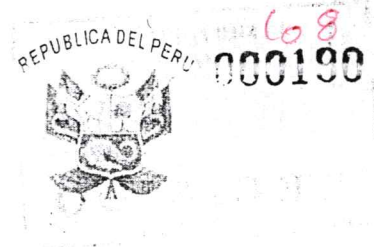




Municipalidad Distrital de San Marcos



"Paraíso de las Magnolias"

"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"

Resolución de Alcaldía

Nº 0522-2011-MDSM/A

San Marcos, 14 de Junio del 2011.



VISTO:

El Informe Legal Nº 0100-2011- MDSM-GAJ emitida por la Gerencia de Asesoría jurídica, por la cual opina en la Nulidad de Oficio en parte de la Resolución de Alcaldía Nº 388-2011-MDSM/A de fecha 06 de mayo del 2011, por la cual se aprueba la Liquidación del Contrato de la Obra: "Construcción de Defensa Rivereña y Encauzamiento del Rio Mosna en la Localidad de Millhuish, del Distrito de San Marcos, Huari-Ancash";

CONSIDERANDO:

Que, conforme lo señala el Art. 194º de la Constitución Política del Estado concordante con el Artículo II del título preliminar de la Ley Nº 27972 las Municipalidades son órganos de Gobierno Local que emana de la voluntad popular, tienen autonomía económica, política y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, con fecha 06 de Mayo del 2011 se emitió la Resolución de Alcaldía Nº 388-2011-MDSM/A, por la cual se aprueba la Liquidación Final de Ejecución de la obra señalada en el exordio, por la suma de S/. 888,831.88 Nuevos Soles, con un saldo a favor de la Contratista de S/. 230,756.39 Nuevos Soles, y en su artículo segundo se resuelve en la remisión de las copias de la liquidación a la Comisión Especial de Procesos Administrativos (CEPAD) para el inicio de las acciones administrativas contra los funcionarios y servidores que dejaron consentir la liquidación acotada.

Que, es de advertirse de la Carta Notarial recepcionado por la Entidad con fecha 23 de Mayo del 2011 cursada por la representante legal de la Compañía ESTRATOS SRL., por la cual formula oposición de pago a favor de la Contratista, correspondiente a la Liquidación del Contrato de Obra descrito fundamentando que se trata de una obra intervenida económicamente para la cual adjunta la Resolución de Gerencia Nº 1393-2009-MDSM/GM de fecha 04 de Agosto del 2009 y la Resolución de Gerencia Nº 153-2010-MDSM-GM de fecha 25 de Febrero del 2010.

Que, es de advertirse que con fecha 17 de Octubre del 2008 se suscribió el Contrato para la Ejecución de la Obra Pública: Construcción de la Defensa Rivereña y Encauzamiento del Rio Mosna en la Localidad de Millhuish del Distrito de San Marcos, Huari-Ancash, proveniente de un Proceso de Exoneración Nº 021-2008-MDSM-CE, la misma que fue suscrita entre la Entidad y la Contratista GRUPO PACI S.A.C., por un monto contractual de S/. 888,831.88 Nuevos Soles, y con un plazo contractual de Noventa (90) días



Municipalidad Distrital de San Marcos



107
000185

“Paraíso de las Magnolias”

“Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo”

Resolución de Alcaldía

Nº 0522-2011-MDSM/A

San Marcos, 14 de Junio del 2011.

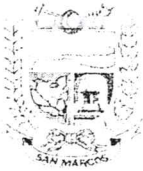


calendarios.

Que, de conformidad a la Segunda Disposición Complementaria y Transitoria del Decreto Legislativo Nº 1017 vigente desde el 01 de Febrero del 2009 por Decreto Urgencia Nº 014-2009, establece: “Los procesos de contratación iniciados antes de la entrada en vigencia del presente Decreto Legislativo se rigen por sus propias normas”, concordante con la Segunda Disposiciones Complementarias y Finales del Decreto de Urgencia Nº 020-2009, y el Comunicado Nº 003-2009-OSCE/PRE; en tal sentido teniendo en consideración la fecha de suscripción del Contrato de Obra el 17 de Octubre del 2008, la norma de contrataciones aplicable en la presente caso es la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Decreto Supremo Nº 083-2004-PCM en adelante la Ley), y su Reglamento (aprobado con Decreto Supremo Nº 084-2004-PCM en adelante el Reglamento).

