

Resolución de Alcaldía N° 061-2023-A-MPC.

Cajamarca, 18 de enero del 2023.

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAJAMARCA

VISTO:

Expediente Administrativo N° 1347-2023; Informe Técnico N° 001-2023-ULySC-OGA/MPC; Memorandum N° 0034-2023-GM-MPC; Informe Legal N° 005-2023-OGAJ/DCSV-MPC de fecha 13 de enero de 2023, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica, respecto a la Nulidad de Oficio del Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1, Ejecución de la Obra: **“CREACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD CON LA PAVIMENTACIÓN Y GRADERÍOS DE CALLES VARIAS EN EL SECTOR 15 SAN VICENTE DEL DISTRITO DE CAJAMARCA – PROVINCIA DE CAJAMARCA – DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA”**;

CONSIDERANDO:



Que, la Constitución Política del Perú en su artículo 194º modificada por la Ley N° 30305, Ley de Reforma Constitucional, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que “Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, precisando que, esta radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.”



Que, la autonomía política consiste en la capacidad de dictar normas de carácter obligatorio en asuntos que son de competencia dentro de la jurisdicción con independencia de cualquier entidad estatal, la autonomía económica consiste en la capacidad de decidir sobre su presupuesto, gastos e inversiones la autonomía administrativa consiste en la capacidad de organizarse de la manera que resulte apropiada por la entidad con fin de dar cumplimiento a los planes de desarrollo local.



Que, con Informe Técnico N° 001-2023-ULySC-OGA/MPC de fecha 10 de enero de 2023, la Unidad de Logística y Servicios Generales hace llegar a Gerencia Municipal el expediente de contratación correspondiente al Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1, Ejecución de la Obra: **“CREACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD CON LA PAVIMENTACIÓN Y GRADERÍOS DE CALLES VARIAS EN EL SECTOR 15 SAN VICENTE DEL DISTRITO DE CAJAMARCA – PROVINCIA DE CAJAMARCA – DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA”**. Pues refiere que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 29.4 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se debe declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección, por haberse expedido actos que contravienen las normas legales y retrotraerse el procedimiento de selección a la etapa de convocatoria, de acuerdo a lo establecido en el artículo 44.2 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF (...).

Que, con Memorandum N° 0034-2023-GM-MPC de fecha 11 de enero de 2023, el Gerente Municipal solicita a la Oficina General de Asesoría Jurídica de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, emita opinión legal en relación a declarar la nulidad de oficio del Procedimiento de Selección de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1 (...).

Que, mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, se aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, y su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por Decreto Supremo N° 377-2019-EF, Decreto Supremo N° 250-2020-EF, Decreto Supremo N° 162-2021-EF, y Decreto Supremo N° 234-2022-EF, en los sucesivos la Ley y su Reglamento, respectivamente.

Resolución de Alcaldía N.º 061-2023-A-MPC.

Cajamarca, 18 de enero del 2023.

Que, en aplicación del artículo 44º del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, la facultad de declarar la nulidad del procedimiento de selección recae en el titular de la Entidad, y de conformidad, con el numeral 44.3 del mismo artículo, establece que la nulidad del procedimiento de selección ocasiona la obligación de la Entidad de efectuar el deslinde de responsabilidades a que hubiere lugar; por tanto, corresponde remitir el expediente a la oficina de secretaria general para los tramites conforme a sus funciones y atribuciones.

Que, el numeral 8.2 del artículo 8 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 32225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF (en adelante, el TUO de la LCE), dispone que: "El Titular de la Entidad puede delegar, mediante resolución, la autoridad que la presente norma le otorga. Puede delegar, al siguiente nivel de decisión, las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra. La declaración de nulidad de oficio y la aprobación de las contrataciones directas no pueden ser objeto de delegación, salvo lo dispuesto en el reglamento (...)".

Que, los numerales 44.1 y 44.2 del artículo 44 del TUO de la LCE disponen 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 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 (...)", respectivamente.

