



Municipalidad Distrital
"San Marcos"

Municipalidad Distrital de San Marcos
"Paraíso de las Magnolias"
"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"



305
372

Resolución de Alcaldía

Nº 0269-2011-MDSM/A

San Marcos, 25 de Febrero de 2011.

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARCOS

VISTOS:

El Memorando Nº 156-2011-MDSM/GM, mediante el cual EL Gerente Municipal ordena emitir de Resolución de Alcaldía, y el Informe Nº 028-2011-MDSM/CE-PS, suscrito por los miembros de la Comisión de los Procesos de Selección llevados a cabo al finalizar el ejercicio presupuestal año fiscal 2010, y;

CONSIDERANDO:

Que, el Artículo 194º de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Nº 27972, Ley Orgánica de Municipalidades señala: "*Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú, establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico*";

Que, las atribuciones de la autoridad municipal, se encuentran establecidas en el numeral 6 del artículo 20º de la Ley Nº 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, que expresamente señala que son atribuciones del alcalde "dictar decretos y resoluciones de alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenanzas;

Que, mediante Resolución de Alcaldía Nº 122-2011-MDSM/A, se constituyó la Comisión de Evaluación de Procesos de Selección llevados a cabo al finalizar el ejercicio presupuestal año fiscal 2010, el mismo que responde al Acuerdo de Concejo Municipal de fecha 11 de Enero de 2011, por el que la Municipalidad Distrital de San Marcos fue declarada en Emergencia Administrativa y Financiera, en el que entre otras acciones de decidió la evaluación de los procesos de selección llevadas a cabo al finalizar el ejercicio presupuestario año fiscal 2010, en aplicación del principio de fiscalización posterior;

Que, de conformidad al Principio de Privilegio de Controles Posteriores; la tramitación de los procedimientos administrativos se sustenta en la aplicación de la fiscalización posterior, reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz;

000311



Municipalidad Distrital
"San Marcos"

Municipalidad Distrital de San Marcos
"Paraíso de las Magnolias"
"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"



314
317

Resolución de Alcaldía

Nº 0269-2011-MDSM/A

Que, mediante Informe Nº 028-2011-MDSM/CE-PS suscrito por los miembros de la Comisión de Evaluación de Procesos de Selección; quienes luego de evaluar y revisar el proceso selección ADJUDICACION DIRECTA PUBLICA Nº 046-2010-MDSM-CE, recomendaron declarar nula el proceso de selección y el contrato, en base a los fundamentos y conclusiones que en adelante se reproduce casi en su totalidad;



Que, la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo Nº 1017, en adelante la LCE, y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo Nº 184-2008-EF, en adelante el RLCE, contiene las disposiciones y lineamientos que deben observar las Entidades del sector público en los procesos de contrataciones de bienes, servicios u obras y regula las obligaciones y derechos que se deriven de los mismos. Es nulo de pleno derecho cualquier disposición o acto que se emita en contravención de lo dispuesto en la LCE y su RLCE;



Que, de conformidad con el artículo 5º de la LCE, el presente Decreto Legislativo y su Reglamento, prevalecen sobre las normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables. El Titular de la Entidad podrá delegar, mediante resolución, la autoridad que la presente norma le otorga. No puede ser objeto de delegación, la aprobación de exoneraciones, la declaración de nulidad de oficio y las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra y otros supuestos que establezcan en el RLCE;



Que, "El Titular de la Entidad", es la más alta autoridad ejecutiva de conformidad con sus normas de organización, el cual ejerce las funciones previstas en la LCE y RLCE para la aprobación, autorización y supervisión de los procesos de contrataciones del Estado. En el caso de las Empresas del Estado, el Titular de la Entidad es el Gerente General o el que haga sus veces;



