

OCI
AL
6A
SEP



Municipalidad Metropolitana
de Lima

SERPAR | SERVICIO DE
PARQUES DE LIMA



RESOLUCION DE SECRETARIA GENERAL N° 213 2014

Jesús María, [25 NOV. 2014]

LA SECRETARIA GENERAL DEL SERVICIO DE PARQUES DE LIMA
HA DICTADO LA SIGUIENTE RESOLUCION:

VISTOS:

El Informe N° 006-2014/SERPAR LIMA/SG/MML, de fecha 14 de noviembre de 2014, suscrito por este Despacho, donde se pronuncia sobre los motivos que sustentaron el arbitraje iniciado por el Sr. José Alberto Muñoz Flores, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante la Ordenanza N° 1784 publicada en el diario oficial El Peruano el 31 de marzo de 2014 se aprobó el Estatuto del Servicio de Parques de Lima – SERPAR LIMA, el mismo que norma su funcionamiento y se constituye en documento normativo que tiene por objeto establecer la naturaleza, ámbito, funciones generales, régimen económico y laboral de los órganos que la conforman;

Que, el artículo 1° del Estatuto aprobado por la ordenanza indicada precisa que el Servicio de Parques de Lima, cuya sigla es SERPAR LIMA, es un Organismo Público Descentralizado de la Municipalidad Metropolitana de Lima, con personería jurídica de derecho público interno y con autonomía administrativa, económica y técnica, que tiene como función la promoción, organización, administración, desarrollo y mantenimiento los Parques Metropolitanos, Zonales, Zoológicos y Botánicos de la Provincia de Lima, con fines recreacionales, culturales, deportivos y de preservación del medio ambiente. Así como de la regulación, evaluación y control de las áreas verdes que impacten sobre el medio ambiente metropolitano. Para ello tiene a su cargo el planeamiento, estudio, construcción, equipamiento, mantenimiento y administración directa o por terceros de los parques metropolitanos y zonales de Lima Metropolitana;

Que, la Ordenanza antes glosada, establece que la estructura orgánica básica del Servicio de Parques de Lima SERPAR-LIMA, está constituida por la alta dirección: el Consejo Directivo y la Secretaria General, siendo que el artículo 16° del Estatuto aprobado prescribe: "La Secretaria General es el órgano de la Alta Dirección que constituye la máxima autoridad administrativa del Servicio de Parques de Lima y ejerce como Titular de la Entidad. Es el representante legal de la entidad y encargado de velar por el cumplimiento y ejecución de los acuerdos que tome el Consejo Directivo";

Que, en los procesos de selección de Adjudicaciones de Menor Cuantía N° 85-2012/SERPAR-LIMA; N° 98-2012/SERPAR-LIMA, y; 100-2012/SERPAR-LIMA, el Ing. José Alberto Muñoz Flores resultó ganador de la buena pro para los tres servicios de consultorías;

Que, ello generó la emisión de las siguientes órdenes de servicio: a) Orden de servicio N° 05715-2012-AMC N° 085-2012/SERPAR-LIMA – Servicio de Consultoría para la elaboración de los estudios técnicos en la especialidad de instalaciones sanitarias para el estudio de factibilidad del proyecto SNIP 218979 – Creación de servicios deportivos, recreativos, culturales en el parque zonal Flor de Amancaes, ubicado en el distrito de Villa María del Triunfo; b) Orden de servicio N° 00162-2013-AMC N° 100-2012/SERPAR-LIMA – Servicio de Consultoría para la elaboración de los estudios técnicos en la especialidad de instalaciones eléctricas del Centro Cultural Polideportivo y piscina del parque zonal Flor de Amancaes, ubicado en el distrito de Villa María del Triunfo; c) Orden de servicio N° 00163-2012-AMC N° 098-2012/SERPAR-LIMA – Servicio de Consultoría para la elaboración de los estudios técnicos en la especialidad de instalaciones eléctricas del centro cultural Polideportivo y piscina del parque zonal Lloque Yupanqui para el estudio de factibilidad del proyecto SNIP 218891 – Mejoramiento y ampliación de los servicios recreativos, culturales y deportivos del parque zonal Lloque Yupanqui, ubicado en el distrito de Villa María del Triunfo;

Que, en estos servicios producto del aparente no pago por los servicios que habría prestado el Sr. Muñoz Flores, éste presenta una carta notarial solicitando la conformidad de servicios prestados para gestionar su pago;



Municipalidad Metropolitana
de Lima

SERPAR | SERVICIO DE
PARQUES DE LIMA



Que, la Gerencia General a mérito de ello, a través de los Memorandos N° 716-2013-SERPAR LIMA/GG/MML y Memorando N° 650-2013-SERPAR LIMA7GG/MML, solicita a la Gerencia Administrativa y a la Gerencia Técnica el informe respectivo, en torno a los hechos expuestos;

