



Resolución de Alcaldía N° 165-2023 -MDY

Yarabamba, 29 de setiembre del 2023

VISTO:

Lo dispuesto por el Titular del Pliego; La Resolución de Alcaldía N° 127-2023-MDY de fecha 07 de julio del 2023; el Dictamen N° 000774-2023-DSCE-SPRI de fecha 14 de setiembre del 2023, suscrito por Alberto Augusto Egoavil Cornejo, Subdirector de Procesamiento de Riesgos del DSCE; el Informe N° 01359-2023-GAF/UA/MDVY de fecha 15 de setiembre, recibido el 18 de setiembre del 2023, suscrito por el Econ. Jorge Luis Gonzales Llerena, Jefe de la Unidad de Abastecimientos y Control Patrimonial; el Proveído N° 2197-2023-ALCALDIA/MDVU de fecha 18 de setiembre del 2023; el Informe N° 209-2023-GAJ-MDY de fecha 20 de setiembre del 2023 recibido el mismo día, suscrito por el Abg. David Grovas Condori, Gerente de Asesoría Jurídica; la Carta N° 049-2023-GAF/UA-MDY de fecha 21 de setiembre del 2023, suscrito por el Econ. Jorge Luis Gonzales Llerena; la Carta N° 002-23-QBR3-SANANTONIO recibido en la Entidad el 26 de setiembre del 2023, Registro de Mesa de Partes N° 12071, suscrito por Rosa Ines Moya Castro, Representante Común del Consorcio Falcor III; la Carta N° 15-2023-GAJ-MDY de fecha 27 de setiembre del 2023, recibido el mismo día, suscrito por el Abg. David Grovas Condori, Gerente de Asesoría Jurídica; el Informe N° 10-2023-MDY-AJE-JCCC de fecha 27 de setiembre del 2023, recibido el 28 de setiembre del 2023, suscrito por el Abg. Juan Carlos Campos Carpio, Asesor Jurídico Externo y el Informe N° 217-2023-GAJ-MDY, de fecha 28 de setiembre del 2023, recibido el mismo día, suscrito por el Abg. David Grovas Condori, Gerente de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificado por Ley N° 30305, las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local, que tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; las que, según el artículo 74° de la misma norma, pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción y con los límites que señala la ley, debiéndose respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona; en ese sentido, las Municipalidades tienen la potestad de emitir los actos administrativos y ejercer los actos de administración necesarios para el cumplimiento de sus objetivos en el marco normativo vigente;

Que, de acuerdo con el artículo 6° de la ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, la alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local, siendo el alcalde su representante legal y su máxima autoridad administrativa. Asimismo, de acuerdo al artículo 20°, numeral 6, es atribución del alcalde: "Dictar decretos y resoluciones de alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenanzas";

Que, el artículo 43° de la Ley de Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972, establece que las Resoluciones de Alcaldía aprueban y resuelven los asuntos de carácter administrativo;

Que, la Ley de Contrataciones del Estado tiene por finalidad establecer normas orientadas a maximizar el valor de los recursos públicos que se invierten y a promover el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras que realicen las Entidades, de tal manera que éstas se realicen de manera oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad; permitiendo el cumplimiento de los fines públicos y una repercusión positiva en las condiciones de vida de los ciudadanos;





Que, el artículo 44º del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado DECRETO SUPREMO Nº 082-2019-EF regula referente a la declaratoria de nulidad, estableciéndose lo siguiente:

Artículo 44. Declaratoria de nulidad

44.1 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.

44.2 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. La misma facultad la tiene el Titular de la Central de Compras Públicas-Perú Compras, en los procedimientos de implementación o extensión de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

(...) 44.3 La nulidad del procedimiento y del contrato ocasiona la obligación de la Entidad de efectuar el deslinde de responsabilidades a que hubiere lugar.

