



Municipalidad Provincial de Casma
Alcaldía

CARGO

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 253-2019-MPC

Casma, 09 de Mayo del 2019

VISTO:

El Informe N° 1171-2019-MPC-SGLYP de la Sub Gerencia de Logística y Control Patrimonial, el Informe N° 305-2019-ING° EGRR/SGOP/GGUR-MPC de la Sub Gerencia de Obras Públicas, y el Informe Legal N° 312-2019-OAJ-MPC/BCA de la Oficina de Asesoría Jurídica, sobre NULIDAD del Procedimiento de Selección Adjudicación Simplificada N° 003-2019-MPC/CS – Primera Convocatoria para llevar a cabo la obra: "MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DEL ESTADIO MUNICIPAL VALERIANO LOPEZ MENDIOLA DISTRITO DE CASMA, PROVINCIA DE CASMA – ANCASH - II ETAPA", y;

CONSIDERANDO:

Que, el Art. II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972 establece; que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú señala para las Municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el artículo 34° de la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972, establece que las contrataciones y adquisiciones que realizan los gobiernos locales se sujetan a la ley de la materia, debiendo hacerlo en acto público y preferentemente con las empresas calificadas constituidas en su jurisdicción y a falta de ello empresas de otras jurisdicciones; así mismo indica que los procesos de contratación y adquisición se rigen por los principios de moralidad libre competencia, imparcialidad eficiencia, transparencia, economía, vigencia, tecnología, y trato justo e igualitario; además señala que tienen por finalidad garantizar que los gobiernos locales obtengan bienes y servicios y obras en calidad requerida, en forma oportuna y a precio o costos adecuados;

Que, mediante Ley N° 30225 se aprobó la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que es modificado mediante Decreto Legislativo N° 1444; y mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, se aprobó su Reglamento, los mismos que establecen las normas que deben observar las entidades del sector público en los procesos de selección de bienes, servicios, u obras;

Que, el artículo 9° de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado, indica que todas aquellas personas que intervengan en los procesos de contratación por o a nombre de la Entidad, con independencia del régimen jurídico que los vincule con esta, son responsables, en el ámbito de las actuaciones que realicen, de efectuar contrataciones de manera eficiente, maximizando los recursos públicos invertidos y bajo el enfoque de gestión por resultados, a través del cumplimiento de las disposiciones de la presente Ley y su reglamento y los principios, sin perjuicio de los márgenes de discrecionalidad que se otorgan. De corresponder la determinación de responsabilidad por las contrataciones, esta se realiza de acuerdo al régimen jurídico que los vincule con la Entidad, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que correspondan;

Que, el artículo 44° de la Ley N° 30225, modificado con Decreto Legislativo N° 1444, referente a la Declaratoria de Nulidad, señala en su numeral 44.1 que, "El Tribunal de Contrataciones del Estado, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida, la etapa a la que se retrotrae el procedimiento de selección o el procedimiento para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco"; y el numeral 44.2 señala que "El Titular de la Entidad declara de oficio la nulidad de los actos del procedimiento de selección, por las mismas causales previstas en el párrafo anterior, solo hasta antes del perfeccionamiento del contrato, sin perjuicio que pueda ser declarada en la resolución recaída sobre el recurso de apelación (...)";

Que, la normativa de Contrataciones del Estado otorga al Titular de la Entidad la potestad de declarar la nulidad de oficio de un proceso de selección hasta antes de la celebración del contrato, cuando, debido al incumplimiento de dicha normativa, se configure alguna de las causales antes detalladas, debiendo indicarse la etapa hasta la cual se retrotraerá el proceso. Ahora bien, la consecuencia de la





RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 253-2019-MPC

declaración de nulidad es la invalidez de los actos dictados de forma ilegal desde su origen, por lo que los actos nulos son considerados actos inexistentes y, como tal, incapaces de producir efectos;

Que, en dicha medida, la declaración de nulidad en el marco de un proceso de selección no solo determina la inexistencia del acto realizado incumpliendo los requisitos y/o formalidades previstos por la normativa de contrataciones del Estado, sino también la inexistencia de los actos y etapas posteriores a este. De esta manera, la nulidad constituye una herramienta que permite al Titular de la Entidad sanear el proceso de selección cuando, durante su tramitación, se ha verificado algún incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado que determina la invalidez del acto realizado y de los actos y/o etapas posteriores a este, permitiéndole revertir el incumplimiento y continuar válidamente con la tramitación del proceso de selección;

Que, mediante Resolución de Gerencia N° 051-2019-MPC de fecha 12 de abril del 2019, se aprobó el Expediente Técnico: MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DEL ESTADIO MUNICIPAL VALERIANO LOPEZ MENDIOLA DISTRITO DE CASMA, PROVINCIA DE CASMA – ANCASH - II ETAPA”, cuyo monto asciende al monto total de S/ 720,163.59 (Setecientos Veinte Mil Ciento Sesenta y Tres y 59/100 Soles);