Que, la Sub Gerencia de Abastecimiento y Servicios Auxiliares a través del Informe N° 1750-2013-SERPAR LIMA/SGASA/MML, manifiesta los hechos suscitados en torno a lo manifestado en la Carta Notarial presentada por el Ing. José Alberto Muñoz Flores, señalando fundamentalmente que la Gerencia Técnica no cumplió con el procedimiento establecido en la Ley de Contrataciones del Estado cuando existen insatisfacciones en el producto presentado por un proveedor de servicios, como es la formulación de observaciones para que una vez transcurrido el plazo sin levantarse las mismas se proceda a la resolución del contrato respectivo. Señala que en el caso concreto la Gerencia Técnica en ningún momento efectuó las observaciones que por ley correspondía;

Que, por su parte la Gerencia Técnica dando respuesta al requerimiento realizado por la Gerencia General señala que no se le otorgó la conformidad de servicio debido a que estos no fueron prestados cumpliendo los términos de referencia, es decir, el producto tenía muchas observaciones, las mismas que le fueron hecho de conocimiento del proveedor en las coordinaciones que tenían, pero que aun así no cumplió con levantarlas. Tal hecho y la necesidad de obtener el servicio para gestionar la obtención de la viabilidad de los proyectos, ocasionó que se recurriera a la contratación de otro servicio para cumplir con el producto de forma adecuada y conforme lo exigía los términos de referencia. Precisa a su vez, no obstante lo indicado, que el proveedor incurrió en causal de resolución de contrato por exceso de penalidad por mora, debido a la oportunidad de la presentación del producto, el mismo que se excedía largamente a lo permitido por ley;

Que, posteriormente, como consecuencia de todo ello, mediante Escrito S/N del 21/11/2013, el Sr. José Alberto Muñoz Flores remite solicitud de arbitraje de derecho por la resolución de los contratos (Orden de Servicio N° 05715-2012, Orden de Servicio N° 00162-2013 y Orden de Servicio N° 00163-2013) correspondientes a los procesos de selección de AMC N° 85, 100, 98-2012/SERPAR-LIMA respectivamente, con el objeto de resarcirse el incumplimiento contractual de la Entidad al no haberse cancelado los tres servicios brindados por éste, en virtud con la resolución efectuada a los tres mencionados contratos a través de Carta Notarial N° 21580-2013 del 30/10/2013 de conformidad con el convenio arbitral previsto en el Art. 216° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, mediante Memorando N° 0300-2013-SERPAR-LIMA/SGASA/MML del 03/12/2013, la Sub Gerencia de Abastecimiento y Servicios Auxiliares manifiesta a la Oficina de Asesoría Legal respecto a la solicitud de arbitraje efectuado por el Sr. José Alberto Muñoz Flores por la resolución de los contratos derivados de los procesos de selección de AMC N° 85, 100, 98-2012/SERPAR-LIMA, a efectos de que la OAL efectuó la defensa legal oportuna de los intereses de la Entidad;

Que, mediante Oficio N° 24-2013-SERPAR-LIMA/OAL-UAJ/MML del 09/12/2013, la Unidad de Asuntos Jurídicos de la Oficina de Asesoría Legal de la Entidad manifestó al Sr. José Alberto Muñoz Flores que mediante tres Cartas Notariales de fecha 20/11/2013, SERPAR -LIMA resolvió de pleno derecho los tres contratos suscritos correspondientes a la Orden de Servicio N° 05715-2012, Orden de Servicio N° 00162-2013 y Orden de Servicio N° 00163-2013, en razón a que ha acumulado el exceso de penalidades por mora, hecho que constituye causal de resolución de contrato. Asimismo, se indicó que la solicitud de arbitraje no podía ser atendida debido a que los citados contratos se encontraban resueltos;

Que, no obstante a ello, de la revisión de la documentación remitida a esta Oficina, se advierte la existencia de la Carta Notarial N° 21580-2013 del 30/10/2013, notificada en el mismo día a la Entidad, a través del que el Sr. José Muñoz Flores resuelve los tres contratos que fueron ilegalmente apercibidos mediante Carta Notarial N° 21187-2013 del 09/08/2013 (Orden de Servicio N° 05715-2012, Orden de Servicio N° 00162-2013 y Orden de Servicio N° 00163-2013) correspondientes a los procesos de selección de AMC N° 85, 98, 100-2012/SERPAR-LIMA/MML en virtud a que la Entidad no habría cumplido con remitir las conformidades de los tres servicios contratados, de conformidad con el inc. c) del artículo 40° y artículo 44° de la Ley de Contrataciones del Estado y artículos 167°, 168° y 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, ante tal situación, la Oficina de Asesoría Legal mediante Memorando N° 359-2013/SERPAR-LIMA/GG/OAL/MML del 10/12/2013, solicitó a la Gerencia de Administración, teniendo en cuenta que el plazo para cuestionar vía arbitral y/o conciliación la Resolución de los tres Contratos efectuados por el Sr. José



Municipalidad Metropolitana
de Lima

SERPAR | SERVICIO DE
PARQUES DE LIMA



Alberto Muñoz Flores mediante Carta Notarial de fecha 30/10/2013, vencía el 21/11/2013, bajo apercibimiento de quedar consentida la Resolución de conformidad con el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que se informe sobre las acciones realizadas y/o iniciadas para cuestionar en vía arbitral y/o conciliación la resolución de los tres contratos adjudicados al Sr. José Alberto Muñoz Flores, teniéndose en cuenta que de los actuados no se apreciaba documento alguno;

