



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 156-2015-GR.LAMB/GGR

Chiclayo, 02 OCT. 2015

VISTO:

El Informe N° 20-2015-GR.LAMB/CEI/ST de fecha 06 de abril 2015 emitido por la Comisión Especial Instructora, sobre proceso administrativo disciplinario seguido contra el ex Jefe de la Oficina Regional de Administración, C.P.C. Eduardo Alberto Jáuregui León, en relación a la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría y Servicios Generales del Hospital Provincial Docente Belén, Distrito de Lambayeque";

CONSIDERANDO:

Que, como antecedente se tiene que con fecha 21 de octubre de 2010 el Gobierno Regional Lambayeque y el Consorcio AC&M suscribieron el Contrato N°072-2010-GR.LAMB/GGR para la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría y Servicios Generales del Hospital Provincial Docente Belén, Distrito de Lambayeque", por el importe de S/. 6'062,812.44 (seis millones sesentidos mil ochocientos doce y 44/100 nuevos soles); Contrato que dio lugar a la aceptación de once (11 cartas fianza, de las cuales durante el desempeño del cargo del ex Jefe de la Oficina Regional de Administración, C.P.C. Eduardo Alberto Jáuregui León, en el periodo del 26/01/2010 al 31/12/2010 se aceptaron dos (2) cartas fianza que se detallan a continuación : 1) Carta Fianza N°01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO, de fecha 15/10/10, por el importe de S/.606,281.24 con vencimiento al 13/01/2011; 2) Carta Fianza N°01-101110-2010/COOPEX/ADELANTO DE MATERIALES, de fecha 10/11/2010, por el importe de S/.1'212,562.49 con vencimiento al 09/05/2011;

Que, mediante Acto Administrativo Notificación Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario de fecha 26 de febrero de 2015, la Comisión Especial Instructora de la Sede del Gobierno Regional de Lambayeque, acordó por unanimidad iniciar el procedimiento administrativo disciplinario contra el C.P.C. Eduardo Alberto Jáuregui León, ex Jefe de la Oficina Regional de Administración del Gobierno Regional de Lambayeque, por presuntamente haber incurrido en falta disciplinaria tipificada en los literales a) y d) del artículo 28 del Decreto Legislativo N°276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público¹, referida a la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría y Servicios Generales del Hospital Provincial Docente Belén, Distrito de Lambayeque", imputándosele : 1) Visar el Contrato N° 072-2010 relacionado con el Mejoramiento del Hospital Belén – Lambayeque, Contrato que no cumplía las exigencias legales previstas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, artículos 39 y 155; 2) Por haber admitido y tramitado dos (2) cartas fianzas que no cumplían la exigencia de la cláusula séptima, en la cual se establecía la obligación del contratista de entregar una carta fianza bancaria por concepto de garantía de fiel cumplimiento, contraviniendo con ello el Contrato, permitiendo la admisión de cartas fianza de la Cooperativa de Ahorro y Crédito para Empresas Exportadoras – COOPEX;

Que, el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM publicado con fecha 13/06/2014, establece en su Undécima Disposición Complementaria Transitoria: *El título correspondiente al régimen disciplinario y procedimiento sancionador entra en vigencia a los tres (3) meses de publicado el presente reglamento con el fin que las entidades adecuen internamente al procedimiento. Aquellos procedimientos disciplinarios que fueron instaurados con fecha anterior a la entrada en vigencia del régimen disciplinario de la Ley N° 30057 se registrarán por*

1

Artículo 28°.- Faltas de Carácter Disciplinarios

Son faltas de carácter disciplinario, que según su gravedad pueden ser sancionadas con cese temporal o con destitución, previo proceso administrativo: a) El incumplimiento de las normas establecidas en la presente Ley y su reglamento (...). d) La negligencia en el desempeño de las funciones (...)"



