



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

INFORME LEGAL N° 1028 -2018-MINAGRI-SG/OGAJ

Para : **AUGUSTO SAYÁN GIANELLA**
Director General
Dirección General Agrícola

De : **ALESSANDRA G. HERRERA JARA**
Directora General
Oficina General de Asesoría Jurídica

Asunto : Solicitud de Pago por Enriquecimiento Sin Causa
presentada por la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C.

Referencia : Memorándum N° 542-2018-MINAGRI-DVDIAR/DGA/DIA
CUT 31253-2018

Fecha : 26 OCT. 2018

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
Dirección General Agrícola
INGRESADO
29 OCT 2018
Reg. N°
Hora: 4:40 Firma: [Firma]

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
Dirección General Agrícola
INGRESADO
30 OCT. 2018
Reg. N° 925
Hora: Firma: [Firma]

Me dirijo a usted, con relación al documento de la referencia, para emitir la opinión legal respectiva.

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Oficio N° 2132-2017-MINAGRI-DVDIAR/DGA/DG¹ recibido el 19 de octubre de 2017, el Director de la Dirección General Agrícola del MINAGRI remite al Gerente General de AGROBANCO la conformidad para pago por servicios adicionales requeridos en la FICAFE 2017: Campeonato de baristas, congreso nacional cafetalero, orientación para rueda de negocios y desarrollo de actividades protocolares.
- 1.2 Mediante Carta N° 226-2018-AGROBANCO/CGR² recibido el 08 de mayo de 2018 el Gerente General (e) de AGROBANCO retorna las conformidades de servicios al Viceministro de Desarrollo e Infraestructura Agraria y Riego del MINAGRI.
- 1.3 Con motivo del Memorándum N° 1336-2017-MINAGRI-DVDIAR-DGA/DG³ de la Dirección General Agrícola; mediante Informe Legal N° 174-2018-MINAGRI-SG/OGAJ de fecha 1 de marzo de 2018, la Oficina de Asesoría Jurídica brinda respuesta a lo solicitado por la Dirección General Agrícola.



¹ A folios 43
² A folios 55

³ Con el que solicita opinión a esta Oficina General sobre la viabilidad legal de desembolsar recursos con cargo al Fondo AGROPERU por concepto de co-organización de dos (2) eventos de promoción comercial para el sector cafetalero

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
Dirección General Agrícola
INGRESADO
30 OCT. 2018
Reg. N° 1060
Hora: Firma: [Firma]
Página 1 de 7

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
SG. OFICINA DE ATENCIÓN A LA CIUDADANÍA
Y GESTIÓN DOCUMENTARIA
11:19 29 OCT. 2018
RECEBIDO

EL PERÚ PRIMERO



- 1.4 Mediante Oficio N° 728-2018-MINAGRI-DVDIAR/DGA-DG de fecha 8 de mayo de 2018, el Director General de la Dirección General Agrícola informa al Viceministro de Desarrollo e Infraestructura Agraria y Riego sobre los adeudos pendientes de las Ferias FICAFE Villa Rica 2017 y Expo Café Perú 2017.
- 1.5 Mediante Memorándum N° 0916-2018-MINAGRI-SG/OGA de fecha 11 de julio de 2018, el Director General de la Oficina General de Administración brinda respuesta al Memorándum N° 262-2018-MINAGRI-SG, mediante el cual la Secretaría General solicita se instruya sobre el procedimiento a seguir en caso de corresponder se reconozca el pago a los diversos proveedores, remitiendo la respuesta al Director General Agrícola.⁴
- 1.6 Mediante Carta N° 021-2018-MINAGRI-DVDIAR/DGA-DIA⁵ de fecha 21 de agosto de 2018 el Director General de la Dirección General Agrícola, comunica al Director Gerente de la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., lo siguiente: *"al tratarse el presente caso de un servicio prestado, sin contrato ni orden de servicio emitida válidamente, tiene expedito su derecho a reclamar el pago de dicho imputado a favor del MINAGRI, pudiendo efectuarlo en la vía administrativa o en la vía judicial, en cuya tramitación se deberá acreditar el servicio efectivamente prestado"*.
- 1.8 Mediante Carta N° 164-2018/SDN/DG⁶ recibido el 19 de setiembre de 2018 la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., solicita el pago por enriquecimiento sin causa a la Dirección General Agrícola.
- 1.9 Mediante Memorándum N° 542-2018-MINAGRI-DVDIAR/DGA-DIA⁷ recibido el 18 de octubre de 2018, el Director General de la Dirección General Agrícola remite el Informe Técnico N° 003-2018-MINAGRI/DVDIAR/DGA/DIA/MWG/JFR, en virtud al procedimiento instruido por la Oficina General de Administración – OGA detallado en el Memorándum N° 0916-2018-MINAGRI-SG/OGA.

