



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 157-2015-GR.LAMB/GGR

Chiclayo, 02 OCT. 2015

VISTO:

El Informe N°21-2015-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 Asesoría Jurídica, Abog. Marty Llontop Samillan, en relación a la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría, Cirugía y Servicios Generales del Hospital Provincial Docente Belén, Distrito de Lambayeque", y otros;

CONSIDERANDO:

Que, como antecedentes se tiene :

Obra "Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría, Cirugía y Servicios Generales (Lavandería) del Hospital Provincial Docente Belén de Lambayeque, Distrito de Lambayeque"

Que, con fecha 21/10/2010 el Gobierno Regional Lambayeque y el Consorcio AC&M suscribieron el Contrato N°072-2010-GR.LAMB/GGR, para la ejecución de la obra denominada "Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría, Cirugía y Servicios Generales (Lavandería) del Hospital Provincial Docente Belén de Lambayeque, 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 periodo en que el ex servidor Marty Llontop Samillan se desempeñó como Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional Lambayeque, se aceptaron dos (2) de ellas, esto es : 1) Carta Fianza N°01-151010-2010/COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO de fecha 15/10/2010 por el importe 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 el 09/05/2011;

Que, mediante Acto Administrativo Notificación Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario de fecha 26/02/2015, la Comisión Especial Instructora de la Sede del Gobierno Regional Lambayeque, acordó por unanimidad el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra el Abog. Marty Llontop Samillan, ex Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional 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, referidas a la Obra "Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría, Cirugía y Servicios Generales (Lavandería) del Hospital Provincial Docente Belén de Lambayeque - Distrito de Lambayeque", imputándosele Negligencia al visar el Contrato N° 072-2010 de fecha 21 de octubre del 2010, suscrito entre el Gobierno Regional de Lambayeque y el Consorcio AC&M, cuya garantía de fiel cumplimiento no cumplía las exigencias legales previstas en el artículo 39 del Decreto Legislativo N° 1017 - Ley de Contrataciones del Estado, y el artículo 155 del Reglamento de la referida Ley, aprobado por D.S. N° 184-2008-EF; aceptando una carta fianza emitida por una entidad que no estaba supervisada por la SBS, procediendo a visar el contrato, contraviniendo la cláusula séptima del Contrato, en la que se estableció la obligación del contratista de entregar una carta fianza bancaria, por concepto de garantía de fiel cumplimiento;

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° 157-2015-GR.LAMB/GGR

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 regirán por 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 instauren 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 Asesoría Jurídica los mismos que se sintetizan en el Informe N°21-2015-GR.LAMB/CEI/ST;

Que, mediante Informe N°21-2015-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 Abog. Marty Llontop Samillan, ex Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional Lambayeque, por las faltas tipificadas en los literales a) y d) del Artículo 28° del Decreto Legislativo N°276 e inobservado las obligaciones previstas en el artículo 21° inciso a) y b) del mismo texto normativo;

Que, con fecha 15 de junio de 2015 se le concedió el uso de la palabra al Abog. Marty Llontop Samillan, ex Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, ejerciendo su derecho de defensa y siendo escuchado a través de su Informe Oral, habiendo entregado sus precisiones por escrito, señalando entre otros aspectos lo siguiente : a) Cuestiona la legalidad y la tipicidad de la falta imputada, considera que es un error señalar como norma vulnerada el extremo contenido en el artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276 en sus numerales a y d); b) Respecto de la carta fianza bancaria establecida en el Contrato, se remite a la Opinión N° 072-2010/DTN y N° 044-2011/DTN, las mismas que señalan *“En tal sentido, la normativa sobre contratación pública no ha establecido restricción alguna referida a que las garantías presentadas por los postores y/o contratistas deben ser emitidas únicamente por bancos, tan solo señala que deberán ser emitidas por empresas que estén dentro del ámbito de supervisión*

