MUNICIPALIDAD DISTRITAL
CERRO COLORADO
"CUNA DEL SILLAR"

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO
ÁREA DE INFORMÁTICA
RECEPCIONADO
Fecha 01 ABR 2015
Hora ..... Folios: .....
Registro: .....
Recibido por: .....

RESOLUCION DE ALCALDIA N° 126 -2015-MDCC

Cerro Colorado,

VISTO:

Nulidad de oficio de la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC, presentada por el Sr. Christian Jesús Sánchez Benavides, en calidad de representante de Consorcio Cerro, con Registro de Tramite Documentario N° 28713-2014, Proveído N° 3376-2014-A-MDCC, de fecha 04.12.2014, Proveído N° 28-2015-ABG-GAJ-MDCC, de fecha 04.02.2015, Informe Técnico N° 0027-2015-MAM-GIDU-MDCC, de fecha 06.02.2015, Proveído N° 38-2015-ABG-GAJ-MDCC, de fecha 12.02.2015, Informe N° 097-2015-SGL-MDCC, de fecha 16.02.2015, Informe N° 022-2015-GAJ-MDCC, de fecha 11.03.2015,y la decisión adoptada por el Titular del Pliego, y;

CONSIDERANDO:

Que, conforme lo prevé el artículo 194° de la Constitución Política del Perú de 1993, las municipalidades provinciales y distritales son órganos de gobierno local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; autonomía que según lo denotado por el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, de acuerdo al artículo IV del Título Preliminar numeral 1 sub numeral 1.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444 preceptúa que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas;

Que, por el principio de legalidad se exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo de este, pueda derivársele como cobertura o desarrollo necesario;

Que, con fecha 3 de diciembre del 2014, Christhian Jesús Sánchez Benavides, representante legal del Consorcio Cerro, solicita la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDC que declaró la nulidad de oficio del proceso de Licitación Pública N° 004-2014-MDCC para la contratación de la ejecución de la obra denominada "Mejoramiento del servicio educativo en la I.E. Santo Tomás de Aquino de la urbanización Mariscal Castilla, distrito de Cerro Colorado - Arequipa - Arequipa";

Que, el proceso de selección antedicho se convocó el año 2014, conforme al cronograma primigenio del pasado 14 de noviembre, en el que el Comité Especial designado para el desarrollo y conducción de los actos del proceso llevó a cabo el acto público de presentación de propuestas y apertura de propuestas técnicas, acto en el que estuvo presente el Notario Público Abog. Miguel Elías Villavicencio Cárdenas;

Que, el Comité Especial elaboró el acta de presentación de propuestas, la misma que según refieren sus integrantes, en el Informe N° 003-2014-CE-MDCC, contenía un error en su redacción, así refieren textualmente:

"[...] por error de redacción en el acta de recepción de propuestas se consignó lo siguiente, "a) PACHECO BAUTISTA ARNULFO FELIPE acredita por su Gerente General el Sr. Luis Balboa Pedraza, identificado con DNI N° 29555199, hace entrega de su acreditación y sus sobres con el contenido de la propuesta técnica y económica.

Del texto transcrito tal y cual del acta mencionada, el Comité al momento de realizar la calificación detectó dicho error de redacción, ya que como se puede advertir éste participante si bien es cierto se registró como participante, al momento de la presentación de propuestas en el acto público no estuvo presente, por lo tanto no pudo haberse dado como presentada propuesta alguna.".

Que, el error señalado no impedía al Comité realizar la calificación de las propuestas técnicas presentadas por Consorcio Cerro integrado por J.L. CONTRATISTAS GENERALES, GRUSA S.R.L., CQL CONSTRUCCIONES E.I.R.L. Y PERFOX CONTRATISTAS E.I.R.L y Consorcio El

Dorado integrado por D&C PERÚ CONTRATISTAS S.R.L., EMPRESA WYM S.A.C Y HUASCARÁN SERVICE S.A.C., en vista que en el acta sólo se dejó constancia de la presentación efectiva de dos propuestas, tal es así que en el punto 5 del instrumento en examen el Comité revela que realizo la apertura y verificación de las propuestas técnicas en mención, entregando finalmente las propuestas económicas al Notario Público asistente al acto, quien las recibió y procedió a lacrar los sobres, razón por la cual no existía impedimento alguno para que el Comité Especial continúe con los actos faltantes del procedimiento, como es la calificación y evaluación de propuestas, apertura de propuestas económicas y otorgamiento de buena pro;

Que, el artículo 201° "Los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificados con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión. 201.2 la rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto original.", de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General regla la rectificación de errores materiales en los actos administrativos, en los términos siguientes:

"201.1 <u>Los errores material o aritmético</u> en los actos administrativos pueden ser rectificados con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.