Que, a través de la Resolución de Gerencia N° 050-2019-MPC de fecha 25 de abril del 2019, se aprueba el expediente de contratación y mediante Resolución de Gerencia N° 053-2019-MPC de fecha 26 de abril se aprueba las bases del presente procedimiento de selección;

Que, el presente procedimiento de Selección es de aplicación la Ley N° 30225, sus modificatorias y del Decreto Supremo N° 344-2018-EF, toda vez que fue convocada después de la entrada en vigencia de sus modificatorias, por lo que el análisis de la presente opinión se efectuará en virtud de la normativa de contrataciones del Estado actualmente vigente;

Que, como se aprecia en el requerimiento efectuado por el Área usuaria se establece en el punto VI.- CARTEL DE OBRA El contratista proveerá, montara y mantendrá el cartel de obra, de acuerdo a las medidas establecidas en el expediente técnico, pintado según el modelo que entregara la MPC. El letrero a ser colocado será el indicado en el presupuesto contratado. Dentro del letrero en la parte correspondiente, deberá destacarse claramente que la presente obra es financiada con los recursos que se mencionan en el contrato, detallándolos. El contratista deberá tener colocado el letrero de obra, dentro de los quince (15) días de la orden de iniciación de los trabajos. De la revisión de las bases se aprecia asimismo en el punto Otras penalidades, una consignada al cartel de obra que a la letra dice:

<p>CARTEL DE OBRA Cuando el contratista no coloque el cartel de obra <u>dentro de los siete (07) días calendario posterior al inicio del plazo contractual</u>, asimismo, es obligación del contratista mantener el cartel de obra en óptimas condiciones durante la ejecución de la obra hasta la recepción de Obra, caso contrario se efectuará la penalidad. La penalidad será por día.</p>	0.20 x K	Según informe del supervisor de obra
--	----------	--------------------------------------

Como se puede apreciar existe incongruencia en ello, lo que puede originar en caso de incumplimiento de esta partida por parte del contratista, que no se pueda determinar a cabalidad la aplicación de la penalidad, trayendo consigo mayor controversia entre el contratista y la entidad, dicha apreciación se base en que dentro del presupuesto de obra del expediente técnico dicho Cartel tiene un presupuesto asignado de S/ 880.12 (Ochocientos Ochenta con 12/100 soles) y que en las bases integradas del presente procedimiento de selección existe una penalidad por día de atraso equivalente a 0.20 x k (k= 0.20 del monto del contrato)

Teniendo en cuenta que el monto del contrato sea por el valor referencial que es: S/ 720,163.59 (Setecientos Veinte Mil Ciento Sesenta y Tres con 59/100 soles), tendríamos que “k” sería igual a S/ 144,032.71, por lo que la aplicación diaria de dicha penalidad sería: 0.20 x 144,032.71 = 28,806.54

Que, como se aprecia el monto diario de penalidad es superior al monto del cartel de la obra, muy por encima del 100%. Ante ello debemos tener presente que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece en su Artículo 163. Otras penalidades, numeral 163.1. Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el artículo 162º, siempre y cuando





Municipalidad Provincial de Casma
Alcaldía

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 253-2019-MPC

sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, incluyen los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar." Este hecho esta contraviniendo la norma y está siendo desproporcionado, lo cual limitaría la participación de mayores postores;

Que, con respecto a la evaluación del expediente técnico, se aprecia dentro del presupuesto Cliente que los costos de la obra son los siguientes:

COSTO DIRECTO	508,590.11
GASTOS GENERALES (10 %)	50,859.01
UTILIDAD (10 %)	50,859.01
SUB TOTAL DE OBRA 610,308.13 IGV (18%)	109,855.46
TOTAL DE PRESUPUESTO DE OBRA	S/ 720,163.59

Sin embargo dentro del Resumen del Costo de la Obra se aprecia:

Presupuesto base ESTADIO MUNICIPAL VALERIANO LOPEZ MENDIOLA 508,590.11

COSTO DIRECTO S/ 508,590.11

Nota: Los precios de los recursos no incluyen I.G.V. son vigentes al: 30/04/2019

MANO DE OBRA	298,286.91
MATERIALES	167,361.92
EQUIPOS	40,113.56
SUB CONTRATOS	2,700.00
Total Descompuesto del costo directo	508,462.39

Como se aprecia hay diferencia entre los costos directos del proyecto. Ante ello se recomienda deberá evaluarse bien el expediente técnico a fin de determinar cada partida y en donde existe dicha incongruencia;