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 156/2015-GR.LAMB/GGR

las normas por las cuales se les imputó responsabilidad administrativa hasta su terminación en segunda instancia administrativa. En consecuencia, los procedimientos administrativos disciplinarios que se instauran a partir del 14 de setiembre del 2014, por hechos cometidos con anterioridad a dicha fecha, se rigen por las reglas procedimentales (autoridades competentes del procedimiento administrativo disciplinario, etapas o fases del procedimiento administrativo disciplinario y plazos para la realización de actos procedimentales, formalidades previstas para la emisión de los actos procedimentales, reglas sobre actividad probatoria y ejercicio del derecho de defensa, etc.) previstas en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento, y por las reglas sustantivas (deberes y/u obligaciones, prohibiciones, incompatibilidades y derechos de los servidores, las faltas, las sanciones, plazos de prescripción, etc.) aplicables al momento en que se cometieron los hechos; y los procedimientos administrativos disciplinarios insaturados antes del 14 de setiembre de 2014, con resolución u otro acto de inicio expreso, se regirán por las normas sustantivas y procedimentales vigentes al momento de la instauración del procedimiento hasta la resolución de los recursos de apelación que, de ser el caso, se interpongan contra los actos que pongan fin al procedimiento administrativo disciplinario.

Que, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece como principio del procedimiento administrativo, entre otros, el debido procedimiento², por el cual los administrados tienen derecho a la defensa (exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas), y a una decisión debidamente motivada y fundamentada; en ese sentido con fecha 12.03.2015, se reciben los descargos del ex Jefe de la Oficina Regional de Administración, los mismos que se sintetizan en el Informe N°20-2015-GR.LAMB/CEI/ST.

Que, mediante Informe N°20-2015-GR.LAMB/CEI/ST, la Comisión Especial Instructora acuerda por unanimidad recomendar al Órgano Sancionador, imponer sanción administrativa de inhabilitación temporal en sus derechos para reingresar al servicio civil, al C.P.C. Eduardo Alberto Jáuregui León ex Jefe de la Oficina Regional de Administración del Gobierno Regional Lambayeque, por las faltas tipificadas en los literales a) y d) del Artículo 28° del Decreto Legislativo N°276;

Que, con fecha 15/06/2015 se le concedió el uso de la palabra al C.P.C. Eduardo Alberto Jáuregui León ex Jefe de la Oficina Regional de Administración, ejerciendo su derecho de defensa y siendo escuchado a través de su Informe Oral, manifestando lo siguiente : a) que respecto de la imputación de negligencia por la votación del Contrato N° 072-2010 de fecha 21 de octubre del 2010, señala que existía el Comunicado 006-2010-OSCE-PRE por el cual el propio OSCE daba la autorización para aceptar cartas fianza de Coopex; si bien no lo consignaron en el Contrato si está en las bases integradas y en la Ley de Contrataciones, y puede ser requerido por el contratista, por lo tanto no puede ser determinado como falta; b) que no se ha tipificado expresamente cual es la norma supuestamente vulnerada, además no ha sido probado que el investigado conoció que éstas cartas no debieron ser admitidas. En dicho acto alcanzó copia del Oficio N°076-2012-GR.LAMB/ORAJ, documento que refiere que Coopex es una institución autorizada a emitir

² Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales de Derecho Administrativo:

1.2. Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho [...].



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 156 -2015-GR.LAMB/GGR

cartas fianza en mérito a la acción de amparo N° 00879-2010-97-2501-JR.CI-04 seguida en el Cuarto Juzgado Civil de Chimbote;

Que, respecto a los cargos imputados se debe señalar lo siguiente :

Que, con la finalidad de evaluar las exigencias legales en los procesos de contrataciones del estado, respecto de la Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO con fecha 15/10/10, presentada para la suscripción del Contrato N° 072-2010-GR.LAMB/GGR, visado por el investigado, se debe traer a colación lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 155 de su Reglamento;