201.2 La rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto original.".

Que, la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en la Guía práctica sobre la revisión de los actos administrativos en el ordenamiento jurídico peruano, publicada en agosto del 2014, hace referencia adicionalmente al denominado error de hecho, en el sentido subsiguiente:

Que, esta clase de errores están caracterizados de la siguiente manera: (iii) Errores de hecho: <u>son errores formales sobre afirmaciones fácticas, cuya corrección no tiene que ver con su calificación jurídica ni con la interpretación de sus alcances jurídicos. Si bien en nuestro ordenamiento no se encuentra regulada esta figura, tal como ha sido mencionado, no se encuentran mayores reparos para que la autoridad administrativa pueda corregir este tipo de errores. En efecto, lo que se busca es que la autoridad pueda corregir los errores en que haya podido incurrir al redactar su texto y siempre y cuando la corrección de esos errores no afecte el sentido o la fundamentación de su decisión;</u>

Que, atendiendo a lo anterior, si se han cometido errores sobre afirmaciones fácticas que no alterarán el sentido o el contenido de la decisión, dado que son fácilmente constatables, entonces la autoridad administrativa debería tener la facultad de corregir esos errores, a efecto de evitar que el acto administrativo contenga datos falsos o inexactos. Por ejemplo, si se consigna erróneamente en los antecedentes de la resolución que el administrado no hizo sus descargos cuando su escrito se encuentra en el expediente, o cuando se indica que aquel no acudió a la audiencia cuando en realidad sí lo hizo. Estas son rectificaciones que no alteran el análisis de los hechos del caso respecto de la motivación de la decisión o de su sentido final. En síntesis, si la rectificación de un error no resulta trascendente sobre el contenido o el sentido del acto administrativo, entonces la autoridad puede corregir ese error. En caso contrario, si cambia o altera el sentido del acto, entonces la autoridad administrativa deberá derivarlo a su superior para que corrija el error. Para ello, deberá evaluar si el acto vulnera el interés público [...].".;

Que, el error cometido en el Acta de Presentación de Propuestas y Apertura de Propuestas Técnicas de la Licitación Pública N° 004-2014-MDCC es un error de hecho, al ser una consignación equívoca de un participante que no estuvo presente, ni mucho menos entregó propuestas al Comité. Error que como señala el texto citado líneas arriba podía ser corregido por la propia administración evitando perjuicio a los administrados;

Que, en forma inexplicable, la que fuera Gerente de Asesoría Jurídica, Abog. Patricia Cecilia Meza Béjar, con Informe Legal N° 413-2014-GAJ-MDCC estima que "Al existir un error no enmendado en el acta de presentación y apertura de propuestas técnicas, ésta contraviene las

normas legales (artículo 26° del decreto legislativo N° 1017) debe declararse la nulidad del proceso y retrotraerse el mismo a la etapa de presentación de propuesta";

Que, el Titular del Pliego emitió la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC del 19 de noviembre del 2014 declarando la nulidad del proceso de selección, omitiendo correr traslado previamente a los postores que presentaron propuestas en el procedimiento, afectando ostensiblemente la tutela del derecho fundamental a un debido proceso pues se impidió a dichos terceros pronunciarse sobre la posibilidad de que se declare nulo un acto que les favorecía;

Que, la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC del 19 de noviembre del 2014 no contiene un fundamento legal valedero para la declaración de nulidad, por cuanto un error de hecho por la consignación del nombre de un participante no presente en el acto de presentación de propuestas no afecta el interés público, no contraviene el ordenamiento jurídico ni mucho menos vicia el acto administrativo;

Que, la Sub Gerente de Logística y Abastecimientos emitió en fecha 15 de febrero del 2015 el Informe N° 097-2015-SGL-MDC en el que deja ver que tenía conocimiento de la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC y que el proceso de selección se encontraba en etapa de suscripción de contrato;

Que, la Entidad el 23 de febrero del 2014 suscribe el contrato sin advertir el vicio contenido en la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC, situación que no altera la celebración del contrato, ni el proceso de selección que se encuentran concluido: por tanto, ya no es posible la declaración de nulidad del proceso de selección, ni tampoco del contrato, salvo que, en este último caso, se presenten alguna de las causales taxativamente establecidas en el tercer párrafo del artículo 56° de la Ley;