Que, con Informe N° 1171-2019-MPC-SGLYCP de fecha 09 de Mayo del 2019, la Sub Gerencia de Logística y Control Patrimonial, informa en relación Proceso de Selección Adjudicación Simplificada N° 003-2019-MPC/CS – Primera Convocatoria para llevar a cabo la obra: "MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DEL ESTADIO MUNICIPAL VALERIANO LOPEZ MENDIOLA DISTRITO DE CASMA, PROVINCIA DE CASMA – ANCASH - II ETAPA", razón por la que se recomienda se declare la nulidad y se retrotraiga hasta la etapa de la convocatoria corrigiendo el ítem, en concordancia con los numerales 44.1 y 44.2 del artículo 44° de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado

Que, con Informe Técnico N° 305-2019-ING° EGRR/SGOP/GGUR-MPC de fecha 09 de Mayo del 2019, la Sub Gerencia de Obras Públicas informa que de acuerdo a la normativa de contrataciones del Estado otorga al Titular de la Entidad la potestad de declarar la nulidad de oficio de un proceso de selección hasta antes de la celebración del contrato, cuando se configure alguna de las causales antes detalladas, debiendo indicarse la etapa hasta la cual se retrotraerá el proceso. Es preciso señalar, además, que conforme al artículo 8 numeral 8.3 del Decreto Legislativo N° 1444 que modifica la Ley N° 30225, la referida potestad es indelegable. Ahora bien, es importante tener en cuenta que -de conformidad con el segundo párrafo del numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley- el titular de la entidad, declara la nulidad del procedimiento de selección solo cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida, la etapa a la que se retrotrae el procedimiento de selección o el procedimiento para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco;

Que, por las consideraciones expuestas, el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica, en consideración a lo señalado por la Sub Gerencia de Logística y Control Patrimonial, mediante el Informe Legal N° 312-2019-AJ-MPC/BCA de fecha 09.05.2019, señala que al prescindirse de las normas esenciales del procedimiento de contratación, se ha contravenido la normatividad legal contemplada en el artículo 44° de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado, que ameritan se declare la nulidad del Procedimiento de Selección Adjudicación Simplificada N° 003-2019-MPC/CS – Primera Convocatoria para llevar a cabo la obra: "MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DEL ESTADIO MUNICIPAL VALERIANO LOPEZ MENDIOLA DISTRITO DE CASMA, PROVINCIA DE CASMA – ANCASH - II ETAPA"; retrotrayéndose



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 253-2019-MPC

hasta la etapa de convocatoria, debiéndose de emitir la resolución de alcaldía y se disponga la publicación de la presente en el Sistema Electrónica de Contrataciones del Estado – SEACE; y disponer el inicio de las acciones correspondientes a fin de establecer las responsabilidades incurridas por los funcionarios y/o servidores que causaron la nulidad e interrupción del proceso de selección, en consecuencia remítase copias de todo lo actuado a la Secretaría Técnica de Procedimiento Administrativo Disciplinario;

Que, en ese contexto, la nulidad es una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera retrasar la contratación que se pretenda efectuar. Por tanto, teniendo en cuenta los hechos descritos precedentemente, así como el informes del área Usuaría, vemos que existe un vicio de nulidad en la etapa de convocatoria, al haberse configurado la causal de contravención a las normas legales, siendo necesario que se retrotraiga el procedimiento de selección a dicha etapa;

Estando a lo dispuesto en el Artículo 20° numeral 6), de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR DE OFICIO LA NULIDAD del Procedimiento de Selección Adjudicación Simplificada N° 003-2019-MPC/CS – Primera Convocatoria para llevar a cabo la obra: “MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DEL ESTADIO MUNICIPAL VALERIANO LOPEZ MENDIOLA DISTRITO DE CASMA, PROVINCIA DE CASMA – ANCASH - II ETAPA”, y por su efecto, RETROTRAERLO hasta la etapa de CONVOCATORIA, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- HACER de conocimiento la presente resolución a la Secretaría Técnica de los Órganos Instructores del Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Municipalidad Provincial de Casma, para que determine de ser el caso la existencia de responsabilidades incurridas por los funcionarios y/o servidores que causaron la nulidad e interrupción del proceso de selección y el inicio del procedimiento disciplinario correspondiente.

ARTÍCULO TERCERO.- PÓNGASE en conocimiento del Sistema Electrónica de Contrataciones del Estado – OSCE y, del Órgano de Control Institucional – OCI, para los fines pertinentes.

ARTÍCULO CUARTO.- ENCARGUESE a la Gerencia Municipal en coordinación con la Gerencia de Administración y Finanzas, la Sub Gerencia de Logística y Control Patrimonial y demás áreas pertinentes el cumplimiento de la presente Resolución de Alcaldía.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA
Prof. Luis Wilmer Alarcon Llana
ALCALDE