Que, la OPINION 018-2018/DTN del OSCE expone lo siguiente "(...) corresponde señalar que cuando se advierta el incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado durante tramitación del procedimiento de selección, el artículo 44 de la Ley faculta al Titular de la entidad a declarar la nulidad de oficio de los actos del procedimiento de selección solo hasta antes del perfeccionamiento del contrato, siempre que (i) hayan sido dictados por órgano incompetente; (ii) contravengan las normas legales; (iii) contengan imposible jurídico; (iv) prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable. Así, es la Resolución que se expida para declarar la nulidad de oficio debe indicarse la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento de selección";

Que, la OPINION 018-2018/DTN del OSCE expone lo siguiente "(...) la nulidad constituye una herramienta que permite al Titular de la Entidad sanear el procedimiento 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 procedimiento de selección";

Que, según el Art 9 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto Supremo Nº 082-2019-EF, señala:

9.1 Los funcionarios y servidores que intervienen en los procesos de contratación por o a nombre de la Entidad, con independencia del régimen jurídico que los vincule a esta, son responsables, en el ámbito de las actuaciones que realicen, de organizar, elaborar la documentación y conducir el proceso de contratación, así como la ejecución del contrato y su conclusión, de manera eficiente, bajo el enfoque de gestión por resultados, a través del cumplimiento de las normas aplicables y de los fines públicos de cada contrato, conforme a los principios establecidos en el artículo 2 de la presente Ley. De corresponder la determinación de responsabilidad por las contrataciones, esta se realiza de acuerdo con el régimen jurídico que vincule a las personas señaladas en el párrafo anterior con la Entidad, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que correspondan.





9.2 Las Entidades son responsables de prevenir y solucionar de manera efectiva los conflictos de intereses que puedan surgir en la contratación a fin de garantizar el cumplimiento de los principios regulados en el artículo 2 de la presente Ley.

Que, mediante **Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI** de fecha 14 de setiembre del 2023, suscrito por Alberto Augusto Egoavil Cornejo, Subdirector de Procesamiento de Riesgos del OSCE, analiza los siguientes hechos cuestionados:

Cuestionamiento respecto al requerimiento: (6.6.5) experiencia del postor excesiva.

Se cuestiona el requisito de calificación: experiencia del postor en la especialidad, debido a que la Entidad habría hecho caso omiso al Informe de Supervisión de **Oficio N° 0001063-2023-OSCE-SPRI** en los siguientes extremos: **i)** persistiría en mantener componentes o partidas en la definición de obras similares, así como, **ii)** estaría omitiendo un párrafo obligatorio correspondiente a la experiencia del postor: "En caso los postores presenten varios comprobantes de pago para acreditar una sola contratación, se debe acreditar que corresponden a dicha a dicha contratación; de lo contrario, se asumirá que los comprobantes acreditan contrataciones independientes, en cuyo caso solo se considerará, las veinte (20) primeras contrataciones indicadas en el Anexo B referido a la experiencia del postor en la especialidad".

(...)

Respecto al punto **i)** analiza, que a pesar de que en el Informe de Supervisión de Oficio N° 0001063-2023-OSCE-SPRI se consideró como transgresión, el uso de componentes o partidas, este aspecto no fue subsanado en la nueva convocatoria de fecha 11.AGO.2023, puesto que, se consideraron partidas en el concepto de obras similares, tales como: zapatas de concreto armado, losas aligeradas y macizas, tarrajeo interior, vestidura de derrames en puertas y ventanas, tarrajes de cielo raso con cemento, sardineles de concreto, instalación de pozo a tierra", aspecto, según se señaló en los numerales precedentes, transgrede la normativa de contratación pública antes acotada.

(...)

CONCLUYE:

- Respecto al extremo cuestionado **i)** referido a los componentes señalados en el concepto de obras similares, se advierte vulneración de los principios de libertad de concurrencia y competencia, y las bases estándar; considerando que la Entidad persistió en consignar en las bases componentes en el concepto de obras similares del Requisito de calificación: Experiencia del postor en la especialidad.
- Respecto al extremo cuestionado **ii)**, referido a la omisión de un párrafo en la forma de acreditación del requisito de calificación: Experiencia del postor en la especialidad; no se advierte transgresión a la normativa de contratación pública, dado que, en las bases estándar de adjudicación simplificada para la contratación de ejecución de obra, vigentes a la fecha de la convocatoria en cuestión (11.AGO.2023), no se contempla la inclusión de dicho párrafo,
- Conforme a lo expuesto en el numeral 2.7 del análisis, se advierte que prevalecen aspectos irregulares en las bases de la convocatoria de fecha 11.AGO.2023, que fueron advertidos en el Informe de Supervisión de Oficio N° 0001063-2023-OSCE-SPRI.