Que, el artículo 29 del Reglamento de la LCE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y modificado por Decreto Supremo N° 377-2019-EF (en adelante, el REGLAMENTO) dispone que las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación y las condiciones en las que se ejecuta incluyendo obligaciones de levantamiento digital de información y tecnologías de posicionamiento espacial, tales como la georreferenciación, en obras y consultorías de obras. El requerimiento incluye, además, los requisitos de calificación que considere necesarios.

Que el numeral 47.1 del artículo 47 del REGLAMENTO, dispone que "Los documentos del procedimiento de selección son las bases, las solicitudes de expresión de interés para Selección de Consultores Individuales, así como las solicitudes de cotización para Comparación de Precios, los cuales se utilizan atendiendo al tipo de procedimiento de selección". Asimismo, el numeral 47.3 del mencionado artículo dispone que "El comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación aprobado".

Resolución de Alcaldía N.º 061-2023-A-MPC.

Cajamarca, 18 de enero del 2023.

Que, para el caso en cuestión, y visto los Requerimientos Técnicos Mínimos para la Ejecución de Obra (*folio 768/746 respectivamente*), contiene los términos de referencia, que tienen por objeto señalar y establecer las condiciones mínimas bajo las cuales el contratista ejecutara las prestaciones, con el fin de cumplir las metas previstas; mismo que forma parte de las Bases de Adjudicación Simplificada para la contratación de la ejecución de obra: "CREACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD CON LA PAVIMENTACIÓN Y GRADERÍOS DE CALLES VARIAS EN EL SECTOR 15 SAN VICENTE DEL DISTRITO DE CAJAMARCA - PROVINCIA DE CAJAMARCA - DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA". Siendo que, respecto a la **RELACIÓN DE MAQUINARIA Y EQUIPOS MÍNIMOS** y los **REQUISITOS DE CALIFICACIÓN**, detalla lo siguiente:

3.2 REQUISITOS DE CALIFICACION

A CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL	
A.1 EQUIPAMIENTO ESTRATEGICO	
Requisitos:	
EQUIPO Y MAQUINARIA	CANTIDAD
ESTACION TOTAL	1
VOLQUETE DE 10 M3	1
CAMION CISTERNA 4X2 (AGUA) 2,000 GAL.	1
CAMION PLATAFORMA 6X4 300 HP 19 TON.	1
COMPRESORA NEUMATICA 250-330 PCM, 87 HP	1
COMPACTADOR VIBRA. TIPO PLANCHA 5.8 HP	1
BARRENOS	1
CARGADOR RETROEXCAVADOR 62 HP 1 YD3	1
VIBRADOR DE CONCRETO 4 HP 2.40"	1
CORTADORA DE CONCRETO	1
EXCAVADORA CAT 315	1
MOTONIVELADORA DE 125 HP	1
MEZCLADORA CONCRETO TAMBOR 18 HP 11P3	1
RODILLO VIBRATORIO 10-12 TON	1
NIVEL	1
MARTILLO NEUMATICO DE 29 KG	1
EQUIPO PARA PINTAR	1

Conforme al cuadro adjunto, y de la revisión de las especificaciones técnicas del procedimiento de selección, así como en las bases, se puede apreciar que en el equipamiento se ha consignado "EXCAVADORA CAT 315"; por lo que, **se está solicitando maquinaria especificando la marca**, la cual contraviene el principio de libertad de concurrencia, transparencia y competencia. Aunado a ello, conforme con lo estipulado en el artículo 44.2 del TUO de la LCE, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 082-2019-EF, el Titular de la Entidad declara de oficio la nulidad de los actos del procedimiento de selección, entre otras, cuando se contravengan las normas legales, en este caso el haber especificado en los Requerimientos Técnicos Mínimos para la Ejecución de Obra la marca de la maquinaria requerida para la ejecución de obra, dicho acto resulta contrario al dispositivo legal que regula las contrataciones del estado. Por lo que, existiendo actos inmersos en una de las causales de nulidad previstas, resulta procedente declarar la nulidad de oficio, y con ello corresponde que el Procedimiento de Selección se retrotraiga a la etapa de Convocatoria, ello conforme con lo estipulado en artículo 128.1, literal e) del Reglamento de la LCE, el cual refiere que cuando se verifique alguno de los supuestos advertidos en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, en virtud del recurso interpuesto o de oficio, y no sea posible la conservación del acto, **declara la nulidad de los actos que correspondan, debiendo precisar la etapa hasta la que se retrotrae el procedimiento de selección**, en cuyo caso puede declarar que carece de objeto pronunciarse sobre el fondo del asunto.