Que, el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Legislativo N°1017, establece que *“Las garantías que deben otorgar los postores y/o contratistas, según corresponda, son las de fiel cumplimiento del contrato, por los adelantos y por el monto diferencial de propuesta”. Sus modalidades, montos, condiciones y excepciones son regulados en el reglamento. Las garantías que acepten las Entidades deben ser incondicionales, solidarias, irrevocables y de realización automática en el país, al solo requerimiento de la Entidad, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten. Dichas empresas deben encontrarse bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones y deben estar autorizadas para emitir garantías; o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú. [...]”*. A su vez el artículo 155 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N°184-2008-EF, señala que *“Las bases del proceso de selección establecerán el tipo de garantía que le otorgará el postor y/o contratista, según corresponda. [...] Las Entidades están obligadas a aceptar las garantías que se hubieren emitido conforme a lo dispuesto en los párrafos precedentes, bajo responsabilidad. Aquellas empresas que no cumplan con honrar la garantía otorgada en el plazo establecido en el artículo 39 de la Ley, serán sancionadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones”;*

Que, hay que enfatizar que en materia de contrataciones del estado es una exigencia legal que las entidades que otorguen garantías estén supervisadas por la SBS y autorizadas para la emisión de garantías, ante este supuesto de hecho previsto en el artículo 39 y artículo 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, respectivamente, se tuvo que haber actuado conforme a la ley; esto en consideración a que dada la envergadura que representan las contrataciones del estado, en virtud de que lo que se está administrando son los fondos públicos cuando se contrata de bienes, servicios u obras, resulta necesario salvaguardar los intereses del Estado, toda vez que las garantías son mecanismos de protección patrimonial;

Que, la Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO, no ha sido emitida por entidad financiera autorizada por la SBS para emitir Cartas Fianza a favor del Estado, por no encontrarse dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros, de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado D.L. N° 1017 y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado D.S. N° 0184-2008-EF y sus modificatorias;

Que, no obstante la apreciación de las exigencias legales contempladas en el artículo 39 y artículo 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, respectivamente, en el caso sujeto a análisis la acción realizada al haberse aceptado para la suscripción del Contrato, la Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO, ha colisionado con dichos dispositivos legales, toda vez que no se observó si la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito para Empresas Exportadoras – Coopex, que afianzaba las obligaciones del contratista, reunía las condiciones legales para su aceptación;





GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 156-2015-GR.LAMB/GGR

Que, como medio de defensa el procesado ha hecho mención al Comunicado N° 006-201-OSCE/PRE, Comunicado que hace una exposición clara del artículo 39 y artículo 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, respectivamente, es decir de las exigencias y/o requisitos que tenían que cumplir las cartas fianza en materia de contrataciones del estado, siendo que las entidades emitentes tienen que estar supervisadas por la SBS y autorizadas a emitir cartas fianza; insertando en la parte final que se ordena al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, incluya a Coopex como institución autorizada a emitir cartas fianza, siendo OSCE incompetente para supervisar a las entidades financieras y autorizar la emisión de cartas fianza, dos condiciones necesarias para que una carta fianza sea aceptada en un proceso de contratación según los artículos 39 y 155 ya citados. Sumado a ello, se tiene que verificada la lista de las entidades supervisadas por la SBS, Coopex no estaba registrada, por cuanto no se ordenó a la SBS su inserción en la lista de entidades supervisadas, por lo que no debió ser aceptada la Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO, toda vez que estaba contraviniendo los dispositivos legales señalados;

Que, respecto de la medida cautelar, evaluado ésta es sujeta a la siguiente consideración : la Resolución Dos, de fecha 16/06/2010, recaída en el Expediente N° 2010-0087-0-2501-JR-CI-04, dictada por el Cuarto Juzgado Civil de Chimbote, no constituye una resolución motivada, expresa y mandatoria, que obligue al Gobierno Regional Lambayeque a aceptar la Carta Fianza N°01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO, es más fue presentada dentro de otro proceso de selección, haciéndose énfasis que la referida medida cautelar tuvo como parte al Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado - OSCE, y como litisconsorte a la Superintendencia de Banca y Seguros (instancia competente que supervisa a la entidades del sistema financiero, y como consecuencia de hallarse dentro de la supervisión autorizar a emitir cartas fianzas); pero no tuvo como parte al Gobierno Regional de Lambayeque, por lo que los efectos de la medida cautelar no le puede ser extensible, dado que ésta Entidad no ha sido parte dentro del referido proceso judicial. Esto en concordancia con lo establecido en el artículo 611 del Código Procesal Civil que señala que la medida solo afecta a los bienes y derechos de las partes vinculadas por la relación material o de sus sucesores de ser el caso³;