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

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.2. Principio del debido procedimiento.- 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° 157-2015-GR.LAMB/GGR

de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú"; c) La Comisión Especial Instructora ya estableció que la carta fianza de fiel cumplimiento debió ser emitida si o si por una entidad bancaria; señala que una de las razones por las cuales se ha admitido y aceptado que el postor Consorcio AC&M haya presentado dicha carta fianza de fiel cumplimiento ante el GRL, es por el otorgamiento de una medida cautelar genérica, medida cautelar que es atípica, remitiéndose a lo que establece el artículo 629 del Código Procesal Civil; d) Refiere que "por qué se la otorgaron; no es tema de discusión y por qué obligaron al OSCE su incorporación y aceptación de Coopex, sea una entidad generadora de cartas fianza, no es un tema de discusión"; e) El OSCE y la SBS entendieron que si o si debían cumplir su mandato; f) Finalmente, señala que, por supuesto "el Gobierno Regional Lambayeque no fue parte en el proceso cautelar", pero dicha medida cautelar genérica a favor de una empresa constructora no dispuso que sea admitida la carta fianza emitida por Coopex solo a esta empresa, sino que dispuso que sea el OSCE quien incorpore a Coopex como institución autorizada para emitir cartas fianza de conformidad al artículo 55 de la Ley hasta los resultados del proceso constitucional de amparo". Es decir, no se dio únicamente a favor del peticionante demandante sino que por la naturaleza de la medida cautelar genérica era aplicable a todos los demás, de allí su incorporación mediante el Comunicado N° 006-201-OSCE/PRE;

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

Que, el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado - D.L. N° 1017, precisa "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. [...]";

Que, concordante con el dispositivo legal precitado, el artículo 155 del Reglamento³ de la Ley de Contrataciones del Estado establece 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, además, hay que enfatizar que en materia de contrataciones es una exigencia legal que las entidades que otorguen garantías estén supervisadas exclusivamente por la SBS, ante este supuesto de hecho previsto en el artículo 39 y 155 de la Ley de Contrataciones del

³ Artículo 155.- Garantías Las bases del proceso de selección establecerán el tipo de garantía que le otorgará el postor y/o contratista, según corresponda. En los casos que resulte aplicable la retención del diez por ciento (10%) del monto del contrato original como garantía de fiel cumplimiento, dicha retención se efectuará durante la primera mitad del número total de pagos a realizarse, de forma prorrateada, con cargo a ser devuelto a la finalización del mismo. 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 Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones. Las garantías sólo se harán efectivas por el monto garantizado.



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 157-2015-GR.LAMB/GGR

Estado y su Reglamento, respectivamente, el procedimiento ejecutado no cumple el presupuesto legal; y, porque lo que se está administrando son los fondos públicos por lo que resulta necesario salvaguardar los intereses del Estado, toda vez que las garantías son mecanismos de protección patrimonial;

Que, no obstante, la apreciación de las exigencias legales contempladas en el artículo 39 y 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en el caso sujeto a análisis, la acción realizada de suscribir y/o visar el Contrato la colisionado con dichos dispositivos legales, toda vez que no se observó si la Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO emitida por Cooperativa de Ahorro y Crédito para Empresas Exportadoras - Coopex que afianzaba las obligaciones del contratista, cumplía con los requisitos legales, ya señalados, es decir que *"deben estar supervisadas por la SBS y autorizadas para emitir garantías..."*, por lo que se incumplió con la Ley ya que la orden de que Coopex se incorpore al registro del OSCE, no cumple el presupuesto que la ley señala. A ello se suma que se incumplió con una formalidad establecida en el inciso 2 del artículo 141⁴, concordante con el artículo 158⁵, ambos dispositivos normativos del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en consecuencia la suscripción del Contrato resulta irregular, por causa atribuible al adjudicatario al presentar una garantía inidónea, porque no reunía las exigencias legales previstas el artículo 39 y 155, ya señalados; a ello se debe añadir que el artículo 148⁶ del precitado Reglamento, obliga al postor ganador a presentarse para suscribir el contrato con toda la documentación requerida, entre esa documentación, las garantías;

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 corresponda⁷.