Resolución de Alcaldía N.º

061-2023-A-MPC.

Cajamarca, 18 de enero del 2023.

En esa medida, los actos y decisiones que adopten las Entidades durante la tramitación de un proceso de selección, deben sujetarse de manera estricta a lo dispuesto por la Ley, el Reglamento y toda norma sobre contrataciones y adquisiciones del Estado que resulte aplicable, sin que pueda adicionarse supuestos no contemplados expresamente por la normativa o que no deriven de dichas disposiciones. Así pues, conforme con lo estipulado en el artículo 16, y específicamente el numeral 16.2 del TUO de la LCE, contempla lo siguiente: **“Las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben formularse de forma objetiva y precisa por el área usuaria; alternativamente pueden ser formulados por el órgano a cargo de las contrataciones y aprobados por el área usuaria. Dichas especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben proporcionar acceso al proceso de contratación en condiciones de igualdad y no tienen por efecto la creación de obstáculos ni direccionamiento que perjudiquen la competencia en el mismo. Salvo las excepciones previstas en el reglamento, en el requerimiento no se hace referencia a una fabricación o una procedencia determinada, o a un procedimiento concreto que caracterice a los bienes o servicios ofrecidos por un proveedor determinado, o a marcas, patentes o tipos, o a un origen o a una producción determinados con la finalidad de favorecer o descartar ciertos proveedores o ciertos productos”**. Aunado a ello, el Reglamento de la LCE, artículo 29.1. refiere que “Las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, y las condiciones en las que se ejecuta, incluyendo obligaciones de levantamiento digital de información y tecnologías de posicionamiento espacial, tales como la georreferenciación, en obras y consultorías de obras. El requerimiento incluye, además, los requisitos de calificación que se consideren necesarios. (...) 29.4. **En la definición del requerimiento no se hace referencia a fabricación o procedencia, procedimiento de fabricación, marcas, patentes o tipos, origen o producción determinados, ni descripción que oriente la contratación hacia ellos, salvo que la Entidad haya implementado el correspondiente proceso de estandarización debidamente autorizado por su Titular**, en cuyo caso se agregan las palabras “o equivalente” a continuación de dicha referencia”.

Al respecto, debe indicarse que todo proceso de contratación pública, la Ley y el Reglamento consagran las normas básicas y los procedimientos que deben observar las Entidades del sector público para adquirir o contratar bienes, servicios u obras. Ello por cuanto el artículo 76º de la Constitución Política del Perú reconoce a la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado como de orden público, y, por ende, de cumplimiento obligatorio. En relación a ello, en la Opinión emitida por la Dirección Técnico Normativa de OSCE N° 005-2008/DOP refiere que “*En relación con la aplicación de la normativa, debe indicarse que la actuación de la Administración Pública se encuentra regida por el principio de legalidad. Por lo tanto, todo acto de la Administración debe fundarse en la normativa vigente; es decir, existe una vinculación positiva de la Administración a la ley, de modo que toda actuación administrativa deba referirse a un precepto jurídico (...)*”.

En tanto, conforme al principio de legalidad, la Administración pública no puede actuar por autoridad propia, sino que ejecutando el contenido de la ley. Al respecto, la Resolución N° 461-2008-TC-4 indica que: “*Es por ello, que las Bases no pueden incluir requisitos y/o condiciones ilegales o violatorias de disposiciones normativas, por cuanto la actuación estatal debe regirse por el respeto al principio de legalidad. En ese sentido, la clara y precisa identificación del objeto materia de convocatoria, la determinación de sus requerimientos técnicos mínimos, así como los criterios de evaluación y calificación constituyen requisitos*”.