Que, de conformidad a la normativa legal de contrataciones antes descrito específicamente en el artículo 264º del Reglamento, definía la Intervención Económica de una Obra, como la acción legal por la cual la Entidad toma participación directa en el manejo económico de la obra, dejando a salvo el manejo técnico único y exclusivo a favor de la Contratista la cual queda bajo responsabilidad de esta, acción de intervenir económicamente la obra que le es facultada a la Entidad de oficio o a solicitud de parte, cuando a su juicio por caso fortuito o fuerza mayor, o por incumplimiento de obligaciones contractuales por parte de la Contratista hagan predecir la no culminación de los trabajos de la obra conforme lo establece el expediente técnico (memoria descriptiva, especificaciones técnicas, planos de ejecución de obra, metrados, etc.). A efectos de implementar los lineamientos de las actuaciones administrativas, técnicos y legales correspondientes a la Intervención Económica se encuentra regulado por la Directiva Nº 001-2003-CONSUCODE/PRE, aprobado por Resolución Nº 010-2003-CONSUCODE-PRE del 15 de Enero del 2003.

Que, la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado reconoce como potestad del Estado la posibilidad de intervenir económicamente la obra siempre y cuando medie la decisión de la Entidad formalizada en una Resolución emitida por la autoridad del mismo o mayor nivel jerárquico de aquella que suscribió el contrato, debiéndose indicar en dicha resolución el nombre del interventor, quién sería el que emita en forma mancomunada con el contratista o el residente de la obra los cheques de pago con cargo a la cuenta abierta para tal efecto.



“Paraiso de las Magnolias”

“Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo”

Resolución de Alcaldía

Nº 0522-2011-MDSM/A

San Marcos, 14 de Junio del 2011.

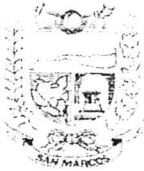


Que, en el presenta caso puede advertirse por la información señalada y obrante en el expediente de liquidación del contrato de obra presentado por la Contratista, con fecha 14 de Abril del 2010 con Carta Nº 09-2010-MDSM-PAC/OSCE-DRGRM, subsanada las observaciones mediante Carta Nº 010-2010-MDSM-PACI/OSCE-DRGRM CON FECHA 21 DE Mayo del 2010. Que, el inicio del plazo contractual 14 de Noviembre del 2008 y fecha de conclusión y/o término de la Obra es el 04 de Noviembre del 2009 (según Cuaderno de Obra Asiento Nº 143), versus el plazo contractual de Noventa (90) días calendarios, se puede colegir que la obra, tuvo el presente periodo de ejecución preliminarmente del 14 de Noviembre del 2008 al 04 de Enero del 2009 (ejecución de trabajos de Cincuenta y uno (51) días calendarios), del 05 de Enero del 2009 al 24 de Agosto del 2009 (paralización de Doscientos Treinta y dos (232) días calendarios), y desde el 25 de Agosto del 2009 al 04 de Noviembre del 2009 (ejecución de trabajos de Setenta y dos (72) días calendarios). Sumados ambos periodos de ejecución de cincuenta y uno, más setenta y dos días calendarios hacen un total de Ciento veintitrés (123) días calendarios de ejecución de obra. De todo lo señalado se puede advertir que la ejecución del Contrato de Obra por parte de la Contratista a superado por el periodo de Treinta y tres (33) días calendarios que debieron ser penalizados por mora en la ejecución de la prestación en la liquidación de contrato de obra de conformidad a lo señalado en el artículo 222º del Reglamento, el cual no se sustenta con documento alguno sobre la ampliación de plazo que pudiera haberse generado en obra. La información acogida en el presente considerando se sustenta probatoriamente conforme a los documentos obrantes en el expediente de liquidación de folios 330 al 320 correspondiente la Memoria Descriptiva, en folios 268 al 266 copia del contrato de obra, folios 156 y 154 correspondiente a las Actas de Paralización y Reinicio de los Trabajos de Ejecución, y de folios 130 al 55 correspondiente a las copias del Cuaderno de Obra.



Que, conforme lo señala la Segunda y Tercera Disposición Final del Reglamento, concordante con el inciso a) del artículo 59º de la Ley, CONSUCODE fue el órgano rector referente a las consultas sobre el sentido y alcance de las normas de su competencia, y que las resoluciones y/o pronunciamientos emitidos tienen validez y autoridad administrativa, siendo de obligatorio cumplimiento.

Que, mediante Resolución de Gerencia Nº 1393-2009-MDSM-GM de fecha 04 de Agosto del 2009 por la cual se Interviene Económicamente la Obra: es de advertirse del expediente de liquidación del contrato de obra: “Construcción de Defensa Rivereña y Encauzamiento del Río Mosna en la Localidad de Millhuish, del Distrito de San Marcos, Huari-Ancash”, estableciéndose como saldo de obra la suma de S/. 530,617.85 Nuevos



“Paraíso de las Magnolias”

“Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo”

Resolución de Alcaldía

Nº 0522-2011-MDSM/A

San Marcos, 14 de Junio del 2011.