Que, desde el inicio del proceso administrativo disciplinario, se le imputó al ex servidor, la negligencia al suscribir el Contrato N° 072-2010-GR.LAMB/GGR, y se le especificó las normas jurídicas vulneradas, artículo 39 y 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Que, con la finalidad de evaluar la responsabilidad imputable al ex servidor, se ha procedido en consideración con el artículo 46 del Decreto Legislativo N° 1017, sobre las responsabilidades y sanciones, en tal sentido dicha norma establece que *"Los funcionarios y servidores, así como los miembros del Comité Especial que participan en los procesos de*

⁴ Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado D.S. N° 184-2008-EF. Artículo 141.- Requisitos para suscribir el Contrato. Para suscribir el contrato, el postor ganador de la Buena Pro deberá presentar, además de los documentos previstos en las Bases, los siguientes: [...] 2. Garantías

⁵ Artículo 158.- Garantía de fiel cumplimiento Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación, en el caso de ejecución y consultoría de obras. [...]

⁶ Artículo 148.- Plazos y procedimiento para suscribir el Contrato Una vez que quede consentido o administrativamente firme el otorgamiento de la Buena Pro, los plazos y el procedimiento para suscribir el contrato son los siguientes: 1. Dentro de los siete (7) días hábiles siguientes al consentimiento de la Buena Pro, sin mediar citación alguna, el postor ganador deberá presentar a la Entidad la documentación para la suscripción del contrato prevista en las Bases. Asimismo, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la presentación de dicha documentación, deberá concurrir ante la Entidad para suscribir el contrato. [...] 6. Cuando el postor ganador de la Buena Pro no cumpla con presentar la documentación y/o no concurra a suscribir el contrato injustificadamente, según corresponda, en los plazos antes indicados, pierde automáticamente la Buena Pro.

⁷ Resolución N° 00179-2013-SERVIR/TSC-Primera Sala



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 157-2015-GR.LAMB/GGR

contratación de bienes, servicios y obras, son responsables del cumplimiento de la presente norma y su Reglamento. [...] En caso de incumplimiento de las disposiciones establecidas en el presente Decreto Legislativo se aplicarán, de acuerdo a su gravedad, las siguientes sanciones: a) Amonestación escrita; b) Suspensión sin goce de remuneraciones de treinta (30) a noventa (90) días; c) Cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por doce (12) meses; y, d) Destitución o despido”; asimismo, esta disposición es concordante con el artículo 102 del D.S. N° 040-2014-PCM, Reglamento de la Ley N° 30057, y artículo 14.3 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC;

Que, asimismo el procesado ha referido que “una de las razones por las cuales hemos admitido y aceptado que el postor Consorcio AC&M haya presentado carta fianza de fiel cumplimiento ante el GRL, es el otorgamiento de una medida cautelar”. En tal sentido, siendo un argumento de defensa, en atención a ello se ha procedido a evaluar, teniendo la subsiguiente consideración;

Que, al momento de suscribir el Contrato, según los autos, no ha existido ningún sustento legal documentado, en el que conste lo expresado por el ex servidor, respecto de la aceptación de la carta fianza en el proceso de contratación de la Obra: Mejoramiento de los Servicios de Hospitalización de Ginecología, Obstetricia, Pediatría y Servicios Generales del Hospital Provincial Docente Belén, Distrito de Lambayeque, posteriormente cuando es de conocimiento público, las cartas fianza emitidas por Coopex en procesos de contratación del Estado, solo entonces se conoce que la razón de su aceptación ha sido por la medida cautelar. En consecuencia, no se desestima la negligencia que el ex servidor ha tenido para la admisión y aceptación de cartas fianza de Coopex;

Que, respecto de la Resolución Numero Dos de fecha 16/06/2010 recaída en el Expediente N° 2010-0087-0-2501-JR-CI-04, dictada por el 4to 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 pueden 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 Civil⁸ 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 caso;

Que, no obstante mantenerse la vigencia de la medida cautelar que dispuso la incorporación de Coopex en el registro del OSCE, el proceso principal desde primera instancia hasta el recurso de agravio constitucional se declaró improcedente, dejándose constancia, que aunque no es responsabilidad directa del procesado, la carta fianza de fiel cumplimiento no pudo ser redimida perjudicando al Estado.

