# RESOLUCIÓN DE ALCALDIA Nº 132-2024-A-MDVA

Vista Alegre, 07 de agosto de 2024.

## VISTO:

El Recurso Administrativo de Reconsideración contra la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA interpuesto por la Representante Legal de la Empresa Gálvez TRANS E.I.R.L, Informe N° 656-2024-OGAJ/MDVA de fecha 10 de julio de 2024, Proveido simple de fecha 12 de julio de 2024, Informe N° 0382-2024-OGSGD-MDVA de fecha 12 de julio de 2024, Memorándum N° 1574-2024-GDUR-MDVA-JWAC, Informe N° 4947-2024-GDUR-MDVA de fecha 31 de julio del 2024, Informe N° 2277-2024-GDGE-SIP/MDVA de fecha 24 de julio de 2024, Informe N° 0012-2024-GDUR-LGCR/MDVA de fecha 22 de julio de 2024, Informe N° 0418-2024-OGSGD-MDVA de fecha 02 de agosto de 2024, Informe N° 740-2024-OGAJ-MDVA de fecha 02 de agosto de 2024, y;

## CONSIDERANDO:

Que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, en armonía con el artículo II del Título preliminar de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, radicando esta autonomía en la facultad de ejercer actos de Gobierno administrativo y administración con sujeción al orden jurídico;

Que, en primer término, se debe verificar el plazo y los requisitos para interponer el recurso de reconsideración, de conformidad con lo dispuesto en los artículo 218 y 219 del TUO de la Ley 27444, entonces, luego, de haber revisado el escrito de reconsideración se puede esgrimir que, el recurso ha sido presentado dentro del plazo establecido en el dispositivo legal mencionado y; asimismo, presenta documentos como medios probatorios, por tanto, el recurso de reconsideración cumple con los requisitos de procedimiento;

Que, previo al pronunciamiento del fondo del asunto, se debe tener en cuenta que, el recurso de reconsideración tiene por objetivo que sea revisado por el propio órgano que emitió el acto administrativo materia de impugnación y, que su finalidad es corregir los vicios o errores que podría haberse producido en los fundamentos de hecho y de derecho;

**1.-** El recurso administrativo de reconsideración tiene los siguientes argumentos:

**a.-** No se ha considerado que cuando se elaboró el expediente técnico se estableció dentro de la fórmula polinómica el índice unificado "29 dólar", lo que era totalmente ilegal, pues para ello se había considerado la Resolución No. 026-87-VC-9200 del 17 de setiembre de 1987, cuando el mencionado índice ya había sido sustituido por el índice unificado "30 dólar" a través de la Resolución No. 015-88-

VC-9200 del 20 de abril de 1988; razón por la cual, el índice unificado "30 dólar", se tenía que utilizar de manera obligatoria a partir del 01 de febrero de 1990; en consecuencia, a la fecha que se elaboró el expediente técnico no se encontraba vigente el índice unificado "29 dólar", si no el índice unificado "30 dólar".

**b.-** Asimismo, argumenta que la resolución materia de impugnación establece que la entidad no hizo consulta al consultor, lo cual resulta totalmente falso, toda vez que, para corregir el índice mencionado, se comunicó dicho hecho al proyectista Ing. Ronald Augusto Ledesma Tito a través de la Carta No. 560-2023-SGDUR-MDVA-KMCA, quien no habría respondido a dicha consulta.

**c.-** No es cierto que, de oficio la Sub Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural solicitó la modificación de la fórmula polinómica, pues fue a través del Informe No. 0042-2023-ING-YHPM/SO, emitido por el Supervisor de Obra, solicitando la corrección de la fórmula polinómica.

**d.-** Por otro lado, la recurrente indica que, "queda claro que no solo era obligación del contratista realizar observaciones, si no que, también, es la facultad de la propia entidad corregir la fórmula polinómica con la finalidad que se respete lo dispuesto en el ordenamiento jurídico legal aplicable".

**e.-** Concluye la recurrente, indicando que, en el fondo del asunto no se trata de una modificación del índice ilegal de "29 dólar" que aparece en el expediente técnico, si no una corrección del mismo, por el índice legal "30 dólar"; por lo que, las Resoluciones Gerenciales No. 305 y 313-2023-MDVA/GM son válidas.