Resolución de Alcaldía N.º 061-2023-A-MPC.

Cajamarca, 18 de enero del 2023.

fundamentales que deben estar contemplados en las Bases, toda vez que sin dichos elementos los postores no sabrán exactamente qué proponer, o sus propuestas no podrán ser cotejadas con el mínimo de objetividad necesaria que garantice un tratamiento igualitario a los concurrentes”.

En efecto, visto el expediente de contratación, y en consideración al Informe Técnico N° 001-2023-ULySC-OGA/MPC de fecha 10 de enero de 2023, donde la Unidad de Logística y Servicios Generales advierte posibles causales de nulidad en las que estaría inmerso el Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1, Ejecución de la Obra: **“CREACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD CON LA PAVIMENTACIÓN Y GRADERÍOS DE CALLES VARIAS EN EL SECTOR 15 SAN VICENTE DEL DISTRITO DE CAJAMARCA – PROVINCIA DE CAJAMARCA – DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA”**; esta asesoría legal a evidenciado que efectivamente las especificaciones técnicas, así como las bases del procedimiento de selección, respecto al equipamiento y/o maquinaria ha consignado o especificando la marca, lo cual contraviene lo estipulado en el artículo 16.2 del TUO de la LCE, lo dispuesto en el artículo 29.4 del Reglamento de la LCE; sin dejar de lado el principio de libertad de concurrencia, transparencia y competencia.

Por lo que, en virtud a los fundamentos anteriormente descritos, así como en consideración a la opinión legal suscrita por la Oficina General de Asesoría Jurídica, mediante Informe N° 005-2023-OGAJ-MPC de fecha 16 de enero de 2023, respecto a la Nulidad de Oficio del Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO del Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1, Ejecución de la Obra: **“CREACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD CON LA PAVIMENTACIÓN Y GRADERÍOS DE CALLES VARIAS EN EL SECTOR 15 SAN VICENTE DEL DISTRITO DE CAJAMARCA – PROVINCIA DE CAJAMARCA – DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA”**; conforme lo dispone el artículo 44 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, por contravenir las normas legales, específicamente lo estipulado en el artículo 16.2 de la referida Ley, y lo dispuesto en el artículo 29.4 de su Reglamento.

ARTÍCULO SEGUNDO: RETROTRAER el proceso de selección a la Etapa de Convocatoria, del Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1, Ejecución de la Obra: **“CREACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD CON LA PAVIMENTACIÓN Y GRADERÍOS DE CALLES VARIAS EN EL SECTOR 15 SAN VICENTE DEL DISTRITO DE CAJAMARCA – PROVINCIA DE CAJAMARCA – DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA”**; conforme lo dispone el artículo 44.1 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado; debiendo proceder a aprobar nuevas bases según corresponda.

ARTÍCULO TERCERO: DISPONER que se remite copia de la presente resolución a Oficina General de Recursos Humanos, para que a través de la Secretaria Técnica de Procesos Administrativos Disciplinarios (PAD) de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, adopte las acciones necesarias efectos de determinar la responsabilidad a que hubiera lugar, de ser el caso, por lo resuelto en el artículo precedente; conforme lo establece el numeral 44.3 del artículo 44 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.

Resolución de Alcaldía N° 061-2023-A-MPC.

Cajamarca, 18 de enero del 2023.

ARTICULO CUARTO: Encargar a Gerencia Municipal, NOTIFICAR lo resuelto en la presente resolución a la Comisión y/o Comité de Selección encargado del Procedimiento de Adjudicación Simplificada N° 74-2022-MPC-1, Ejecución de la Obra: "**CREACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD CON LA PAVIMENTACIÓN Y GRADERÍOS DE CALLES VARIAS EN EL SECTOR 15 SAN VICENTE DEL DISTRITO DE CAJAMARCA – PROVINCIA DE CAJAMARCA – DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA**"; a efectos de su respectiva publicación en el sistema electrónico de contrataciones del estado (SEACE), y demás áreas y/u oficinas involucradas.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAJAMARCA

Joaquín Ramírez Gamarra
Alcalde Provincial