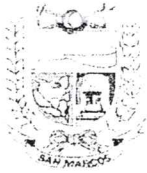
Soles y la suma de S/. 100,020.74 Nuevos Soles correspondiente a Valorización pendiente de pago, designándose para este fin como interventores económicos por parte de la Entidad al Inq. William Perales Pacherras, y por parte de la Contratista al señor Luis Alberto Salas Villanueva.

Que, con fecha 07 de Agosto del 2009 los interventores económicos antes acotado en cumplimiento de la Directiva de Intervención Económica, en cumplimiento del artículo 48º de la Directiva de Tesorería N° 001-2007-EF/77.15, cumplieron con aperturar la Cuenta Mancomunada en Moneda Nacional por ante el Banco Continental N° 0011-0260-0200222703-77.

Que, encontrándose la Entidad, imposibilitado a requerir información al Banco Continental de los movimientos bancarios realizados en la cuenta antes señalada por los interventores de la obra, por el Derecho de la Inviolabilidad del Secreto Bancario plasmado en el artículo 140º, 141º y 142º de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros Ley N° 26702. En tal sentido dicha información deberá ser requerida a dichas personas a efectos de que cumplan con poner a disposición dicho movimiento de los extractos bancarios desde la fecha de apertura de la cuenta hasta la fecha del último giro de cheque y/o depósito que pudiera haberse generado con la finalidad de desvirtuar la existencia de saldo de suma de dinero correspondiente a la obra.

Que, es de advertirse del expediente de liquidación de contrato de obra presentado por la Contratista, está no ha señalado en parte alguna del expediente que la obra se encontraba intervenida económicamente induciendo a error a administración pública de esta Entidad.

Que, conforme lo establece la Directiva N° 001-2003-CONSUCODE/PRE en su Capítulo VI referente a Disposiciones Específicas, en el Segundo párrafo del numeral 4 señala: “... Del fondo de intervención constituido en la cuenta corriente mancomunada se pagarán los siguientes conceptos: mano de obra, proveedores de materiales, subcontratistas, locadores de servicios, transportistas, arrendadores de equipos, suministradores e impuestos, gastos generales variables, siempre que estén directamente relacionados con la ejecución de la obra, así mismo, la amortización de los adelantos que hubiera percibido el contratista, quedando a favor de éste el saldo resultante luego de la liquidación, el que incluirá la utilidad que pudiese corresponderle...”



Municipalidad Distrital de San Marcos



000186
109

“Paraíso de las Magnolias”

“Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo”

Resolución de Alcaldía

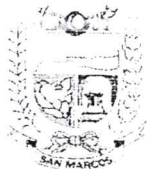
Nº 0522-2011-MDSM/A

San Marcos, 14 de Junio del 2011.

Que, es de advertirse del Contrato de Alquiler de Maquinaria Pesada suscrita entre la Contratista a través de su Administrador e interventor económico Luis Alberto Salas Villanueva, y de otra parte la Compañía Estratos S.R.L., representado legalmente por Yolanda Agustina Gonzales de Cuadros, y cuyo objeto del contrato fue el Alquiler de una Maquina Pesada Excavadora, para la ejecución de la obra materia de la presente resolución. Esta corroborado mediante Carta Nº 27-2010-MDSM-GADUR/SGSLOP/SUP-WPP y la Carta Nº 28-2010-MDSM-GADUR/SGSLOP/SUP-WPP emitida por el Supervisor de la Obra e interventor económico de la obra por parte de la Entidad Ing. William Perales Pacherrres, por la cual da cuenta que se viene adeudando entre otras obligaciones lo concerniente al alquiler de maquinarias la suma de S/. 78,856.33 (Setenta y ocho Mil Ochocientos cincuenta y seis con 33/100 Nuevos Soles), monto que es solicitado en pago el proveedor mediante Carta Notarial Nº 020-2011-ESTRATOS/ASESORIA LEGAL.

Que, en tal sentido debe tenerse en consideración que las obligaciones contraídas durante la intervención económica, “Es obligación de las partes del contrato, Entidad y Contratista el pago de las obligaciones que hubiera originado la intervención económica de la obra, con cargo a la cuenta corriente mancomunada. Dichas obligaciones deberán pagarse en su oportunidad e incluirse en la liquidación final de la obra. No obstante habiéndose aprobado la liquidación final del contrato, es responsabilidad de la Entidad y el Contratista hacer efectivos los pagos por las obligaciones contraídas, puesto que dichas obligaciones responden a los costos de la ejecución incluidos en la liquidación final de la obra. No podrán sufragarse obligaciones de la Entidad o el Contratista que no hayan sido consideradas en la liquidación final del contrato. Asimismo, la Entidad podrá exigir el pago de los costos reconocidos por el Contratista siempre que consten fehacientemente en la liquidación de obra” (Opinión Nº 063-2005/GTN CONSUCODE y Comentarios a la Nueva Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado, de Dr. Alejandro Álvarez Pedroza, Tomo II pág. 1422).