**2.-** La Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA, declara la nulidad de la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM, mediante la cual se aprueba la modificación de la fórmula polinómica del expediente técnico de la obra "Creación Del Boulevard En La Calle 19 De Ampliación Pueblo Joven Nueva Unión, Distrito De Vista Alegre, Provincia De Nasca, DEPARTAMENTO DE ICA", y, la Resolución Gerencial No. 313-2023-MDVA/GM, mediante la cual se aprueba la liquidación del Contrato No. 28-2022-ABAST-MDVA/AS "CREACIÓN DEL BOULEVARD EN LA CALLE 19 DE AMPLIACIÓN PUEBLO JOVEN NUEVA UNIÓN, DISTRITO DE VISTA ALEGRE, PROVINCIA DE NASCA, DEPARTAMENTO DE ICA";

**3.-** Con relación a la nulidad de la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM, básicamente está sustentado en el Informe No. 2015-2024-GDUR-MDVA, de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, quien señala que, las fórmulas polinómicas no pueden ser modificadas durante la ejecución contractual, pero, que se puede consultar al proyectista sobre este aspecto y, recomienda que, "viendo la normativa y el reglamento se determina que el acto resolutivo emitido no es viable debido a que el reglamento lo prohíbe..."; sin embargo, no se refiere a la elaboración de la formula polinómica en contravención del D.S. No. 011-79-VC;

Que, es aquí, donde se debe tener en cuenta las opiniones de la Dirección Técnico Normativa del OSCE, que establece los criterios técnicos legales sobre el sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado. Evalúa y propone los proyectos de directivas, opiniones, documentos estandarizados, entre otros. Asimismo, plantea las actividades y mecanismos para el desarrollo de competencias y capacidades de quienes intervienen en el mercado de compras públicas;

Que, frente a la contravención del D. S. No. 011-79-VC en la elaboración de la fórmula polinómica, la Dirección Técnico Normativa del OSCE, se ha pronunciado en forma uniforme:

**a)** En el marco de la normativa de contrataciones del Estado, no se encuentra prevista la posibilidad de modificar las fórmulas polinómicas, por tanto, en principio, durante la ejecución contractual no es posible subsanar las fórmulas polinómicas contenidas en el expediente técnico de obra, que forma parte integrante del contrato.

**b)** En aquellas situaciones en las que la fórmula polinómica hubiera sido elaborada contraviniendo las disposiciones del Decreto Supremo N° 011-79-VC y, en consecuencia, las contenidas en la normativa de contrataciones del Estado, la Entidad, de forma excepcional y en una decisión de gestión de su exclusiva responsabilidad, puede corregir sus alcances con la única finalidad de ajustar el contenido del contrato a lo dispuesto por el ordenamiento legal aplicable, independientemente del sistema de contratación que se emplee en éste.

Que, entonces, es cierto que, en la ejecución contractual no es posible subsanar las fórmulas polinómicas contenidas en el expediente técnico; sin embargo, prevé la posibilidad de corregir la fórmula polinómica elaborada contraviniendo las disposiciones del Decreto Supremo No. 011-79-VC, precisando "...de forma excepcional y una decisión de gestión de su exclusiva responsabilidad...".

Que, Siendo así, la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM de fecha 31 de octubre de 2023, tuvo como como argumento fáctico (fundamentos de hecho), cristalizada en el Informe No. 9254-2023-SGDUR-MDVA-KMCA, del ex Sub Gerente de Desarrollo Urbano y Rural, Arq. Krsto Mijovil Casanova Alvarado, quien precisa que, técnicamente es viable la modificación de la formula polinómica del expediente técnico de la obra "CREACION DEL BOULEVARD EN LA CALLE 19 DE AMPLIACION PUBLO JOVEN NUEVA UNION, DISTRITO DE VISTA ALEGRE, PROVINCIA DE NASCA, DEPARTAMENTO DE ICA" y, RECOMIENDA: "se recomienda al área correspondiente la aprobación bajo acto resolutivo referente a la modificación de la formula polinómica del expediente técnico de la ...". Entonces, aquí se puede inferir que, el argumento sustancial para emitir la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM, ha sido en contravención del D.S. No. 011-79-VC, por tanto, se aprobó la modificación de la fórmula polinómica;

Que, de tal forma que, en la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM, queda acreditada en forma indubitable y fehaciente la voluntad manifiesta de la Entidad de modificar la fórmula polinómica del expediente técnico "CREACIÓN DEL BOULEVARD EN LA CALLE 19 DE AMPLIACIÓN PUEBLO JOVEN NUEVA UNIÓN, DISTRITO DE VISTA ALEGRE, PROVINCIA DE NASCA, DEPARTAMENTO DE ICA", es decir, ha sido una decisión excepcional y formal de los funcionarios que autorizaron la modificación de la fórmula polinómica, en concordancia con las opiniones de la Dirección Técnico Normativa del OSCE;