Que, respecto a la contravención de la Cláusula Séptima del Contrato, a pesar de que el Contrato en virtud no cumplía las exigencias previstas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, según las consideraciones de los párrafos precedentes, esto no reviste impedimento para que se pueda apreciar la inobservancia de la Cláusula Séptima del Contrato, a fin de identificar la negligencia y determinar la responsabilidad administrativa en la que incurre el procesado en el ejercicio de sus funciones, muy a pesar que se hubiera cumplido con otorgar la carta fianza de fiel cumplimiento de Coopex en el supuesto que hubiera sido una entidad autorizada según lo establecido en el artículo 39 y artículo 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, respectivamente, se advierte que se contravino lo previsto en el propio Contrato;

Que, se estipuló que la garantía sería mediante carta fianza bancaria por concepto de fiel cumplimiento, es decir que para la suscripción del Contrato el contratista tenía que haber presentado como documento obligatorio una carta fianza bancaria, de lo contrario, la Entidad Gobierno Regional Lambayeque, no estaba obligado a suscribir el contrato sino concurriese

³ Artículo 611.- Contenido de la decisión cautelar. El Juez, siempre que de lo expuesto y prueba anexa considere verosímil el derecho invocado y necesaria la decisión preventiva por constituir peligro la demora del proceso, o por cualquier otra razón justificable, dictará medida cautelar en la forma solicitada o la que considere adecuada atendiendo a la naturaleza de la pretensión principal. La medida sólo afecta bienes y derechos de las partes vinculadas por la relación material o de sus sucesores, en su caso. La resolución precisará la forma, naturaleza y alcances de la contracautela.



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 156/2015-GR.LAMB/GGR

con la carta fianza bancaria, pero como se ha determinado se aceptó la Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO, lo que prueba que se actuó fuera de lo que el Contrato exigía en lo que se refiere a la garantía;

Que, siguiendo el orden de ideas, esta acción se hizo incumpliendo lo previsto en el artículo 35 del D.L. N° 1017 que establece: *"El contrato deberá celebrarse por escrito y se ajustará a la proforma incluida en las Bases con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el proceso de selección. [...] El contrato entra en vigencia cuando se cumplan las condiciones establecidas para dicho efecto en las Bases y podrá incorporar otras modificaciones expresamente establecidas en el Reglamento"*. En el mismo sentido el artículo 142 del Reglamento de la referida Ley, respecto al contenido del Contrato, establece: *"El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato"*. En función de lo expresado por los dispositivos traídos a colación, el Contrato establecía la obligación del contratista de presentar carta fianza bancaria, es decir que tenía que haber sido emitida por una entidad bancaria, la aceptación de la Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO era inviable porque no estaba previsto en el Contrato otra fianza que no sea específicamente la que proceda de cualquier banco, hecho que no se observó y se contravino el propio Contrato;

Que, respecto de la carta fianza por adelanto de materiales, es necesario señalar que el primer párrafo del artículo 38 de la Ley de Contrataciones del Estado establece las condiciones generales para la entrega de adelantos, conforme a lo siguiente: *"A solicitud del contratista, y siempre que haya sido previsto en las Bases, la Entidad podrá entregar adelantos en los casos, montos y condiciones señalados en el Reglamento"*; precisando en su segundo párrafo que *"Para que proceda el otorgamiento del adelanto, el contratista garantizará el monto total de éste."* Asimismo, el primer párrafo del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que: *"La Entidad sólo puede entregar los adelantos previstos en las Bases y solicitados por el contratista, contra la presentación de una garantía emitida por idéntico monto y un plazo mínimo de vigencia de tres (3) meses, renovable trimestralmente por el monto pendiente de amortizar, hasta la amortización total del adelanto otorgado. La presentación de esta garantía no puede ser exceptuada en ningún caso"*; precisando en su tercer párrafo que: *"Tratándose de los adelantos de materiales, la garantía se mantendrá vigente hasta la utilización de los materiales o insumos a satisfacción de la Entidad, pudiendo reducirse de manera proporcional de acuerdo con el desarrollo respectivo"*;