Asimismo, **DISPUSO Y RECOMENDÓ**, lo siguiente:

- Considerando las transgresiones advertidas en las conclusiones y el estado actual del procedimiento de selección (adjudicado), corresponderá al Titular de la Entidad, en su calidad de la más alta autoridad ejecutiva, adoptar las medidas correctivas correspondientes, lo cual supone declarar la nulidad del presente procedimiento de selección conforme a los alcances del artículo 44 de la Ley n° 30225; sin perjuicio de impartir las directrices que correspondan a los funcionarios que participan en los procesos de contratación de la Entidad a fin de evitar situaciones similares en futuros





procedimientos de selección y evaluar el deslinde de responsabilidades de conformidad con el artículo 9 de la Ley.

Que, mediante **Informe N° 01359-2023-GAF/UA/MDVY**, de fecha 15 de setiembre, recibido el 18 de setiembre de 2023, el Econ. Jorge Luis Gonzales Llerena, Jefe de la Unidad de Abastecimientos y Control Patrimonial, comunica a la Alcaldía las disposiciones y/o recomendaciones impartidas por el Órgano Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, contenidas en el **Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI**;

Que, mediante **Proveído N° 2197-2023-ALCALDIA/MDVU**, de fecha 18 de setiembre de 2023, recibido el mismo día, se solicita a la Gerencia de Asesoría Jurídica, emitir opinión legal referente a los documentos señalados en los párrafos anteriores;

Que, mediante **Informe N° 209-2023-GAJ-MDY**, de fecha 20 de setiembre de 2023 recibido el mismo día, el Abg. David Grovas Condori, Gerente de Asesoría Jurídica, dispone al Jefe de la Unidad de Abastecimientos y Control Patrimonial, se corra traslado a los postores ganadores **CONSORCIO FALCOR III**, por un plazo de 05 días, a efectos que estos puedan manifestar lo que estimen pertinente, de forma previa a la decisión que adopte el Titular de la entidad respecto a la declaratoria de nulidad, en consideración a que, en un procedimiento de selección, el otorgamiento de la buena pro es el acto que produce efectos jurídicos favorables, sobre el postor ganador de la misma;

Que, mediante **Carta N° 049-2023-GAF/UA-MDY**, de fecha 21 de setiembre del 2023, el Econ. Jorge Luis Gonzales Llerena, traslada al representante Común del Consorcio FALCOR III, el Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI, para que un plazo no mayor de 5 días hábiles pueda emitir su pronunciamiento y/o descargo.

Que, mediante **Carta N° 002-23-OBR3-SANANTONIO**, recibido en la Entidad el 26 de setiembre del 2023, Registro de Mesa de Partes N° 12071, Rosa Ines Moya Castro, Representante Común del Consorcio Falcor III, presenta su pronunciamiento al Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI;

Que, mediante **Informe N° 1458-2023-GAF/UA/MDY**, de fecha 27 de setiembre del 2023, recibido el mismo día, Jorge Luis Gonzales Llerena, Jefe de la Unidad de Abastecimiento y Control Patrimonial, remite a la Gerencia de Asesoría Jurídica los descargos de la Representante Común del Consorcio FALCOR III;

Que, mediante **Carta N° 15-2023-GAJ-MDY** de fecha 27 de setiembre del 2023, recibido el mismo día, el Abg. David Grovas Condori, Gerente de Asesoría Jurídica, remite al Asesor Legal Externo, el Informe N° 1458-2023-GAF/UA/MDY y sus antecedentes, para su evaluación y opinión legal;

Que, mediante **Informe N° 10-2023-MDY-AJE-JCCC** de fecha 27 de setiembre del 2023, recibido el 28 de setiembre del 2023, el Abg. Juan Carlos Campos Carpio, Asesor Jurídico Externo comunica a la Gerencia de Asesoría Jurídica, su opinión referente este procedimiento, manifestado lo siguiente:

Estando a lo expuesto, esta asesoría concluye:

