de la Ley; y sancionando a la Coordinadora de Gestión de Compensaciones con 150 días de **inhabilitación**

para el ejercicio de la función pública, por la comisión de la infracción contenida en el numeral 9 del artículo 46° de la Ley.

El fundamento radica básicamente en que los tres funcionarios realizaron acciones que beneficiaron a los profesores que despachaban la encargatura del rectorado y vicerrectorado, percibiendo estos profesores los beneficios señalados en el Decreto Supremo N°313-2019-EF, pese a lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Legislativo N°1496; con lo cual habrían incurrido, en el caso del Director General de Administración, en las conductas infractoras tipificadas en los numerales 9 y 23 del artículo 46° de la Ley, referidos a actuar en forma parcializada en operaciones o procedimientos en beneficio propio o de terceros y contravenir las disposiciones que regulan el régimen de ingresos y remuneraciones de los servidores públicos; respectivamente, y en el caso de la Coordinadora de la Gestión de Compensaciones y la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, en el numeral 23 del artículo 46° de la Ley, que también se refiere a contravenir las disposiciones que regulan el régimen de ingresos y remuneraciones de los servidores públicos.

4.3 Resolución N° 000012-2022-CG/OSAN

Con fecha 04 de noviembre del 2022, el Órgano Sancionador emite su resolución de sanción contra los tres administrados, imponiendo al Director General de Administración la sanción de 3 años y 8 meses de inhabilitación para el ejercicio de la función pública. Por los hechos transcurridos y de acuerdo con el pronunciamiento del Órgano Instructor, las conductas infractoras estarían contenidas en los numerales 9 (conducta muy grave) y 23 tipo base (conducta grave) del artículo 46° de la ley. Así mismo impuso sanción contra la Coordinadora de la Gestión de Compensaciones y la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, por haber participado en la serie de acciones que beneficiaron a los profesores que desempeñaron las encargaturas de rector y vicerrector, sancionando a ambas con 120 días de inhabilitación para el ejercicio de la función pública, al haber cometido ambas la conducta infractora tipificada en el numeral 23 del artículo 46° de la Ley.

4.4 Resolución N° 000004-2023-CG/TSRA-SALA 1

Esta resolución de fecha 27 de febrero del 2023 es emitida en última instancia por el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas, resolución que pone fin a la instancia administrativa, y tiene la particularidad de tener un voto mayoritario y un voto en discordia. El voto en mayoría resuelve declarando fundado el recurso de apelación de la Coordinadora de la Gestión de Compensaciones y la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, por cuanto acoge el eximente planteado por las mismas, eximente contenido en el literal g) del numeral 12.1 del artículo 12° de la Resolución N°166-2021-CG, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador por Inconducta Funcional; referido a la orden obligatoria de autoridad competente, a decir de este órgano resolutor, la administradas comunicaron oportunamente por escrito, al Director General de Administración, la inviabilidad del pago en favor del rector y vicerrectores encargados, y pese a ello el funcionario en mención dispuso el pago indebido; por lo que se configuraría el eximente mencionado, careciendo de objeto pronunciarse sobre los demás hechos alegados por las administradas.

En el caso del Director General de Administración resolvieron que no se configuraba la infracción contenida en el numeral 23 del artículo 46° de la Ley, que tipificaba la infracción como muy grave, subsistiendo únicamente la contenida en el numeral 9 del mismo artículo, siendo esta infracción grave; por lo que declararon fundada en parte la apelación, imponiendo el máximo de sanción para este tipo infractor, que equivale a un año de inhabilitación para el ejercicio de la función pública, el principal argumento que utiliza el colegiado en relación a este funcionario es la falta de observancia, ya que si bien es cierto la opinión previa a los hechos, emitida por SERVIR, no era vinculante; no es menos cierto que la discrecionalidad que tenía el funcionario debió ser usada con mayor proactividad y diligencia, debiendo corroborar lo advertido por SERVIR con el órgano encargado del Ministerio de Economía y Finanzas. Respecto del voto en discordia, se puede apreciar que este no tiene una elaboración tan estructurada como el voto mayoritario, y concluye declarando fundada las tres apelaciones, considerando que las acciones asumidas por los funcionarios fueron de carácter discrecional, no existiendo responsabilidad por tal motivo.

5. CONCLUSIONES.

- Las conclusiones emitidas en los informes de control posterior, no necesariamente pueden ser concluyentes en la atribución de responsabilidad administrativa por conducta funcional.
- La correcta imputación de los tipos infractores garantiza el debido procedimiento en un procedimiento administrativo sancionador.
- En un procedimiento administrativo sancionador no se debe observar exclusivamente la normativa vinculante, sino toda aquella relacionada a los hechos suscitados.
- Los órganos instructor y sancionador, deben ser más acuciosos tanto en la imputación de cargos como en la emisión de la sanción, respectivamente; esto a fin de garantizar el debido procedimiento y evitar un uso innecesario de los recursos públicos en los procedimientos administrativos sancionadores.
- Los eximentes de responsabilidad administrativa contemplados inicialmente en la Ley del Procedimiento Administrativo General son recogidos en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador por Inconducta Funcional, herramienta que permite retirar del procedimiento a un administrado.
- Las resoluciones de un colegiado administrativo, a fin de garantizar una tutela efectiva, deben observar una correcta redacción técnica con una argumentación coherente, a fin de no incurrir en una motivación aparente, con este se garantizará el debido procedimiento.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Cassagne, J. (2019) El acto administrativo, teoría y régimen jurídico. Editorial: Ediciones Olejnik.
- Decreto Legislativo N°1496. Decreto Legislativo que establece disposiciones en materia de educación superior universitaria en el marco del estado de emergencia sanitaria a nivel nacional. <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/1866211-3>.
- Decreto Supremo N°313-2019-EF. Aprueban compensación económica para los rectores y vicerrectores de las universidades públicas y autorizan Transferencia de Partidas en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019. http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/ZonaAdm-Contadores/Suscriptor/Mod_NormasLegales_CyE/Mod_normaslegales/normas/01102019/norma%20laboral.pdf.
- Díaz Guevara, J. (2022) Auditoría de Estado y procedimiento administrativo sancionador. Editorial: Gaceta Jurídica.
- Guzmán Napurí, C. (2016) Los procedimientos administrativos sancionadores en las entidades de la administración pública. Editorial: Gaceta Jurídica.
- Guzmán Napurí, C. (2020) Procedimiento administrativo sancionador. Editorial: Pacífico Editores.
- Ley N°27785. Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. <https://www.gob.pe/institucion/congreso-de-la-republica/normas-legales/361328-27785#>.
- Ley N°31288. Ley que tipifica las conductas infractoras en materia de responsabilidad administrativa funcional y establece medidas para el adecuado ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Contraloría General de la República. <https://www.gob.pe/institucion/contraloria/normas-legales/2139196-31288#>.
- Martín Tirado, R. (2021) Practicum derecho administrativo, un enfoque teórico-práctico para la aplicación de las normas del procedimiento administrativo. Editorial: Gaceta Jurídica.
- Morón Urbina, J. (2021) Comentarios a la Ley del procedimiento administrativo general. 16ª Edición. Editorial: Gaceta Jurídica.
- Shack Muro, J. (2020) Control interno gerencial y la prevención de riesgos en la gestión pública. Editorial: Gaceta Jurídica.

- Stucchi López Raygada, P. (2023) Presunción de inocencia e imparcialidad objetiva en el procedimiento administrativo sancionador. Editorial: Palestra Editores.
- Resolución de la Contraloría General de la República N°166-2021-CG. Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador por Responsabilidad Administrativa Funcional. <https://elperuano.pe/NormasElperuano/2021/08/21/1984322-1/1984322-1.htm>.
- Retamozo Linares, A. y Ponce Pérez, A. (2023) Procedimiento administrativo sancionador por responsabilidad administrativa disciplinaria y funcional. 2ª Edición. Editorial: Gaceta Jurídica.
- Valle-Riestra Laos, A. y Donayre Yshii, L. (2021) Análisis exegético de las infracciones por responsabilidad administrativa funcional. Editorial: Editorial Iustitia.

7. ANEXOS (PIEZAS PROCESALES)

- Resolución N° 000011-2022-CG/INSAR
- Informe N° 000004-2022-CG/INSAR
- Acta N° 000014-2022-CG/OSAN
- Acta N° 000015-2022-CG/OSAN
- Acta N° 000016-2022-CG/OSAN
- Acta N° 000024-2022-CG/OSAN
- Acta N° 000025-2022-CG/OSAN
- Acta N° 000026-2022-CG/OSAN
- Resolución N° 000012-2022-CG/OSAN
- Recursos de Apelación de los Administrados
- Acta N° 001-2023-CG/TSRA-Sala 1
- Acta N° 002-2023-CG/TSRA-Sala 1
- Resolución N° 000004-2023-CG/TSRA-SALA1

**TRIBUNAL SUPERIOR DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**

EXPEDIENTE : 0018-2022-CG/INSAR

ENTIDAD : [REDACTED]

ADMINISTRADOS:

➤ [REDACTED]
➤ [REDACTED]
➤ [REDACTED]

SUMILLA : SE DECLARAN FUNDADOS Y FUNDADO EN PARTE RECURSO DE APELACION

En Lima, a los 27 días del mes de febrero de 2023, la Sala 1 del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas (TSRA), de la Contraloría General de la República (CGR), emite la siguiente resolución:

I. VISTOS:

Los recursos de apelación interpuestos por los administrados [REDACTED] y [REDACTED] ⁽¹⁾ contra la **Resolución n.º 00012-2022-CG/OSAN de 04 de noviembre de 2022**, emitida por el Órgano Sancionador de la CGR, en adelante Órgano Sancionador, y;

II. CONSIDERANDO:

2.1 ANTECEDENTES:

2.1.1 Como resultado del servicio de control practicado a la [REDACTED], en adelante la Entidad, se ha materializado el Informe de Control Específico n.º 092-2022-CG/SADEN-SCE, denominado "*Pago de compensación económica a autoridades encargadas en la [REDACTED]*", periodo 3 de noviembre de 2020 al 21 de septiembre de 2021, en adelante, informe de control.

2.1.2 Sobre la base de las conclusiones del referido informe de control, el Órgano Instructor Arequipa de la CGR, en adelante, Órgano Instructor, dispuso mediante la Resolución n.º 000011-2022-CG/INSAR de 05 de agosto de 2022, el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador por responsabilidad administrativa funcional (PAS), contra los administrados [REDACTED] y [REDACTED] por la presunta comisión de las conductas infractoras previstas en los numerales 9 y 23 del artículo n.º 46º de la Ley n.º 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control (SNC) y de la CGR, modificada por la

(1) Interpuestos mediante Expedientes n.º 14202203127, 2720220092093 y 2720220092270, respectivamente, dentro del término de ley.



Ley n.º 31288, en concordancia con el Reglamento del PAS aprobado por Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG⁽²⁾, en adelante, el Reglamento.

- 2.1.3** Considerando el Informe n.º 000004-2022-CG/INSAR del Órgano Instructor de Arequipa, mediante la **Resolución n.º 000012-2022-CG/OSAN de 04 de noviembre de 2022**, el Órgano Sancionador, impuso a los administrados sanción de inhabilitación, conforme al siguiente detalle:

Cuadro n.º 01
Régimen de imputación y sanción venida en grado

Administrados	DNI N.º	Cargo	Infracción	Calificación	Sanción
[REDACTED]	00517154	Director General de Administración y Jefe encargado de la Unidad de Recursos Humanos	Numeral 9), Art. 46º	Muy grave	Tres (03) años y ocho (08) meses de inhabilitación para el ejercicio de la función pública
			Numeral 23), Art. 46	Grave	
[REDACTED]	00417277	Jefe de la Unidad de Recursos Humanos	Numeral 23), Art. 46º	Grave	Ciento veinte (120) días de inhabilitación para el ejercicio de la función pública
[REDACTED]	00683083	Coordinadora de Gestión de Compensaciones	Numeral 23), Art. 46º	Grave	Ciento veinte (120) días de inhabilitación para el ejercicio de la función pública

Fuente: Resolución n.º 000012-2022-CG/INSAR

Elaborado por: Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas

- 2.1.4** Mediante Expedientes n.º 14202203127, 2720220092093 y 2720220092270, los administrados [REDACTED] y [REDACTED] han presentado en el plazo de ley, recursos de apelación contra la **Resolución n.º 00012-2022-CG/OSAN de 04 de noviembre de 2022**, solicitando que se declare fundado su recurso y se revoque la referida resolución, declarando la inexistencia de responsabilidad administrativa funcional y/o no ha lugar la imposición de la sanción.
- 2.1.5** El Órgano Sancionador, en ejercicio de sus competencias, mediante Resolución n.º 000037-2022-CG/OSAN de 15 de diciembre de 2022 ha concedido los recursos de apelación interpuestos por los administrados [REDACTED] y [REDACTED], remitiéndolos a esta instancia en vía recursiva; así como el expediente correspondiente, mediante Memorando n.º 000094-2022-CG/OSAN de 20 de diciembre de 2022.
- 2.1.6** Mediante Decreto n.º 000002-2023-CG/TSRA-SALA1 del 11 de enero de 2023, este colegiado, se avocó al conocimiento de los recursos de apelación interpuestos por los administrados [REDACTED] y [REDACTED], asignando la línea funcional de evaluación respectiva.
- 2.1.7** Posteriormente, mediante Expedientes n.º 0820230017559, 0820230017606 y 2720220092270, los administrados [REDACTED] y [REDACTED], solicitaron uso de la palabra ante esta instancia. En atención a ello, mediante Decreto n.º 000005-2023-CG/TSRA-SALA1 del 20 de enero de 2023 se concedió el uso de la palabra a los referidos administrados y se programó la realización de la audiencia respectiva.

⁽²⁾ Conforme la regla de remisión reglamentaria contenida en la Primera disposición complementaria final de la Ley n.º 31288, mediante la cual, se autorizó a la CGR aprobar a través de resolución de contraloría, el reglamento del procedimiento administrativo sancionador por responsabilidad administrativa funcional.



- 2.1.8** El 26 de enero de 2023 se llevó a cabo la audiencia de uso de la palabra de manera virtual, con la participación de las administradas [REDACTED] y sus abogados defensores.
- 2.1.9** Asimismo, se aprecia que mediante Expediente n.° 0820230045706, el administrado [REDACTED], solicitó la reprogramación de la audiencia de uso de la palabra. En atención a ello, mediante Decreto n.° 00006-2023-CG/TSRA-SALA1 del 31 de enero de 2023 se concedió lo solicitado, programándose la audiencia respectiva.
- 2.1.10** El 06 de febrero de 2023 se llevó a cabo la audiencia de uso de la palabra de manera virtual, con la participación del administrado [REDACTED]

2.2 FUNDAMENTACIÓN DE LA COMPETENCIA DEL TSRA PARA EL CONOCIMIENTO DE LA PRESENTE CAUSA

- 2.2.1** Conforme a lo previsto en el artículo 82° de la Constitución Política del Perú, la CGR es una entidad descentralizada de derecho público que goza de autonomía conforme a su Ley Orgánica; asimismo, es el órgano superior del Sistema Nacional de Control que tiene como atribución supervisar la legalidad de la ejecución del presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control. En esa medida, el artículo 45° de la Ley n.° 27785, atribuye a la CGR la potestad para sancionar por cuanto determina la responsabilidad administrativa funcional e impone una sanción, teniendo como referencia los hechos contenidos en los informes que hubieran emitido los órganos del Sistema, como resultado de un servicio de control posterior, en que se identifica dicha responsabilidad y atribuye la comisión de infracción sujeta a la referida potestad sancionadora, calificación que será evaluada y, de corresponder, confirmada, la cual, se ejerce sobre los servidores y funcionarios públicos a quienes se refiere la definición básica de su novena disposición final, con prescindencia del vínculo laboral, contractual, estatutario, administrativo o civil del infractor y del régimen bajo el cual se encuentre, o la vigencia de dicho vínculo con las entidades señaladas en el artículo 3° de su Ley Orgánica, salvo las indicadas en su literal g); encontrándose exceptuados los titulares de los organismos constitucionalmente autónomos y las autoridades que cuentan con la prerrogativa del antejercicio político, respecto a aquellos hechos que fueron realizados en el ejercicio de sus funciones;
- 2.2.2** Asimismo, la Ley n.° 31288 publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de julio de 2021, tipifica las conductas infractoras en materia de responsabilidad administrativa funcional y establece medidas para el adecuado ejercicio de la potestad sancionadora de la Contraloría General de la República, modificando los artículos 11°, 45°, 46°, 47°, 48°, 51°, 56°, 57°, 58°, 59° y la definición básica de la Novena Disposición Final de la Ley n.° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Bajo este contexto, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley n.° 31288, autorizó a la CGR para aprobar, a través de resolución de contraloría, el Reglamento del PAS, lo cual, se ha materializado mediante Resolución de Contraloría n.° 166-2021-CG, que habilita a este Colegiado a emitir la presente resolución, la misma que al resolver los recursos de apelación señalados, agota la vía administrativa y causa estado, salvo que se disponga que el procedimiento sancionador se retrotraiga hasta el acto procesal anterior a la ocurrencia del vicio de nulidad, conforme al artículo 84° del Reglamento del PAS.

2.3 FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS.

- 2.3.1** El **Órgano Sancionador**, motiva la resolución de sanción venida en grado, según los siguientes fundamentos:
- 2.3.1.1** La implementación del Decreto Supremo n.° 313-2019-EF implica que, a partir del 2 de octubre de 2020, los rectores y vicerrectores de universidades públicas cambian de régimen laboral y se incorporan al régimen del Servicio Civil. Todos los derechos y beneficios laborales de estos funcionarios se rigen de forma exclusiva por las



disposiciones de la Ley n.º 30057. Considerando que el artículo 6º del Decreto Legislativo n.º 1496 autoriza un encargo de funciones y no de puesto, las autoridades encargadas no puedan ser beneficiadas con las compensaciones económicas establecidas en el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF o una bonificación diferencial que nivele sus retribuciones a los montos señalados en esta última norma. Bajo este contexto, quienes hubiesen sido elegidos para desempeñar el encargo de funciones de rector y vicerrectores continuarán percibiendo la retribución económica correspondiente a su puesto de origen mientras dure el encargo.

- 2.3.1.2** El 23 de agosto de 2021, el administrado [REDACTED], Director General de Administración, mediante Memorando n.º 297-2021-DIGA/UNJBG dispone el pago de compensación económica a las actuales Autoridades encargadas Rector y Vicerrectores, según Resolución de Asamblea Universitaria n.º. 235-2021-UN/JBG, de acuerdo al Decreto Supremo n.º 313-2019-EF. El 23 de agosto de 2021, la administrada [REDACTED], Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, mediante correo electrónico, dispone a la administrada [REDACTED] Coordinadora de Gestión de Compensaciones: "ATENCIÓN A LA DISPOSICIÓN MEMO N° 297-DIGA/UNJBG".
- 2.3.1.3** En el mes de agosto de 2021, los administrados [REDACTED] en su calidad de Coordinadora de Gestión de Compensaciones, [REDACTED] en su calidad de Jefa de la Unidad de Recursos Humanos y el administrado [REDACTED] en su calidad de Director General del Administración suscribieron la planilla de remuneraciones lo que generó el pago mediante los comprobantes respectivos por compensación económica a favor de los docentes encargados en los cargos y funciones de Rector y Vicerrectores, según la Resolución de Asamblea Universitaria n.º 235-2021- UNJBG.
- 2.3.1.4** Así también, en el mes de setiembre de 2021, los administrados [REDACTED] en su calidad de Coordinadora de Gestión de Compensaciones y el administrado [REDACTED] en su calidad de Jefe encargado de Unidad de Recursos Humanos y Director General de Administración suscribieron la planilla de remuneraciones, lo que generó el pago mediante los comprobantes respectivos por compensación económica a favor de los docentes encargados en los cargos y funciones de Rector y Vicerrectores, según la citada Resolución de Asamblea Universitaria n.º 235-2021-UNJBG.
- 2.3.1.5** Se encuentra acreditado que, en el periodo de agosto a setiembre de 2021, se efectuó el pago en exceso ascendente a ciento siete mil doscientos catorce con 23/100 soles (S/ 107 214,23), toda vez que se incluyó irregularmente en las planillas de los docentes encargados como rector, vicerrector académico y vicerrector de investigación, la compensación económica establecida en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF.
- 2.3.1.6** Según la resolución venida en grado, la intervención de los administrados en el tracto administrativo del referido pago configura inconducta funcional, que materializa los tipos infractores establecidos en el numeral 9) y 23) del artículo 46º de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288 respecto del administrado [REDACTED] y el numeral 23) del artículo 46º de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288 respecto de las administradas [REDACTED] y [REDACTED].
- 2.3.1.7** Los administrados [REDACTED] y [REDACTED] en sus descargos, argumentaron la subsanación de la conducta, siendo que el primero invoca a su favor la emisión de los memorandos n.ºs 358-2021-DIGA/UNJBG y 359-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021, la segunda refiere que las autoridades han procedido a la devolución de los montos cobrados irregularmente y la tercera argumenta a su favor la materialización de la reparación de cualquier perjuicio económico ocasionado con el descuento mediante planillas de pago a los ingresos percibidos por las referidas



autoridades; al respecto, el Órgano Sancionador señaló que la emisión de los memorandos p^os 358-2021-DIGA/UNJBG y 359-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021, mediante los cuales el administrado [REDACTED] en su condición de Gerente de Administración, ordenó al Jefe de la Unidad de Recursos Humanos: i) la suspensión del pago de la compensación económica y ii) la realización del cálculo de los montos por compensación económica otorgados a las Autoridades Universitarias, para fines de devolución, si bien denotan la intención del administrado de paralizar los efectos de su conducta, antes de la comunicación del inicio del presente procedimiento administrativo; no se desprende la materialización de la subsanación de la totalidad de pagos indebidos por compensación económica a favor de autoridades encargadas en los meses de agosto y setiembre de 2021, sino la suspensión del pago irregular y el cálculo de los montos a devolver, lo que no constituye propiamente una subsanación. Asimismo, en cuanto al requisito de fondo se debe tener en cuenta que la subsanación debe ser necesariamente voluntaria, lo que no se aprecia de los alcances del memorando n.º 358-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021 pues se justifica dicha medida a razón del proceso de auditoría fuente del presente PAS. Asimismo, se concluye que a la fecha de la resolución venida en grado, en autos no se encuentra acreditada la materialización de la subsanación del perjuicio económico con la alegada compensación económica generada como consecuencia de los referidos descuentos en las planillas de remuneraciones de las exautoridades irregularmente beneficiadas, toda vez que se reputan adeudados - casi en su totalidad - el monto total del perjuicio económico ascendente a S/ 107 214,23, evidenciándose que la devolución se produciría entre sesenta y cinco meses y ciento diez meses, vale decir, entre 5 y 9 años aproximadamente.