Que, en esta etapa del procedimiento no se encuentra facultada la Entidad para declarar la nulidad de la a toda vista írrita Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC, pues como preceptúa el artículo 56° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado el Titular de la Entidad declarará la nulidad del proceso de selección 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, <u>sólo hasta antes de la celebración del contrato</u>;

Que, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado en la Opinión N° 114-2012/DTN deja sentado que:

"[...] la declaración de nulidad en el marco de un proceso de selección no sólo determina la inexistencia del acto realizado incumpliendo los requisitos y/o formalidades previstos por la normativa de contrataciones del Estado, sino también la inexistencia de los actos y etapas posteriores a éste.

De esta manera, la nulidad constituye una herramienta que permite al Titular de la Entidad <u>sanear el proceso de selección</u> 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 éste, permitiéndole revertir el incumplimiento y continuar válidamente con la tramitación del proceso de selección.

2.1.2 Adicionalmente a lo indicado, el artículo 56 de la Ley, en su tercer párrafo, establece determinados supuestos en los que, <u>pese a haberse celebrado el contrato e iniciado su ejecución</u>, el Titular de la Entidad puede declarar la nulidad de oficio a efectos de salvaguardar la legalidad de la contratación y los fines que esta persigue; <u>estos supuestos son</u> los siguientes: (i) cuando el contrato ha sido celebrado en contravención del artículo 10 de la Ley; (ii) cuando el contrato ha sido celebrado pese a encontrarse en trámite un recurso de apelación; (iii) cuando se verifique la transgresión del Principio de Presunción de Veracidad; y (iv) cuando no se ha utilizado el proceso de selección correspondiente.".

Que, no corresponde declarar la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDC; empero, a la irregularidad descrita en el presente informe, debe remitirse copia de los actuados a la Secretaria Técnica de apoyo al órgano instructor del proceso administrativo disciplinario, a efecto que proceda conforme corresponda;

Que, corresponde requerir a dicha Sub Gerencia que previa a la visación de todo contrato derivado de proceso de selección elabore un informe detallado del desarrollo de todos los actos del procedimiento de selección;

Que, así mismo mediante Informe Legal Nº 022-2015-GAJ-MDCC la Gerencia de Asesoría Jurídica, concluye: ***1)*** Que, se declare improcedente la pretensión de nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC formulada por Christhian Jesús Sánchez Benavides, en calidad de representante de Consorcio Cerro, con Expediente N° 28713-2014, por lo considerado en éste informe; ***2)*** Que, se remitan copia fedateada de lo actuado a la Secretaria Técnica de apoyo al órgano instructor del proceso administrativo disciplinario a fin que determine a los responsables y las responsabilidades incurridas por éstos ante la inobservancia de la Ley de Contrataciones y su Reglamento en el proceso de selección Licitación Pública N° 004-2014-MDCC y el perjuicio ocasionado a los postores; ***3)*** Que, se encargue a las unidades orgánicas competentes, el fiel cumplimento de la decisión a recaer; además a la Secretaría General, su notificación a las partes involucradas y posterior archivo conforme a ley;

Que, por ende, el Titular del Pliego, en observancia a lo reglado en el numeral 6 del artículo 20° de la Ley N° 27972, deberá emitir la resolución de alcaldía respectiva.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO
V°B°
Gerencia Municipal

SE RESUELVE:

<u>ARTÍCULO PRIMERO</u>.- DECLARAR IMPROCEDENTE, la pretensión de nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 484-2014-MDCC formulada por Christhian Jesús Sánchez Benavides, en calidad de representante de Consorcio Cerro, con Expediente N° 28713-2014, por los considerandos expuestos.

<u>ARTÍCULO SEGUNDO</u>.- ENCARGAR a la Secretaria General remitir copia fedateada de lo actuado a la Secretaria Técnica de apoyo al órgano instructor del proceso administrativo disciplinario a fin que determine a los responsables y las responsabilidades una vez conformado este.

<u>ARTÍCULO TERCERO</u>.- ENCARGAR a las Unidades Orgánicas competentes de la Municipalidad el cumplimiento de lo resuelto en la presente y a Secretaría General su notificación a las partes involucradas y posterior archivo conforme a ley.

Municipalidad de Cerro Colorado
AREQUIPA
Secretaría de Asesoría Jurídica

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE y ARCHÍVESE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO
Econ. Manuel E. Vera Paredes
ALCALDE

Sembrando Progreso