2. BASE LEGAL

- 2.1 Decreto Legislativo N° 295, que aprueba el Código Civil.
- 2.2 Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.
- 2.3 Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado modificada por el Decreto Legislativo N° 1341.
- 2.4 Decreto Supremo N° 350-2015-EF- Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF.
- 2.5 Decreto Legislativo N° 997 que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Agricultura y Riego, modificado por la Ley N° 30048.

⁴ De acuerdo a lo señalado en el Memorándum N° 0916-2018-MINAGRI-SG/OGA.

⁵ A folios 3

⁶ A folios 1

⁷ A folios 64





2.6 Decreto Supremo N° 008-2014-MINAGRI, que aprueba Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Agricultura y Riego – MINAGRI y sus modificatorias.

3. ANÁLISIS

3.1 Al respecto, con fecha 18 de octubre de 2017 el Director de la Dirección General Agrícola remite al Gerente General de AGROBANCO la conformidad para pago por servicios adicionales requeridos en la FICAFE 2017: Campeonato de baristas, congreso nacional cafetalero, orientación para rueda de negocios y desarrollo de actividades protocolares; servicio brindado por la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C, en virtud al Plan Nacional de Renovación de Cafetales – PNRC; dicha conformidad fue retomada por AGROBANCO señalando que el Plan Nacional de Renovación de Cafetales con cargo a los recursos del fondo AGROPERU, son estrictamente para créditos, gastos operativos y consolidación de deuda, por ello no corresponde asignar el gasto indicado a dicho Plan por no corresponder la naturaleza de los servicios contratados.

3.2 Siendo ello así, mediante Memorandum N° 1336-2017-MINAGRI-DVDIAR-DGA/DG el Director de la Dirección General Agrícola solicita opinión a esta Oficina General sobre la viabilidad legal de desembolsar recursos con cargo al Fondo AGROPERU por concepto de co organización de dos (2) eventos de promoción comercial para el sector cafetalero.

3.3 Por lo que, mediante Informe Legal N° 174-2018-MINAGRI-SG/OGAJ de fecha 1 de marzo de 2018⁸, esta Oficina General señala que, de conformidad con el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 027-2009⁹ el Fondo AGROPERU está destinado a constituir garantías para la cobertura de riesgos crediticios y para otorgar financiamiento directo a los pequeños productores agrarios; que, mediante Resolución Ministerial N° 0300-2013-MINAGRI, modificada por la Resolución Ministerial N° 0610-2016-MINAGRI el Ministerio de Agricultura y Riego se comprometió que a través del Fondo AGROPERU que administra AGROBANCO a aprobar entre otros el Plan Nacional de Renovación de Cafetales - PNRC, orientado a constituir garantías para la cobertura de riesgos crediticios y otorgar financiamiento directo a los pequeños productores agrarios, no contemplándose en el señalado Plan la organización de eventos destinados a la promoción del café o similares actividades.

3.4 El numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2017-JUS¹⁰ establece el Principio de Legalidad el cual

⁸ Fojas 41

⁹ De acuerdo a la Cuadragésima Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, Ley de Presupuestos para el Año Fiscal 2013, el Fondo AGROPERU cuenta con vigencia permanente.

¹⁰ Principio de legalidad. Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas





"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

le atribuye potestades a la Administración, otorgándole facultades de actuación, definiendo sus límites para su acción, por el cual no solo se debe sustentar legalmente el acto administrativo sino que existe la obligación de integrar el derecho.