2.3.1.8 Las administradas [REDACTED] han planteado el eximente de error invencible inducido por la Administración o por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal, conforme a los alcances del literal f) del artículo 12 del Reglamento. Sobre esto, el Órgano Sancionador concluye que de los alcances del MOF⁽³⁾ de la Entidad, se puede apreciar que, para la ocupación de los respectivos cargos, a ambas administradas se les exigía un nivel de experiencia y conocimientos por encima de la media, evidenciándose que los mismos se encontraban completamente relacionados con los hechos materia de instrucción del presente procedimiento, encontrándose ambos cargos en el ámbito de la administración de recursos humanos del sector público. Bajo tales consideraciones, según la resolución venida en grado, que ambas administradas no solamente debían tener, sino que efectivamente poseían experiencia y conocimientos en el ámbito del Sistema Administrativo de Recursos Humanos, remuneraciones y obligaciones sociales; lo que permite afirmar que ambas administradas tenían especialidad en la normativa referente a la administración de personal del sector público, normativa dentro de la cual se encontraba el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, norma que no comportaba un alto grado de dificultad o especialización sino una interpretación textual o literal del contenido del Decreto Supremo; así, el Órgano Sancionador concluye que por tales motivos, el presunto error alegado en las diversas actuaciones o actos administrativos expedidos por la entidad no configura un error invencible para las administradas.

2.3.1.9 Las administradas [REDACTED] y [REDACTED] refieren haber procedido conforme a la orden de un superior. Refieren haber presumido que las órdenes recibidas tendientes al pago se encontraban conforme a ley al haber estado acompañadas de fundamentos legales y técnicos y al haber sido impartidas por sus superiores jerárquicos - tales como el Jefe de la Unidad de Recursos Humanos y el Director General de Administración. Este argumento, según la resolución venida en grado, no es admisible a medida que la orden de pago evidenciada no enerva la calidad expresa del texto legal, en tal sentido la obediencia debida es amparada solamente dentro del marco de la Constitución Política del Estado, pues supone, ante todo, reconocer que, quienes ejercen el poder del *Estado*

⁽³⁾ Aprobado por Resolución Rectoral n.º 2717-2013-UN/JBG de fecha 19 de noviembre de 2023, ratificada con Resolución Consejo Universitario n.º 10838-2014-UN/JBG de 20 de enero de 2014.



“lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen” referenciando el artículo 45° de la Constitución. En esa medida, el Órgano Sancionador considera, que para efectos de admitir el mencionado argumento, las administradas tenían que demostrar que la orden fue emitida por un superior que, por jerarquía, impuso su criterio al servidor o funcionario subordinado, el mismo que habría mantenido, en la operación a su cargo, un criterio distinto al presumido como irregular. Siendo así, de no acreditarse la diferencia de criterio del subordinado con el superior jerárquico, se evidenciaría más bien una uniformidad de criterios en la actuación observada, lo que confirmaría que todos los partícipes tenían la misma interpretación de los hechos y de la normativa aplicable y, de reputarse irregular la interpretación asumida, la responsabilidad sería mantenida por todos los participantes. Bajo este contexto, el Órgano Sancionador no admite, el mencionado argumento, pues, no se adjunta documentación que demuestre la existencia de esta diferencia de criterio por parte de las administradas respecto de la orden del superior jerárquico, que evidencie su discrepancia técnica, teniendo solamente el relato de las administradas en el sentido de estar disconformes con la orden del administrado

2.3.1.10 La administrada [REDACTED] señala que bajo este contexto, además, su actuación se adecúa a lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 6° de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, aprobada por Ley n.° 27815, que establece que en virtud del principio de Lealtad y obediencia, los funcionarios y servidores públicos deben actuar con fidelidad y solidaridad hacia todos los miembros de su institución, cumpliendo las órdenes que le imparta el superior jerárquico competente, argumento que no es admitido por el Órgano Sancionador, pues tal principio debe entenderse cumplido solamente dentro del marco de la Constitución, que demanda que, quienes ejercen el poder del Estado “lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen”.

2.3.1.11 En cuanto a lo alegado por la administrada [REDACTED], refiriendo haber cumplido con sus funciones al realizar las consultas a la Unidad de Recursos Humanos y la Dirección General de Administración, así como a las entidades rectoras antes del otorgamiento de la compensación para posteriormente ejecutar el pago en mérito a las órdenes dadas por órganos jerárquicamente superiores y especializados en la materia; dicho argumento, no es admitido el Órgano Sancionador, toda vez que tal como se ha señalado anteriormente, el MOF de la Entidad, obliga al Jefe de Sección de Compensaciones y Obligaciones Sociales, proceder con un nivel de especialización, con las cuales se espera legítimamente del profesional en dicho cargo la revisión de la normativa legal vigente en el ejercicio de la función. Por ello, en este extremo concluye que la mera realización de consultas a otras áreas especializadas y al ente rector SERVIR sobre la aplicación de las compensaciones económicas fijadas en el Decreto Supremo n.° 313-2019-EF, no exime de responsabilidad a la administrada [REDACTED] por cuanto ejercía un cargo especializado en temas de compensaciones y pago de planillas y, sin esperar respuestas de otros entes rectores consultados, antes de la comisión de los hechos que le son imputados reconoce haber conocido el contenido del Informe Técnico n.° 0000107-2021-SERVIR-GPGSC de 18 de enero de 2021.

2.3.1.12 Las administradas [REDACTED] y [REDACTED] argumentaron a su favor haber actuado en aplicación del principio de confianza. Sobre el particular, el Órgano Sancionador señala que no resulta aplicable el citado principio, puesto que, de manera previa al desarrollo de sus inconductas funcionales, conocían los alcances del Decreto Supremo n.° 313-2019-EF, documento con una clara redacción de la cual se puede inferir la prohibición de pagar el concepto de compensación económica a favor de autoridades con la condición de “encargadas”. Adicionalmente, señala que se ha verificado que ambas administradas conocían el contenido del Informe Técnico n.° 0000107-2021-SERVIR-GPGSC de 18 de enero de 2021, documento de gestión, que desarrolla las limitaciones al pago de la compensación económica en favor de autoridades universitarias encargadas, y a pesar de la claridad de la transgresión normativa ocurrida en la Entidad respecto del



pago de la referida compensación económica, las administradas consintieron la disposición emitida por el Director General de Administración a través del memorando n.º 297-2021- DIGA/UNJBG de 23 de agosto de 2021, con el cual autorizó el pago de la compensación económica en beneficio del Rector y Vicerrectores encargados. Finalmente, en este punto, el Órgano Sancionador considera que, si alguien se comporta de forma descuidada ya no se puede decir que su injusto dependa exclusivamente del comportamiento defectuoso de un tercero, así para el órgano sancionador de la CGR, esa persona está realizando ya un comportamiento antijurídico con indiferencia de que concorra con una conducta defectuosa de otra persona”; entonces, para la concurrencia del “*principio de confianza*”, debe identificarse que la actuación del servidor involucrado se desarrolle conforme a las obligaciones inherentes a su rol funcional, permitiendo con ello, poder confiar de manera razonable en que los demás intervinientes lleguen a actuar de igual forma, es decir conforme a las disposiciones legales vigentes como se precisó en la Casación n.º 1546-2019/PIURA⁽⁴⁾, en esa medida, el órgano de primera instancia, concluye que dicho argumento no tiene asidero, máxime si se tienen en cuenta las funciones de las administradas contenidas en el ROF de la Entidad.

2.3.1.13 Respecto de la ausencia de los elementos del tipo infractor de las infracciones contenidas en los numerales 9 y 23 del artículo 46 de la Ley imputadas, el administrado [REDACTED] ha alegado la afectación al principio de tipicidad. Sobre el particular, según el Órgano Sancionador, se ha verificado que han concurrido los elementos de (i) actuación parcializada, (ii) actuación realizada en un procedimiento, (iii) participación realizada con ocasión de la función, (iv) beneficio de tercero y (v) perjuicio al Estado, respecto de la infracción del numeral 9 del artículo 46º de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288; así como los elementos constitutivos de la infracción del numeral 23 del artículo 46º de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288 que son: (i) contravención a las disposiciones que regulan el régimen de ingresos de los funcionarios públicos y (ii) perjuicio al Estado, respecto de la; conforme se desarrolla en el numeral 3.11.1 de la resolución venida en grado.

2.3.1.14 Por otro lado, el administrado [REDACTED] precisa que, si bien tenía conocimiento del Informe Técnico n.º 00107-2021- SERVIR-GPGSC, hace hincapié que SERVIR es el ente rector en cuanto a Recursos Humanos; sin embargo, no se encuentra dentro de sus funciones opinar sobre aspectos de la compensación económica, toda vez que desde la vigencia del Decreto de Urgencia n.º 044-2021, es la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, la competente en materia de ingresos del personal del Sector Público, conforme lo establece el artículo 2 del citado Decreto de Urgencia; información que además ha sido señalada por SERVIR en el referido informe técnico. Sobre este argumento, el Órgano Sancionador concluye que, hay que considerar que el referido informe fue emitido el 18 de enero de 2021, durante el ejercicio de sus atribuciones señaladas mediante Decreto Legislativo n.º 1023, que definen al SERVIR como ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos; y en aplicación de la Ley n.º 28158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, autoridad técnico normativa del mencionado sistema, cuyo alcance comprende a todas las entidades de la Administración Pública, indistintamente de su nivel de gobierno, teniendo entre otras funciones, la emisión de opinión técnica vinculante en las materias de su competencia, es decir define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado. Asimismo, establece que el Decreto de Urgencia n.º 044-2021 donde se establece que establece que la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas tiene competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, y para desarrollar normas sobre dicha materia, es vigente desde el

⁽⁴⁾ En esta casación se precisó que “El análisis de la aplicación del principio de confianza exige, desde luego, que no se presenten determinadas circunstancias que la excluyen, tales como, entre otras, cuando resulta evidente que uno de los intervinientes en el hecho realizó una conducta que defrauda las expectativas de su actuación conforme a Derecho”.



09 de mayo de 2021. Bajo este contexto, el Órgano Sancionador, establece que, al 18 de enero de 2021, SERVIR era el organismo competente para emitir opinión técnica vinculante en las materias de su competencia, siendo que el cambio posterior de competencias en el contexto de la emergencia sanitaria acontecido por la COVID19, no afecta ni desvirtúa las opiniones emitidas por SERVIR durante la vigencia de las competencias atribuidas con anterioridad al 09 de mayo de 2021.

2.3.2 A tenor de lo resuelto por el Órgano Sancionador, mediante sus recursos de apelación, los administrados alegaron lo siguiente:

2.3.2.1 

- ✓ Solicita la nulidad de la resolución de sanción por incumplir el debido proceso, legalidad, motivación, racionalidad y verdad material, ya que los supuestos hechos irregulares han quedado sin efecto conforme al Informe Técnico n.º 01322-2022-SERVIR-GPGSC, de fecha 21 de julio de 2022 y Decreto de Urgencia n.º 044-2021, publicado en El Peruano el 09 de mayo de 2021.
- ✓ El Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC, de fecha 18 de enero de 2021 reconoce claramente que su pronunciamiento no es una opinión vinculante y que sus apreciaciones no son de obligatorio cumplimiento; además, el referido informe señala que para que sea vinculante tiene y debe ser una opinión debidamente aprobada por el Consejo Directivo de SERVIR.
- ✓ El Decreto Supremo n.º 313-2019-EF no hace distinción a la aplicación de la compensación económica de autoridades encargadas o titular, pues, de acuerdo al principio de legalidad, la ley debe cumplirse en los términos que esta dispone y señala.
- ✓ Mediante el Informe Técnico n.º 01322-2022-SERVIR-GPGSC, de fecha 21.07.2022 se concluyó que corresponde a la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del MEF, el análisis y el pronunciamiento sobre la posibilidad de otorgar una bonificación diferencial por encargo de servidores en el Puesto o función de rector y vicerrector por ser materia de INGRESOS correspondientes a los recursos humanos del Sector Público; por lo que el presunto hecho irregular ha desaparecido.
- ✓ La encargatura altera la prestación del servicio en el sentido de imponer mayores responsabilidades y/o cuantía de la carga laboral, por ende, a la modificación de las funciones del trabajador debe corresponder la modificación de la remuneración; debiendo tenerse en cuenta, además que, conforme al artículo 11º de la Ley n.º 30220, Ley Universitaria, los cargos de rector y vicerrector son exclusivos, porque ellos dejan la plaza de origen para poder ocuparse de la función que se les encomienda.
- ✓ De otro lado, el desplazamiento de un trabajador hacia un puesto de mayor jerarquía en estricto, da lugar al pago de la diferencia generada entre la remuneración original de dicho servidor y la correspondiente al puesto materia del encargo.
- ✓ La compensación económica de las autoridades de la UNJBG de Tacna se realizó conforme al artículo 24º de la Constitución, que señala que el trabajador tiene derecho a una remuneración suficiente.
- ✓ El Decreto Supremo n.º 313-2019-EF no es otra cosa que la reglamentación del artículo 52º de la Ley n.º 30057, Ley del Servicio Civil y en razón del artículo 118º numeral 8 de la Constitución, no puede ni debe desnaturalizar lo que la ley dispone, que es el pago a los rectores y vicerrectores de las Universidades Públicas, y que no hace referencia a encargados o no.



- ✓ El Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC se excede en la interpretación del artículo 6º del Decreto Legislativo n.º 1496, pues ni este ni el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF realizan distinciones respecto de los rectores y vicerrectores encargados.
- ✓ El artículo 268º del Reglamento General de la Ley n.º 30057 señala que si el encargo excede los 30 días calendario, el servidor tendrá derecho a percibir la diferencia de compensación económica.
- ✓ La administrada ejerció el cargo de Jefa de la Unidad de Recursos Humanos desde el 03 de agosto de 2021 hasta el 08 de setiembre de 2021; sin embargo, del contenido de la Resolución n.º 000012-2022-CG/OSAN se verifica que las fechas de los pronunciamientos de SERVIR, MEF Y SUNEDU, por los cuales se le procesa, corresponden a un periodo en el cual no estuvo en la jefatura de la Unidad de Recursos Humanos, por lo que no le son aplicables.
- ✓ Se ha vulnerado el principio de verdad material, puesto que los órganos del procedimiento sancionador no han verificado razonablemente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, pues el Informe Técnico n.º 01322-2022-SERVIR-GPGSC corrige el pronunciamiento del Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC, al señalar que desde la vigencia del Decreto de Urgencia n.º 044-2021, es la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del MEF quien tiene competencia en materia de ingresos del personal. Por lo que, desde el 09.05.2021, el Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC no se encontraba vigente para usarse como medio probatorio para sancionarla; no resultando cierto lo señalado por el Órgano Sancionador quien afirma que del contenido del Informe Técnico n.º 01322-2022-SERVIR-GPGSC no se puede apreciar referencia alguna al Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC.
- ✓ Conforme a lo señalado en el Expediente n.º 00020-2015-PI/TC, al desarrollar normas con rango de ley, los reglamentos no pueden desnaturalizar creando infracciones sin una debida base legal, pues ello implicaría aceptar una desviación de la potestad reglamentaria y vaciar de contenido los principios de legalidad y tipicidad que guardan una estrecha relación con el derecho fundamental al debido proceso.

2.3.2.2

- ✓ Con relación a la atenuante referida a la subsanación de la conducta, el órgano sancionador incurre en error al apreciar su conducta como “indirecta” respecto a la subsanación de la presunta inconducta al referir que la suscrita solo habría “gestionado” el pago; ello debido a que la suscrita solamente puede subsanar aquello que se le ha imputado, es decir, el trámite de la compensación del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, por lo que la única subsanación que podía efectuar era realizar todos los esfuerzos, que en el ámbito de su competencia, permitan corregir el trámite presuntamente irregular; en tal sentido, la emisión de los informes n.º 0622-2021-GEC/URH de 19.11.2021 y n.º 0088-2022-GEC/URH de 20.01.2022 deben ser considerados como subsanación de su propia conducta.
- ✓ Las cartas de compromiso y los descuentos realizados a los rectores y vicerrectores beneficiados, tienen como origen el accionar de la administrada, quien emitió los referidos informes; debiendo considerarse que la administrada no se ha beneficiado económicamente, por lo que, exigir otros actos que no sean de gestión, no resultaría razonable ni justificado.
- ✓ Con respecto a la eximente consistente en error inducido, la apreciación del Órgano Sancionador, resulta eminentemente subjetiva, puesto que la norma citada no realiza una prohibición expresa a los rectores encargados de recibir



la bonificación y, además, la administrada realizó las consultas correspondientes. En este sentido la falta de precisión, que luego condujo a una confusión, se puede advertir a razón de que, la presunta prohibición de otorgar la compensación a rectores y vicerrectores encargados que se desprendería de la lectura del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, su remisión a la Ley Servir y ésta a la Ley Universitaria, no establece otra cosa que, las condiciones de acceso al cargo de rector mas no establece expresamente una condición de exclusión respecto a la compensación a otorgar a los referidos funcionarios.

- ✓ En relación con la eximente referida a la actuación conforme a orden superior, el Órgano Sancionador considera que existe plena claridad en la disposición normativa que establece el pago de la compensación, es decir, que resulta autoevidente que el artículo 1º del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF proscribiera el pago de la compensación a rectores y vicerrectores encargados, cuando incluso el propio SERVIR ha establecido criterios distintos, para concluir que no deberían pronunciarse sobre dicho pago; por lo que, ante la inexistencia de prohibición, resulta razonable que la suscrita haya actuado conforme a la ORDEN del SUPERIOR como forma de resolver la controversia generada por las dificultades interpretativas antes señaladas.
- ✓ Como se advirtió en los descargos, la suscrita habría solicitado mediante Informe n.º 336-2020-GEC/URH de 3 de noviembre de 2020 al jefe de la Unidad de Recursos Humanos que realice la consulta al ente rector sobre si correspondía la compensación del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF. Ello a fin de adoptar una decisión adecuada, considerando que la suscrita, en su condición de Coordinadora de Gestión de Compensaciones no tenía la capacidad de adoptar dicha decisión de manera autónoma. Asimismo, la suscrita para cumplir con su deber de diligencia, al tener conocimiento que no había respuesta por parte de la SUNEDU, mediante Informe n.º 361-2020-GEC/URH de fecha 13 de noviembre de 2020, solicitó al Jefe de Recursos Humanos que reitera la consulta realizada; de lo cual se puede advertir el esmero de la suscrita porque los órganos encargados de tomar la decisión correspondiente a pago de las compensaciones, tomen la más adecuada en irrestricto respeto del principio de legalidad.
- ✓ La suscrita recibió una ORDEN por parte del Jefe de la Unidad de Recursos Humanos en virtud de la autorización de pago realizada por el Director General de Administración, por lo que, en base al principio de confianza, no tenía razones para considerar que la decisión de las referidas oficinas, con la capacidad técnica que ambas tienen, estuviera errado.
- ✓ Debe considerarse que SERVIR ha aclarado su postura mediante Informe Técnico n.º 001322-2022-SERVIR-GPGSC en tanto concluye que *“corresponde a la Dirección de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas el análisis y pronunciamiento sobre la posibilidad de otorgar una bonificación diferencial por el encargo de servidores en el puesto o función del rector y vicerrector”*

2.3.2.3

- ✓ El Órgano Sancionador basa su decisión en el Informe Técnico de SERVIR n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC de fecha 18 de enero de 2021, el cual reconoce que no es una opinión vinculante y que sus apreciaciones no son de obligatorio cumplimiento. Asimismo, señala que para que sea vinculante debe ser una opinión debidamente aprobada por el Consejo Directivo de SERVIR, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.
- ✓ El Decreto Supremo n.º 313-2019 no hace distinción a la aplicación de la compensación económica de autoridades encargadas o titulares, por lo que,



de acuerdo al principio de legalidad, la ley debe cumplirse en los términos que esta dispone y señale y los administrados no pueden ni deben hacer distinción donde la ley no distingue.

- ✓ El Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador por Responsabilidad Administrativa Funcional, en su artículo 129° indica que *“La determinación de la comisión de infracción por responsabilidad administrativa funcional a cargo de la Contraloría, toma en cuenta los pronunciamientos vinculantes emitidos por los órganos rectores de los sistemas administrativos o funcionales, en el ámbito de su competencia y materia de su especialidad, siempre que aquellos se encuentren referidos o sean de aplicación a los hechos remitidos al procedimiento sancionador”*; lo que no sucede con el Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC.
- ✓ Si bien SERVIR es el ente rector en lo que se refiere a los Recursos Humanos en el Perú no se encuentra dentro de sus funciones poder opinar sobre el aspecto de compensación económica; debiendo precisarse que desde la vigencia del Decreto de Urgencia n.° 044-2021 publicado el 09 de mayo de 2021, es la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas quien tiene competencia en materia de ingresos de personal del Sector Público, conforme lo establece en su artículo 2°
- ✓ Es la Asamblea Universitaria que, en aplicación del Decreto Legislativo n.° 1496, emite la Resolución de Asamblea Universitaria n.° 235-2021-UNJBG, donde se resuelve encargar en los cargos de Rector, Vicerrector Académico y Vicerrector de Investigación de la UNJBG, estando todos los funcionarios y servidores de la [REDACTED] sujetos al cumplimiento de la Ley Universitaria y al Estatuto de la Universidad.
- ✓ Es preciso mencionar que la *“encargatura”* altera la prestación del servicio en el sentido de imponer mayores responsabilidades y/o cuantía de la carga laboral, por ende, la modificación de las funciones del trabajador, por lo que, necesariamente debe corresponder la modificación de la remuneración, en caso contrario se estaría generando una disminución cualitativa en la remuneración al imponerse mayor carga laboral por igual salario.
- ✓ El desplazamiento de un trabajador hacia un puesto de mayor jerarquía da lugar al pago de la diferencia generada entre la remuneración original de dicho servidor y la correspondiente al puesto materia de encargo; por lo que es *válido concluir que la incrementación de la remuneración se realizó de manera razonable y proporcional acorde al cargo ejercido vía encargatura y garantizando la igualdad salarial entre quienes ostentan el mismo rango de carrera.*
- ✓ Con posterioridad SERVIR corrige su apreciación respecto al pago de la compensación económica a las autoridades de las universidades y emite el Informe Técnico n.° 001322-2022-SERVIR-GPGSC de fecha 21 de julio de 2022, en el que concluye que *“corresponde a la Dirección de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas el análisis y pronunciamiento sobre la posibilidad de otorgar una bonificación diferencial por el encargo de servidores en el puesto o función del rector y vicerrector por ser materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público”*; postura que es replicada en el Informe Técnico n.° 001738-2022-SERVIR-GPGSC de fecha 13 de setiembre de 2022.
- ✓ El presunto hecho irregular en el que el Órgano Sancionador sustenta su resolución ha desaparecido con la emisión del Decreto de Urgencia n.° 044-2021 de fecha 09 de mayo de 2021, por lo que, desde la referida fecha el Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC está fuera de la Ley, tal



como lo indican los informes posteriores del mismo SERVIR que señalan no ser competentes para opinar sobre los ingresos correspondientes a los recursos humanos del sector público.