4.- Ahora, toca analizar la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA de fecha 14 de mayo de 2024, que declara la nulidad de la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM, si bien es cierto que, analiza respecto a la imposibilidad de modificar la fórmula polinómica; pero, no realiza un análisis exhaustiva de los fundamentos de hecho y derecho de la resolución materia de nulidad; en consecuencia, especialmente con relación a la forma excepcional y una decisión de gestión de exclusiva responsabilidad de los tomaron la decisión de modificar la fórmula polinómica.

Que, este hecho, afecta la debida motivación, en razón de que la motivación (fundamentos de hecho y derecho) es defectuosa e insuficiente para declarar la nulidad de la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM, por lo tanto, es causal de nulidad de la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA;

Que, Cabe señalar que, según el numeral 4 del artículo 3 del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG) aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en concordancia con el artículo 6 de este instrumento legal; en virtud del cual, todo acto administrativo debe estar motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. El numeral 4 del artículo 3, "El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico". El numeral 6.1 del artículo 6, "La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado";

Que, en esa medida, el Tribunal Constitucional enfatiza que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, por cuanto que se trata de una condición impuesta por el Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General;

Que, de esta manera, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo, colige el máximo intérprete de la Constitución en la STC Nº 00091-2005-PA, fundamento 9, párrafos 3, 5 a 8, criterio reiterado en la STC Nº 294-2005-PA, la STC Nº 5514-2005-PA, entre otras.

5.- En consecuencia, en esta etapa del proceso no corresponde analizar la procedencia o improcedencia de la modificación de la fórmula polinómica, si no, sí la resolución de alcaldía está debidamente motivada o adolece de dicha motivación; en ese sentido, de acuerdo con el análisis efectuada en líneas arriba, la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA, adolece de uno de los requisitos exigidos por la Ley No. 27444, por tanto, es causal de nulidad del acto administrativo tantas veces citado.

Que, los hechos que conllevan a la nulidad afectan el debido procedimiento y el principio de legalidad, entonces, agravia el interés general, de acuerdo con lo establecido en el numeral 213.1 del artículo 213 de la Ley No. 27444;

Que, en el presente caso, la nulidad deberá ser declarada por el propio órgano administrativo que emitió la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 213.2 del artículo 213 de la Ley No. 27444.

Que, mediante Informe N° 656-2024-OGAJ/MDVA de fecha 10 de julio de 2024, la Oficina General de Asesoría Jurídica, OPINA: 1.- Se debe declarar fundado el recurso de reconsideración interpuesto por la representante legal de la empresa GALVEZ TRANS E.I.R.L.; en consecuencia, se debe declarar de oficio en forma total la nulidad de la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA, que declara la nulidad de la Resolución Gerencial No. 305-2023-A-MDVA y Resolución Gerencial No. 313-2023-A-MDVA, 2.- Se deje sin efecto jurídico la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA, disponiéndose su archivamiento definitivo;

Que, mediante Proveido simple de fecha 12 de julio de 2024, el despacho de Alcaldía solicita emitir el acto resolutivo correspondiente que declare fundado el recurso de reconsideración interpuesto por la representante legal de la empresa GALVEZ TRANS E.I.R.L.; en consecuencia, se debe declarar de oficio en forma total la nulidad de la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA, que declara la nulidad de la Resolución Gerencial No. 305-2023-A-MDVA y Resolución Gerencial No. 313-2023-A-MDVA, 2.- Se deje sin efecto jurídico la Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA, disponiéndose su archivamiento definitivo;

Que, mediante Informe N° 0382-2024-OGSGD-MDVA de fecha 12 de julio de 2024, la Oficina General de Secretaria y Gestión Documentaria solicita a la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, emitir Informe Técnico, relacionado al recurso de reconsideración interpuesto por la Representante Legal de la Empresa Gálvez Trans E.I.R.L;

Que, mediante Memorándum N° 1574-2024-GDUR-MDVA-JWAC, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural solicita a la Subgerencia de Infraestructura Pública, emitir Informe Técnico relacionado al Expediente Técnico: "Creación del Boulevard en la calle 19 de Ampliación Pueblo Joven Nueva Unión del Distrito de Vista Alegre – Provincia de Nasca – Departamento de Ica";