- 3.5 Asimismo, el numeral 70.1 del artículo 70 del referido TUO dispone que la competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan.
- 3.6 Cabe señalar que, en el caso de la contratación pública, el artículo 76¹¹ de la Constitución Política del Perú reconoce a la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado como de orden público, y, por ende, de cumplimiento obligatorio, consagrándose en la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado las normas básicas y los procedimientos que deben observar las Entidades del sector público para adquirir o contratar bienes, servicios u obras.

De la formulación del requerimiento de la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C.

- 3.7 Mediante Carta N° 164-2018/SDN/DG¹² recibida el 19 de setiembre de 2018 la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., solicita al Director General de la Dirección General Agrícola el pago por enriquecimiento sin causa por los servicios prestados en la Feria FICAFE Villa Rica 2017, señalando que mediante Carta N° 021-2018-MINAGRI-DVDIAR/DGA-DIA de fecha 21 de agosto de 2018 la Dirección General Agrícola le comunicó que en relación al servicio prestado en la Feria FICAFE Villa Rica 2017, al no tener contrato ni orden de servicio emitida válidamente, tiene expedito el derecho a reclamar el pago, efectuándolo en la vía administrativa, debiendo acreditar el servicio brindado.

De la misma manera, indica que quedó acreditado que la Dirección General Agrícola, en su calidad de Área Usuaria, no efectuó el trámite correspondiente para la contratación de la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., otorgando únicamente la conformidad y que hasta la fecha no se ha efectuado pago alguno a su favor.

De la opinión emitida por la Dirección General Agrícola - DGA

- 3.9 Mediante Memorandum N° 542-2018-MINAGRI-DVDIAR/DGA-DIA de fecha 18 de octubre de 2018, el Director General de la Dirección General Agrícola remite el Informe Técnico N° 003-2018-MINAGRI/DVDIAR/DGA/DIA/MWG/JFR¹³ en el



¹¹ Artículo 76.- Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes. La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por Concurso Público. La Ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades.

¹² A folios 1

¹³ A fojas 49 al 53.



*"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"*

cual indican que durante el año 2017 se ejecutaron diversas actividades de promoción comercial y de consumos de productos agrarios; asimismo, señala con respecto a la coorganización de la feria FICAFE Villa Rica 2017 que el entonces Director General Agrícola tomó la decisión de canalizar los pagos a través del Fondo AGROPERU – Plan Nacional de Renovación de Cafetales e impartió indicaciones a los especialistas de la DGA para realizar las coordinaciones con los proveedores.

De la misma manera, indica que considerando la confianza generada por la prestación de servicios anteriores al MINAGRI, la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., prestó los servicios, sin que medie un contrato u orden de servicios por parte de los órganos competentes de este Ministerio (es decir en el marco de la norma de contrataciones del Estado) aceptando el procedimiento de pago previsto por el Director General de la Dirección General Agrícola, lo cual solo requería de la instrucción respectiva por parte de la DGA mediante un Oficio al AGROBANCO¹⁴.

De la opinión emitida por la Oficina General de Administración – OGA

3.10 Mediante Memorandum N° 0916-2018-MINAGRI-SG/OGA¹⁵ de fecha 11 de julio de 2018, la Oficina General de Administración del MINAGRI señala que las entidades, entre ellas el MINAGRI sólo están vinculadas, válidamente y contractualmente cuando se hayan seguido los procedimientos establecidos en la norma de contrataciones del Estado, por tanto en caso de situaciones contrarias al cumplimiento de los procedimientos referidos no se trata en estricto cumplimiento de prestaciones u obligaciones contractuales, porque no existe vínculo contractual.

Asimismo, indica que en caso la Entidad se haya beneficiado con servicios ejecutados por un tercero (proveedor contratado de forma irregular o fuera de los procedimientos legales) debe tenerse en cuenta que no es posible, también por principio general del derecho, que el propio Estado a través de sus entidades, tenga un enriquecimiento indebido al recibir un servicio sin honrar el pago del mismo; correspondiendo por tanto, de acuerdo a Ley, que se reconozca a favor del tercero el costo de lo efectivamente ejecutado.

De la misma manera, indica que tratándose de servicios recibidos por la entidad, sin contrato u orden de servicios emitida válidamente, es el propio proveedor quien debe interponer la acción legal pertinente para el reclamo por enriquecimiento indebido o sin causa, en cuya tramitación se acreditará el servicio efectivamente prestado, y por tanto le corresponderá la evaluación legal sobre solicitar su derecho en la vía judicial o en la vía administrativa.