Que, mediante Informe N° 2157-2013-SERPAR-LIMA/SGASA/MML del 16/12/2013, la Sub Gerencia de Abastecimiento y Servicios Auxiliares manifiesta a la Gerencia de Administración que mediante Informe N° 1816 y N° 1914 -2013/SERPAR-LIMA/MML del 06/11/2013 y 20/11/2013 respectivamente, que requirió a la Gerencia Técnica que informe sobre los motivos por los cuales la Entidad no está de acuerdo con la resolución contractual operada por el contratista y que la misma no tiene sustento legal establecido en la normativa de contratación pública. Asimismo, señaló que se realice las gestiones que amerite teniéndose en consideración lo establecido en el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, enfatizando que no tuvo respuesta oportuna ni formal al respecto;

Que, en respuesta al requerimiento efectuado por la Sub Gerencia de Abastecimiento y Servicios Auxiliares, la Gerencia Técnica mediante Provedo S/fecha, manifestó que a través del Informe N° 2295-2013/SERPAR-LIMA/GG/GT/MML del 21/10/2013 había emitido pronunciamiento y adjuntado proyecto de carta notarial en respuesta a las cartas notariales remitidas por el contratista Sr. José Alberto Muñoz Flores;

Que, al respecto, es preciso señalar que el requerimiento de informe que hace la Sub Gerencia de Abastecimiento es una en atención a la resolución del contrato efectuado por el Sr. José Alberto Muñoz Flores, ingresado a la Entidad con fecha 30/10/2013, resultando inexacta la respuesta que da la Gerencia Técnica al pedido, toda vez que ésta (Provedo S/fecha) obedeció a otras circunstancias que generamos en su oportunidad el informe legal correspondiente, pero que trata de hechos distintos, lo que se evidencia teniendo en cuenta que la resolución del contrato fue realizada el 30/10/2013 y el informe a que hace referencia la Gerencia Técnica es de fecha 21/10/2013;

Que, luego de revisado el expediente completo se determina que las cuestiones a dilucidarse son las siguientes:

a) Si los hechos imputados implica la existencia de responsabilidades y determina si amerita o no la apertura de un Procedimiento Administrativo Disciplinario; y, b) Si amerita la apertura de un procedimiento administrativo disciplinario, cuál sería el procedimiento a seguir;

Que, a partir del 15 de Setiembre del presente año, el Título correspondiente al Régimen Disciplinario de la Ley No. 30057 del Servicio Civil y su Reglamento, aprobado mediante el DS No. D40-2014-PCM, entraron en vigencia conforme lo señala la Undécima Disposición Complementaria Transitoria de esta última norma; igualmente esta disposición prescribe que aquellos procedimientos disciplinarios que fueron instaurados con fecha anterior a la entrada en vigencia del régimen disciplinario de las normas acotadas, se regirán por las normas por las cuales se les imputó responsabilidad administrativa hasta su terminación en segunda instancia administrativa;

Que, el presente que es materia de pronunciamiento, se inicia después del día 15 de setiembre, por lo que ya no siguen vigentes ni aplicables los títulos I, II, III y IV del Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública aprobado mediante el Decreto Supremo No. 033-2005-PCM, y los capítulos XII y XIII del Reglamento de la Carrera Administrativa aprobado mediante el Decreto Supremo No. 005-90-PCM, al haber sido derogadas mediante la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Supremo No. 040-2014-PCM;

Que, según Ley No. 30057, Ley del Servicio Civil, para los efectos de un proceso administrativo disciplinario se señala lo siguiente: a) Son faltas de carácter disciplinario, que según su gravedad, pueden ser sancionadas con suspensión temporal o con destitución, previo proceso administrativo, entre otros, la negligencia en el desempeño de sus funciones, conforme se aprecia del artículo 85° inciso d); b) La sanción aplicable debe ser proporcional a la falta cometida (criterio de proporcionalidad) y se determina evaluando, según el artículo 87° las siguientes condiciones: b.1.) Grave afectación a los intereses generales o a los bienes jurídicamente protegidos por el Estado; b.2.) Ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento; b.3) El grado de jerarquía y especialidad del servidor civil que comete la falta, entendiendo que cuando 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; b.4.) Las circunstancias en que se comete la infracción; b.5.) La concurrencia de varias faltas; b.6) La participación de uno o más servidores en la comisión de las faltas; b.7) La reincidencia en la comisión de la falta; b.8) La continuidad en la comisión de la falta; b.9) El beneficio ilícitamente obtenido;

Que, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. La Destitución acarrea la inhabilitación automática para el ejercicio de la función pública por un plazo de cinco (5) años, contadas a partir de que la resolución administrativa que causa estado, es eficaz;

Que, las sanciones por faltas disciplinarias pueden ser, según el artículo 88º, amonestación verbal o escrita, suspensión sin goce de remuneraciones desde un día hasta doce (12) meses; y, destitución;