- ✓ Cuando se tuvo conocimiento que la Contraloría estaba realizando un Proceso de Control Específico sobre el asunto, el administrado emitió el Memorando n.° 358-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021, solicitando al jefe de la Unidad de Recursos Humanos: “(...) se sirva disponer la suspensión de pago de la Compensación Económica y se autorice el procesamiento de la planilla de pagos a fin de que perciban la retribución económica correspondiente a su puesto de origen, (...)” y el Memorando n.° 359-2021-DIGA/UNJBG de 29 de octubre de 2021 solicitando al jefe de la Unidad de Recursos Humanos: “(...) se sirva disponer a la instancia correspondiente, se realice el cálculo de los montos por compensación económica otorgados a las Autoridades Universitarias encargadas Rector y Vicerrectores, con fines de devolución”.
- ✓ *Los docentes universitarios encargados en los cargos y funciones de Rector, Vicerrector Académico y Vicerrector de Investigación de la UNJBG, a partir del 27 de julio de 2021 al 08 de diciembre de 2021, han firmado unas cartas de autorización para la devolución de la diferencia que se ha abonado a sus cuentas.*
- ✓ *El verbo rector de la infracción imputada es el actuar parcializado, lo que implica tomar partida de manera indebida a favor de un tercero, que conllevó a un favorecimiento ilegal, apartándose de criterios técnicos y objetivos establecidos en la normativa vigente, lo cual no ha quedado demostrado en el Informe de Control Específico n.° 092-2022-CG/SADEN-SCE.*

2.3.3

Los administrados en la audiencia de uso de la palabra, señalaron lo siguiente:

2.3.3.1

- ✓ En todo el tiempo que tiene laborando en la Entidad, en su legajo no figura ninguna observación.
- ✓ El pago realizado a las autoridades encargadas fue realizado por orden de su superior, no habiendo tenido intención de beneficiar a las referidas autoridades; a quienes se les está haciendo los descuentos respectivos; por lo que solicita que se archive el presente caso o se reduzca su sanción.
- ✓ El Informe de Control Específico n.° 092-2022-CG/SADEN-SCE solo señala un documento de prueba consistente en el Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC; sin embargo, no se ha tenido en cuenta el Informe Técnico n.° 001322-2022-SERVIR-GPGSC de fecha 21 de julio de 2022, señaló que corresponde a la Dirección de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del MEF el análisis y pronunciamiento sobre la posibilidad de otorgar una bonificación diferencial por el encargo de servidores en el puesto o función del rector y vicerrector por ser materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público.
- ✓ Solo ha laborado en la Oficina de Recursos Humanos durante un mes, pues cuando se realizó el primer pago, renunció a la referida oficina.
- ✓ Cuando tomó conocimiento el Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC, derivó el mismo al Director de Administración, quien dispuso que se realizara el pago, señalando que el mismo se encuentra amparado jurídicamente

2.3.3.2



- ✓ La presunta prohibición de otorgar la compensación a rectores y vicerrectores encargados que se desprendería de la lectura del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, su remisión a la Ley Servir y ésta a la Ley Universitaria, no establece otra cosa que, las condiciones de acceso al cargo de rector mas no establece una condición de exclusión respecto a otorgar los rectores encargados una compensación.
- ✓ El propio SERVIR ha establecido criterios distintos, para concluir que no deberían pronunciarse sobre el pago realizado a los rectores; por lo que, ante la inexistencia de prohibición, resulta razonable que la suscrita haya actuado conforme a la orden superior como forma de resolver la controversia generada por las dificultades interpretativas señaladas.
- ✓ Con fecha 3 de noviembre del 2020, emitió el Informe n.º 336-2020-GEC/URH dirigido al jefe de la Unidad de Recursos Humanos para que realice la consulta al rector sobre si correspondía el pago de la compensación señalada en el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF a las autoridades encargadas; a fin de tomar una decisión adecuada, pues en su condición de Coordinadora de Gestión de Compensaciones no tenía la capacidad para adoptar dicha decisión de manera autónoma. Posteriormente, al no tener respuesta, el referido pedido fue reiterado mediante Informe n.º 361-2020-GEC/URH.
- ✓ En base al principio de confianza, no tenía motivos para considerar que la decisión del Director General de Administración y la Unidad de Recursos Humanos, con la capacidad técnica que ambas tienen, estuviera errada.
- ✓ Las opiniones de SERVIR no son vinculantes, conforme a lo señalado *en el* Informe Técnico n.º 001322-2022-SERVIR-GPGSC en tanto concluye que corresponde a la Dirección de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas el análisis y pronunciamiento sobre la posibilidad de otorgar una bonificación diferencial por el encargo de servidores en el puesto o función del rector y vicerrector.

2.3.3.3

- ✓ El Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC no tiene valor, pues SERVIR no tiene potestad de manifestarse en lo referente a los ingresos económicos de los trabajadores del Estado, pues el Decreto de Urgencia n.º 044-2021, señala que es la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, el ente encargado de manifestarse sobre el referido tema.
- ✓ En el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF se indica cuánto es el pago que debe hacerse a los rectores y vicerrectores, pero no se menciona que el referido pago solo sea para las autoridades elegidas.
- ✓ El artículo 268º del Reglamento de la Ley SERVIR, indica que las personas encargadas más de 30 días de cierta labor, les corresponde el mismo pago que los titulares; debiendo tenerse en cuenta que las autoridades encargadas fueron designadas el 27 de julio de 2021 y se les ha pagado el 30 de agosto de 2021, por lo que ya tenían más de 30 días, por lo que firmó el Memorando para que se les pague.
- ✓ El Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC no es un informe vinculante, por lo que no todos los trabajadores del Estado están obligados a cumplirlo, sólo es una opinión.



- ✓ No ha existido perjuicio económico porque eran plazas presupuestadas y los puestos estaban vacantes, además que los cargos de rector y vicerrectores son de exclusividad.
- ✓ Las autoridades encargadas han firmado cartas para devolver el dinero, lo cual fue señalado ante la primera instancia.
- ✓ Desde noviembre del 2020 a julio del 2021 los rectores y vicerrectores encargados han recibido los referidos pagos, por lo que él continuó con el pago que se realizó anteriormente.
- ✓ No es obligatorio que se apliquen los informes de SERVIR, pues cada informe indica que solamente son opiniones y respecto al informe emitido por el MEF, no ha tenido conocimiento del mismo.
- ✓ A las autoridades encargadas, se les dejó de pagar como decanos y se les pagó como rectores y vicerrectores.
- ✓ La jefa del área de compensaciones le remite el Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC, y ante ello, él emitió el Memorando indicando que de acuerdo al Reglamento de la Ley Servir, sí corresponde el pago.

2.3.4 De lo expuesto, conforme a los alcances del literal b) del artículo 39°, concordante con el literal a) del numeral 47.1 del artículo 47° del Reglamento, corresponde a esta Sala 1 del TSRA, resolver respecto de las siguientes controversias:

- ✓ **CONTROVERSIA n.º 01:** Determinar si el pago de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF a rectores y vicerrectores de universidades públicas en condición de encargados, genera responsabilidad administrativa funcional.
- ✓ **CONTROVERSIA n.º 02:** Determinar si el pago efectuado en la Entidad, a rectores y vicerrectores en condición de encargados, de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, se subsume en los tipos infractores contenidos en los numerales 9) y 23) de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288.
- ✓ **CONTROVERSIA n.º 03:** Determinar, si la suspensión de pago efectuado en la Entidad, a rectores y vicerrectores en condición de encargados, de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo N° 313-2019-EF, o la aceptación de descuento por parte de los beneficiarios; de manera antelada al inicio del presente PAS, materializa la atenuante regulada en el literal a) del artículo 13° del Reglamento.
- ✓ **CONTROVERSIA n.º 04:** Determinar, si la disposición de pago contenida en el Memorando n.º 297-2021-DIGA/UNJBG emitido por el administrado [REDACTED], bajo los alcances del Informe n.º 0437-2021-GEC/URH de la administrada [REDACTED] y el Oficio n.º 048-2021-URH/DIGA-UNJBG de la administrada [REDACTED] materializa un escenario del eximente regulado en el párrafo g) del numeral 12.1 del artículo 12° del Reglamento a favor de estas dos últimas.
- ✓ **CONTROVERSIA n.º 05:** Determinar, si la disposición de pago contenida en el Memorando n.º 297-2021-DIGA/UNJBG emitido por el administrado [REDACTED], bajo los alcances del Informe n.º 0437-2021-GEC/URH de la administrada [REDACTED] y el Oficio n.º 1048-2021-URH/DIGA-UNJBG de la administrada [REDACTED] materializa un escenario del eximente regulado en el párrafo f) del numeral 12.1 del artículo 12° del Reglamento a favor de estas dos últimas.



2.4 CONSIDERACIONES DE ESTA SALA

- 2.4.1 DE LA CONTROVERSIA n.º 01. - Determinar si el pago de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF a rectores y vicerrectores de universidades públicas en condición de encargados, genera responsabilidad administrativa funcional.**

De la legalidad del pago de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF a rectores y vicerrectores de universidades públicas en condición de encargados.

- 2.4.1.1** La Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288 define al instituto de la responsabilidad administrativa funcional como *“Aquella en la que incurren los servidores y funcionarios por haber contravenido el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenecen, se encuentre vigente o extinguido el vínculo laboral o contractual al momento de su identificación. Esta responsabilidad se identifica como resultado de un servicio de control posterior, en que se haya brindado al servidor o funcionario la oportunidad de realizar comentarios o aclaraciones con carácter previo a la emisión del respectivo informe de control, en los que se deberá consignar de manera clara y/o precisa lo señalado o lo referido por los referidos servidores o funcionarios”.*⁽⁵⁾ (resaltado agregado)

- 2.4.1.2** Ahora bien, la citada norma, en su artículo 46º además de tipificar las infracciones sobre la materia, establece que *“Las infracciones se cometen de forma intencional o por no haber tenido el cuidado que era necesario por diligencia debida. El perjuicio requerido en las infracciones es aquel efecto adverso, diferente a la transgresión de normas o principios, generado por la acción u omisión del funcionario o servidor público. La Contraloría General, en reglamento aprobado por resolución de contraloría, especifica los alcances del perjuicio al Estado, perjuicio económico y grave afectación al servicio público, así como, establece el régimen de condiciones eximentes y atenuantes de responsabilidad. La determinación y sanción de la responsabilidad administrativa funcional identificada en los informes emitidos por los órganos del Sistema, por hechos que no suponen la comisión de las infracciones señaladas en este artículo, es de competencia de cada entidad. Para que se impute alguna de las infracciones descritas en el presente artículo se requiere que las funciones que hayan sido incumplidas consten en normas publicadas conforme a ley o en instrumentos de gestión, encargos, delegaciones o disposiciones, y se encuentren vigentes al momento de la comisión de la infracción”.* (resaltado agregado)

- 2.4.1.3** Bajo este contexto, este colegiado ya ha definido que *“haciendo una interpretación de dichos lineamientos normativos, como elementos constitutivos del instituto de responsabilidad administrativa funcional tendríamos: (i) norma legal infringida, que comprende el marco legal de contravención del ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad, (ii) el perjuicio, que puede ser según el actual Reglamento: al Estado, económico y grave afectación al servicio público; y (iii) la culpabilidad, a medida que la infracción debe ser imputada a título de dolo o culpa, más no de ambos”.*⁽⁶⁾

Del ámbito de contravención legal imputado a los administrados.

- 2.4.1.4** De lo obrante en el expediente, se tiene que, de los alcances del Informe de Control, fuente del presente PAS, se aprecia que la línea de auditoría y los órganos de primera instancia, han definido como hecho de observación transversal, un pago ilegal a servidores de la entidad, de determinada compensación económica, derivados de los alcances del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF.

⁽⁵⁾ Resaltado y subrayado es nuestro.

⁽⁶⁾ Resolución n.º 01-2023-CG/TSRA-Sala 1.



- 2.4.1.5 Del espectro normativo, se observa que, el 1 de octubre de 2019, fue publicado en el diario Oficial El Peruano, el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, que aprobó la compensación económica para los rectores y vicerrectores de las universidades públicas, “en el marco de lo establecido en el último párrafo del artículo 52 de la Ley n.º 30057, Ley del Servicio Civil”, según el siguiente detalle:

Cuadro n.º 02
Régimen de compensación mensual - Decreto Supremo n.º 313-2019-EF

Puesto	Compensación Económica Mensual S/
Rector	25 000.00
Vicerrector Académico	22 500.00
Vicerrector de Investigación	22 500.00

Fuente: Decreto Supremo n.º 313-2019-EF

Elaborado por: Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas.

- 2.4.1.6 La acotada norma establece que “El monto de la compensación económica se paga a razón de doce (12) veces por año, más dos (2) veces por concepto de aguinaldos, uno (1) por Fiestas Patrias y uno (1) por Navidad (...)”.
- 2.4.1.7 Como se puede apreciar, por un lado, la norma fija una compensación económica para los rectores y vicerrectores de las universidades públicas y por otro la condiciona en su ejecución a los alcances del último párrafo del artículo 52º de la Ley n.º 30057, Ley del Servicio Civil, la cual establece que:

Artículo 52. Clasificación de los funcionarios públicos. –

*Los funcionarios públicos se clasifican en: a) **Funcionario público de elección popular**, directa y universal. Es el elegido mediante elección popular, directa y universal, como consecuencia de un proceso electoral conducido por la autoridad competente para tal fin. El ingreso, permanencia y término de su función están regulados por la Constitución Política del Perú y las leyes de la materia (...) b) **Funcionario público de designación o remoción regulada**. Es aquel cuyos requisitos, proceso de acceso, período de vigencia o causales de remoción están regulados en norma especial con rango de ley. **Son funcionarios públicos de designación y remoción regulados: (...) 12) Rectores y vicerrectores de las universidades públicas.** (...) c) **Funcionario público de libre designación y remoción.** (...) La Compensación Económica para los funcionarios señalados en el presente artículo se aprueba mediante decreto supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, excepto para los congresistas de la República y los parlamentarios andinos cuyos ingresos son fijados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 94º de la Constitución Política del Perú y el artículo 31 de la presente Ley. ⁽⁷⁾*

- 2.4.1.8 Como se puede apreciar, el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF aprueba una compensación económica para los rectores y vicerrectores de las universidades públicas condicionando en su ejecución a los alcances del último párrafo del artículo 52 de la Ley n.º 30057, lo cual otorga un nivel de discrecionalidad al operador administrativo, habida cuenta que hace merecedor de dicha compensación a quien tiene el cargo de rector o vicerrectores como funcionarios de designación o remoción regulada sin establecer distinciones taxativas con el régimen de encargaturas. Sin embargo, **el nivel de discrecionalidad conferido es de rango menor, por la cual conforme ha identificado este colegiado en apego de la jurisprudencia del TC “el margen de arbitrio se encuentra constreñido a la elección entre algunas de las variables predeterminadas por la ley”⁽⁸⁾**

⁽⁷⁾ Ley 30057, Ley del Servicio Civil.

⁽⁸⁾ Es importante señalar que en la Resolución N° 006-2013-CG/TSRA, el TSRA acotando posiciones asumidas por el TC como la obrante en el Expediente N° 0090-2004-AA/C establece como niveles de discrecionalidad los siguientes: “**Discrecionalidad mayor**, “donde el margen de arbitrio para decidir no se encuentra acotado o restringido por concepto jurídico alguno. Por ende, el ente administrativo dotado de competencias no regladas se encuentra en la libertad de optar plenariamente”; la cual, sin embargo, “está sujeta al control político y, residualmente, al control jurisdiccional, en cuanto a la corroboración de su existencia institucional o legal, su extensión espacial y material, tiempo de ejercicio permitido, forma de manifestación jurídica y cumplimiento de las



- 2.4.1.9** Cabe acotar que el tema de la discrecionalidad es relevante en materia de responsabilidad administrativa funcional pues está reglado en la cuarta disposición final de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 29622, que *“En los casos en que la legislación vigente autorice a los funcionarios expresamente algún grado de discrecionalidad para determinada toma de decisión, los órganos del Sistema Nacional de Control no pueden cuestionar su ejercicio por el solo hecho de tener una opinión distinta. Tales decisiones solo pueden observarse si fueron tomadas sin una consideración adecuada de los hechos o riesgos en el momento oportuno, o por los resultados logrados según los objetivos y metas planteados, o 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”*.
- 2.4.1.10** En esa medida considerando las particularidades de cada causa venida en grado, este colegiado ha señalado que *“La conducta del operador administrativo, solo puede admitirse como infracción por responsabilidad administrativa funcional, cuando sea opuesta a los alcances de una disposición normativa taxativa es decir de normas donde el verbo rector será imperativo. Asimismo, dentro de este plano puede considerarse a conductas del operador administrativo efectuadas dentro del plano de normas con margen de discrecionalidad, pero que son infringidas por la consumación de vicios o excesos cuando un órgano administrativo opta por una consecuencia jurídica que no queda comprendida dentro del marco de la norma habilitante de la potestad discrecional o a razón de una evidente discrecionalidad lesiva, dolosa al fin público donde el órgano administrativo actúa incorrectamente cuando no respeta los objetivos legalmente fijados, o cuando en el ejercicio de su discrecionalidad no pondera suficientemente todos los elementos determinantes entre ellos la finalidad pública”*⁽⁹⁾
- 2.4.1.11** En el caso del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, esta norma, según su corpus iuris, tiene como finalidad: (i) la implementación progresiva de la Ley n.º 30057, Ley del Servicio Civil, que aprueba un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado, así como para aquellas personas que están encargadas de su gestión, del ejercicio de sus potestades y de la prestación de servicios a cargo de estas, (ii) definir la compensación de rectores y vicerrectores de universidades públicas como funcionarios públicos de designación o remoción regulada, (iii) el financiamiento de la referida compensación económica a favor de los rectores y vicerrectores de treinta y un (31) universidades públicas.
- 2.4.1.12** Ahora bien, conforme a los alcances de la Ley n.º 30220, Ley Universitaria, el puesto de rector y vicerrector está sujeto a condiciones de acceso⁽¹⁰⁾ a efectos de ser merecedor de todos los beneficios remunerativos y compensaciones como funcionarios públicos de designación o remoción regulada, lo cual implicaría en un criterio lógico, no comprender a servidores que dedicados a la función docente, vía encargaturas, por situaciones extraordinarias, acceden a desarrollar dichas funciones de modo temporal.

formalidades procesales”, **Discrecionalidad intermedia**, “donde el margen de arbitrio se encuentra condicionado a su consistencia lógica y a la coherencia con un concepto jurídico indeterminado de contenido y extensión”, y, **Discrecionalidad menor**, en la cual “el margen de arbitrio se encuentra constreñido a la elección entre algunas de las variables predeterminadas por la ley”.

⁽⁹⁾ Resolución N° 035-2019-CG/TSRA-SALA ÚNICA.

⁽¹⁰⁾ Artículo 66. Elección del Rector y Vicerrectores de universidades públicas El Rector y los Vicerrectores de las universidades públicas son elegidos por lista única para un periodo de cinco (5) años, por votación universal, personal, obligatoria, directa, secreta y ponderada por todos los docentes ordinarios y estudiantes matriculados mediante la siguiente distribución: 66.1 A los docentes ordinarios les corresponde dos tercios (2/3) de la votación. 66.2 A los estudiantes matriculados les corresponde un tercio (1/3) de la votación. La elección es válida si participan en el proceso electoral más del sesenta por ciento (60%) de docentes ordinarios y más del cuarenta por ciento (40%) de estudiantes matriculados. Se declara ganadora a la lista que haya obtenido el cincuenta por ciento más uno de los votos válidos. Si ninguna de las candidaturas alcanzara el mínimo previsto en el párrafo precedente, se convoca a una segunda vuelta electoral entre las dos listas, que hayan alcanzado mayor votación, en un plazo no mayor de 60 días. En la segunda vuelta, se declara ganador al que haya obtenido el cincuenta por ciento más uno de los votos válidos. El Rector y los Vicerrectores, no pueden ser reelegidos para el periodo inmediato siguiente, ni participar en lista alguna. Los cargos de Rector y Vicerrector se ejercen a dedicación exclusiva y son incompatibles con el desempeño de cualquier otra función o actividad pública o privada.



- 2.4.1.13** Expuesto lo anterior, conforme a los alcances del Decreto Legislativo n.º 1496, vigente desde el 10 de mayo de 2020, el gobierno, considerando los efectos de la pandemia COVID-19 y con la finalidad de adoptar medidas legislativas para garantizar la calidad y continuidad de la prestación del servicio educativo superior universitario, salvaguardando el derecho de los estudiantes y docentes que pudieran verse afectados en la obtención del grado y/o título por estudiantes y bachilleres de universidades a consecuencia de la referida emergencia sanitaria, dispuso, entre otros:

Artículo 6.- Prórroga del mandato de autoridades durante el estado de emergencia sanitaria. - La Asamblea Universitaria o el órgano que haga sus veces, como máximo órgano de gobierno de la universidad, adopta las acciones necesarias para garantizar la continuidad del funcionamiento de los órganos de gobierno, ante el vencimiento de su mandato, pudiendo optar entre: (a) Llevar a cabo los procesos electorales virtuales, a través del empleo de medios electrónicos u otros de similar naturaleza que garanticen transparencia e idoneidad. (b) Prorrogar los mandatos de las autoridades e integrantes de los órganos de gobierno. (c) Encargar las funciones de las autoridades e integrantes de los órganos de gobierno. (d) Cualquier otro acto que permita dar continuidad a la gestión universitaria. El órgano de gobierno competente puede suspender las elecciones de autoridades, debiendo reanudarse inmediatamente después de levantadas las restricciones vinculadas con la emergencia sanitaria, pudiendo emplear medios electrónicos para tales efectos.