⁸ 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° 157-2015-GR.LAMB/GGR

Que, por otra parte también se ha referido el Comunicado N° 006-201-OSCE/PRE, el mismo que a nuestra consideración hacia una exposición clara de los artículos 39 y 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, insertando en la parte final que se ordena al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE incluya a la Coopex, como institución autorizada a emitir cartas fianza, siendo OSCE incompetente para supervisar a las entidades financieras y autorizar la emisión de cartas fianza, según el artículo 39 antes citado. Sumado a ello, verificada la lista de las entidades supervisadas por la SBS, Coopex no se encontraba en la lista, por cuanto no se ordenaba a la SBS incorporar a Coopex, por la que no debió ser aceptada la mencionada Carta Fianza N° 01-151010-2010 COOPEX/FIEL CUMPLIMIENTO porque estaba contraviniendo los dispositivos legales citados;

Que, respecto a la contravención de la Cláusula Séptima, a pesar de que el Contrato en virtud no cumplía las exigencias previstas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, eso 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 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 155 de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, se advierte que se contravino lo previsto en el propio Contrato. Se estipuló que la garantía sería mediante carta fianza bancaria por concepto de fiel cumplimiento, es decir que a 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 sino concurrirse 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, se aprecia de los hechos, el ex servidor procesado ha elaborado y proyectado el Contrato N° 072-2010-GR.LAMB/GGR, así como lo ha suscrito visándolo, en tal sentido, de la revisión de las Bases del referido proceso de contratación, definitivamente no contempla que la garantía sea bancaria, por cuanto, según los documentos aportados por el propio imputado, así la Opinión N° 072-2010/DTN y N° 044-2011/DTN, estamos de acuerdo que la normativa sobre contratación pública no ha establecido restricción alguna referida a que las garantías presentadas por los postores y/o contratistas deban ser emitidas únicamente por bancos, tan solo señala que deberán ser emitidas por empresas que estén dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú. Situación diferente es la imputado al ex servidor, toda vez que en el contrato se estableció que la garantía sea bancaria, es decir de todo el margen de entidades financieras, se estableció que debería ser proveniente de un banco si o si, porque la propia clausula lo establecía, no hay que olvidar que existe un principio fundamental que dice, el contrato es ley entre las partes.

Que, siguiendo el orden de ideas, esta acción se hizo inobservando 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 de su Reglamento, respecto al contenido del Contrato, que 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 citados, el Contrato establecía la obligación del contratista de





GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 157-2015-GR.LAMB/GGR

presentar carta fianza bancaria, es decir que tenía que haber sido emitida por una entidad bancaria, su aceptación 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, esta responsabilidad administrativa es imputable, por haber participado del proceso de contratación como suscriptor del Contrato N° 072-2010-GR.LAMB/GGR, según lo señala el artículo 138⁹ y 139¹⁰ del Reglamento del D.L. N° 1017, estando por ello sujeto a la responsabilidad prevista en el artículo 46¹¹ de la Ley de Contrataciones del Estado D.L. N° 1017, que señala: "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 87¹² incisos a); c); e); f); y, h); concordado con el artículo 91¹³, 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 Abog. Marty Llontop Samillan en su condición de Ex Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, sanción administrativa de inhabilitación para el desempeño de la función pública por el término de dos (2) meses, por los fundamentos señalados en la presente.

⁹ Artículo 138.- Perfeccionamiento del Contrato. El contrato se perfecciona con la suscripción del documento que lo contiene. [...]

¹⁰ Artículo 139.- Suscripción del Contrato. El contrato será suscrito por la Entidad, a través del funcionario competente o debidamente autorizado, [...].

¹¹ Artículo 46°.-De las responsabilidades y sanciones. 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. [...] En caso de incumplimiento de las disposiciones establecidas en el presente Decreto Legislativo se aplicarán, de acuerdo a su gravedad, las siguientes sanciones: a) Amonestación escrita; b) Suspensión sin goce de remuneraciones de treinta (30) a noventa (90) días; c) Cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por doce (12) meses; y, d) Destitución o despido.

¹² 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. [...] e) La concurrencia de varias faltas. f) La participación de uno o más servidores en la comisión de la falta o faltas. [...] h) La continuidad en la comisión de la falta.

¹³ 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. [...]



GOBIERNO REGIONAL LAMBAYEQUE

GERENCIA GENERAL REGIONAL

RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° *57* -2015-GR.LAMB/GGR



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
Francisco Vayoso Zevallos
Ing° Francisco Vayoso Zevallos
GERENTE GENERAL REGIONAL