Que, la amonestación puede ser verbal o escrita. La amonestación verbal la efectúa el jefe inmediato en forma personal y reservada. La amonestación escrita se aplica previo proceso administrativo disciplinario y es impuesta por el jefe inmediato superior. La sanción se oficializa por resolución del jefe de Recursos Humanos. La apelación es resuelta por el Jefe de Recursos Humanos, según el artículo 89º;

Que, la suspensión sin goce de remuneraciones, conforme al artículo 90º se aplica con un máximo de 365 días calendarios previo proceso administrativo disciplinario. El número de días es propuesto por el jefe inmediato y aprobado por el Jefe de Recursos Humanos, el cual puede modificar la propuesta. La sanción se oficializa por resolución del Jefe de Recursos Humanos, y la apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil;

Que, la destitución se aplica previo proceso administrativo disciplinario por el jefe de recursos humanos, quien propone la sanción y debe ser aprobada por el Titular de la entidad, el cual puede modificar la sanción propuesta. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil;

Que, los actos de la administración que impongan una sanción deben estar debidamente motivados de modo expreso y claro, identificando la relación entre los hechos y las faltas, y los criterios para la sanción. La aplicación de una sanción no es necesariamente correlativa ni automática, pudiendo apreciarse además de la naturaleza de la infracción, los antecedentes del servidor, conforme se aprecia en el artículo 91º;

Que, son autoridades del procedimiento administrativo disciplinario, conforme al artículo 92º los siguientes:
-El jefe inmediato del presunto infractor; -El jefe de recursos humanos o quien haga sus veces; - El Titular de la entidad; y el Tribunal del Servicio Civil;

Que, las autoridades del procedimiento cuentan con el apoyo de un Secretario Técnico, que de preferencia debe ser abogado y designado mediante Resolución del Titular, pudiendo ser un servidor civil de la entidad, en adición a sus funciones. Es el encargado de precalificar las presuntas faltas, documentar la actividad probatoria, proponer la fundamentación, y administrar los archivos respectivos, dependiendo del Jefe de Recursos Humanos;

Que, conforme al artículo 93º, el procedimiento administrativo disciplinario tiene la siguiente secuencia: a) El procedimiento administrativo disciplinario de primera instancia se inicia de oficio o a pedido de una denuncia, debiendo comunicar al servidor por escrita las presuntas faltas y otorgarle un plazo de hasta cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de remitido el documento respectivo, para presentar sus descargos y las pruebas que considere conveniente. Para tal efecto el servidor tiene derecho a conocer los documentos y antecedentes que dan lugar al procedimiento. Vencido el plazo sin los descargos, el procedimiento queda expedito para ser resuelto; b) El servidor involucrado en el procedimiento disciplinario, y previo al pronunciamiento puede solicitar un informe oral efectuado personalmente o a través de su abogada, para la cual se designa día y hora; c) La autoridad del procedimiento administrativa disciplinario de primera instancia realiza las investigaciones del caso, solicita los informes respectivos, examina las pruebas e impone las sanciones que sean de aplicación;

Que, el Reglamento de la Ley No. 30057, aprobada mediante el D.S. Nº 040-2014-PCM, señala para los efectos de un procedimiento administrativa disciplinaria lo siguiente: a) Se conceptúa a la Responsabilidad Administrativa Disciplinaria como aquella que exige el Estado a los servidores civiles por las faltas previstas en la Ley que cometan en el ejercicio de sus funciones o de la prestación de servicios, iniciando para tal efecto el respectivo procedimiento administrativa disciplinaria e imponiendo, según el caso, la sanción correspondiente, conforme lo indica el artículo 91º; b) La potestad disciplinaria se rige por los principios enunciados en el artículo 230º de la Ley del Procedimiento Administrativo General No. 27444, conforme lo señala el artículo 92º; c) Las autoridades competentes del procedimiento administrativo disciplinario conforme al artículo 93º, son: - En el caso de la amonestación escrita, el jefe inmediato instruye y sanciona, y el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces, oficializa dicha sanción; - En el caso de la sanción de suspensión sin goce de remuneraciones, el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces, propone la suspensión, y el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces, oficializa dicha sanción; - En el caso de la sanción de destitución, el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces, propone la sanción, y el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces, oficializa dicha sanción;



Municipalidad Metropolitana
de Lima

SERPAR | SERVICIO DE
PARQUES DE LIMA



instructor y el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces, es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción; - En el caso de destitución, el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces es el órgano instructor y el órgano sancionador es el Titular de la Entidad; La oficialización de la sanción se da a través del registro de la sanción en el legajo y su comunicación al servidor;

Que, en el caso de funcionarios, el instructor será una comisión compuesta por dos (2) funcionarios de rango equivalente pertenecientes al Sector al cual está adscrita la entidad y el Jefe de Recursos Humanos de la entidad, los cuales serán designados mediante Resolución del Titular del Sector correspondiente. Excepcionalmente, en el caso en que la entidad no cuente con dos funcionarios con rango equivalente al funcionario sujeto a procedimiento, se podrá designar a funcionarios de rango inmediato inferior; En el caso de funcionarios de gobiernos locales, el instructor es el jefe inmediato, y el Concejo Municipal, nombra una Comisión Ad hoc para sancionar;