¹⁴ Se entiende por el desembolso de los recursos que administra el Fondo AGROPERU y realice el pago.

¹⁵ A folios 48



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

- 3.11 En ese orden, de la documentación obrante en el expediente, esta Oficina General puede apreciar que el área usuaria no realizó requerimiento bajo el procedimiento establecido en la norma de contrataciones del Estado,¹⁶ no existiendo contrato u orden de servicio emitida por el MINAGRI.
- 3.12 Siendo ello así, nos encontraríamos ante un evento no previsto por la entidad, pues no cuenta con documento que respalde o sustente el pago que le corresponde realizar a favor de la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., en cumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado; en ese sentido, el hecho puede enmarcarse en las diversas opiniones¹⁷ emitidas por el OSCE respecto a las situaciones que configuran enriquecimiento indebido.
- 3.13 Sin embargo, si existiera una figura de enriquecimiento indebido por parte de la Entidad establecida en el Código Civil¹⁸, corresponde al proveedor considerar recurrir a la vía judicial para reclamar su derecho.
- 3.14 Bajo este contexto, esta Oficina General considera que lo solicitado por la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., debe ser requerido por la vía judicial, al no existir documento (Contrato u orden de servicio) que deviene de un procedimiento de selección que vincule al MINAGRI con la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C.
- 3.15 Por su parte, el primer párrafo del artículo 9 de la Ley N° 30225 establece que *"Todas aquellas personas que intervengan en los procesos de contratación por o a nombre de la Entidad, (...), son responsables, en el ámbito de las actuaciones que realicen, de efectuar contrataciones de manera eficiente, maximizando los recursos públicos invertidos y bajo el enfoque de gestión por resultados, a través del cumplimiento de las disposiciones de la presente Ley y su reglamento (...)"*.
- 3.16 En ese sentido, esta Oficina General considera necesario determinar las responsabilidades de los funcionarios que incumplieron con los requisitos, formalidades y procedimientos establecidos en la normativa de contrataciones del Estado para llevar a cabo sus contrataciones, correspondiendo a la Secretaría Técnica de los Órganos Instructores del Procedimiento Administrativo Sancionador del Ministerio de Agricultura y Riego - MINAGRI, determinar las responsabilidades a que hubiere lugar.



¹⁶ Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

Artículo 16. Requerimiento

16.1. El área usuaria requiere los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, además de justificar la finalidad pública de la contratación. Los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad.

Reglamento de la Ley N° 30225

Artículo 8. Requerimiento

8.7 El área usuaria es responsable de la adecuada formulación del requerimiento, debiendo asegurar la calidad técnica y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de contratación

¹⁷ Opinión N° 050-2009/DTN, 083-2012/DTN, 007-2017/DTN, entre otras.

¹⁸ Artículo 1954



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

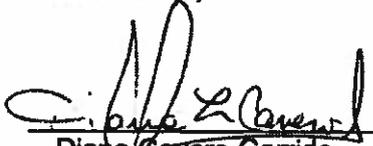
4. CONCLUSIÓN

En base a la documentación que obra en el expediente, esta Oficina General en el marco de sus competencias opina que lo solicitado por la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C., debe ser requerido por la vía judicial, al no existir documento (Contrato u orden de servicio) devenido de un procedimiento de selección que vincule al MINAGRI con la empresa STAFF DE NEGOCIOS S.A.C.

5. RECOMENDACIÓN

Se recomienda remitir copia del expediente a la Secretaría Técnica de los Órganos Instructores del Procedimiento Administrativo Sancionador del Ministerio de Agricultura y Riego - MINAGRI a fin de determinar, de ser el caso, las responsabilidades a que hubiere lugar.

Atentamente,


Diana Cervero Garrido
Abogada

Visto el Informe que antecede y con la conformidad de este Despacho; pase a la Dirección General Agrícola, para el trámite respectivo.




ALESSANDRA G. HERRERA JARA
Directora General
OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

CC. Secretaría General

Se adjunta expediente original en 62 folios.

AGHJ/dcg

CUT 31253-2018

Página 7 de 7