- 2.4.1.14** En esa medida teniendo en cuenta los alcances del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF y del Decreto Legislativo n.º 1496, vigente desde el 10 de mayo de 2020, la compensación económica bajo comentario, no podría ser otorgada a servidores que ejecutan funciones de rector o vicerrector en condición de encargados, en esa medida el pago de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo N.º 313-2019-EF a rectores y vicerrectores de universidades públicas en condición de encargados, generaría responsabilidad administrativa funcional, pues implicaría una acción no comprendida dentro de la finalidad del marco de las normas jurídicas habilitantes específicamente dentro de las variables normativas que componen el campo de su ejecución, en esa medida constituiría una contravención al ordenamiento jurídico administrativo, siendo que para que se impute alguna de las infracciones que la tipifican se requiere que las funciones que hayan sido incumplidas consten en normas publicadas conforme a ley o en instrumentos de gestión, encargos, delegaciones o disposiciones, y se encuentren vigentes al momento de la comisión de la infracción conforme establece Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288, vale decir desde agosto de 2021.

2.4.2 De la CONTROVERSIA n.º 02: Determinar si el pago efectuado en la Entidad, a rectores y vicerrectores en condición de encargados, de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF, se subsume en los tipos infractores contenidos en los numerales 9) y 23) de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288

- 2.4.2.1** Del expediente bajo análisis, está probado que el 20 de julio de 2021, la Asamblea Universitaria mediante Resolución de Asamblea Universitaria n.º 235-2021-UNJBG, resolvió: *“Encargar en los cargos y funciones de Rector, Vicerrector Académico y Vicerrector de Investigación de la UNJBG, a partir del 27 de julio de 2021 hasta el 8 de diciembre de 2021, a los docentes:*

[REDACTED] y [REDACTED]
Vale decir, encargó temporalmente las funciones de Rector, Vicerrector Académico y Vicerrector de Investigación a servidores cuyo puesto en la entidad era de docente.

- 2.4.2.2** Sin embargo, también está probado que, desde agosto a setiembre de 2021, se efectuaron pagos por compensaciones económicas bajo los alcances del Decreto Supremo n.º 313-2019-EF a personal en condición de encargado por un monto ascendente a S/ 107 214,23, según el siguiente detalle:



Cuadro n.º 03
Detalle de pagos en exceso por compensación económica a favor de las autoridades encargadas en los periodos de agosto y setiembre de 2021

Nº	Nombres y Apellidos	Categoría / Escala - Código cargo del puesto de origen	Función encargada	Mes	Año	Pagos efectuados (S/)		Pagos que debieron efectuarse (S/)		Exceso (S/)	
						Monto pagado por CE(*) (a)	Monto pagado por contribución a EsSalud (b)	Remuneración de acuerdo a puesto de origen (c)	Monto que se debió pagar por contribución a EsSalud (d)	Incremento respecto a su remuneración (a) - (c)	Incremento respecto al pago de contribución a EsSalud (b) - (d)
1	[REDACTED]	PDE - D003	Rector	Agosto	2021	27 271,42	2 454,43	7 964,32	716,79	19 307,10	1 737,64
				Setiembre	2021	25 000,00	2 250,00	7 964,32	716,79	17 035,68	1 533,21
Pago total en favor de [REDACTED]						52 271,42	4 704,43	15 928,64	1 433,58	36 342,78	3 270,85
2	[REDACTED]	PDE - D003	Vicerrector Académico	Agosto	2021	24 438,09	2 199,43	7 964,32	716,79	16 473,77	1 482,64
				Setiembre	2021	22 500,00	2 025,00	7 964,32	716,79	14 535,68	1 308,21
Pago total en favor de [REDACTED]						46 938,09	4 224,43	15 928,64	1 433,58	31 009,45	2 790,85
3	[REDACTED]	PDE - D003	Vicerrector de Investigación	Agosto	2021	24 438,09	2 199,43	7 964,32	716,79	16 473,77	1 482,64
				Setiembre	2021	22 500,00	2 025,00	7 964,32	716,79	14 535,68	1 308,21
Pago total en favor de [REDACTED]						46 938,09	4 224,43	15 928,64	1 433,58	31 009,45	2 790,85
Total encargatura de RAU n.º 235-2021-UNJBG (S/)						146 147,60	13 153,29	47 785,92	4 300,74	98 361,68	8 852,55
Importes totales (S/)						159 300,89		52 086,66		107 214,23	
Pago en exceso (S/)										107 214,23	

(*) CE=Compensación económica

Fuente: Comprobantes de pago, planillas de remuneraciones de los meses de agosto y setiembre de 2021 de Alta Dirección

Elaborado por: Órgano Instructor Arequipa.

- 2.4.2.3** Está probado, además, que el 23 de agosto de 2021, el administrado [REDACTED], Director General de Administración, mediante Memorando n.º 297-2021-DIGA/UNJBG dispuso el pago de compensación económica a las actuales Autoridades encargadas Rector y Vicerrectores, según Resolución de Asamblea Universitaria n.º. 235-2021-UN/JBG, de acuerdo al Decreto Supremo n.º 313-2019-EF.
- 2.4.2.4** Del tracto administrativo de estos pagos, probado está que el 23 de agosto de 2022, la administrada [REDACTED], Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, mediante correo electrónico, dispuso a la administrada [REDACTED] Coordinadora de Gestión de Compensaciones: "ATENCIÓN A LA DISPOSICIÓN MEMO N° 297-DIGA/UNJBG".
- 2.4.2.5** Probado está que en el mes de agosto de 2021, los administrados [REDACTED], en su calidad de Coordinadora de Gestión de Compensaciones, [REDACTED], en su calidad de Jefa de la Unidad de Recursos Humanos y el administrado [REDACTED], en su calidad de Director General del Administración suscribieron la planilla de remuneraciones lo que generó el pago mediante los comprobantes respectivos por compensación económica a favor de los docentes encargados en los cargos y funciones de Rector y Vicerrectores, según la Resolución de Asamblea Universitaria n.º 235-2021- UNJBG, según el siguiente detalle:



Cuadro n.º 04
Docentes beneficiados con el pago ilegal agosto de 2021

Nº	Nombres y Apellidos	Función encargada	Compensación Económica (S/)	Incremento respecto al pago de contribución a EsSalud (S/)
1	[REDACTED]	Rector	19 307,10	1 737,64
2	[REDACTED]	Vicerrector Académico	16 473,77	1 482,64
3	[REDACTED]	Vicerrector de Investigación	16 473,77	1 482,64
			52 254,64	4 702,92
Pago total			56 957,56	

Fuente: Detalle de pagos en exceso por compensación económica a favor de las autoridades encargadas en los periodos de agosto y setiembre de 2021

Elaborado por: Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas

2.4.2.6 Así también, en el mes de setiembre de 2021, los administrados [REDACTED] [REDACTED], en su calidad de Coordinadora de Gestión de Compensaciones y el administrado [REDACTED], en su calidad de Jefe encargado de Unidad de Recursos Humanos y Director General de Administración suscribieron la planilla de remuneraciones lo que generó el pago mediante los comprobantes respectivos por compensación económica a favor de los docentes encargados en los cargos y funciones de Rector y Vicerrectores, según la citada Resolución de Asamblea Universitaria n.º 235-2021-UNJBG, según el siguiente detalle:

Cuadro n.º 05
Docentes beneficiados con el pago ilegal setiembre de 2021

Nº	Nombres y Apellidos	Función encargada	Compensación Económica (S/)	Incremento respecto al pago de contribución a EsSalud (S/)
1	[REDACTED]	Rector	17 035,68	1 533,21
2	[REDACTED]	Vicerrector Académico	14 535,68	1 308,21
3	[REDACTED]	Vicerrector de Investigación	14 535,68	1 308,21
			46 107,04	4 149,63
Pago total			50 256,67	

Fuente: Detalle de pagos en exceso por compensación económica a favor de las autoridades encargadas en los periodos de agosto y setiembre de 2021

Elaborado por: Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas.

Del principio de tipicidad como garantía del debido procedimiento

2.4.2.7 Conforme ha señalado este TSRA en los fundamentos 5.6 y 5.7 de la Resolución n.º 022-2016-CG/TSRA del 08 de febrero de 2016, acorde al principio de tipicidad, entre otros, se debe cumplir con: *“(ii) La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas; (iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de supuestos descritos como ilícitos”*⁽¹¹⁾.

2.4.2.8 Asimismo, en el Fundamento 6.28 de la Resolución n.º 023-2014-CG/TSRA este Tribunal precisó que *“el mandato de tipificación (...) no sólo se impone al legislador cuando redacta el ilícito, sino también a la autoridad administrativa cuando*

⁽¹¹⁾ MORÓN URBINA, Juan Carlos (2014) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Décima Edición. Lima, Gaceta Jurídica. p. 766. Resaltado nuestro.



instruye un procedimiento sancionador y debe realizar la subsunción de una conducta en los tipos legales existentes⁽¹²⁾, concretándose el margen discrecional en asuntos sancionadores de la Administración a los supuestos previamente descritos en la norma que prevé la sanción”.

2.4.2.9 Expuesto lo anterior, se verifica que el numeral 23 del artículo 46° de la Ley n.° 27785 modificada por Ley n.° 31288, prescribe como infracción: “**Contravenir las disposiciones que regulan el régimen de ingresos, remuneraciones, dietas o beneficios de cualquier índole de los funcionarios y servidores públicos, ocasionando perjuicio al Estado. Esta infracción es considerada como grave. Si el beneficio es propio o se ha generado grave afectación al servicio público, la infracción es muy grave**”. Al respecto, debe precisarse que sus elementos constitutivos son los siguientes:

Cuadro n.° 06
Elementos constitutivos- Infracción: párrafo 23 del artículo 46 de la Ley n.° 27785 modificada por Ley n.° 31288

Verbo Rector	1ro Elemento	2do Elemento	3er Elemento	Circunstancia necesaria	Agravante
Contravenir	las disposiciones que regulan	el régimen de ingresos	de los funcionarios y servidores públicos	ocasionando perjuicio al Estado	Beneficio propio
		el régimen de remuneraciones			
		el régimen de dietas			Grave afectación al Servicio Público
		el régimen de beneficios de cualquier índole			

Elaborado por: Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas.

2.4.2.10 Bajo este contexto, en la misma línea de imputación y sanción que la asumida en la primera instancia, este colegiado considera que la acción (disposición de pago de compensaciones económicas al rector y vicerrectores de la Entidad de acuerdo al Decreto Supremo n.° 313-2019-EF pese a ser encargados) atribuida al administrado [REDACTED] la misma que se encuentra acreditada con la emisión del Memorando n.° 297-2021-DIGA/UNJBG de 23 de agosto de 2021, consuma la infracción tipificada en el párrafo 23) del artículo 46° de la Ley n.° 27785 modificada por Ley n.° 31288, específicamente incurrir en “**Contravención a las disposiciones que regulan el régimen de ingresos de los funcionarios públicos**”, por las siguientes razones:

- El administrado [REDACTED], **en su condición de funcionario público**, al emitir el Memorando n.° 297-2021-DIGA/UNJBG de 23 de agosto de 2021 consuma una contravención a un mandato legal que si bien es cierto tiene un nivel de discrecionalidad, en su ejecución estaba condicionado a las finalidades y variables normativas contenidas en el Decreto Supremo n.° 313-2019-EF, del Decreto Legislativo n.° 1496, vigente desde el 10 de mayo de 2020 y los alcances del artículo 52° de la Ley n.° 30057.
- Este accionar, se encuentra periféricamente adherido a dos actos de gestión probados:
 - ✓ La suscripción de las planillas de remuneraciones de los meses de agosto y setiembre de 2021 (en el cargo de Director General de la Administración).
 - ✓ La suscripción de la planilla de remuneraciones correspondiente al mes de setiembre de 2021 (en el cargo de Jefe encargado de la Unidad de Recursos Humanos y Director General de la Administración).

⁽¹²⁾ Morón Urbina, Ob. Cit. p. 767. Resaltado es nuestro.



2.4.2.11 Ahora bien, probado está que a tenor de los pagos ilegales dispuestos por el mencionado administrado se ha generado un perjuicio al Estado materializado en un efecto adverso de orden cuantitativo ascendente a ciento siete mil doscientos catorce con 23/100 soles (S/ 107 214,23), conforme a los alcances del artículo 68° del Reglamento y que deriva precisamente de una relación causal, consecuentemente al amparo del artículo 15° párrafo e) de la Ley n.° 27785⁽¹³⁾ concordante con el párrafo 23) del artículo 46° de la Ley n.° 27785 modificada por Ley n.° 31288, **se encuentra fuera de toda duda razonable, identificada su responsabilidad administrativa funcional por contravenir las disposiciones que regulan el régimen de ingresos de los funcionarios públicos.**

2.4.2.12 Definido lo anterior, corresponde a este colegiado pronunciarse sobre el **nivel de culpabilidad** del administrado [REDACTED] en el ámbito de consumación de su contravención a las disposiciones que regulan el régimen de ingresos de los funcionarios públicos, toda vez que conforme regla el principio de culpabilidad establecido en el Reglamento del PAS *“La responsabilidad administrativa funcional en el ámbito de la potestad sancionadora, recae en el funcionario o servidor público que, debiendo y pudiendo actuar de manera diferente, realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción. No se puede determinar responsabilidad o imponer sanción por acción u omisión que no es directamente atribuible a la persona. Para la determinación de responsabilidad se requiere que la infracción se haya cometido de forma intencional o con culpa por no haber actuado con el cuidado que era necesario por diligencia debida, salvo que la infracción permita establecer con claridad que ésta se comete únicamente a título intencional o culposo. En los casos en que la infracción requiere de un elemento de resultado para su comisión, aquel debe ser atribuible por lo menos a título de culpa. Asimismo, se debe demostrar la existencia de una relación causal entre la conducta y el resultado imputado, estableciendo la vinculación de causa natural o fáctica entre ambos, seguida de criterios de imputación objetiva”.*

2.4.2.13 Sobre el particular, este colegiado concuerda con los órganos de primera instancia en el sentido de que la infracción establecida en el párrafo 23) del artículo 46° de la Ley n.° 27785 modificada por Ley n.° 31288, ha sido consumada por el administrado [REDACTED] a título de dolo, por las siguientes razones:

- ✓ La disposición de pago contenida en su Memorando n.° 297-2021-DIGA/UNJBG de 23 de agosto de 2021, no solo es importante, sino determinante en la materialización de la infracción atribuida.
- ✓ En cuanto a su infracción del deber ser respecto del procedimiento administrativo auditado, no solo está acreditado que con su disposición de pago contravino lo dispuesto en el Decreto Supremo n.° 313-2019-EF, Decreto Legislativo n.° 1496 y los alcances del artículo 52° de la Ley n.° 30057, sino que además el artículo 5° de la Ley n.° 31084 Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2021, es claro en señalar que **“Los titulares de las entidades públicas, el jefe de la Oficina de Presupuesto y el jefe de la Oficina de Administración, o los que hagan sus veces en el pliego presupuestario, son responsables de la debida aplicación de lo dispuesto en la presente ley, en el marco del Principio de Legalidad, recogido en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS(...).”** (Resaltado agregado)

2.4.2.14 Ahora bien, en cuanto a determinar la posibilidad de actuar de manera diferente por parte del administrado [REDACTED] es importante destacar que al ser Director

⁽¹³⁾ **Ley n.° 27785. - Artículo 15.- Atribuciones del sistema. - Son atribuciones del Sistema:** (...) e) Exigir a los funcionarios y servidores públicos la plena responsabilidad por sus actos en la función que desempeñan, identificando el tipo de responsabilidad incurrida, sea administrativa funcional, civil o penal y recomendando la adopción de las acciones preventivas y correctivas necesarias para su implementación. **Para la adecuada identificación de la responsabilidad en que hubieren incurrido funcionarios y servidores públicos, se deberá tener en cuenta cuando menos las pautas de: identificación del deber incumplido, reserva, presunción de licitud, relación causal, las cuales serán desarrolladas por la Contraloría General.**



General de Administración, conforme al Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la entidad aprobado por Resolución Rectoral n.º 8242-2021- UNJBG de 17 de febrero de 2021 y modificado con Resolución Rectoral n.º 9033-2021-UNJBG de 20 de setiembre de 2021, ostentaba la función de *“a) Planear, organizar, dirigir y controlar, en el ámbito institucional, los procesos técnicos de los Sistemas Administrativos vinculados a la gestión de recursos humanos, (...).”, “n) Emitir opinión técnica en el ámbito de su competencia”, conforme se establece en la resolución de sanción, sino que además, tenía la función de “Efectuar el control previo y concurrente de las operaciones administrativas y financieras de la entidad, en cumplimiento de las normas del Sistema Administrativo de Control”*; ambas facultades las ejerce bajo una línea de jerárquico superior de la Unidad de Recursos Humanos a cargo de la administrada [REDACTED] y de la Coordinación de Gestión de Compensaciones a cargo de la administrada [REDACTED], quienes mediante Oficio n.º 1048-2021-URH/DIGA-UNJBG e Informe n.º 0437-2021-GEC/URH, respectivamente, antes de su disposición de pago, remitieron los alcances del Informe Técnico n.º 000107-2021-SERVIR-GPGSC del SERVIR, advirtiendo que dentro de los alcances emitidos por el ente rector de la gestión de recursos humanos, **“se concluye” que tanto el rector como vicerrectores encargados de funciones, “no pueden ser beneficiados con las compensaciones establecidas en el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF”**

2.4.2.15 Es importante advertir que el Informe Técnico n.º 000107-2021-SERVIR-GPGSC fue emitido por SERVIR el 18 de enero de 2021, durante el ejercicio de sus atribuciones señaladas mediante Decreto Legislativo n.º 1023, en su calidad de ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, dentro del marco de una consulta efectuada por la propia Entidad concluyendo la improcedencia de otorgar compensación económica a servidores cuyas funciones de rector y vicerrectores habían sido encargadas. Asimismo, en aplicación de la Ley n.º 28158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, las opiniones de entes rectores como el SERVIR fijan la pauta que obligatoriamente deben seguir todos los procedimientos que involucren la gestión de recursos humanos en la administración, por lo que conforme se indica textualmente en el indicado informe si bien no es vinculante además de fijar una pauta de gestión obligatoria determina que este no pueda ser inobservado por las entidades públicas.

2.4.2.16 En suma, pese a que el administrado [REDACTED] debía y podía ejecutar una acción de gestión dentro de su marco de discrecionalidad menor, efectuó un pago ilegal pues de manera consciente y voluntaria, cruzó los límites del arbitrio autorizado por la legislación aplicable, incluso pese a una recomendación de la cadena funcional especializada, que le trasladó la postura del SERVIR como ente rector del sistema de recursos humanos, que si bien no era vinculante, constituía una pauta de observancia obligatoria, máxime si dicho pronunciamiento afectaba a la propia entidad.

Respecto de los argumentos del administrado [REDACTED] señalados en su recurso de apelación y en la audiencia de uso de la palabra ante es TSRA

2.4.2.17 En relación a lo señalado por el administrado acerca de que el Informe Técnico de SERVIR n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC no tiene valor y no es una opinión vinculante, por lo que no es de obligatorio cumplimiento; debe reiterarse que si bien la función de *“emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema”⁽¹⁴⁾*, se encuentra a cargo del Consejo Directivo de SERVIR; sin embargo, como señala el referido Informe Técnico n.º 00107-2021-SERVIR-GPGSC, los informes emitidos por la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil fijan la pauta que obligatoriamente deben seguir todos los procedimientos que involucren la gestión de los recursos humanos de la administración pública, por lo que **no es válido sostener que los informes técnicos que no hubieran sido aprobados por el Consejo Directivo, puedan ser**

⁽¹⁴⁾ Conforme al literal f) del artículo 8º del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Servicio Civil.



inobservados por las entidades públicas⁽¹⁵⁾. En tal sentido, contrariamente a lo señalado por el administrado apelante, la opinión emitida por la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil, en sus informes técnicos, debe ser tomada en cuenta para la toma de decisiones que se realiza en las entidades del Estado.

- 2.4.2.18** Asimismo, en relación a que el Decreto Supremo n.° 313-2019-EF no hace distinción a la aplicación de la compensación económica de autoridades encargadas o titulares; debe señalarse que el referido decreto establece en su artículo 1°, la aprobación de la compensación económica de los rectores y vicerrectores de las universidades públicas en el marco de lo establecido en el último párrafo del artículo 52° de la Ley n.° 30057, Ley del Servicio Civil; en tal sentido, el administrado, en su calidad de Director de Administración de la Entidad, debió realizar una interpretación y aplicación del artículo 1° del referido Decreto Supremo, en concordancia con la Ley del Servicio Civil, lo que le hubiera permitido comprobar que la compensación no podía ser otorgada a servidores que ejecutan funciones de rector o vicerrector en condición de encargados, máxime si como fluye de autos la cadena funcional especializada involucrada en el tracto administrativo era de opinión contraria a tenor del traslado del informe del SERVIR como criterio concluyente.
- 2.4.2.19** Respecto a lo señalado por el administrado acerca de que el Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC no se encuentra bajo el ámbito de lo establecido en el artículo 129° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador por Responsabilidad Administrativa Funcional, el cual señala que *“La determinación de la comisión de infracción por responsabilidad administrativa funcional a cargo de la Contraloría, toma en cuenta los pronunciamientos vinculantes emitidos por los órganos rectores de los sistemas administrativos o funcionales(...);”* debe señalarse, que, la determinación de la infracción regulada el *numeral 23 del artículo* del artículo n.° 46° de la Ley n.° 27785, modificada por la Ley n.° 31288, no se encuentra sustentada en el Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC, sino en la indebida interpretación, ejecución y disposición de pago de beneficios por parte del administrado bajo los alcances del Decreto Supremo N° 313-2019-EF y normativa concordante, pese a que incluso fue advertido por parte de la cadena funcional respecto de los alcances del referido informe que constituye una pauta de observancia obligatoria, motivo por el cual el carácter vinculante o no vinculante del referido informe técnico, no enerva la responsabilidad del administrado.
- 2.4.2.20** En relación a que desde el 09 de mayo del 2021 es la Dirección General de Gestión Fiscal de Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas quien tiene la competencia en materia de ingresos de personal del Sector Público; debe señalarse que, en efecto, conforme al numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto de Urgencia n.° 044-2021 *“La Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos (DGGFRH) tiene competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante, en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, respecto a la interpretación del sentido o alcances de una norma jurídica, o sobre la naturaleza jurídica de la institución o materia comprendida en una norma de efectos generales, sin referencia a casos concretos. (...).”*
- 2.4.2.21** Ahora bien, la referida dirección, en el Informe n.° 2468-2021-EF/53.04, concluye, entre otras cosas, que *“el encargo de funciones a que se refiere el Decreto Legislativo n.° 1496 no autoriza el pago de las compensaciones económicas contempladas en el Decreto Supremo n.° 313-2019-EF a favor de las autoridades encargadas”*; en tal sentido, se aprecia que el órgano competente para emitir opinión vinculante en materia de ingresos de personal del Sector Público, ha establecido que no es posible otorgar una compensación económica a los rectores y vicerrectores encargados; lo que confirma no solo la existencia de responsabilidad administrativa funcional del administrado apelante al haber dispuesto el pago de la compensación a las referidas autoridades, sino que además ratifica que la pauta contenida en el informe del SERVIR debió ser tomada en cuenta por el administrado.