Que, conforme a lo señalado por el artículo 95º, es autoridad competente para conocer y resolver el recurso de apelación en materia disciplinaria el Tribunal del Servicio Civil, con excepción del Recurso de Apelación contra la amonestación escrita, que es conocida por el jefe de Recursos Humanos;

Que, dentro de los derechos e impedimentos del servidor civil sujeto a un procedimiento administrativo disciplinario, el artículo 96º señala: a) El servidor tiene derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva y al goce de sus compensaciones, pudiendo ser representado por un abogado y acceder al expediente administrativo en cualquiera de las etapas del procedimiento; b) No puede tener licencias por interés del servidor civil, mayores a cinco (5) días hábiles; c) Si bien el artículo 98º del Reglamento se señala que las faltas disciplinarias son las señaladas en el artículo 85º de la Ley, desarrolla el inciso a) de este último artículo señalando cuáles son además las faltas disciplinarias. Se indica que la falta por omisión consiste en la ausencia de una acción que el servidor o ex servidor civil tenía obligación de realizar y estaba en condiciones de hacerlo. Igualmente en los artículos 99º y 100º se señala que son faltas la inobservancia e incumplimiento a los artículos 241º, 11.3º, 12.3º, 14.3º, 36.2º, 38.2º, 48º numerales 4) y 7), 55.12º, 91.2º, 143.1º, 143.2º, 146º, 153.4º, 174.1º, 182.4º, 233.3º, y 239º de la Ley del Procedimiento Administrativo General No. 27444;



Que, en el artículo 103º se indica que la subsanación voluntaria por parte del servidor del acto u omisión imputado como infracción, con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento administrativo disciplinario, puede ser considerada como una atenuante; dentro de los supuestos que eximen de responsabilidad administrativa disciplinaria y por tanto determinan la imposibilidad de aplicar la sanción correspondiente, según el artículo 104º son las siguientes: - Su incapacidad mental debidamente comprobada; - Caso fortuito o fuerza mayor, debidamente comprobada; - El ejercicio de un deber legal, función, cargo o comisión encomendada; - El error inducido por la administración a través de un acto o disposición confusa o ilegal; - La actuación funcional en caso de catástrofe o desastres, naturales o inducidos, que hubieran determinado la necesidad de ejecutar acciones inmediatas e indispensables para evitar o superar la inminente afectación de los intereses generales como la vida, la salud, el orden público, etc.; - La actuación funcional en privilegio de intereses superiores de carácter social, o relacionados a la salud o el orden público, cuando en casos diferentes a catástrofes o desastres naturales o inducidos, se hubiera requerido la adopción de acciones inmediatas para superar o evitar su inminente afectación;

Que, conforme al artículo 106º, las fases del procedimiento administrativo disciplinario son: a) **Fase instructiva**: esta fase se encuentra a cargo del órgano instructor y comprende las actuaciones conducentes a la determinación de la responsabilidad administrativa disciplinaria. Se inicia con la notificación al servidor de la comunicación que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario, brindándole un plazo de cinco (5) días hábiles, pudiendo ser prorrogable. Vencido ese plazo, el órgano instructor llevará a cabo el análisis e indagaciones necesarios para determinar la existencia o no de responsabilidad, en un plazo máximo de quince (15) días hábiles. La fase instructiva culmina con la emisión y notificación del informe en que el órgano instructor se pronuncia sobre la existencia o no de la falta imputada al servidor civil, recomendando al órgano sancionador la sanción a ser impuesta, de corresponder; y b) **Fase sancionadora**: esta fase se encuentra a cargo del órgano sancionador y comprende desde la recepción del informe del órgano instructor hasta la emisión de la comunicación que determina la imposición de la sanción o que determina la declaración de no haber lugar, disponiendo en este último caso, el archivo del procedimiento. El órgano sancionador debe emitir la comunicación pronunciándose sobre el informe recibido dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de haber recibido el mencionado informe, pudiendo ser prorrogables hasta por diez (10) días hábiles adicionales, debiendo sustentar tal decisión;



Municipalidad Metropolitana
de Lima

SERPAR | SERVICIO DE
PARQUES DE LIMA



Que, entre el inicio del procedimiento administrativo disciplinario y la notificación de la comunicación final, no debe exceder de un plazo mayor a un (1) año calendario;

Que, la notificación del acto de inicio del procedimiento administrativo disciplinario, se debe efectuar dentro de los tres (3) días contados a partir del día siguiente de su expedición. El incumplimiento de dicho plazo no genera la prescripción o caducidad de la acción. Asimismo, a la comunicación debe acompañarse todos los antecedentes documentarios que dieron inicio al procedimiento administrativo disciplinario, y no es impugnabile, conforme lo señala el artículo 107º;

Que, en el artículo 111º se indica que el plazo de cinco (5) días que tiene el servidor para efectuar sus descargos, puede ser prorrogado a solicitud de éste, siendo evaluado por el órgano instructor y estableciendo éste el plazo de prórroga;