Que, el artículo 12º de la LCE, refiere que es requisito para convocar a proceso de selección, bajo sanción de nulidad, que el mismo éste incluido en el Plan Anual de Contrataciones y cuente con el Expediente de Contratación debidamente aprobado conforme a lo que disponga el Reglamento, el mismo que incluirá la disponibilidad de recursos y su fuente de financiamiento, así como las Bases debidamente aprobadas, salvo las excepciones establecidas en el RLCE;



Que, el tema de Expediente de Contratación, es regulada por el artículo 7º de la LCE, y por el artículo 10º del RLCE, disponiéndose que el órgano Encargado es el responsable de remitir el expediente de contratación al funcionario competente para su aprobación, de acuerdo a sus normas de organización interna; cuando un proceso de selección sea declarado desierto, la nueva convocatoria deberá contar con una nueva aprobación del expediente de contratación sólo en caso que haya sido modificado en algún extremo;



Municipalidad Distrital
"San Marcos"

Municipalidad Distrital de San Marcos
"Paraíso de las Magnolias"
"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"



313
310

Resolución de Alcaldía

Nº 0269-2011-MDSM/A

Que, de conformidad con el cuarto párrafo del artículo 24º de la LCE, señala que el Comité Especial estará integrado por tres (3) miembros, de los cuales uno (1) deberá pertenecer al área usuaria de los bienes, servicios u obras materia de la convocatoria, y otro al órgano encargado de la contrataciones de la Entidad. Necesariamente alguno de los miembros deberá tener conocimiento técnico en el objeto de la contratación;

Que, el artículo 27º del RLCE, establece que el Titular de la Entidad o el Funcionario a quien se hubiera delegado esta atribución, designará por escrito a los integrantes titulares y suplentes del Comité Especial, indicando los nombres completos y quien actuara como presidente y cuidando que exista correspondencia entre cada miembro titular y su suplente. La decisión de la autoridad será notificada a cada uno de los miembros;

Que, el artículo 26º de la LCE, establece que las Bases serán aprobadas por el Titular de la Entidad o por el funcionario al que le hayan delegado por escrito esta facultad, no pueden ser aprobadas por el Comité Especial o por el órgano a cargo del proceso de selección. Por su parte el artículo 35º del RLCE, dispone que la aprobación de las Bases debe ser por escrito, "ya sea mediante resolución, acuerdo a algún otro documento en el que exprese de manera indubitable la voluntad de aprobación". Para el trámite de aprobación se requiere que los originales de las Bases se encuentren visados en todas sus páginas por los miembros del Comité Especial o el órgano a cargo del proceso de selección, según corresponda;

Que, el Sistema Nacional de Control Cumplimiento de la Regla Final de Mandato, indica que "Conforme a la regla general de mandato dispuesta en el Artículo 30 de la Ley de Descentralización Fiscal - aprobada por el Decreto Legislativo Nº 955, durante el último año de gestión está prohibido efectuar cualquier tipo de gasto corriente que implique compromisos de pago a la finalización de la Administración...";

Que, en el caso en concreto, se advierte que la ADJUDICACION DIRECTA PUBLICA Nº 046-2010-MDSM-CE se habría llevado a cabo con la finalidad de seleccionar al Contratista que se encargue de la Ejecución de la Obra: "Construcción del Complejo Multideportivo de Orcosh, Distrito de San Marcos - Huari - Ancash", se ha determinado la existencia de documentos falsos, como se indica en los puntos siguientes;

Que, el Artículo 56º de la Ley de Contrataciones del Estado, ha establecido las causales de Nulidad del Proceso de Selección y consecuentemente la Nulidad del Contrato, "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 normatividad aplicable". Del mismo modo, el último párrafo



Municipalidad Distrital
"San Marcos"

Municipalidad Distrital de San Marcos
"Paraíso de las Magnolias"
"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"



312
309

Resolución de Alcaldía

Nº 0269-2011-MDSM/A

del citado artículo indica que, "Cuando corresponda al árbitro único o al Tribunal Arbitral evaluar la nulidad del contrato, se considerarán en primer lugar las causales previstas en el presente Decreto Legislativo y su Reglamento, y luego las causales de nulidad reconocidas en el derecho público aplicable";