⁽¹⁵⁾ Numerales 2.2 y 2.3 del Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC de fecha 18.01.2021



- 2.4.2.22** En relación a que la Resolución de Asamblea Universitaria n.° 235-2021-UNJBG, fue emitida por la Asamblea Universitaria, en aplicación del Decreto Legislativo n.° 1496, estando todos los funcionarios y servidores de la [REDACTED] sujetos al cumplimiento de la Ley Universitaria y al Estatuto de la Universidad; debe señalarse que, de la revisión de la referida resolución, se aprecia que la misma solo resuelve encargar en los cargos de Rector, Vicerrector Académico y Vicerrector de Investigación de la UNJBG a partir del 27 de julio de 2021 hasta el 8 de diciembre de 2021 a docentes de la universidad, pero no establece el pago de alguna compensación a las autoridades encargadas, lo cual sí fue dispuesto por el administrado apelante de manera unilateral, en su condición de Director de Administración de la referida Entidad.
- 2.4.2.23** En relación a lo señalado por el administrado respecto a que a las autoridades encargadas se les dejó de pagar como decanos y se les pagó como rectores y vicerrectores, y que la encargatura genera la modificación de las funciones del trabajador, por lo que necesariamente debe corresponder la modificación de la remuneración así como que el desplazamiento hacia un puesto de mayor jerarquía da lugar al pago de la diferencia generada entre la remuneración original y la correspondiente al puesto materia de encargo; debe señalarse que la encargatura de los cargos de rector, vicerrector académico y vicerrector de investigación de la [REDACTED], se realizó en mérito a lo dispuesto por el Decreto Legislativo n.° 1496, en el cual se establecieron medidas orientadas a garantizar la continuidad y calidad de la prestación de los servicios de la educación universitaria, más no con fines de reconocimiento de beneficios a las que alude el decreto supremo bajo comentario. Asimismo, conforme lo ha señalado la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas en el Informe n.° 2468-2021-EF/53.04 "(...) el artículo 6 del Decreto Legislativo N.° 1496 solo ha establecido los mecanismos tendientes a asegurar la continuidad del funcionamiento de los órganos de gobierno ante el vencimiento de su mandato, mas no ha precisado la compensación económica que percibirán las autoridades que efectúen el encargo de funciones antes mencionado. (...)"⁽¹⁶⁾; por lo que lo señalado por el administrado carece de sustento.
- 2.4.2.24** Respecto al argumento referido a que SERVIR ha corregido su apreciación respecto al pago de la compensación económica con los Informes Técnicos n.° 001322-2022-SERVIR-GPGSC y n.° 001738-2022-SERVIR-GPGSC; debe señalarse que de la revisión de los referidos informes se verifica que los mismos no hacen referencia a una "corrección" de lo concluido en el Informe Técnico n.° 0000107-2021-SERVIR-GPGSC sino que señalan que desde la entrada en vigencia del Decreto Legislativo n.° 044-2021, publicado el 09 de mayo de 2021, la oficina competente en materia de ingresos del personal del Sector Público es la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, quien, como se ha referido precedentemente, ha señalado que el encargo de funciones a que se refiere el Decreto Legislativo n.° 1496 no autoriza el pago de las compensaciones económicas contempladas en el Decreto Supremo n.° 313-2019-EF a favor de las autoridades encargadas.
- 2.4.2.25** En relación a que el artículo 268° del Reglamento de la Ley SERVIR, indica que las personas encargadas más de 30 días de cierta labor, les corresponde el mismo pago que los titulares; debe señalarse, en la singularidad del presente caso, los siguientes aspectos:
- ✓ Reiterar que el pago dispuesto por [REDACTED] – hoy cuestionado en el presente, al tener un nivel de discrecionalidad menor, en su ejecución estaba condicionado a las finalidades y variables normativas contenidas en el Decreto Supremo n.° 313-2019-EF, del Decreto Legislativo n.° 1496, vigente desde el 10 de mayo de 2020 y los alcances del artículo 52° de la Ley n.° 30057, siendo que

⁽¹⁶⁾ Numeral 2.11 del referido Informe.



el artículo 268° del Reglamento del SERVIR (norma infralegal) no forma parte del margen de arbitrio autorizado por la legislación aplicable.

- ✓ Es importante notar que el régimen de encargaturas expuesto, al darse dentro del marco del Decreto Legislativo n.° 1496 que tiene por objeto establecer medidas orientadas a garantizar la continuidad y calidad de la prestación de los servicios de educación superior universitaria, en aspectos relacionados a la educación semipresencial o no presencial, en el marco de la emergencia sanitaria producida por el COVID-19, tiene un umbral de desarrollo especial y diferente, al marco de aplicación regular del artículo 268° del Reglamento de la Ley SERVIR, que nos ubica en el escenario de una implementación progresiva y regular de la Ley n.° 30057 en la entidad y que implica un escenario en donde los encargados gozan en modo temporal de los beneficios y/o compensaciones económicas de autoridades previamente elegidas y designadas, lo cual no se cumple en el presente caso.
- ✓ En tal sentido, los tribunales administrativos al centrarse en el control de legalidad de los actos de gestión pública, conciben que las opiniones de los entes rectores no solo son importantes, sino determinantes, conforme a los alcances de los artículos 43° y 44° de la Ley n.° 29158 Orgánica del Poder Ejecutivo⁽¹⁷⁾ concordante con la Cuarta disposición complementaria final de la Ley n.° 29622 que modificó la Ley n.° 27785, dispositivo que deja en claro que ***“En los casos en que la legislación vigente autorice a los funcionarios expresamente algún grado de discrecionalidad para determinada toma de decisión, los órganos del Sistema Nacional de Control no pueden cuestionar su ejercicio por el solo hecho de tener una opinión distinta. Tales decisiones solo pueden observarse si fueron tomadas sin una consideración adecuada de los hechos o riesgos en el momento oportuno, o por los resultados logrados según los objetivos y metas planteados, o 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”***.⁽¹⁸⁾

2.4.2.26 Respecto a que no ha existido perjuicio económico porque eran plazas presupuestadas y los puestos estaban vacantes; debe señalarse, como se ha referido precedentemente, que en el presente caso, se encuentra acreditado que a causa de los pagos ilegales dispuestos por el administrado mediante Memorando n.° 297-2021-DIGA/UNJBG, se ha generado un perjuicio al Estado materializado en un efecto adverso de orden cuantitativo ascendente a la suma ciento siete mil doscientos catorce con 23/100 soles (S/ 107 214,23),

2.4.2.27 Con relación a que desde noviembre del 2020 a julio del 2021 los rectores y vicerrectores encargados han recibido los referidos pagos, por lo que el administrado continuó con el pago que se realizó anteriormente; debe señalarse que los hechos acaecidos durante las fechas referidas por el administrado (noviembre de 2020 a julio 2021) no forman parte de la imputación realizada en el presente procedimiento administrativo sancionador, y conforme se verifica del apéndice n.° 2 del Informe de Control Específico n.° 092-2022-CG/SADEN-SCE, los mismos constituyen responsabilidad no sujeta a la potestad sancionadora de la Contraloría General de la República, habiendo sido remitidos a la Entidad para el respectivo deslinde de responsabilidades.

⁽¹⁷⁾ Dicho cuerpo normativo establece: **Artículo 43°.-** Los Sistemas son los conjuntos de principios, normas, procedimientos, técnicas e instrumentos mediante los cuales se organizan las actividades de la Administración Pública que requieren ser realizadas por todas o varias entidades de los Poderes del Estado, los Organismos Constitucionales y los niveles de Gobierno. Son de dos tipos: 1. Sistemas Funcionales. 2. Sistemas Administrativos. Solo por ley se crea un Sistema. Para su creación se debe contar con la opinión favorable de la Presidencia del Consejo de Ministros. **Artículo 44°.- Entes Rectores.** - Los Sistemas están a cargo de un Ente Rector que se constituye en su autoridad técnico-normativa a nivel nacional; dicta las normas y establece los procedimientos relacionados con su ámbito; coordina su operación técnica y es responsable de su correcto funcionamiento en el marco de la presente Ley, sus leyes especiales y disposiciones complementarias”

⁽¹⁸⁾ Resaltado es nuestro.



- 2.4.2.28** Bajo lo expuesto, este colegiado concluye que se encuentra acreditada la responsabilidad administrativa funcional del administrado [REDACTED] por la consumación de la infracción especificada en el numeral 23) de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288 a título de dolo, correspondiendo imponerle sanción de inhabilitación en el ejercicio de la función pública.
- 2.4.2.29** Determinado lo anterior, corresponde a este TSRA pronunciarse respecto a la infracción descrita en el párrafo 9) del artículo 46º de la Ley n.º 27785 modificada por Ley 31288 que le es imputada al administrado [REDACTED] en modo concurrente a razón de los hechos descritos precedentemente.
- 2.4.2.30** Sobre el particular, dicha infracción se describe como “Actuar en forma parcializada en los contratos, licitaciones, concurso de precios, subastas, licencias, autorizaciones o cualquier otra operación o procedimiento en que participe con ocasión de su función, dando lugar a un beneficio, propio o de tercero, ocasionando perjuicio al Estado. Esta infracción es considerada como muy grave”. En este extremo, para este colegiado superior, los elementos constitutivos de la indicada infracción son los siguientes:

Cuadro n.º 07

Elementos constitutivos- Infracción: párrafo 9 del artículo 46 de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288

Verbo Rector	1er Elemento	2do Elemento	3er Elemento	4to Elemento	Circunstancia Necesaria
Actuar	En forma parcializada	En los: contratos Licitaciones concursos de precios Subastas Licencias Autorizaciones en cualquier otra operación en cualquier procedimiento	En que participe con ocasión de su función	Dando lugar a - un beneficio propio, o - un beneficio a tercero	Ocasionando perjuicio al Estado

Elaborado por: Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas.

- 2.4.2.31** Como se puede apreciar el tipo infractor contenido en el párrafo 9) del artículo 46 de la Ley n.º 27785 modificada por Ley n.º 31288, implica la ejecución de una acción por razón de cargo caracterizada por la *prevalencia* de una pretensión propia del funcionario o servidor público o particular contraria a los intereses del Estado, **siendo que esta se consuma en procedimientos o ejecución de actos de índole administrativa, relacionadas a contratos donde el Estado es parte, licitaciones públicas, Subastas, concursos públicos, licencias, autorizaciones o cualquier otra operación o procedimiento a fines como concesiones, asociaciones público privadas, entre otras.**
- 2.4.2.32** Bajo este contexto, este TSRA en ejercicio de su deber de interpretación establecido en el Reglamento vigente⁽¹⁹⁾, establece que cuando el mencionado tipo infractor prescribe como ámbito de consumación “**cualquier otra operación o procedimiento en que participe con ocasión de su función**”, se refiere a **operaciones administrativas de similar naturaleza jurídica a las indicadas en el tipo infractor**, considerar lo contrario implicaría romper el rigor del principio de tipicidad que exige además de la certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de responsabilidad administrativa funcional, la proscripción

(19) **Reglamento PAS aprobado por Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG. - Artículo 40.- Deberes de los vocales del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas. - Son deberes de los vocales del TSRA: (...) e) Velar por la correcta interpretación de las normas del procedimiento sancionador, la predictibilidad de las decisiones del TSRA y el cabal cumplimiento de los criterios establecidos por éste.**



tanto de la analogía como “*la interpretación extensiva en la aplicación de supuestos descritos como ilícitos*”⁽²⁰⁾, habida cuenta que de lo contrario, por la indeterminación del término “*cualquier otra operación o procedimiento en que participe con ocasión de su función*”, ello conllevaría a la subsunción de casi todos los tipos infractores contenidos en la Ley n° 27785 en el reglado en el párrafo 9) del mencionado cuerpo jurídico.

2.4.2.33 En tal sentido, la subsunción de la disposición de pago ilegal contenido en el Memorando n.° 297-2021-DIGA/UNJBG emitido por el administrado [REDACTED] en los alcances del tipo infractor que rige el párrafo 9) del cuerpo jurídico bajo análisis, infringe el principio de tipicidad, pues este se subsume con certeza y exhaustividad suficiente en el párrafo 23) del artículo 46° de la Ley 27785 cuya naturaleza rige el ámbito del sistema de gestión de recursos humanos – ámbito de cuestionamiento definido por la propia resolución venida en grado, cuya naturaleza jurídica es distinta al ámbito de procedimientos o ejecución de actos de índole administrativa, relacionadas a contratos donde el Estado es parte, licitaciones públicas, Subastas, concursos públicos, licencias, autorizaciones o cualquier otra operación o procedimiento a fines como concesiones, asociaciones público privadas, entre otras.

2.4.2.34 Consecuentemente, respecto a lo referido por el administrado [REDACTED] acerca de que no ha quedado demostrado que ha existido un actuar parcializado a favor de un tercero; debe señalarse que, respecto a la infracción establecida en el numeral 9 del artículo 46° de la Ley n.° 27785, modificada por la Ley n.° 31288, que le ha sido atribuida en primera instancia, este Tribunal está concluyendo, que los hechos imputados, no se subsumen en este tipo infractor, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre lo alegado en este extremo.

De la necesidad de graduar la sanción al administrado [REDACTED]

2.4.2.35 La resolución venida en grado, impone al administrado [REDACTED] **TRES (3) AÑOS Y OCHO (8) MESES DE INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**, en virtud a los siguientes criterios:

- ✓ Considera un régimen de concurrencia de infracciones, bajo un concurso ideal de las conductas infractoras previstas como muy grave en el numeral 9 y grave en el numeral 23 del artículo 46° de la Ley; por lo que, correspondería imponer la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, es decir la infracción prevista en el numeral 9 del cuerpo jurídico citado. Sobre el particular, conforme se ha señalado precedentemente, en criterio de este TSRA, no se ha configurado esta última infracción, habida cuenta que considerando los hechos observados en el informe de control, la infracción contenida en el párrafo 23) subsume con certeza y exhaustividad el ámbito de infracción, cuya naturaleza rige el ámbito del sistema de gestión de recursos humanos – ámbito de cuestionamiento definido por la propia resolución venida en grado, cuya naturaleza jurídica es distinta al ámbito de procedimientos o ejecución de actos de índole administrativa definidos en el párrafo 9) del artículo 46 de la Ley 27785.

Según el Órgano Sancionador, la sanción impuesta obedece entre otros a la concurrencia de una infracción grave, refrendada en el numeral 23) del artículo 46° de la Ley 27785 y muy grave refrendada en el numeral 9) del citado dispositivo legal. Sobre el particular, conforme lo esgrimido precedentemente, para este TSRA solo se ha configurado la infracción contenida en el numeral 23) del mencionado dispositivo normativo, consecuentemente corresponde reformar el quantum sancionatorio.

Consecuentemente, habiendo este TSRA, determinado la inviabilidad de la imputación contenida en el párrafo 9) del artículo 46° por infringir las exigencias

⁽²⁰⁾ MORÓN URBINA, Juan Carlos (2014) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Décima Edición. Lima, Gaceta Jurídica. p. 766. Resaltado nuestro.



de tipicidad conforme a lo expuesto precedentemente, ello determina la inexistencia de un concurso de infracciones.

- ✓ Se considera, además como fundamento de la mencionada sanción, que la acción ilegal de pago dispuesta por el administrado ocasionó un perjuicio económico al Estado, materializado en el pago a favor de las autoridades encargadas por un monto total de ciento siete mil doscientos catorce con 23/100 soles (S/ 107 214,23), lo cual para este Colegiado está probado.
- ✓ En cuanto a la existencia de intencionalidad en la comisión de las infracciones imputadas al administrado [REDACTED], la resolución venida en grado, considera que la acción imputada al administrado se ha efectuado a título de dolo en cuanto a la conducta infractora prevista como muy grave en el numeral 9) del artículo 46 de la Ley, tipo infractor que como recalca este colegiado no aplica al presente caso. Asimismo, la apelada, considera que la infracción grave contenida en el numeral 23) del artículo 46 de la Ley imputada no considera a la intencionalidad como elemento conformante de la tipicidad subjetiva, lo cual para este colegiado constituye un error, toda vez que el mencionado tipo infractor puede ser cometido a título de culpa o dolo, a diferencia del tipo infractor contenido en el numeral 9) del artículo 46 del mencionado cuerpo legal que es eminentemente doloso. En el presente caso, para este colegiado está acreditada la responsabilidad del administrado en la comisión del tipo infractor contenido en el numeral 23) del artículo 46 del mencionado cuerpo legal a título de dolo.
- ✓ En cuanto a las circunstancias bajo las cuales el administrado [REDACTED] en su calidad de Director General de Administración, consumió las infracciones imputadas, la resolución venida en grado considera que actuó de forma parcializada y contraria a la normativa aplicable al autorizar y ejecutar el pago de las compensaciones económicas a favor de las autoridades encargadas mediante la emisión del Memorando N° 297-2021- DIGA/UNJBG de 23 de agosto de 2021 que dispone el pago de la compensación económica a favor de las autoridades encargadas y a través de la suscripción de las planillas de remuneraciones de agosto y septiembre de 2021. Asimismo, la resolución apelada, establece que el citado administrado, en su calidad de Jefe de la Unidad de Recursos Humanos, actuó de forma parcializada al autorizar y ejecutar el pago de las citadas compensaciones económicas y a través de la suscripción de las planillas de remuneraciones de septiembre de 2021. Sobre el particular, para este colegiado, es evidente que el mencionado administrado, aprovechando su régimen jerárquico superior, dispone un pago ilegal imponiendo un criterio de gestión, pese a que por un lado la discrecionalidad y finalidad de la normativa infringida lo obligaba a no disponer un pago a rectores y vicerrectores encargados y por otro lado pese a que la cadena funcional, le traslada un nivel de restricción impuesta por un ente rector que si bien es cierto no era vinculante, constituida una pauta de ineludible observancia, la misma que posteriormente ha sido ratificada por el Ministerio de economía y Finanzas. ⁽²¹⁾

2.4.2.36 Bajo lo expuesto, considerando el nivel de infracción al principio de tipicidad expuesto y considerando que la propia resolución venida en grado reconoce que el citado administrado a la fecha de su emisión, no cuenta con sanciones por responsabilidad administrativa funcional, inscritas en el Registro Nacional de Sanciones contra Servidores Civiles (RNSSC) del SERVIR, que hayan sido impuestas por la Contraloría, no es reincidente por cuanto no se le ha determinado la comisión de sucesivas infracciones por responsabilidad administrativa funcional en uno o más procedimientos administrativos sancionadores, sin tener la condición de sancionado, corresponde graduar la sanción impuesta a nivel menor.

⁽²¹⁾ Mediante Informe n.° 2468-2021-EF/53.04.