Que, el Informe Oral es solicitado al órgano sancionador, y para lo cual éste deberá comunicar al servidor civil que puede ejercer ese derecho, el cual deberá ser resuelto en el término de dos (2) días si así lo solicitase, conforme al artículo 112º; Dentro del contenido del Informe del Órgano Instructor debe estar el proyecto de resolución debidamente motivada, conforme lo señala el artículo 114º inciso f), el mismo que debe contener entre otros requisitos, el plazo para impugnar y la autoridad que resuelve el recurso de apelación, conforme a los incisos c) y d) del artículo 115º;

Que, las sanciones disciplinarias son eficaces a partir del día siguiente de su notificación, salvo el de la destitución, que es eficaz a partir de que la sanción quede firme o se haya agotado la vía administrativa, conforme lo señala el artículo 116º;

Que, de acuerdo a los artículos 117º al 120º: Los recursos de reconsideración y apelación se interponen dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de la notificación del respectivo acto administrativo, y se resuelven en el plazo de treinta (30) días hábiles siguientes; La interposición de los recursos impugnativos, no suspende la ejecución del acto impugnado, salvo que se trate de una sanción de destitución; El recurso de reconsideración debe ser sustentada en prueba nueva, y es resuelta por el órgano sancionador; El recurso de apelación debe sustentarse en diferente interpretación de las pruebas producidas, se trate de cuestiones de puro derecho o se cuente con nueva prueba instrumental. Se dirige a la misma autoridad que impuso el acto que se impugna, quien lo eleva al superior jerárquico. La apelación no tiene efecto suspensivo; La resolución del Tribunal del Servicio Civil agota la vía administrativa, correspondiendo interponer la demanda contenciosa administrativa;

Que, con el objeto de evaluar los actuados y a fin de determinar si se llevó a cabo correctamente el procedimiento establecido por ley, orientado a la resolución del contrato, corresponde remitirnos a la normatividad aplicable al presente caso, como es el Decreto Legislativo N° 1017 que aprueba la Ley de Contrataciones con el Estado y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, que prescribe: "Decreto Legislativo N° 1017.- Artículo 40º.- Cláusulas obligatorias en los contratos. - Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:
(...) c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento; y el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, prescribe: Artículo 168º.- Causales de resolución por incumplimiento. -La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40º de la Ley, en los casos en que el contratista: 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; 2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o, 3. Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación; El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40º de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169º; Artículo 169º.- Procedimiento de resolución de Contrato. - Si



Municipalidad Metropolitana
de Lima

SERPAR | SERVICIO DE
PARQUES DE LIMA



alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. En el caso de las contrataciones efectuadas a través de la modalidad de Convenio Marco, las comunicaciones antes indicadas se deberán realizar a través del SEACE. La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento. De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento."

Que, al respecto corresponde señalar, tal como lo indica el Organismo Superior de Contrataciones del Estado - OSCE, que una vez perfeccionado el contrato, el contratista se compromete a ejecutar las prestaciones pactadas en favor de la Entidad, mientras que esta última se compromete a pagar al contratista la contraprestación pactada. En estos términos, el contrato se entenderá cumplido cuando ambas partes ejecuten sus prestaciones a satisfacción de sus respectivas contrapartes. Conforme a lo señalado, el cumplimiento recíproco y oportuno de las prestaciones pactadas por las partes es la situación esperada en el ámbito de la contratación pública; sin embargo, dicha situación no siempre se verifica durante la ejecución contractual pues alguna de las partes podría incumplir parte o la totalidad de sus prestaciones, o verse imposibilitada de cumplirlas. Ante tal eventualidad, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto la posibilidad de resolver el contrato, ya sea por la imposibilidad sobreviniente de ejecutar las prestaciones pactadas, o como paliativo ante el incumplimiento de estas;

Que, tal y como se aprecia de lo expuesto, la normativa de contrataciones precisa las causales para resolver el contrato dando fin al mismo, que pueden suscitarse por incumplir parte o la totalidad de las prestaciones o por verse imposibilitada de cumplirlas;

Que, teniendo en cuenta ello, es preciso señalar como lo indica la norma precitada, que en el caso se detecte el incumplimiento de obligaciones contractuales, previo a la resolución del contrato, corresponde requerir mediante carta notarial la satisfacción de las obligaciones, otorgándole un plazo determinado para tal efecto, correspondiendo en caso de incumplimiento, la resolución del contrato. A diferencia de ello, en caso se de la acumulación máxima por exceso de penalidad por mora (debido a que el producto no es presentado en la oportunidad debida inclusive luego de ello) no existe la necesidad de la comunicación previa, bastando la comunicación directa de la resolución del contrato.