Que, nuestro ordenamiento de contrataciones aplicable al presente caso es el de conformidad a la normativa adjetiva del procedimiento administrativo ha previsto que existe nulidad de los actos administrativos, cuando carecen de algún requisito de validez, cuando se ha efectuado sobre la base de actos delictivos o cuando son contrarios a la Constitución y a las leyes; lo novedoso constituye la obligación de precisar en la misma resolución en la que se declara la nulidad del acto administrativo, la responsabilidad del emisor, De allí que la Ley de General de Procedimientos Administrativos Ley Nº 27444, en su artículo 8º señala “Es válido el acto administrativo dictado conforme al



Resolución de Alcaldía

Nº 0522-2011-MDSM/A

San Marcos, 14 de Junio del 2011.

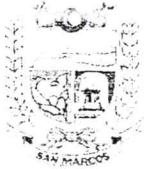
ordenamiento jurídico, que en el presente caso la resolución administrativa señala en el exordio y en su artículo 10º inciso 2) el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14º.

Que, finalmente debe advertirse que es poder jurídico de la Administración Pública eliminar los actos viciados que contravienen el interés colectivo y no respeten el orden jurídico, para ello la Administración está facultada para declarar la Nulidad de Oficio de sus actos administrativos, siempre que reúna los siguientes requisitos: a) *Que el vicio o irregularidad se encuentra previsto en la Ley;* b) *Que se haya notificado y se encuentre dentro del plazo de prescripción;* c) *Que agrave el interés público y* d) *Procede la invalidez aunque el acto administrativo o resolución haya quedado firme;* por consiguiente resulta necesario que la autoridad administrativa satisfaga el interés público comprometido en la vigencia del orden jurídico, por ello la posibilidad de la anulación de oficio constituye un mecanismo legítimo para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo ilícito;

Que, la finalidad de la Ley de Procedimiento Administrativo General, es establecer un régimen jurídico para la actuación de la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general. Debiendo tener en consideración que por régimen se entiende el modo de regirse y regir significa dirigir, gobernar, conducir o guiar conforme lo señala el artículo III del Título Preliminar de la Ley Nº 27444.

Que, de igual forma se deberá tener en consideración el Principio Administrativo de Verdad Material señalado en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la norma antes recurrida, que establece: *"En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas"*.

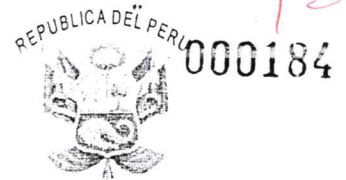
Que, en mérito a las razones expuestas en los considerandos *ut supras* y de conformidad a las atribuciones conferidas en la Ley Orgánica de Municipalidades Nº 27972, la Ley del Procedimiento Administrativo General Nº 27444;



Municipalidad Distrital de San Marcos

"Paraíso de las Magnolias"

"Año del Centenario de Machu Picchu para el Mundo"



Resolución de Alcaldía

Nº 0522-2011-MDSM/A

San Marcos, 14 de Junio del 2011.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR Nulo y sin Efecto Legal en todos sus extremos la *Resolución de Alcaldía Nº 388-2011-MDSM-A*, de fecha 06 de Mayo del 2011 por la cual se aprueba la Liquidación del Contrato de Obra: "*Construcción de Defensa Rivereña y Encauzamiento del Rio Mosna en la Localidad de Millhuish, del Distrito de San Marcos, Huari-Ancash*".

ARTICULO SEGUNDO.- DISPONER que la Gerencia de Acondicionamiento y Desarrollo Urbano y Rural, a través de la Sub Gerencia de Supervisión y Liquidación de Obras Públicas emitan una nueva liquidación de Contrato de Obra, conforme a los lineamientos establecidos en la parte considerativa de la presente resolución para su aprobación correspondiente, previa **NOTIFICACION** a la Contratista, a efectos de haga valer sus derechos legales y contractuales correspondientes.

ARTICULO TERCERO.- Disponer que las Unidades Orgánicas Municipales comprometidas hagan cumplir la presente resolución en todos los términos expuestos.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARCOS

OSCAR N. UGARTE SALÁZAR
ALCALDE