- 2.4.2.37** Ahora bien, conforme a lo establecido en el artículo 47° de la Ley 27785 modificada por Ley 31288, el tipo infractor contenido en el párrafo 23) del artículo 46° del citado cuerpo normativo, consumado por el administrado [REDACTED] tiene un quantum de sanción de Inhabilitación para el ejercicio de la función pública, no menor de sesenta **(60) días calendario ni mayor a un (1) año en su condición de infracción grave**. Para este Colegiado, en el presente caso, corresponde imponer la sanción máxima, vale decir un año de Inhabilitación para el ejercicio de la función pública considerando que se consumó bajo dolo infringiendo el marco normativo aplicable y obviando una pauta obligatoria dada por un ente rector advertida por la cadena funcional especializada.
- 2.4.3 De la controversia n.° 03: Determinar, si la suspensión de pago efectuado en la Entidad, a rectores y vicerrectores en condición de encargados, de los beneficios que emanan de la implementación del Decreto Supremo N° 313-2019-EF, o la aceptación de descuento por parte de los beneficiarios; de manera antelada al inicio del presente PAS, materializa la atenuante regulada en el literal a) del artículo 13° del Reglamento.**
- 2.4.3.1** El administrado [REDACTED] ha sostenido en su recurso de apelación y en la audiencia de uso de la palabra que cuando se tuvo conocimiento del Proceso de Control Específico, emitió los Memorandos n.° 358-2021-DIGA/UNJBG y n.° 359-2021-DIGA/UNJBG, en los que solicita al Jefe de la Unidad de Recursos Humanos, la suspensión del pago de la compensación económica y que se realice el cálculo de los montos otorgados, con fines de devolución, lo que dio lugar a que las autoridades encargadas suscribieran cartas de autorización para la devolución de la diferencia.
- 2.4.3.2** Por su parte, la administrada [REDACTED] señala que al emitir los informes n.° 0622-2021-GEC/URH de 19.11.2021 y n.° 0088-2022-GEC/URH de 20.01.2022 activó los mecanismos a su alcance y dentro de su función a efectos de evitar el pago cuestionado, siendo que además, las cartas de compromiso y los descuentos realizados a los rectores y vicerrectores beneficiados, tienen como origen el accionar de la administrada, quien emitió los referidos informes; debiendo considerarse que la administrada no se ha beneficiado económicamente, por lo que, exigir otros actos que no sean de gestión, no resultaría razonable ni justificado.
- 2.4.3.3** Bajo lo expuesto, para los mencionados administrados, la suspensión de pago efectuado en la Entidad, a rectores y vicerrectores en condición de encargados, de los beneficios que emanaban de la implementación del Decreto Supremo N° 313-2019-EF, y/o la aceptación de descuento por parte de los beneficiarios; de manera antelada al inicio del presente PAS, materializa la atenuante regulada en el literal a) del artículo 13° del Reglamento.
- 2.4.3.4** Sobre el particular, para este colegiado, no es amparable dicho argumento, pues de autos está acreditado una suspensión del pago irregular y el cálculo de los montos a devolver, lo que no constituye propiamente la subsanación de un perjuicio cuantitativo que a la fecha es actual y efectivo, y que, respecto de los *meses de agosto y setiembre de 2021, conforme se evidencia asciende a un monto total de S/ 107 214,23*.
- 2.4.4 De la controversia n.° 04: Determinar, si la disposición de pago contenida en el Memorando n.° 297-2021-DIGA/UNJBG emitido por el administrado [REDACTED], bajo los alcances del Informe n.° 0437-2021-GEC/URH de la administrada [REDACTED] y el Oficio n.° 048-2021-URH/DIGA-UNJBG de la administrada [REDACTED] materializa un escenario del eximente regulado en el párrafo g) del numeral 12.1 del artículo 12° del Reglamento a favor de estas dos últimas.**
- 2.4.4.1** En relación a la condición eximente de responsabilidad, referida a la orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones, la



administrada [REDACTED], han manifestado en sus recursos de apelación y audiencia de uso de la palabra, que:

- ✓ Desde el Pliego de Cargos N° 000009-2022-CG/INSAR no se ha considerado su conducta como diligente y solamente generaliza su participación ignorando que se habría limitado a ejecutar las órdenes de la Dirección General de Administración y la Unidad de Recursos Humanos, órganos de los que depende.
- ✓ Que mediante Informe N° 0437-2021-GEC/URH de 20 de agosto de 2021, cumplió con comunicar a la Unidad de Recursos Humanos y la Dirección General de Administración la necesidad de adoptar acciones para cumplir los lineamientos de SERVIR; sin embargo, pese a lo advertido, el Director General de Administración dispuso el pago de compensación económica a las autoridades encargadas y el Jefe de la Unidad de Recursos Humanos ordenó a la administrada el pago de la compensación económica.
- ✓ El pago realizado a las autoridades encargadas fue realizado por orden de su superior, no habiendo tenido intención de beneficiar a las referidas autoridades.
- ✓ Cuando tomó conocimiento el Informe Técnico n.° 00107-2021-SERVIR-GPGSC, derivó el mismo al Director de Administración, quien dispuso que se realizara el pago, señalando que el mismo se encuentra amparado jurídicamente.

2.4.4.2 Al respecto, a administrada [REDACTED] ha manifestado que:

- ✓ En relación con la eximente referida a la actuación conforme a orden superior, el Órgano Sancionador considera que existe plena claridad en la disposición normativa que establece el pago de la compensación, es decir, que resulta autoevidente que el artículo 1° del Decreto Supremo n.° 313-2019-EF proscribiera el pago de la compensación a rectores y vicerrectores encargados, cuando incluso el propio SERVIR ha establecido criterios distintos, para concluir que no deberían pronunciarse sobre dicho pago; por lo que, ante la inexistencia de prohibición, resulta razonable que la suscrita haya actuado conforme a la ORDEN del SUPERIOR como forma de resolver la controversia generada por las dificultades interpretativas antes señaladas.
- ✓ La suscrita recibió una ORDEN por parte del Jefe de la Unidad de Recursos Humanos en virtud de la autorización de pago realizada por el Director General de Administración, por lo que, en base al principio de confianza, no tenía razones para considerar que la decisión de las referidas oficinas, con la capacidad técnica que ambas tienen, estuviera errado.

2.4.4.3 Como se puede apreciar, en común argumento, las administradas [REDACTED] y [REDACTED] han señalado que en el ejercicio regular de sus funciones, su actuación -hoy cuestionada en el presente PAS- se sustenta en el ejercicio de sus funciones, bajo parámetros de subordinación y cumplimiento de una orden de su superior jerárquico, representado en el Director General de Administración (administrado [REDACTED]); argumento que en base a las evidencias obrantes en el presente expediente, exige analizar los alcances del eximente de responsabilidad definido en el párrafo g) del numeral 12.1 del artículo 12° del Reglamento, vale decir determinar que la actuación de las indicadas administradas obedece a una *“orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones, siempre que el funcionario o servidor público hubiera expresado su oposición por escrito u otro medio que permita verificar su recepción por el destinatario”*.



2.4.4.4 Es importante notar que, según la doctrina sobre la materia, “podemos relacionar la institución jurídica de los eximientes de responsabilidad administrativa, a las circunstancias limitantes de la capacidad y libertad funcional del operador administrativo, que lo liberan de sanción alguna, en caso su accionar en dichas circunstancias se subsuma en una antijuricidad administrativa”.⁽²²⁾

2.4.4.5 De autos está probado que en relación a los pagos irregulares de agosto y septiembre de 2021:

- ✓ Antes de la ejecución del pago, es decir, de generado el perjuicio al Estado de orden cuantitativo, la especialista en Gestión de Compensaciones administrada [REDACTED], dentro de la cadena funcional, remitió a su superior jerárquico el Informe n° 0437-2021-GEC/URH, de fecha 20 de agosto de 2021 que literalmente señala lo siguiente:

“(…)

- *Que, con Informe Técnico N° 00107-2021-SERVIR-GPGSC, SERVIR absuelve la consulta realizada sobre el pago de compensación económica a autoridades encargadas, en donde concluye que las autoridades encargadas no pueden ser beneficiadas con las compensaciones económicas establecidas en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF.*
- *En tal sentido, visto lo anterior solicito a usted, hacer de conocimiento al Director General de Administración sobre el Informe Técnico de SERVIR, a fin de que se sirva a tomar las acciones correspondientes”*

- ✓ Asimismo, mediante Oficio n.° 1048-2021-URH/DIGA-UNJBG, de fecha 22 de agosto de 2021, la jefatura de Recursos Humanos a cargo de la administrada [REDACTED], referenciando el Informe n.° 0437-2021-GEC/URH, comunica a su superior jerárquico (Director de Administración – administrado [REDACTED]) literalmente lo siguiente:

“(…)

Asimismo, se alcanza el Informe Técnico N° 00107-2021-SERVIR-GPGSC, donde SERVIR absuelve consulta realizada sobre la compensación económica a autoridades encargadas, que concluye no pueden ser beneficiadas con las compensaciones establecidas en el Decreto Supremo N° 313-2019-EF

Se adjunta el Informe Técnico N° 00107-2021-SERVIR-GPGSC, para las acciones del caso.

“(…)”

- ✓ Pese a ello, de los alcances del Memorando 297-2021-DIGA/ UNJBG, de fecha 23 de agosto de 2021, emitido por el Director de Administración, se establece lo siguiente:

“(…)”

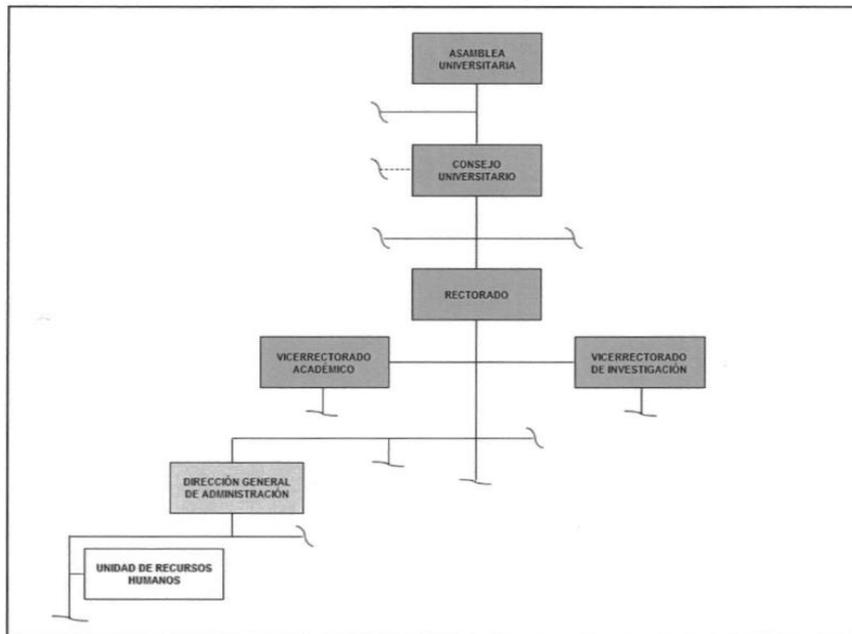
Ante lo expuesto en el documento de la referencia y teniendo en consideración que la opinión del SERVIR, no es vinculante, no emite acto resolutivo al respecto al señalar sobre la consulta planteada del Art. 6° del Decreto Legislativo 1496, de otro lado, conforme al Reglamento de la Ley SERVIR Art. 268, en cargo de funciones “...si el encargo excede los 30 días calendario, el servidor tendrá derecho a percibir la diferencia de compensación económica...”, considerando que son plazas vacantes y presupuestadas y por último, de acuerdo a la Ley Universitaria No. 30220, la Universidad dentro de sus principios, es la autonomía siendo su base jurídica de acuerdo a lo establecido en su Estatuto; en razón a lo indicado, se dispone el pago de compensación económica a las actuales Autoridades encargadas Rector y Vicerrectores, según Resolución de Asamblea Universitaria No. 235-2021-UNJBG, de acuerdo al D.S. 313-2019-EF”.

⁽²²⁾ Díaz, J. (2019). La responsabilidad administrativa funcional: análisis metodológico jurisprudencial. Editorial Pacífico, Lima, p. 90 y siguientes.



- ✓ Está probado, la jerarquía que ostenta la Dirección de Administración, respecto de la unidad de compensaciones y la jefatura de recursos humanos según el siguiente detalle:

Cuadro n.º 08
Línea de jerarquía de las oficinas a cargo de los administrados



Fuente: Informe de Control Específico n.º 092-2022-CG/SADEN-SCE.

2.4.4.6 Es importante notar que en la resolución venida en grado se reconoce a las administradas un conocimiento y especialidad respecto de la administración de recursos humanos de la entidad, por la experiencia y conocimientos requeridos para el cargo ocupado, bajo este contexto, se considera que el MOF de la Entidad, establece que el Jefe de Sección de Compensaciones y Obligaciones Sociales, la administrada [REDACTED] tenía atribuidas funciones especializadas orientadas a: “a) *Dirigir, coordinar y supervisar la elaboración de planillas de remuneraciones y de pensiones mensuales, en aplicación de los dispositivos legales vigentes (...)*”; “g) *Evacuar informes técnicos especializados en materia de compensaciones y obligaciones sociales*”; “k) *Analizar y coordinar con el personal involucrado sobre la correcta aplicación de las disposiciones legales referidas a remuneraciones y subsidios*”; y, “l) *Absolver consultas y brindar asesoría en el ámbito de su competencia*”; de las cuales se verifica que el profesional en dicho cargo revisa la normativa legal vigente en el ejercicio de la función.

2.4.4.7 Asimismo, en cuanto a la administrada [REDACTED], de conformidad con el literal e) del artículo 42º del ROF de la Entidad, tenía atribuidas funciones especializadas orientadas a: “e) *Administrar las pensiones y compensaciones de los servidores de la entidad*”; además los literales a) y c) de las funciones específicas del cargo de Jefe de Oficina del numeral 5.10 “Oficina de Recursos Humanos”, correspondiente a la Sección V “Órganos de Apoyo”, establecidas en el MOF, que le reconoce funciones como: “a) *Planificar, dirigir, coordinar y evaluar la ejecución de las actividades de la Oficina de Recursos Humanos, en función a lo establecido por su respectivo Plan Operativo, las disposiciones legales vigentes del Sistema Administrativo de Recursos Humanos y las recomendaciones planteadas por el Vicerrector Administrativo.*” y “c) *Dirigir y supervisar la elaboración de planillas de remuneraciones y de pensiones concordantes con las normas legales vigentes y el pago de beneficios sociales*”; de las cuales se verifica que el profesional revisa la normativa legal vigente en el ejercicio de la función.

2.4.4.8 Ahora bien, respecto del eximente de responsabilidad definido en el párrafo g) del numeral 12.1 del artículo 12º del Reglamento, la doctrina sobre la materia, señala



que “esta causal, nos vislumbra un escenario donde el superior jerárquico que ordena la emisión del acto cuestionado, forma parte de la cadena funcional dispuesta por ley o normativa interna para su emisión (...) De lo expuesto, queda claro que quien comete la conducta infractora es un operador administrativo con pleno conocimiento de la antijuricidad de su conducta pero que por cuestión de jerarquía y particularidades del trámite no puede oponerse a la ejecución del acto cuestionado”.⁽²³⁾

2.4.4.9 Asimismo, respecto de éste eximente, existe criterio abordado por el TSRA, quien en apego a la jurisprudencia constitucional⁽²⁴⁾, en Resolución N° 074-2017-TSRA-SEGUNDA SALA obrante en el Expediente N° 203-2015-CG/INS, ha definido que: “los alcances de la obediencia debida, dentro del marco de la Constitución, supone [que] no cabe aceptar la existencia de deberes que resulten manifiestamente contrarios a los derechos fundamentales o, en general, a los fines constitucionalmente legítimos perseguidos por el ordenamiento jurídico. Por consiguiente, tanto quien exige el cumplimiento de una orden ilícita, como quien la acata, quebrantan el ordenamiento jurídico, en mayor o menor gravedad, y en proporción directa a la relevancia del bien jurídico mellado a consecuencia de la ejecución del acto (...) Asimismo, para que la orden de un superior pueda ser considerada como eximente de responsabilidad, es necesario que el subordinado haya expresado su oposición a dicho mandato (...)”.⁽²⁵⁾

2.4.4.10 Aclarado lo anterior, en posición contraria a la resolución venida en grado, este colegiado considera que, por la singularidad del presente caso, de autos se acredita un escenario del eximente de responsabilidad definido en el párrafo g) del numeral 12.1 del artículo 12° del Reglamento a favor de las administradas [REDACTED] y [REDACTED] por las siguientes razones:

- ✓ La construcción normativa del Decreto Supremo N° 313-2019-EF que a efectos de su ejecución nos remite a otras normas de derecho público, hacen de esta una norma de orden discrecional, conforme lo explicado precedentemente, lo que obliga a los operadores administrativos, aplicarla en función a las finalidades de dichas normas, lo que exige, que en el tracto administrativo, sean las áreas especializadas las que fijen criterio dentro de su rol de asesoramiento para que finalmente los órganos de dirección definan y activen al acto de gestión pública.
- ✓ La responsabilidad administrativa funcional del administrado [REDACTED] en su condición de Director de Administración, superior jerárquico las administradas y responsable del gasto público conforme a los alcances del artículo 5° de la Ley de presupuesto público del indicado año⁽²⁶⁾, radica en su esencia haber dispuesto el pago de beneficios los meses de agosto y septiembre de 2021, pese a que la literalidad y finalidad de la normativa obligaba a no efectuar las compensaciones a personal encargado incluso a pesar que conocía el contenido del Informe Técnico N° 0000107-2021-SERVIR-GPGSC de 18 de enero de 2021 en el que se concluyó que las autoridades “encargadas” no pueden ser beneficiadas con las compensaciones económicas del Decreto Supremo N° 313-2019-EF o una bonificación diferencial que nivele sus retribuciones.
- ✓ Bajo este contexto, precisamente, está probado que quienes remitieron los alcances del Informe Técnico N° 0000107-2021-SERVIR-GPGSC de 18 de

⁽²³⁾ Dfáz, J. (2019). La responsabilidad administrativa funcional: análisis metodológico jurisprudencial. Editorial Pacífico, Lima, p. 90 y siguientes.

⁽²⁴⁾ Sentencia recaída en el Expediente N° 2446-2003-AA/TC.

⁽²⁵⁾ En el caso de autos el administrado (subordinado) en su condición de Jefe de Remuneraciones planillas en el periodo 2012-2013 autorizó pagos por los conceptos de aguinaldos ...lo que podía evidenciar que dichos beneficios eran también para el alcalde y funcionarios de confianza que es contraria a la normativa de presupuesto, por lo que estaba en condiciones de mostrar su oposición a dicha medida, sin embargo, lejos de ellos procedió a su autorización de pago sin velar por los intereses del Estado.

⁽²⁶⁾ Ley n.° 31084



enero de 2021 al Director de Administración, fueron las administradas [REDACTED] y [REDACTED], las mismas que en sus documentos de gestión, le advierten al mencionado director que la posición del SERVIR sobre el mencionado asunto “es concluyente” a efectos que disponga las acciones que corresponda.

- ✓ De autos se evidencia, que, pese al traslado de la posición del SERVIR como concluyente (que si bien es cierto no era vinculante, constituía una pauta de observancia obligatoria, conforme taxativamente indica el acotado informe de SERVIR), el superior jerárquico dispuso una orden contraria.
- ✓ Para este TSRA, atendiendo la singularidad del caso y bajo los cánones de la primacía de la realidad y buena fe, que rige las relaciones laborales ⁽²⁷⁾, la remisión del Informe n.º 0000107-2021-SERVIR-GPGSC con meritación de concluyente respecto de la posición del mencionado ente rector para los fines de pago, constituye materialmente una acción de oponibilidad a la disposición definitiva de su superior jerárquico, que en sentido contrario dispuso el pago hoy probado y cuestionado legalmente.
- ✓ En ese sentido, para este colegiado el Memorando n.º 297-2021-DIGA/UNJBG emitido por el Director de Administración, constituye una orden emitida por un superior que, por jerarquía probada según los manuales de gestión vigentes, impone su criterio al conferir a la opinión del SERVIR “de no vinculante” por sobre el criterio de las administradas que confirieron y trasladaron como postura concluyente la improcedencia del pago dispuesto por su superior.
- ✓ De lo expuesto, para este Colegiado, el acto de trasladar como opinión concluyente del SERVIR respecto de la imposibilidad de pago de las compensaciones económicas a servidores encargados de los despachos de rector y vicerrectores que alude el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF confirma que no todos los intervinientes en la cadena funcional tenían la misma interpretación de los hechos y de la normativa aplicable, lo cual está evidenciado en los actos de gestión de las administradas.

Por tanto, este colegiado considera que, por la singularidad del presente caso, de autos se acredita un escenario del eximente de responsabilidad definido en el párrafo g) del numeral 12.1 del artículo 12º del Reglamento a favor de las administradas [REDACTED] y [REDACTED], debiéndose absolverles de los cargos imputados.

2.4.4.11 Expuesto lo anterior, hace innecesario pronunciarse sobre las demás controversias fijadas, y conforme los alcances de la Constitución Política del Perú, la Ley n.º 27785, modificada por Ley n.º 31288, concordante con el Texto Único Ordenado de la Ley n.º 27444 del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo n.º 04-2019-JUS y el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador aprobado por Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, por los fundamentos y ordenamiento normativo antes expuesto, esta Sala 1 del TSRA, por mayoría:

III. RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR FUNDADOS los recursos de apelación por las administradas [REDACTED] y [REDACTED]

⁽²⁷⁾ Es importante acotar que el Reglamento vigente en su artículo 4º establece que al aplicar los principios que lo rigen, entre ellos el de verdad material, razonabilidad, culpabilidad y presunción de licitud, los órganos del procedimiento sancionador consideran la interpretación, compatible con la función administrativa, que realiza, el Tribunal Constitucional. En esa medida, el TC en reiterada jurisprudencia ha relacionado, a la línea de subordinación como aspecto distintivo de las relaciones laborales. A mayor detalle: TC Expediente n.º 3710-2005-PA/TC. Casación Laboral 6503-2016, Junín.



contra la Resolución n.° 00012-2022-CG/OSAN de 04 de noviembre de 2022, que les impuso la **SANCIÓN DE CIENTO VEINTE (120) DÍAS DE INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**, por presuntamente habersele determinado la existencia de responsabilidad administrativa funcional por la comisión de la conducta infractora grave prevista en el numeral 23 del artículo 46 de la Ley N° 27785 y sus modificatorias, **ABSOLVIENDOLAS** de los cargos imputados por las razones expuestas en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por [REDACTED] contra la Resolución n.° 00012-2022-CG/OSAN de 04 de noviembre de 2022 que le impuso la **SANCIÓN DE TRES (3) AÑOS Y OCHO (8) MESES DE INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**, al habersele determinado la existencia de responsabilidad administrativa funcional por la comisión de las conductas infractoras muy grave prevista en el numeral 9 y grave en el numeral 23 del artículo 46 de la Ley N° 27785 y sus modificatorias y **REFORMÁNDOLA** le imponen la sanción de **UN (01) AÑO DE INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**, al habersele determinado la existencia de responsabilidad administrativa funcional por la comisión de la conducta infractora grave prevista en el numeral 23 del artículo 46 de la Ley N° 27785 y sus modificatorias.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR la presente resolución a los administrados [REDACTED] y [REDACTED] con arreglo a ley.

ARTÍCULO CUARTO: REMITIR copia de la presente resolución a la [REDACTED] y a la unidad orgánica de la Contraloría General de la República que emitió el informe de control.

ARTICULO QUINTO: DECLARAR AGOTADA la vía administrativa con la presente Resolución, conforme a lo establecido en el artículo 59° de la Ley n.° 27785, modificada por la Ley N° 31288, concordante con los artículos 84° y 120° del Reglamento.