Que, remitiéndonos al caso concreto, y a fin de determinar si en el caso que nos ocupa se ha respetado el procedimiento establecido por ley, teniendo en cuenta los hechos, es necesario centrar el tema, es decir, identificar en qué situación nos encontramos, correspondiendo remitirnos a lo indicado por la Gerencia Técnica en calidad de área usuaria, a través del Informe N° 2387-2013/SERPAR-LIMA/GG/GT/MML, que precisa fundamentalmente que el servicio no fue cumplido de forma adecuada y que ello motivo que se le observará en algunas oportunidades el producto, requiriéndole el levantamiento de las observaciones y demás. No obstante ello, se aprecia también que las observaciones del servicio para el que se contrató al Sr. José Alberto Muñoz Flores, no han sido realizadas con la formalidad exigida por ley, como es la comunicación de las observaciones por vía notarial y otorgando el plazo correspondiente, bajo apercibimiento de resolución del contrato, además de que no se concretó sobre la base de ello, la resolución del contrato, procediéndose a la contratación de otro profesional para levantar las observaciones y lograr -como lo indica- la aprobación de los proyectos;

Que, conforme se puede apreciar de lo evaluado y de lo detalladamente informado por la Gerencia Técnica, el procedimiento orientado a la resolución del contrato sustentado en la existencia de observaciones al servicio contratado con el Sr. José Alberto Muñoz Flores, no ha sido llevado conforme a ley;

Que, estando a las consideraciones expuestas, existen indicios de que el procedimiento de resolución del contrato sustentado en la existencia de observaciones al servicio contratado con el Sr. José Alberto Muñoz Flores, no ha sido llevado conforme a ley, resultando presuntamente responsable de ello, el Ing. Alberto Marquina Pazo, en su calidad de Gerente Técnico responsable de tales acciones como área usuaria. Por tanto tales hechos implicaría la comisión de la falta administrativa contemplada en el literal d) del artículo 85° de la Ley del Servicio Civil N° 30057, que a la letra dice: "Son faltas de carácter disciplinario que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con suspensión temporal o con destitución, previa proceso administrativo: d) la negligencia en el desempeño de las funciones";

Que, por otro lado, en lo que corresponde al consentimiento de la resolución del contrato efectuado por el Sr. José Alberto Muñoz Flores, corresponde evaluar a quien fue atribuible dicha omisión;

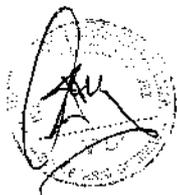
Que, de los actuados se aprecia mediante la Carta Notarial N° 21580-2013 del 30/10/2013 el Sr. José Alberto Muñoz Flores resolvió los tres mencionados contratos de conformidad con el convenio arbitral previsto en el Art. 216° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, se advierte asimismo que la Carta Notarial N° 21580-2013 notificada a la entidad el 30/10/2013, fueron debidamente apercibidos mediante Carta Notarial N° 21187-2013 del 09/08/2013 (Orden de Servicio N° 05715-2012, Orden de Servicio N° 00162-2013 y Orden de Servicio N° 00163-2013) correspondientes a los procesos de selección de AMC N° 85, 98, 100-2012/SERPAR-LIMA/MML en virtud a que la Entidad no habría cumplido con remitir las conformidades de los tres servicios contratados, de conformidad con el inc. c) del Art. 40° y Art 44° de la Ley de Contrataciones del Estado y Art. 167°, 168° y 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, de la revisión de los actuados se verifica que las acciones adoptadas luego de presentada la Carta Notarial N° 21580-2013 de resolución de contrato, fueron las siguientes: a) Mediante Informe N° 2157-2013-SERPAR-LIMA/SGA5A/MML del 16/12/2013 la Sub Gerencia de Abastecimiento y Servicios Auxiliares mediante Informe N° 2015-2013/SERPAR-LIMA/MML del 06/11/2013 requirió a la Gerencia Técnica que informe sobre los motivos por los cuales la Entidad no está de acuerdo con la resolución contractual operada por el contratista, para poder cuestionar la resolución contractual comunicada, precisando que de no hacerlo quedará consentida y deslindando responsabilidad en caso no se cuestione la carta notarial; b) La Sub Gerencia de Abastecimiento y Servicios Auxiliares mediante Informe N° 1914 -2013/SERPAR-LIMA/MML del 20/11/2013, reitero el requerimiento efectuado a la Gerencia Técnica para que informe sobre los motivos por los cuales la Entidad no está de acuerdo con la resolución contractual operada por el contratista para poder cuestionar la resolución contractual comunicada por el contratista; y, c) Posteriormente en respuesta al requerimiento efectuado por la Sub Gerencia de Abastecimiento y Servicios Auxiliares, la Gerencia Técnica mediante Provedo S/fecha, manifestó que a través del Informe N° 2295-2013/SERPAR-LIMA/GG/GT/MML del 21/10/2013 había emitido pronunciamiento y adjuntado proyecto de carta notarial en respuesta a las cartas notariales remitidas por el contratista Sr. José Alberto Muñoz Flores;

Que, al respecto, es preciso señalar que el requerimiento de informe que hace la Sub Gerencia de Abastecimiento es una en atención a la resolución del contrato efectuado por el Sr. José Alberto Muñoz Flores, ingresado a la Entidad con fecha 30/10/2013, resultando inexacta la respuesta que da la Gerencia Técnica al pedido, toda vez que ésta (Provedo S/fecha) obedeció a otras circunstancias que generamos en su oportunidad el informe legal correspondiente, pero que trata de hechos distintos, lo que se evidencia teniendo en cuenta que la resolución del contrato fue realizada el 30/10/2013 y el informe a que hace referencia la Gerencia Técnica es de fecha 21/10/2013 (fecha anterior);