Que, de esta manera, una condición necesaria para la procedencia de la solicitud de entrega del adelanto directo y/o para materiales e insumos, en las contrataciones que tienen por objeto la ejecución de obras, es que el contratista entregue una garantía por el monto del adelanto solicitado; la misma que debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y artículo 155 de su Reglamento;

Que, de la revisión del expediente administrativo, se aprecia la existencia de la Carta Fianza N° 01-101110-2010/COOPEX/ADELANTO DE MATERIALES, de fecha 11/11/2010, por el importe de S/. 1'212,562.49 nuevos soles, siendo ésta emitida por una entidad no supervisada por la SBS, ni autorizada a emitir cartas fianza, por lo que haberla admitido y aceptado, y haberla tramitado disponiendo su pago, como Jefe de la Oficina Regional de Administración, mediante el visto bueno para que pase a la Oficina de Abastecimiento, constituye la contravención al artículo 39 y artículo 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, respectivamente; por lo que le asiste la responsabilidad administrativa;

Que, para la aplicación de sanción por la vulneración de los incisos a) y d) del artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276, las entidades deben especificar qué normas del referido decreto legislativo o de su reglamento se incumplieron, o qué normas se vulneraron con la actuación negligente de sus trabajadores, según corresponda.





GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 156-2015-GR.LAMB/GGR

Que, desde el inicio del proceso administrativo disciplinario, se le imputó al procesado, la contravención a las normas jurídicas, artículo 39 y artículo 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, respectivamente;

Que, con la finalidad de evaluar la responsabilidad imputable al procesado, se ha procedido en consideración con el artículo 46 de la Ley de Contrataciones del Estado, sobre las responsabilidades y sanciones, en tal sentido establece que: *“Los funcionarios y servidores, así como los miembros del Comité Especial que participan en los procesos de contratación de bienes, servicios y obras, son responsables del cumplimiento de la presente norma y su Reglamento. [...]”*.

Que, para determinar la sanción a ser impuesta se ha tomado en cuenta lo que dispone el artículo 87⁴ incisos a); c); e); y, f); concordado con el artículo 91⁵, ambos dispositivos legales de la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057;

Que, estando a las facultades conferidas por la Ley N° 27867, Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales y su modificatoria la Ley N° 27902; Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, que aprueba el Reglamento General de la Ley del Servicio Civil y su modificatoria;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- IMPONER al C.P.C. Eduardo Alberto Jáuregui León en su calidad de Ex Jefe de la Oficina Regional de Administración, sanción administrativa de inhabilitación para el desempeño de la función pública por el término de dos (02) meses, por los fundamentos expuestos en la presente.

ARTÍCULO 2º.- Notificar al interesado conforme a ley, debiendo publicarse además en el Portal Electrónico Institucional www.regionlambayeque.gob.pe en cumplimiento a lo dispuesto por el Art. 5º de la Ley N° 29091.

REGISTRESE, COMUNIQUESE

GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

Ing. Francisco Gayoso Zevallos
GERENTE GENERAL REGIONAL

⁴ Artículo 87. Determinación de la sanción a las faltas. La sanción aplicable debe ser proporcional a la falta cometida y se determina evaluando la existencia de las condiciones siguientes: a). Grave afectación a los intereses generales o a los bienes jurídicamente protegidos por el Estado.... c). El grado de jerarquía y especialidad del servidor civil que comete la falta, entendiéndose que cuanto mayor sea la jerarquía de la autoridad y más especializadas sus funciones, en relación con las faltas, mayor es su deber de conocerlas y apreciarlas debidamente... f). La participación de uno o más servidores en la comisión de la falta o faltas....

⁵ Artículo 91. Graduación de la sanción. Los actos de la Administración Pública que impongan sanciones disciplinarias deben estar debidamente motivados de modo expreso y claro, identificando la relación entre los hechos y las faltas, y los criterios para la determinación de la sanción establecidos en la presente Ley...