Que, mediante Informe N° 4947-2024-GDUR-MDVA de fecha 31 de julio del 2024, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural remite los informes: Informe N° 2277-2024-

GDGE-SIP/MDVA de fecha 24 de julio de 2024, Informe N° 0012-2024-GDUR-LGCR/MDVA de fecha 22 de julio de 2024, a la Oficina General de Secretaria y Gestión Documentaria, mediante la cual el Especialista de Liquidaciones y Valorizaciones – obras, informa a la Subgerencia de Infraestructura Pública, lo siguiente: Que concluye: a) Si bien la normativa de contrataciones del estado no prevé que, durante la ejecución contractual, puedan modificarse las fórmulas polinómicas contenidos en el expediente técnico de obra; la entidad puede aprobar la modificación del índice 29 por el índice 30 de la Fórmula Polinómica ello con la única finalidad de ajustar el contenido del contrato a las disposiciones del ordenamiento legal vigente, (Resolución N° 015-88-VC-9200), b) De lo solicitado, esta Área Técnica por la procedencia del Recurso de Reconsideración interpuesta por la representante legal de la Empresa Gálvez Trans E.I.R.L.; en lo que respecta al sustento de considerar el reagrupar el índice 29 dentro del índice 30 (General Ponderado) de conformidad a la RESOLUCIÓN N° 015-88-CV-9200, las Opiniones N° 095-2017/DTN y N° 079-2022/DTN, OSCE: a.) dicha normativa está compuesta por la Ley, su Reglamento y las demás normas reglamentarias emitidas por el organismo supervisor de las contrataciones del estado (OSCE) b) Conforme a lo dispuesto en el Artículo 165° del anterior reglamento, c) es importante señalar que los postores podían presentar consultas y observaciones durante el proceso de selección respecto de la información contenida en el Expediente Técnico – dentro de la que se encontraba la Fórmula Polinómica – con la finalidad de que la entidad aclarase dicha información, d) cabe reiterar que, conforme a lo indicado en la presente opinión, las fórmulas polinómicas formaban parte del contrato, e) previsto en el literal i) del referido artículo;

Que, mediante Informe N° 0418-2024-OGSGD-MDVA de fecha 02 de agosto de 2024, la Oficina General de Secretaria y Gestión Documentaria solicita a la Oficina General de Asesoría Jurídica, emitir Informe Legal correspondiente, en merito al Recurso de Reconsideración contra la Resolución de Alcaldía N° 105-2024-A-MDVA;

Que, mediante Informe N° 740-2024-OGAJ-MDVA de fecha 02 de agosto de 2024, la Oficina General de Asesoría Jurídica informa a la Oficina General de Secretaria y Gestión Documentaria que: mediante Informe N° 656-2024-OGAJ-MDVA de fecha 10 de julio de 2024, esta Oficina ya emitió Opinión Legal con relación al Recurso de Reconsideración interpuesta por la Empresa Gálvez Trans EIRL contra la Resolución de Alcaldía N° 105-2024-A-MDVA;

Que, de conformidad con las facultades conferidas en el numeral 6 del artículo 20° de la Ley No. 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y con la visación de las áreas pertinentes;

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO. – DECLARAR, FUNDADO EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN** interpuesto por la Representante Legal de la **EMPRESA GALVEZ TRANS E.I.R.L.**; en consecuencia, **DECLARAR DE OFICIO** en forma total la nulidad de la **RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA NO. 105-2024-A-MDVA**, que declara

la nulidad de la Resolución Gerencial No. 305-2023-MDVA/GM y Resolución Gerencial No. 313-2023-MDVA/GM.

**ARTÍCULO SEGUNDO. –DEJE SIN EFECTO** jurídico la **Resolución de Alcaldía No. 105-2024-A-MDVA**, disponiéndose su archivamiento definitivo.

**ARTÍCULO TERCERO. - ENCÁRGUESE** a la Oficina General de Secretaría y Gestión Documentaria, la notificación a la Representante Legal de la **EMPRESA GALVEZ TRANS E.I.R.L** y a la Gerencia Municipal, y demás áreas competentes para su conocimiento; a la Oficina de Informática la publicación en el portal web de la institución, y al responsable del portal de Transparencia de la Entidad, la difusión correspondiente.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.**

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VISTA ALEGRE
Gabriel Roger Sarmiento Garriazo
ALCALDE