ARTÍCULO SEXTO: DISPONER LA PUBLICACIÓN de la presente Resolución en el Portal Institucional (www.contraloria.gob.pe)

ARTÍCULO SÉTIMO: DISPONER EL ARCHIVO DEFINITIVO del Expediente PAS N°.0018-2022-CG/INSAR

[REDACTED]

[REDACTED]
Presidente SALA 1
Tribunal Superior de
Responsabilidades Administrativas

[REDACTED]

[REDACTED]
Vocal SALA 1
Tribunal Superior de
Responsabilidades Administrativas



**FUNDAMENTO DE VOTO EN DISCORDIA DE LA VOCAL TITULAR [REDACTED]
[REDACTED] CON RESPECTO A LA RESOLUCIÓN QUE RESUELVE LA APELACIÓN
INTERPUESTA EN EL EXPEDIENTE PAS N.º 0018-2022-CG/INSAR**

- [1] Con el debido respeto por el criterio adoptado por los miembros de la Sala 1 del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas que suscriben el voto en mayoría, y tal como lo manifesté en el proceso de deliberación del presente caso, considero que el mismo debe declarar fundada la apelación presentada por los tres administrados en todos sus extremos por las razones que expongo a continuación.
- [2] Valga señalar que el presente voto se emite en ejercicio de la facultad prevista en el literal d) del artículo 39 de la Resolución de Contraloría n.º 166-2021-CG, modificada por la Resolución de Contraloría n.º 307-2022-CG, que dispone que son funciones específicas de los vocales del Tribunal de Superior de Responsabilidades Administrativas, en adelante TSRA, *“Emitir pronunciamiento por escrito respecto de los fundamentos de su voto singular o en discordia en las sesiones de Sala, debiendo este incorporarse a la resolución. El voto singular o en discordia se produce cuando existen discrepancias en los fundamentos que sustentan la decisión o en el sentido que tiene la misma, respectivamente”*.
- [3] En este marco se tiene presente que el voto singular consiste en la indicación de otros fundamentos de hecho y de derecho, pero se ésta en acuerdo con la conclusión; en tanto que el voto en discordia consiste en indicar los fundamentos de hecho y de derecho por los cuales no se está de acuerdo con la conclusión

1. ANTECEDENTES:

- [4] Los hitos cronológicos relevantes del caso que se analiza son los siguientes:
- El 7 de diciembre de 2018 entre en vigencia la Ley 30870, Ley de Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2019 cuya Nonagésima Cuarta Disposición Complementaria Final autorizó la emisión del decreto supremo que apruebe la compensación económica de los rectores y vicerrectores de las universidades públicas en el marco de la Ley 30057.
 - El 10 de mayo de 2020 se publica el Decreto Legislativo 1496, cuyo literal c) del artículo 6, con el objeto de garantizar la continuidad del funcionamiento de los órganos de gobierno, ante el vencimiento de su mandato, autoriza a la asamblea universitaria, entre otros a “Encargar las funciones de las autoridades e integrantes de los órganos de gobierno.”
 - El 2 de octubre de 2020 se emite el Decreto Supremo n.º 313-2019-EF. El artículo 1 de esa noma a la letra señala que se aprueba “la compensación económica de los rectores y vicerrectores de las universidades públicas, en el marco de lo establecido en el último párrafo del artículo 52 de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil” en tanto que el artículo 2 a la letra dispone que “queda prohibido, bajo responsabilidad del Titular del pliego, la percepción de cualquier otro ingreso, asignación, retribución, estímulo, subvención, compensación económica y beneficios de cualquier naturaleza por cualquier concepto o fuente de financiamiento, en especie o dinero, a favor de los rectores y vicerrectores de las universidades públicas, en forma adicional o en reemplazo del monto fijado”. (el subrayado es nuestro).
 - El 9 de mayo de 2021 se publica el Decreto de Urgencia 044-2021 cuyo numeral 2.3 atribuyó a la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas la competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público y para desarrollar normas sobre dicha materia y, asimismo, para emitir opinión respecto a compensaciones no económicas, en caso la propuesta tenga



efectos fiscales. Cabe señalar que dicha norma tuvo una vigencia temporal por un año, por lo que cesaron sus efectos el 31 de diciembre del 2021.

- El 20 de julio de 2021 acogiendo la autorización del precitado Decreto Legislativo, la Asamblea Universitaria de la [REDACTED] de Tacna en su artículo único decide encargar en los cargos y funciones de Rector, Vicerrector Académico y Vicerrector de Investigación de dicha universidad, a partir del 27 de julio de 2021 hasta el 8 de diciembre de 2021, a los siguientes docentes.
- En agosto de 2021 los administrados suscriben la planilla de remuneraciones reconociendo a los encargados el sueldo correspondiente a los puestos bajo encargo, disponiéndose su pago el 23 de agosto 2021.

La primera instancia considera que dicha suscripción de planilla y posterior pago materializan los tipos infractores establecidos en el numeral 9) y 23) del artículo 46° de la Ley n.° 27785 modificada por Ley n.° 31288 respecto del administrado [REDACTED], y el numeral 23) del artículo 46° de la Ley n.° 27785 modificada por Ley n.° 31288 respecto de las administradas [REDACTED] y [REDACTED].

- El 29 de octubre de 2021 el administrado [REDACTED] ordena el cese de los pagos y acuerda con los administrados su devolución en armadas (memorandos n.°s 358-2021-DIGA/UNJBG y 359-2021-DIGA/UNJBG).

[5] La resolución venida en grado se sustenta así en dos cuestiones centrales que son las siguientes:

- a. Una interpretación determinada del Decreto Legislativo 1496 y del Decreto Supremo 313-2019-EF, bajo la cual el órgano sancionador entiende que la primera autoriza un encargo de funciones y no puesto de lo que se deduce que los encargados no podían percibir las remuneraciones correspondientes al cargo de rector y vicerrectores, sino mantener las remuneraciones del cargo de origen (C.f párrafo 2.3.1.1 de la Resolución adoptada por mayoría);
- b. La insuficiencia de la subsanación por cuanto no sería voluntaria, ya que fue inducida por el procedimiento de control y no fue total por cuanto se habría pactado una devolución en armadas (C.f. párrafo 2.3.1.7 de la Resolución adoptada por mayoría).

[6] Con base en esas dos cuestiones, el órgano sancionador desestima los argumentos de defensa de los administrados y que se refieren entre otros al principio de legalidad entendiendo dentro de éste que el intérprete no debe distinguir donde la ley no lo hace y al deber de privilegiar la norma por encima de interpretaciones no vinculantes brindadas por órgano no competente; los principios de obediencia debida y de confianza, entre otros. Asimismo señala que la diferencia de criterio -uno de los alegatos de defensa esgrimidos por las administradas- fue insuficientemente demostrado ya que se requiere un documento escrito que demuestre tal diferencia de criterio de las administradas respecto de la orden del superior jerárquico que evidencie su discrepancia técnica, por lo que en ausencia de éste evidencia que todos los participantes tenían la misma interpretación de los hechos y de la normativa aplicable, la cual siendo a su juicio irregular, los hace responsables a todos. técnica (C.f, párrafo 2.3.1.9. de la resolución de mayoría)

2. **ANALISIS:**

2.1. **Cuestiones de forma**

[7] Previo al abordaje del razonamiento de fondo que sustenta mi voto en discordia, debo expresar mi incomodidad con el uso de las expresiones “puntos controvertidos” y “controversia” encabezando y a lo largo del acápite 2.3 de la resolución adoptada por mayoría. La suscrita entiende que la utilización de dicha frase en las resoluciones del TSRA obedece a dos motivos: la primera porque la Resolución de Contraloría n.º. 166-



2021-CG utiliza el término “controversia” en los artículos 40.g; 43.1.b cuando se refiere al deber de informar los conflictos de interés que pudiera tener el decidor en las “controversias” que lleguen a su conocimiento; y, la segunda, porque así se acostumbra. No obstante, el que la expresión figure en el reglamento en nada obliga legalmente a generalizarla a todo al contexto de la resolución y de hecho tampoco obliga a utilizarla necesariamente. Ocurre así que en el contexto en que se utilizan se favorece la inducción a error sobre la verdadera naturaleza jurídica de un procedimiento administrativo sancionador del tipo que tenemos ante nosotros, en donde, sencillamente y como todos sabemos, no hay “controversias” y mucho menos “puntos controvertidos a fijar”. Expresiones tales como “Consideraciones de la Sala” o si se quiere “Fijación de las cuestiones a considerar” o alguna similar, suplen perfectamente la expresión, son cabalmente funcionales a esta parte de la resolución y no inducen a error respecto a su naturaleza, por lo que la suscrita sugiere su uso.

2.2. Cuestiones de sustancia

2.2.1. Sobre la manera correcta de entender los alcances del Decreto Legislativo 1496 y del Decreto Supremo 313-2019-EF

- [8] El órgano sancionador entiende la frase “encargar funciones” contenida en el Decreto Legislativo 1496 califica la encargatura autorizada para los puestos de rector y vicerrector como una de función y no de cargo, razón por la cual no sería procedente pagar a los encargados la remuneración correspondiente a la mayor responsabilidad del puesto que temporalmente ocupan. Así, tal como se recoge en el párrafo 2.3.1.1. de la resolución adoptada en mayoría, dicho órgano indica que “quienes hubiesen sido elegidos para desempeñar el encargo de funciones de rector y vicerrectores continuarán percibiendo la retribución económica correspondiente a su puesto de origen mientras dure el encargo”.
- [9] Al respecto es menester considerar que el señalado Decreto Legislativo se adopta por iniciativa del sector salud y en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID para paliar la situación de vacío que se venía generando en las universidades públicas debido a las dificultades registradas para la realización de las elecciones de sus máximas autoridades causadas por el confinamiento y demás restricciones de movilización y reunión que originó la pandemia. El objeto y fin de dicha norma no era por lo tanto regular el régimen remunerativo, sino, como expresamente señala su texto, garantizar que los servicios universitarios no se vieran suspendidos por ausencia de autoridades. Así por lo demás lo acredita tanto el contexto de la norma, como sus trabajos preparatorios. El intérprete, por lo tanto, no puede asignar a una norma un objeto y fin distintos a los que ella misma declara o en los que ella misma se inserta.
- [10] Aún si la norma en cuestión hubiese tenido por objeto y fin regular el régimen económico de los encargos de los puestos de rector y vicerrector, la misma no podía haber sido objeto de una interpretación aislada. Así encontramos dos grupos de normas: (i) las que regulan el encargo en fondo y forma (características, requisitos, régimen remunerativo) y (ii) las que regulan la transferencia y gasto presupuestal.
- [11] Cabe señalar que el Decreto Supremo 313 se inscribe en este segundo grupo y de hecho su contenido no es novedoso porque básicamente se limita a reproducir lo que originariamente señaló la Ley del ejercicio presupuestal para el 2019. Precisamente por ser una disposición de ejecución presupuestal tiene por sólo propósito, en su artículo 1, disponer la transferencia presupuestal requerida para cumplir el mandato contenido en el último párrafo del artículo 52 de la Ley 30057 que dispone el pase progresivo de los rectores y vicerrectores antes sujetos a la carrera especial de la Ley Universitaria, al régimen del servicio civil. Su segundo artículo, tal como es frecuente en normas de este tipo, establece un candado presupuestal para evitar remuneraciones mayores a la autorizada, por vía de bonificaciones, gratificaciones, asignaciones u otros conceptos económicos alternativos a la remuneración fijada. En tal sentido, dicha norma en lo que respecta a su primer artículo agotó sus efectos cuando el tesoro central transfirió el monto presupuestado al pliego de la [REDACTED]. Su segundo artículo sí goza de mayor permanencia por cuanto cautela la forma de gasto de la compensación a pagarle a



los rectores y vicerrectores. Entendiendo que el término “compensación” se refiere al conjunto de ingresos y beneficios otorgados al servidor público para remunerar su servicio (artículo 28 de la Ley SERVIR), ocurre que en este caso no se ha presentado la contingencia de alzas salariales indirectas o pagos superiores a los presupuestados que hubieran excedido la partida específica asignada a los rectores y vicerrectores ya que se gastó lo que en ellas se establecía. En este sentido señalar que la partida presupuestaria que correspondía aplicar era la originaria del cargo implica distinguir el régimen remunerativo por el modo de acceso a esa función pública Otorgarle a una disposición presupuestaria efectos regulatorios sustantivos respecto a la forma de acceso a la rectoría y vicerrectorías (si es por designación, elección o encargo para distinguir remunerativamente entre dichas formas) o respecto de la naturaleza del encargo (esto es, si es por puesto o por función), es, en nuestro concepto, una tergiversación de su sentido, alcance y finalidad. Volveremos sobre esto último más abajo.

[12] Sin perjuicio de lo señalado, examinemos a continuación más en detalle los dos marcos normativos que inciden en el ejercicio de la figura del encargo laboral, estos son el marco sustantivo y el marco presupuestal.

a. Marco sustantivo del encargo

[13] Debido a que la Ley Universitaria no contiene disposiciones específicas relativas al encargo, aplica por mandato de su disposición complementaria transitoria y final primera, lo señalado en el Decreto Legislativo 276 y su reglamento. Esta norma en los artículos 4 y 5 dispone que la carrera administrativa se rige por los principios de retribución justa y equitativa y adecuada compensación económica. Adicionalmente, en el artículo 24 indica que es derecho de los servidores públicos percibir la remuneración que corresponde a su nivel. El reglamento a su turno, indica que la compensación económica se fija con equidad y justicia en función del desempeño laboral (artículo 8); que la responsabilidad es uno de los vectores del mérito (artículo 10); y, que en caso de asignación se respeta el nivel de carrera, grupo ocupacional y especialidad alcanzados (artículo 25). Específicamente con relación al encargo, el artículo 82 dispone que es temporal excepcional y fundamentado y sólo procede en ausencia del titular para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva compatibles con niveles de carrera superiores al del servidor, siendo que en ningún caso debe exceder el período presupuestal.

[14] A la fecha en que según el órgano sancionador se materializó la responsabilidad funcional, esto es, agosto del 2021 ya había operado el pase de los cargos de rector y vicerrectores de la carrera administrativa al servicio civil. La ley SERVIR dispone que la retribución del desempeño del empleo público se efectúa con base en un sistema de evaluación con equidad y justicia teniendo en cuenta como mínimo los criterios de universalidad, base técnica y competencia laboral. Por su parte el reglamento aprobado por el Decreto Supremo 040-2014-PCM y sus modificatorias define en el artículo 268 en qué consiste en encargo de funciones, disponiendo expresamente que “Si el encargo excede los 30 días calendario, el servidor tendrá derecho a percibir la diferencia de compensación económica. El encargo de funciones se autoriza mediante una Resolución de la Oficina de Recursos Humanos o quien haga sus veces, debidamente fundamentada.”

[15] El artículo 268 a su turno tiene fundamento en dos principios laborales de gran importancia, el de primacía de la realidad²⁸ y el de “a igual trabajo igual remuneración”. De acuerdo al primero, lo relevante para determinar el régimen laboral es la labor que realiza el trabajador y no su denominación, modo de acceso o instrumento que sustente su contratación. El segundo es un desarrollo de los principios de igualdad y no discriminación y goza de amplio reconocimiento en la normativa peruana²⁹ así como en la jurisprudencia ordinaria

²⁸ Una expresión de dicho principio es la respuesta a la pregunta “7.- ¿Si tengo una persona contratada como Especialista y hace funciones de Analista puedo reajustar el nivel de puesto en el mapeo?” que figura en la sección de preguntas frecuentes del mapeo de puestos de SERVIR a la que éste responde que “No. Si una persona hace funciones de Analista pero fue contratado como Especialista, lo que se tiene es un puesto de Analista y así debe ser registrado en el mapeo. El nombre y rango del puesto debe estar relacionado con las funciones que efectivamente se realizan” <https://www.servir.gob.pe/preguntas-frecuentes-sobre-mapeo-de-puestos/>

²⁹ Véanse entre otros, el principio 8 de la Ley Marco del Empleo Público y los artículos 8 y 99 del reglamento del Decreto Legislativo 276



y constitucional tanto nacional como internacional. Así, por ejemplo, en la Casación N° 601-2006 Del Santa, la Corte Suprema señaló que “(...) ante igual labor asiste el derecho a un trabajador a percibir igual remuneración, con excepción en aquellos casos en que la percepción diferenciada de remuneración responda a circunstancias objetivas y subjetivas –evaluación de tareas, antigüedad, categoría, experiencia, méritos, entre otros– e inclusive a actos de liberalidad del propio empleador³⁰. Por su parte el Tribunal Constitucional ha señalado al respecto que no es dable realizar diferenciaciones de trato que no tengan base objetiva y razonable (Expediente N° 1399- 2001-AA/TC sentencia del 18 de marzo de 2003)³¹.

- [16] En lo que respecta a la órbita internacional, el Artículo 23.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos ha establecido que “toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual”. Por su parte, el inciso 1 del artículo 1 del Convenio 111 de la Organización Internacional de Trabajo, sobre discriminación en el empleo y ocupación, ratificado por Resolución Legislativa N° 17687 de fecha 10 de agosto de 1970: “Artículo 1 A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende “(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trata en el empleo u ocupación...”. Por su parte, el artículo 7 del literal a) numeral i) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: ... ii) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual”.
- [17] A nivel de la práctica comparada, resulta ilustrativo para nuestro caso, la sentencia del Tribunal de la Unión Europea del 28 de febrero de 2013 emitida en el Asunto C-427/11 Kenny y otras. Fundamento 27; en la que dio tribunal señaló que “para determinar si estamos ante una vulneración del principio de igualdad retributiva, deberemos analizar si los dos trabajadores ejercen un mismo trabajo o se encuentran bajo las mismas condiciones. Para ello, deben comprobarse un conjunto de factores a fin de poder considerar que existe una situación comparable; entre ellos: a) la naturaleza del trabajo; b) las condiciones de formación; c) las condiciones laborales.
- [19] A la luz de las normas citadas, no queda duda que la compensación económica tanto en el régimen de la carrera administrativa como en el régimen del servicio civil peruanos obedece prioritariamente a la naturaleza de las funciones y al grado de responsabilidad asumidos por el servidor público en la prestación del servicio. De la mano con ello tampoco hay duda que los más altos tribunales nacionales, siguiendo la corriente universal, consideran que para determinar si ha lugar a la homologación salarial es menester atender a la función desempeñada. Asimismo consideran que siendo la regla general en caso de encargos la de la homologación remunerativa; la excepción, esto es, el mantenimiento de la diferencia salarial, procede sólo por razones objetivas predeterminadas. Finalmente tampoco queda duda que la distinción entre encargo de función y encargo de puesto a los efectos de la procedencia de la homologación remunerativa, no aplica. De esta suerte, discriminar por razones ajenas a aquellas que ya han reconocido nuestros máximos tribunales constituiría un acto ilícito.
- [20] Esta conceptualización ha sido refrendada el mismo SERVIR en sus informes y precedentes de observancia obligatoria. En efecto, el órgano rector en recursos humanos del Estado se ha encargado de aclarar el régimen remunerativo aplicable al encargo, precisando los alcances del artículo 268 de su reglamento. Así ha señalado que tanto si se trata del régimen del Decreto Legislativo 276, del correspondiente al Decreto Legislativo 728 como al régimen SERVIR, el concepto retributivo aplicable en caso de una

³⁰ La Casación N° 16927-2013-Lima de fecha 27 de agosto de 2014 agrega nuevos criterios objetivos adicionales para justificar el mantenimiento de la discriminación salarial en caso de encargaturas. Veáanse también, entre otros, el Expediente N° 1399- 2001-AA/TC sentencia del 18 de marzo de 2003; la Casación N° 601-2006 Del Santa, Casación N° 208-2005-PASCO (precedente vinculante) del 12 de diciembre de 2005.

³¹ C.f. sobre la posibilidad de mantener diferencias de trato sobre bases objetivas y proporcionales la sentencia recaída en el Expediente N° 1875-2004-AA/TC y Exp. N° 008- 2005-PI/TC



encargatura es el correspondiente al del puesto encargado y no el del puesto de origen, siendo que dicho criterio aplica igualmente tanto si se trata de una encargatura de puesto o de función.

- [21] Por ejemplo, en el Informe Técnico 1672-2016-SERVIR/GPGSC32 y con referencia al régimen del Decreto Legislativo 276, SERVIR señaló que:

“3.1 El encargo es una modalidad de desplazamiento temporal y excepcional a través del cual se autoriza a un servidor de carrera el desempeño de funciones que impliquen responsabilidad directiva compatible con niveles de carrera superiores al que tiene dicho servidor.

3.2 En el régimen del Decreto Legislativo 276, la bonificación diferencial por encargo tiene por objeto compensar a un servidor de carrera por el desempeño de un cargo que implique responsabilidad directiva.

3.3 La bonificación diferencial resulta de la diferencia entre la remuneración total que corresponde al cargo de mayor responsabilidad que asume el servidor de carrera y la remuneración total de su cargo primigenio. Dicho pago se efectiviza a partir del segundo mes de encargatura, pero se considera el mismo desde el primer día de haber asumido las funciones. (el subrayado es nuestro)

Se entiende que el pago del diferencial en favor de quienes están encargados debe sujetarse de manera estricta al presupuesto autorizado y no excederlo³³.

- [22] En un informe del año 2021 posterior al caso en cuestión³⁴, SERVIR reiteró el mismo criterio expuesto sobre la improcedencia de la discriminación salarial salvo por razones objetivas, pero también recomendó consultar el asunto al Ministerio de Economía y Finanzas, en virtud del Decreto de Urgencia 044-20211.

- [23] No obstante, contradiciendo todo lo anterior, en el informe que SERVIR emitió con motivo de la consulta que le formularan los administrados en este caso específico del 18 de enero de 2021 señaló que de la redacción del artículo 6 del Decreto Legislativo 1496 antes citado, se advertía que el encargo a efectuar sería de función y no de puesto por lo que no le correspondía la compensación económica prevista en el Decreto Supremo 313. Agregó a ello que conforme a la Novena Disposición Complementaria Final de la Ley Servir aplicable a partir del 2 de octubre del 2020 no resultaba posible reconocer una bonificación diferencial a favor de servidores sujetos a la carrera del servicio civil como sería el caso del rector y vicerrectores de universidades públicas (antes sujetos a los Decretos Legislativos 276 y en su caso 728).

- [24] En opinión de la suscrita este informe no debió ser considerado por la primera instancia a la hora de resolver por cuanto fue emitido por autoridad incompetente por cuanto interpreta normativa presupuestal cuya rectoría de suyo corresponde al Ministerio de Economía y Finanzas; y por cuanto no es un informe vinculante ya que éste carácter sólo los detentan aquellos informes emitidos por el Consejo Directivo de SERVIR, además de contener importantes errores conceptuales.