1. El titular de la entidad, en merito a lo expuesto, administrativamente, no puede dejar de aplicar, en todos sus extremos, el contenido del Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI, debiendo declarar la nulidad de oficio, conforme a ley.
2. Se debe retrotraer el proceso a la etapa de convocatoria, previa subsanación de cada una de las disposiciones del Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI a través de las áreas competentes de la entidad.
3. Como consecuencia de la nulidad de oficio, debe de iniciarse las acciones administrativas tendientes al deslinde de responsabilidades a que hubiere lugar.
4. En la futura resolución o acto administrativo que declare la nulidad de oficio, se debe de considerar como parte integrante el contenido del Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI.
5. De la futura resolución o acto administrativo que declare la nulidad de oficio, se debe notificar al postor, más copia del Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI, mediante carta notarial, para que ejerza los derechos que crea conveniente.





Que, mediante **Informe N° 217-2023-GAJ-MDY**, de fecha 28 de setiembre del 2023, recibido el mismo día, el Abg. David Grovas Condori, Gerente de Asesoría Jurídica, comunica a la Alcaldía, que ratifica el análisis jurídico y conclusiones expuestas en el **Informe N° 10-2023-MDY-AJE-JCCC**, haciendo suyo el mismo, opinando y recomendando se disponga las acciones ya citadas en el considerando anterior.

Que, en este procedimiento la Subdirección de Procesamiento de Riesgos del OSCE mediante el Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI, advertido vulneración de los principios de Libertad de Concurrencia y Competencia y las bases estándar en el proceso de selección Adjudicación Simplificada N° 04-2023-MDY "CONTRATACIÓN DE EJECUCIÓN DE OBRA: CREACIÓN DEL SERVICIO DE ESPACIOS PÚBLICOS VERDES EN EL ASENTAMIENTO HUMANO SAN ANTONIO DE YARABAMBA DEL DISTRITO DE YARABAMBA – PROVINCIA DE AREQUIPA – DEPARTAMENTO DE AREQUIPA", recomendando declarar la nulidad de este proceso de selección; de la misma opinión es la Gerencia de Asesoría Jurídica, quienes mediante el Informe N° 10-2023-MDY-AJE-JCCC del Asesor Legal Externo y el Informe N° 217-2023-GAJ-MDY del Gerente de Asesoría Jurídica, también recomiendan declara la nulidad del procedimiento de selección, retrotrayéndolo hasta la etapa de convocatoria. Por lo que corresponde actuar conforme a estas recomendaciones, siendo el **Dictamen N° 000774-2023-OSCE-SPRI, parte integrante de la presente resolución.**

Estando a lo expuesto, en ejercicio de las facultades conferidas por el numeral 6º del artículo 20º de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, en concordancia con del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado DECRETO SUPREMO N° 082-2019-EF y su Reglamento;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR la **NULIDAD DE OFICIO** del proceso de selección Adjudicación Simplificada N° 04-2023-MDY "CONTRATACIÓN DE EJECUCIÓN DE OBRA: CREACIÓN DEL SERVICIO DE ESPACIOS PÚBLICOS VERDES EN EL ASENTAMIENTO HUMANO SAN ANTONIO DE YARABAMBA DEL DISTRITO DE YARABAMBA – PROVINCIA DE AREQUIPA – DEPARTAMENTO DE AREQUIPA", debiendo retrotraerse a la etapa de convocatoria, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER que la **GERENCIA MUNICIPAL** adopte las acciones necesarias a efectos de determinar las responsabilidades a que hubiera lugar. Además de impartir las directrices que correspondan a los funcionarios que participan en los procesos de contratación de la Entidad a fin de evitar situaciones similares en futuros procedimientos de selección.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR a la Secretaría General la notificación de la presente resolución al comité y demás Órganos Estructurados de la Municipalidad Distrital de Yarabamba, para su conocimiento y cumplimiento.

ARTÍCULO CUARTO.- DISPONER, la publicación de la presente Resolución en el portal institucional www.muniyarabamba.gob.pe de la Municipalidad Distrital de Yarabamba.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YARABAMBA

Abg. Yasmani R. Cardeña Merma
Secretaría General

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YARABAMBA

Sr. Manuel Aco Linares
ALCALDE