Que, en el Derecho Público, como lo prevé el Artículo 10 de la Ley del Procedimiento General - Ley 27444, también son causales de nulidad de pleno derecho: 1. "La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias". Por consiguiente el proceso de selección y consecuentemente la suscripción del contrato se han efectuado en contravención de la Ley de Contrataciones y su Reglamento, que claramente se advierte que las resoluciones de aprobación del expediente de contratación, de designación del comité especial, así como aprobación de las bases administrativas, han sido emitidas por órgano incompetente, transgrediendo la norma, por lo que debe ser declarado nulo;

Que, con respecto al informe de la Comisión Evaluadora, cabe incidir básicamente, en la falsedad de los documentos que les permitió ganar la Buena Pro, como Actas de Recepción, Resoluciones de Aprobación de Liquidaciones y Contratos de Ejecución de Obra suscritos supuestamente entre NEGOCIOS INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN SRL (integrante del CONSORCIO LIDER) y la Municipalidad Provincial de Ocros y con la Municipalidad Distrital de Ataquero. La falsedad de estos documentos ha quedado demostrado con el informe remitido por estas dos municipalidades, mediante los Oficios Nº 022-2011-MDA/A y Oficio Nº 058-2011/MPO/REGION-ANCASH/FEM-AL, respectivamente;

Que, de lo indicado en el punto anterior, nos encontramos dentro del supuesto de Causal de Nulidad establecido en el Inc. b), tercer párrafo del Artículo 56 de la Ley de Contrataciones del Estado, que indica textualmente "Después de celebrados los contratos, la Entidad podrá declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos: ... b) Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato";

Que, mediante Oficio Nº 00047-2011-CG/ORHZ, la Contraloría General de la República, con sede en Huaraz, luego de haber asistido como veedores en el proceso de Transferencia, han advertido riesgos que pudieran afectar la transparencia, al mismo tiempo que recomendaron valorar estos hechos disponiendo las acciones que se estime pertinentes; y sobre los procesos de selección llevados a cabo en el mes de diciembre de 2010, concretamente, nos recuerdan lo indicado en el Comunicado Nº 010-2010-CG, precisando lo prescrito en el numeral 27.3 del artículo 27 de la Ley Nº 28411, Ley General de Sistema Nacional de Presupuesto, que señala "los contratos para las adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones, se sujetan al presupuesto institucional para el año fiscal. En el caso de los nuevos contratos, de obra a suscribirse, cuyos plazos de ejecución superen el año fiscal, deben contener, obligatoriamente y bajo sanción de nulidad, una cláusula que establezca que la

308



Municipalidad Distrital
"San Marcos"

Municipalidad Distrital de San Marcos
"Paraíso de las Magnolias"
"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"



31
JEF

Resolución de Alcaldía

Nº 0269-2011-MDSM/A

ejecución de los mismos está sujeta a la disponibilidad presupuestaria y financiera de la Entidad, en el marco de los créditos presupuestarios contenidos en los presupuestos correspondientes".

Que, ante este documento, la Entidad se ha visto obligado revisar todas las cláusulas de cada uno de los contratos, para determinar si se ha dado cumplimiento a la norma indicada en el párrafo anterior, ello con la finalidad de prevenir problemas legales en el futuro, de ese modo asegurar el cumplimiento de la ejecución de la Obra, y en este caso concreto, está fehacientemente demostrado la falsedad de los documentos arriba referidos, por lo que deviene en NULO EL CONTRATO y EL PROCESO DE SELECCIÓN;

Que, la inobservancia a lo advertido por la Contraloría General de la República, traería varias consecuencias; sanciones administrativas y posiblemente penales contra el titular de la Entidad y a los funcionarios que hicieron caso omiso, posible observación a la ejecución de obra que podría conllevar a una paralización de la Obra, y como consecuencia de este último problemas de carácter legal con la Contratista y la población beneficiaria, por tanto, a fin de evitar estos problemas de mayores repercusiones, es conveniente incluso actuar previniendo lo advertido lo antes señalado;