- [25] En efecto, el Decreto Legislativo 1496 es una norma que pertenece a la órbita del Ministerio de Educación por lo que SERVIR y más aún sus unidades orgánicas son incompetentes para interpretarla. Tampoco le correspondía pronunciarse respecto a cómo debía operar presupuestalmente la compensación económica del Decreto 313 por cuanto de conformidad con la Ley 28411 Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto la rectoría de dicho sistema corresponde al MEF. Por último, a esa fecha regía el Decreto de Urgencia 044-2021 que había sustraído temporalmente de SERVIR cualquier posibilidad

³² https://actualidadlaboral.com/wp-content/uploads/2022/01/IT_2393-2021-SERVIR-GPGSC.pdf

Otros informes en sentido similar son: INFORME TÉCNICO 751 -2018-SERVIR/GPGSC 16 de mayo de 2018. e Informe Técnico 349 -2019-SERVIR/GPGSC de 28 de febrero de 2019

³³ Esta puntualización se deriva del Informe Técnico N° 2024/-2019-SERVIR/GPGSC del 24 de diciembre de 2019. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1371266/Informe%20T%C3%A9cnico%202024-2019-SERVIR-GPGSC.pdf>

³⁴ Informe Técnico 002393-2021-SERVIR-GPGSC



residual de pronunciarse sobre los ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público y emitir opinión respecto a las propuestas sobre compensaciones no económicas que tuvieran efectos fiscales.

- [26] En este punto y en cuanto a la naturaleza obligatoria del informe en cuestión es menester señalar que si bien concordamos en el debido respeto y atención que debe prestárseles a los informes que los órganos rectores emiten, no es posible atribuirle a un informe que traslada la opinión de una unidad orgánica un carácter vinculante (así su texto lo indique), cuando la ley atribuye dicha facultad únicamente a su cuerpo directivo, más aún cuando se opina sobre materia ajena a sus competencias. En este escenario el administrado tiene el deber de inaplicar tal informe y aplicar en su lugar la norma vigente en aplicación del principio de legalidad.
- [27] En lo que respecta a los errores conceptuales ya hemos señalado que del texto de los precitados Decreto Legislativo y Decreto Supremo no se desprende necesariamente lo señalado por SERVIR y de hecho consideramos a la luz de las normas, la jurisprudencia, la doctrina y la práctica del propio SERVIR lo contradicen. Asimismo, en esta interpretación particular SERVIR señala que éste sería un encargo de función y no de puesto por lo que tampoco aplica el pago del diferencial salarial. No obstante, el mismo SERVIR, citando el numeral 3.6.2 del Manual Normativo de Personal N° 002- 92-DNP “Desplazamiento de Personal”, aprobado por Resolución N° 013-92-INAP-DNP, precisa que existen dos clases de encargo: i. Encargo de Puesto: Acción mediante la cual se autoriza el desempeño de un cargo con plaza presupuestada vacante. ii. Encargo de Funciones: Acción mediante la cual se autoriza el desempeño de las funciones por ausencia del titular por vacaciones, licencia, destaque o comisión de servicio. Esto significa que pese a su lectura, la verdad material del caso es que siendo las del rector y vicerrectores plazas presupuestadas vacantes, el presente es un caso de encargo de puesto. Agréguese a ello que tal distinción resulta insubstancial pues a continuación el mismo SERVIR ha señalado consistentemente que ambas modalidades de encargo ameritan el cumplimiento de las funciones inherentes al puesto encargado y dan derecho a percibir la diferencia entre la remuneración total del servidor encargado y el monto único de remuneración total de la plaza materia del encargo, solo si este ha durado más de treinta (30) días. Por lo demás la referencia a la disposición complementaria novena de la Ley SERVIR refiere un contenido que es ajeno a esa disposición ya que el caso no versa sobre el pago de bonificaciones que sean adicionales a la retribución misma autorizada presupuestalmente y no tuvo en cuenta lo señalado en el artículo 268 del reglamento de esa ley.
- [28] A la luz de indicado hasta aquí se tendría que los administrados habrían actuado correctamente al desestimar la opinión de SERVIR recibida por no vinculante, incompetente y errada y aplicar la normativa vigente, porque así lo manda el principio de legalidad. Subsidiariamente, en caso que se considerase, en nuestro concepto de forma muy equivocada que por tratarse de un encargo de función no procede el pago del diferencial salarial, a la luz de todo el bagaje legal, doctrinario y jurisprudencial existente sobre el régimen remunerativo del encargo, vigente a la fecha del mismo se considera que existía una duda razonable sobre la manera correcta de remunerar estos cargos configurándose el supuesto de error invencible previsto en el literal f) del artículo 12.1 de la RC 166-2021-CG.
- [29] Sin perjuicio de lo señalado, hay un aspecto de las opiniones de SERVIR previas y posteriores a su cuestionado y solitario informe y que fue dejado posteriormente sin efecto por el mismo SERVIR, que amerita alguna consideración y es el extremo relativo al hecho de que SERVIR ha señalado que cuando hay cambio de régimen no aplica la homologación salarial, considerando que este criterio, a diferencia del anterior, si ha constituido una opinión consistente y sostenida de SERVIR previa a la comisión de los hechos.
- [30] En efecto, consultado por el MEF respecto a si un servidor sujeto al régimen del Decreto Legislativo 276 puede ejercer la encargatura de un puesto bajo la Ley SERVIR (tal como es nuestro caso) y si se le paga el diferencial salarial, SERVIR ha señalado lo siguiente:



“2.9 De lo expuesto hasta este punto, queda claro que tanto el régimen del Decreto Legislativo N° 276 como el régimen del Servicio Civil cuentan con reglas propias para desplazamiento de servidores a través del encargo. Si bien las disposiciones son similares, no debe perderse de vista que se trata de regulación independiente para cada régimen laboral.

2.10 Siendo así, resulta lógico afirmar que para la procedencia del encargo de un puesto bajo el régimen del Servicio Civil es necesario que el servidor desplazado también se encuentre vinculado bajo el régimen de la Ley N° 30057. Bajo ningún supuesto cabría admitir que un servidor nombrado en el régimen del Decreto Legislativo N° 276 pueda pasar a ocupar un puesto en el régimen del Servicio Civil a través del encargo.

2.11 Excepcionalmente, y por motivos debidamente justificados, resultaría posible autorizar el encargo de funciones respecto de un puesto bajo el régimen del Servicio Civil a favor de un servidor que pertenezca a la Carrera Administrativa siempre que el desplazamiento no exceda de los treinta (30) días calendario. Esto último a efectos de evitar generar el derecho a la diferencial de compensación económica mencionada en el artículo 268 del Reglamento General de la Ley N° 30057, la cual resultaría inviable considerando las diferencias sustanciales que existen entre las políticas remunerativas de ambos regímenes.

2.12 De otro lado, conviene mencionar que las entidades que cuentan con Cuadro de Puestos de la Entidad (CPE) aprobado aún podrán emplear el encargo para cubrir su necesidad de servicios respecto de puestos de responsabilidad directiva bajo el régimen que antes las regía siempre que la plaza (276 o 728) se encuentre vacante, presupuestada y no hubiese sido convertida al régimen del Servicio Civil. Desde luego, el servidor desplazado deberá encontrarse vinculado bajo el mismo régimen de la plaza de destino”.³⁵

- [31] Se observa así que en el reiterado criterio de SERVIR en ningún caso la [REDACTED] [REDACTED] habría podido designar a los servidores que designó en calidad de encargados. Si bien esta opinión ha sido objeto de muchas críticas por su carácter arbitrario y en exceso formalista, más aún tratándose de regímenes que en materia de encargos presentan las mismas reglas sustantivas; es forzoso reconocer que precede a los hechos en cuestión y que los administrados debieron conocerlo dada su especialidad. No obstante, el hecho eficiente que causó la disidencia no fue el pago de la retribución, sino la designación misma efectuada por la asamblea universitaria. Frente a ello cabría preguntarse si el Decreto Legislativo 1496 dado su carácter extraordinario y de emergencia autorizó implícitamente a superar esta limitación que opera en el ámbito de la limitación indicada por SERVIR.
- [32] En opinión de la suscrita, la respuesta es afirmativa, considerando que el Informe al igual que el cuestionado en este caso, no tiene carácter vinculante. Ello no significa desconocer este aspecto de la opinión citada, pues la misma continúa siendo una guía o pauta de conducta válida para situaciones ordinarias. En tal virtud la suscrita considera que, no habiéndose generado la responsabilidad funcional de los administrados en el pago de las retribuciones a rectores y vicerrectores, la apelación debe declararse fundada. Subsidiariamente, en caso que se considere que este criterio específico de SERVIR es de aplicación incluso en situación de pandemia, se configura el eximente previsto en el literal g) del artículo 12.1 de la RC 166-2021-CG que identifica la actuación en cumplimiento de una orden superior en los términos precisados en la Resolución de mayoría en el caso de las administradas. En el caso del administrado el eximente no se configuraría por cuanto no demostró que hubiera advertido a sus superiores, con su conducta o por escrito acerca de la improcedencia del encargo, por lo que habría incurrido en una omisión negligente.

³⁵ Informe Técnico N° 0369-2021-SERVIR-GPGSC suscrito por [REDACTED] Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil sobre el asunto “Encargo de puestos del régimen del Servicio Civil a servidores bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 Referencia: Oficio N° 095-2021-EF/43.02”. Previo a este informe y en sentido similar ver el Previo al INFORME TÉCNICO 751 -2018-SERVIR/GPGSC 16 de mayo de 2018.
<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1369433/Informe%20T%C3%A9cnico%20751-2018-SERVIR-GPGSC.pdf>



b. El marco legal presupuestal

- [33] Como hemos señalado más arriba, trasunta al artículo 268 del reglamento el que el diferencial salarial se aplique sin exceder los montos presupuestados, en armonía con los principios de previsión presupuestal y legalidad que también informan la función pública. Asimismo, su aplicación debe tener presente los principios presupuestales relativos a la especialidad cuantitativa según el cual todo gasto público debe estar cuantificado en el presupuesto autorizado a la entidad y su financiamiento debe sujetarse estrictamente a dicho presupuesto y el de especialidad cualitativa según el cual los presupuestos aprobados a las entidades se destinan exclusivamente a la finalidad para la que fueron autorizados; principios que combinados obligan a una interpretación estricta del gasto presupuestal.
- [34] Ahora bien, una lectura estricta de la Ley de Presupuesto para el 2019 permite advertir que ésa se limita a delegar al reglamento la autorización presupuestal para el pago de rectores y vicerrectores, sin referirse específicamente al cargo o función, ni indicar las condiciones para ello. Por su parte, el Decreto Supremo 313-2019-EF lo que hace es ejecutar el mandato contenido en el párrafo final del artículo 52 de la Ley SERVIR que dispone que la contribución económica de los rectores y vicerrectores será dispuesta por decreto supremo del sector economía y finanzas sin que se califique el medio o modalidad de acceso a dichos cargos. No obstante, la parte considerativa del señalado Decreto es clara en indicar que se refiere a la función de rector y vicerrector, en tanto que en su parte dispositiva se refiere simplemente al rector y vicerrector sin calificar dichos términos en razón de su cargo, función o titularidad. Conforme a ello resulta aplicable el criterio definido por SERVIR que señala que procede el pago del diferencial salarial cualquiera sea el tipo de encargo y más aún cuando se trata de plaza vacante presupuestada. Ello significa que a los efectos presupuestales la modalidad de encargo resulta irrelevante ya que en cualquier supuesto se habilitan los fondos para el pago de la contribución económica por dicha labor, siendo además que el acceso por encargo fue autorizado por el Decreto Legislativo n.º 1496, en el cual se establecieron medidas orientadas a garantizar la continuidad y calidad de la prestación de los servicios de la educación universitaria.
- [35] El artículo 6 de dicho Decreto Supremo dispone que los recursos transferidos no pueden ser destinados, bajo responsabilidad, a fines distintos para los cuales son transferidos. En esa línea y a tenor de su texto completo, se colige que habilitar el pago de la función de rector o vicerrector es su finalidad inmediata, en tanto que reglamentar la contribución económica de funcionarios sujetos a la carrera del servicio civil es su finalidad mediata, lo que implica que se circunscribe a fijar el monto contributivo sin contradecir los demás derechos y obligaciones que dicho régimen establece entre los cuales se encuentra el principio de a igual trabajo, igual remuneración aplicable a las encargas.
- [36] Si bien la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas en el ejercicio de su rectoría³⁶ ha aclarado que las disposiciones del indicado Decreto Supremo no fueron previstas para el personal que ingresó a los puestos de rector y vicerrector por encargo y dicha aclaración cobra precedencia en tanto no se modifique, como quiera que fue realizada con posterioridad a los hechos acaecidos en este caso, no puede aplicarse retroactivamente a los mismos, siendo que cesó en sus efectos en diciembre de ese año por lo que tuvo una corta vigencia.
- [37] Por lo demás, si bien la suscrita considera que la materia presupuestal debe ser objeto de una aplicación estricta y de una fundamentación pormenorizada y puntual, también reconoce que la administración y ejecución presupuestal permiten un cierto grado de discrecionalidad. Los límites de dicho ejercicio se encuentran en la no alteración del equilibrio presupuestal, la no modificación o contravención de la finalidad de la asignación presupuestal, la no alteración de su destino y la no excedencia de los límites de

³⁶ Conforme al numeral 3.1 del artículo 3º del Decreto de Urgencia n.º 044-2021 "La Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos (DGGFRH) tiene competencia exclusiva y excluyente para emitir opinión vinculante, en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público, respecto a la interpretación del sentido o alcances de una norma jurídica, o sobre la naturaleza jurídica de la institución o materia comprendida en una norma de efectos generales, sin referencia a casos concretos. (...)".



disponibilidad. Se precisa que en este caso la finalidad de la asignación presupuestal es el pago de las contribuciones económicas a los rectores y vicerrectores, expresión que en el contexto literal de la disposición, no prejuzga sobre el modo de acceso al cargo y en el marco de su contexto normativo inmediato se refiere a la función y en el marco de la carrera del servicio civil en el que se inscriben dichos cargos admiten la encargatura, no habiendo quedado acreditado en autos que alguno de los límites señalados en este párrafo hubiese sido infringido. Considérese en este sentido que los fondos han sido asignado de la reserva de contingencia lo que según las reglas presupuestales faculta al titular del pliego autorizar la distribución interna del monto transferido, conforme a lo señala el artículo 54 del Decreto Legislativo 1440 del Sistema Nacional de Presupuesto Público.

- [38] Por último, la competencia de la Contraloría General de la República en materia presupuestal se circunscribe a la supervisión de la ejecución presupuestal. Este que es un control de legalidad supone comprobar que la ejecución presupuestal su correcta gestión y la utilización de los recursos y bienes del Estado se hayan llevado a cabo conforme al marco legal aplicable. Como se comprueba, el pago del diferencial salarial cuando se ejerce la encargatura por un período mayor a treinta días, es una posibilidad expresamente habilitada por el marco legal aplicable. En el presente caso no hay norma legal que haya sido infringida sino el criterio interpretativo no vinculante de una autoridad a dicha fecha incompetente para realizar tal interpretación, siendo ello tanto así que la propia autoridad retiró posteriormente su informe. En esta línea considérese también que aún cuando hubiere una falta de sintonía en cuanto a la designación por parte de la máxima autoridad universitaria de servidores provenientes de un régimen distinto al de la carrera del servicio civil, esa restricción se refiere al acceso al cargo, mas no a la ejecución presupuestal, ámbito donde tal distinción es irrelevante, según hemos explicado.
- [39] Se agrega referencialmente que con posterioridad a los hechos de presunta responsabilidad funcional y hecha la consulta el Ministerio de Economía y Finanzas por parte de los administrados, éste emite el informe 2468-2021-EF/53.04 con fecha 15 de diciembre de 2021 estimando que debido a que el artículo 6 del Decreto Legislativo 1496 no precisó su aplicación a los encargados, no puede colegirse que les aplique los beneficios establecidos en el DS. 313-2019-EF por lo que continuarán percibiendo las remuneraciones correspondientes a sus puestos de origen, mientras dure el encargo. Se anota que dicho informe no puede aplicarse retroactivamente, que el Decreto Legislativo 1496 es una norma de la órbita del sector educación y que vencida la vigencia de la habilitación interpretativa que le concediera el Decreto de Urgencia 044-2021, lo señalado en dicho informe ya no resulta aplicable luego de esa fecha.
- [40] Sin perjuicio de que este temperamento tampoco se condice con el marco normativo más general antes explicado, cabe agregar que en sana lógica no resulta equitativo exigir que alguien asuma una responsabilidad mayor y mayor trabajo por el mismo sueldo inferior. Si ese criterio prevaleciera, difícilmente se podría encontrar quien quisiera asumir el encargo, con el resultado de fomentar la parálisis de la gestión.

2.2.2. Sobre el supuesto perjuicio y su subsanación

- [41] El 29 de octubre de 2021 el administrado  ordena el cese de los pagos y acuerda con los administrados su devolución en armadas (memorandos n.ºs 358-2021-DIGA/UNJBG y 359-2021-DIGA/UNJBG).
- [42] En el presente caso ha quedado establecido que no concurren las agravantes de la presunta infracción ya que no hay beneficio propio y tampoco se ha afectado el servicio público ya que antes bien, ante la alternativa de la parálisis se ha permitido que, mediante la figura del encargo, la universidad continúe funcionando para el beneficio de sus miles de alumnos.
- [43] Descartada así la calificación de infracción grave toca determinar si existe o no perjuicio económico. El principio de licitud requiere que la autoridad sancionadora pruebe que existe perjuicio y culpa por parte del administrado como condición sine qua non para imputarle



responsabilidad. De acuerdo al artículo 6, dicho perjuicio debe ser real (cierto actual y efectivo) y concreto y debe referirse al resultado perjudicial que configura la infracción (artículo 10). El perjuicio debería consistir en un monto equivalente a los diferenciales salariales pagados entre agosto y octubre de 2021, esto es a partir de la fecha en que se asumió el encargo, hasta la fecha en que se suspendieron los pagos, descontados los montos ya devueltos a la fecha de la resolución de sanción. Se discute si la devolución debe considerar los intereses corridos entre la fecha de comisión de la infracción hasta la fecha de su devolución. Considera la suscrita que no habida cuenta que para su cobro se requiere una habilitación expresa en la ley.

- [44] No obstante lo señalado, si la infracción no se configura porque se paga bien, como en el presente caso, no hay perjuicio. Igual criterio aplicaría con respecto a la subsanación.
- [45] A pesar de ello, valga comentar que la RC 166-2021-CG señala en el literal a) del artículo 13.1 que la subsanación voluntaria por parte del administrado del acto u omisión imputado como infracción o la reparación del perjuicio económico atribuido con la infracción, debe realizarse con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento sancionador. La suscrita entiende por voluntario el acto del administrado que resulta de una acción, cualquier fuese la motivación, que no resulte de una intimación del Estado a devolver. Recordemos que acorde con las definiciones del reglamento, lo relevante es el resultado perjudicial, por lo que, devuelto el dinero, cualquiera fuese la razón subjetiva que hubiese motivado su actuación (culpa, miedo o deseo de evitar conflicto) lo relevante es que se devolvió sin que el Estado hubiese requerido la subsanación.
- [46] Con respecto al monto de la devolución, concurrimos en el hecho de que debe haberse devuelto la totalidad de lo indebidamente pagado previo al inicio del PAS. Si el pago no se realiza en efectivo, pero se utiliza un medio que asegure el pago, se entenderá pagado. En el presente caso, de haber existido infracción, la devolución por planilla si bien denota voluntad de subsanar, no es un medio seguro de devolución por cuanto es contingente a que la prestación del servicio público se siga dando.

1. CONCLUSIÓN

- [47] Como hemos señalado, tanto desde el punto de vista del tratamiento del recurso humano como desde el punto de vista presupuestal la infracción no se verifica. En el primer caso porque de acuerdo con la ley, la constitución, la jurisprudencia y las interpretaciones técnicas del órgano rector en materia de recursos humanos el pago del diferencial salarial siempre procede cualquiera sea el tipo o modalidad del encargo, siempre que no medien causales objetivas de distinción basadas en mérito o capacidad (según señala la OIT) u otras que han sido definidas jurisprudencialmente entre las que no figura la diferencia por tipo de encargo. En este punto se precisa que la única diferencia subsistente con la normativa y con los informes del órgano rector que tienen valor orientador, es el referido al cambio de régimen que dicha encargatura ha supuesto. Sin embargo, el cambio de régimen constituye un impedimento para la designación de los encargados mas no para su pago. En tal sentido lo que correspondería es que el órgano responsable, esto es, la Asamblea Universitaria, enmiende la designación y considere a funcionarios de la carrera del servicio civil como posibles candidatos en tanto y en cuanto cumplan con los requisitos, caso contrario deberán o bien tramitar una norma autoritativa especial o bien proceder a la elección de los titulares a la brevedad.
- [48] Desde el punto de vista presupuestal hemos dicho que, por no ser materia de su competencia ni objeto de las normas concernidas, el que se trate del titular o del encargado o del tipo de encargado es indiferente en dicho ámbito. Por lo demás la competencia de la CGR en el tema está circunscrita a un control de la legalidad, concepto que sólo incluye a los informes de los órganos rectores con valor normativo, en este caso, aquellos de observancia obligatoria. En el caso de SERVIR se trata de un informe técnico que además fue retirado por la propia institución y que ostenta las deficiencias de las que hemos dado cuenta antes. En el caso del MEF, sí se trató de un criterio con valor normativo, pero fue expedido con posterioridad a la comisión de los hechos. En tal virtud, de la revisión del marco legal aplicable, no se observa que exista contravención de disposiciones de valor



normativo, por lo que no se tipifican las sanciones identificadas en la resolución aprobada por mayoría

- [49] Cabe anotar como cuestión conexas que no consta en el expediente que la comisión auditora, los órganos de primera instancia o los administrados hayan realizado un cálculo costo-beneficio que acredite que pondere los beneficios de la acción de los administrados (entre ellos asegurar la continuación del funcionamiento de la universidad en beneficio de miles de alumnos) vs el perjuicio causado por ellos. En consecuencia, no es posible saber si en efecto los perjuicios causados por la conducta de los administrados superan los beneficios.
- [50] Dicho esto, la suscrita considera que sí hubo conducta omisiva que debió ser advertida por el administrado y haberla hecho constar de algún modo, relativa a la improcedencia de la encargatura de funcionarios bajo regímenes diferentes. No obstante, esa condición no proviene de norma legal alguna sino de criterios interpretativos no vinculantes que el administrado debió conocer o pudo haber conocido y no se origina en la conducta del administrado propiamente sino de un órgano jerárquicamente superior. En esa línea y como quiera que la actividad de los órganos del PAS en materia presupuestal se limita al control de legalidad, no es posible imputar responsabilidad por esta vía. Se deja a consideración la posibilidad de una eventual negligencia a ser considerada en la vía disciplinaria.



Vocal SALA 1
Tribunal Superior de
Responsabilidades Administrativas