Que, conforme se puede apreciar de la revisión de la documentación remitida, la Entidad, no realizó ninguna acción y/o medida dentro del plazo establecido por el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, dejándose consentir la Resolución efectuada por el Sr. José Alberto Muñoz Flores de los tres contratos (Orden de Servicio N° 05715-2012, Orden de Servicio N° 00162-2013 y Orden de Servicio N° 00163-2013) correspondientes a los procesos de selección de AMC N° 85, 98, 100-2012/SERPAR-LIMA/MML, incurriéndose presuntamente en falta administrativa de parte del Ing. Alberto Marquina Pazo en su calidad de Gerente Técnico, quien no envió el informe a pesar de haber sido requerido en dos oportunidades, para sustentar el cuestionamiento a la resolución del contrato y evitar con ello, el consentimiento de la misma, lo que ha generado que en estos momentos se está tramitando un arbitraje planteada por el Sr. José Alberto





Municipalidad Metropolitana
de Lima

SERPAR | SERVICIO DE
PARQUES DE LIMA



Muñoz Flores. Por tanto tales hechos implicarían la comisión de la falta administrativa contemplada en el literal d) del artículo 85° de la Ley del Servicio Civil N° 30057, que a la letra dice: "Son faltas de carácter disciplinario que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con suspensión temporal o con destitución, previo proceso administrativo: d) La negligencia en el desempeño de las funciones";

Que, de acuerdo a la normativa señalada y conforme a la estructura orgánica de la entidad, la Secretaría General es Jefe Inmediato Superior del Gerente Técnico, presuntamente responsable de los hechos analizados a través del presente informe;

Que, por otro lado de la evaluación de los hechos se aprecia presuntamente responsabilidad administrativa del Gerente Técnico que implica la aplicación de una sanción de suspensión, resultando en este caso el órgano instructor la Secretaría General y el órgano sancionador la Sub Gerencia de Personal conforme a lo dispuesto en el literal b) del numeral 93.1) del artículo 93° del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil N° 30057, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM;

Que, de la evaluación de los hechos y de las implicancias que ha generado incluso la demanda de arbitraje de parte del Sr. José Alberto Muñoz Flores, la sanción a aplicarse debe ser la de suspensión sin goce de remuneraciones;

Que, el informe del visto, concluye en que la presunta responsabilidad administrativa del Gerente Técnico, Ing° Alberto Marquina Pozo, por lo que debe seguirse con el procedimiento administrativo disciplinario respectivo conforme se indica líneas arriba, por lo que corresponde aperturar proceso administrativo disciplinario al funcionario contemplado precedentemente;

Con el visto bueno de la Oficina de Asesoría Legal y de conformidad con lo prescrito por los incisos a) y h) del artículo 17° de la Ordenanza No. 1784, que establece que son atribuciones de la Secretaría General de Servicio de Parques de Lima SERPAR LIMA, expedir resoluciones en asuntos de su competencia;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- INICIAR PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO, conforme a lo establecido en el artículo 107° del Reglamento de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, de la siguiente manera:

1.1 Identificación del servidor civil:

ALBERTO MARQUINA POZO, actual Gerente Técnico,

1.2 Imputación de la falta:

En el procedimiento de resolución del contrato sustentado en la existencia de observaciones al servicio contratado con el Sr. José Alberto Muñoz Flores, no ha sido llevado conforme a ley, resultando presuntamente responsable de ello, el Ing. Alberto Marquina Pozo, en su calidad de Gerente Técnico responsable de tales acciones como área usuaria. Por tanto tales hechos implicaría la comisión de la falta administrativa contemplada en el literal d) del artículo 85° de la Ley del Servicio Civil N° 30057, que a la letra dice: "Son faltas de carácter disciplinario que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con suspensión temporal o con destitución, previo proceso administrativo: d) La negligencia en el desempeño de las funciones";

1.3 Norma jurídica presuntamente vulnerada:

Por tanto tales hechos implicaría la comisión de la falta administrativa contemplada en el literal d) del artículo 85° de la Ley del Servicio Civil N° 30057, que a la letra dice: "Son faltas de carácter disciplinario que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con suspensión temporal o con destitución, previo proceso administrativo: d) La negligencia en el desempeño de las funciones";

1.4 Sanción que correspondería a la falta imputada:

La sanción que correspondería a la falta sería la de suspensión sin goce de remuneraciones.

1.5 Plazo para presentar el descargo:

El funcionario implicado y contemplado en el ítem 1.1 deberá presentar su descargo en el plazo perentorio de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente Resolución.

1.6 De los derechos y obligaciones del servidor civil en el trámite del procedimiento:

Al implicado a fin de que efectúe su descargo correspondiente se le concede todas las facilidades para el ejercicio de su derecho de defensa en el presente proceso administrativo disciplinario.

1.7 De los antecedentes y documentos que dieron lugar al inicio del procedimiento:

Las Ordenes de Servicio N° 05715.2012-AMC N° 085-2012/SERPAR LIMA – Servicio de Consultoría;