Que, por otro lado, cabe indicar que se han transgredido los principios establecido en el Decreto Legislativo Nº 1017 - Ley de Contrataciones del Estado, como el Principio de Moralidad, que imperativamente exige que los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad, en tanto el Principio de Imparcialidad, establece que los acuerdos y resoluciones de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones de la Entidad, se adoptarán en estricta aplicación de la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado, así como en atención a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamientos a los postores y contratistas;

Que, del mismo modo el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley General de Procedimientos Administrativo General Ley Nº 27444 consagra el Principio de Legalidad, en virtud del cual la autoridad administrativa deben actuar con respeto a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le están atribuidas y de acuerdo a los fines para que los que les fueron concedidos;

Que, finalmente, como en contrapeso al Principio de Presunción de veracidad, el numeral 1.16 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece la vigencia del Principio de controles, según el cual, las Entidades deben privilegiar las técnicas de control posterior, en lugar de las técnicas de control preventivo, en los procedimientos que se desarrollan bajo su competencia. En tal sentido la Administración está en el derecho de comprobar, mas adelante, la veracidad de los documentos presentados por los administrados en los procedimientos, como en este caso,

000308



Municipalidad Distrital
"San Marcos"

Municipalidad Distrital de San Marcos
"Paraíso de las Magnolias"
"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"



360
307

Resolución de Alcaldía

Nº 0269-2011-MDSM/A

mas si tiene en cuenta que el actual Titular y los funcionarios de esta Entidad han asumido recientemente, y los que desarrollaron los procesos de selección lo hicieron ad portas de culminación de esa gestión, prácticamente se han llevado a cabo faltando pocos días para que concluya la gestión anterior, violentándose así los principios referidos en los puntos anteriores;

Con la conformidad del Gerente Municipal, Gerente de Acondicionamiento y Desarrollo Urbano Rural, Gerencia de Planificación, Presupuesto y Racionalización, y Gerencia de Administración y Finanzas, y la visación de la Gerencia de Asesoría Jurídica de la Municipalidad Distrital de San Marcos, y;

Estando a las consideraciones vertidas, y en uso de las atribuciones conferidas en el numeral 6 del artículo 20º de la Ley Nº 27972, y demás normas vigente;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR NULO DE OFICIO EL PROCESO DE SELECCIÓN ADJUDICACION DIRECTA PUBLICA Nº 046-2010-MDSM-CE, subsecuentemente el Contrato celebrado entre la Municipalidad Distrital de San Marcos y el CONSORCIO ORCOSH representado por su representante legal Señora ANA ADELAIDA AMADO BAÑEZ, para la Ejecución de la Obra: "Construcción del Complejo Multideportivo de Orcosh, Distrito de San Marcos - Huari - Ancash"; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- PONGASE de conocimiento de la presente Resolución al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, para los fines de Ley.

ARTICULO TERCERO.- DISPONER, de darse el caso, hágase el corte físico y financiero presupuestal de la obra.

ARTICULO CUARTO.- REMITASE copia de la presente Resolución a la Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios y al Procurador Público Municipal de la Municipalidad Distrital de San Marcos, para que, en atención a lo dispuesto por el Artículo 25 y 46 de la Ley de Contrataciones del Estado, actúen conforme sus atribuciones.

ARTICULO QUINTO.- Transcribese la presente Resolución a los órganos competentes de la Municipalidad Distrital de San Marcos, y notifíquese al Señora ANA ADELAIDA AMADO BAÑEZ, representante legal del CONSORCIO ORCOSH.

REGISTRASE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.



MUNICIPALIDAD-DISTRITAL DE SAN MARCOS

OSCAR N. UGARTE SALAZAR
ALCALDE

000306