



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUALGAYOC BAMBAMARCA



“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 067-2021-A-MPH-BCA

Bambamarca, 23 de febrero de 2021

VISTO:

El Informe N°49-2021-MPH-BCA/GDUYR, de fecha 15 de enero de 2021 y el Informe N° 93-2019-MPH-BCA/GAJ, de fecha 22 de febrero de 2021, y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, establece que los Gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; precisando la última norma que la autonomía de las Municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, actos administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, con Contrato de Servicio de Supervisión N° 16-2018-MPH-BCA/OEC, de fecha 26 de octubre de 2018, se celebró la contratación del servicio de supervisión de la obra “Creación del parque en el C.P. Atoshaico, distrito de Bambamarca, provincia de Hualgayoc - Cajamarca, mediante el cual la Municipalidad Provincial de Hualgayoc-Bambamarca contrata como supervisor de obra al Ing. Wilson Soberon Espinoza por el periodo de 90 días calendarios contados desde el inicio real de la obra, por el monto de S/ 25, 818.00 (Veinticinco Mil ochocientos dieciocho con 00/100 soles);

Que, con Resolución de Gerencia Municipal N° 003-2020-MPH-BCA/GM, de fecha 09 de enero de 2020, se aprueba la ampliación de plazo de término de la obra, teniendo como nuevo plazo de culminación el día 24 de octubre del 2019, conforme fue presentada por el Ing. Wilson Soberon Espinoza;

Que, con Carta N°07-2020-WSE/SO, de fecha 05 de noviembre de 2020, el Ing. Wilson Soberón Espinoza solicita el pago por el servicio de supervisión correspondiente al periodo laborado comprendido entre el 01 de octubre del 2019 al 24 de octubre de 2019, por el monto a cancelar de S/ 6, 884.87; de igual modo solicita el pago por el periodo laborado comprendido entre el 25 de noviembre del 2019 al 16 de enero del 2020 (periodo originado por el retraso injustificado de la obra por la empresa contratista) por el monto de S/ 24, 097.08;

Que, con Carta N° 08-2020-WSE/SO, de fecha 10 de noviembre de 2020, el Ing. Wilson Soberón Espinoza se dirige a la Municipalidad Provincial de Hualgayoc - Bambamarca, solicitando que la Gerencia de Asesoría Jurídica emita opinión legal sobre demora en el pago de servicio de supervisión de proyecto “CREACIÓN DEL PARQUE PRINCIPAL EN EL C.P. DE ATOSHAICO, DISTRITO DE BAMBAMARCA, PROVINCIA DE HUALGAYOC-CAJAMARCA”;

Que, con Informe N°317-2020-MPH-BCA/GAJ, de fecha 19 de junio de 2020, la Gerencia de Asesoría Jurídica se pronuncia acerca de los eventos suscitados en el Contrato de Supervisión de Obra “CREACIÓN DEL PARQUE PRINCIPAL EN EL C.P. DE ATOSHAICO, DISTRITO DE BAMBAMARCA, PROVINCIA DE HUALGAYOC-CAJAMARCA”;

Que, con INFORME N° 001-2021-MPH-BCA/GDUYR/SGOP, de fecha 05 de enero de 2021, el Sub Gerente de Obras Públicas se dirige al Gerente de Desarrollo Urbano y Rural a fin de solicitar opinión sobre pago de servicio de supervisión al Ing. Wilson Soberón Espinoza, concluye la Sub Gerencia que la acción emitida por el supervisor de la obra no tiene validez ni sustento legal, toda vez que el profesional ha incumplido con el contrato;

Que, con Informe N° 49-2021-MPH-BCA/GDUYR, de fecha 15 de enero de 2021, el Gerente de Desarrollo Urbano Rural, se dirige al Gerente Municipal a fin de solicitar la nulidad de la Resolución de Gerencia Municipal N° 003-2020-MPH-BCA/GM;

Que, con proveído de Gerencia Municipal, de fecha 26 de enero de 2021, se derivan los actuados a la Gerencia de Asesoría Jurídica a fin de que emita informe legal;

Que, el artículo 161° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, Ley 30255, prescribe las obligaciones del contratista de obra en caso de atraso en la finalización de la obra;

Que, el artículo N° 159 de la Ley de Contrataciones con el Estado - Ley N° 30255, prescribe que el supervisor de obra no podrá prestar servicios en más de una obra a la vez;

Que, el artículo 50° del D.L. N° 1341 que modificó la Ley N° 3025, numeral 50.1°, prescribe que el Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas,

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUALGAYOC - BCA
 MAD
 EXPEDIENTE
 N° 1008694





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUALGAYOC

BAMBAMARCA



cuando corresponda, incluso en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5° del mismo cuerpo legal, cuando incurran en las siguientes infracciones: e) incumplir la prohibición expresa de que el residente o supervisor de obra, a tiempo completo, preste servicios en más de una obra a la vez”;

Que, de la revisión del expediente administrativo, se tiene que con Resolución de Gerencia Municipal N° 003-2020-MPH-BCA/GM de fecha 09 de enero de 2020, se dispone declarar procedente la aprobación de la ampliación de plazo N° 01, presentada por el Ing. Wilson Soberón Espinoza, Supervisor de la Obra: “CREACIÓN DEL PARQUE PRINCIPAL EN EL C.P. DE ATOSHAICO, DISTRITO DE BAMBAMARCA, PROVINCIA DE HUALGAYOC-CAJAMARCA”, por un plazo de 20 días calendarios, teniendo como nueva fecha vigente de plazo de término de la obra el día 24 de octubre de 2019;

Que, de los controles posteriores efectuados, se tiene que según el TUO de la Ley N° 27444, en el artículo IV, estipula los principios que rigen el procedimiento administrativo; dentro de estos tenemos aquellos principios que se tienen que aplicar y respetar en el presente expediente administrativo: 1.16. Principio de privilegio de controles posteriores.- “La tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará 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”. Teniendo presente lo dispuesto en la Ley antes mencionada, se infiere que la Municipalidad tiene la potestad legal para efectuar el control posterior de la emisión de sus actos administrativos;

Que, en este sentido, el área administrativa competente, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural y la Sub Gerencia de Obras Públicas, responsables de efectuar el control y verificación Técnica de la ejecución de las obras públicas, luego de efectuar el análisis y verificación, a través de los informes técnicos que a continuación se detallan, señalan que:

- ✓ Con Informe N° 160-2020-MPH-BCA/GDUyR/SGOP, de fecha 07 de febrero de 2020, el Sub Gerente de Obras Públicas, se dirige al Sub Gerente de Logística para comunicarle sobre la duplicidad de contrato de supervisión de obra, en el mismo que le comunica que, el Ing. Wilson Soberón Espinoza, se desempeñaba como supervisor de obra mediante Contrato de Supervisión N° 16-2018-MPH-BCA/OEC del 26/10/2018 y RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 003-2020-MPH-BCA/GM del 09/01/2020, el cual sustenta su participación hasta el 24/10/2019, a partir del 25/10/2019-16/01/2020 como extensión del servicio de supervisión, pero luego de realizar una verificación en el portal INFOBRAS de la Contraloría General de la República; se toma conocimiento que el Ingeniero en mención se desempeñó como Residente de Obra en la Municipalidad Distrital de San Silvestre de Cochán, desde el 02/08/2019 hasta el 17/12/2019, fechas que figuran en dicho portal, configurando una falta basada en el ítem 159.3 del artículo 159 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- ✓ Con Informe N° 005-2020-MPH-BCA/RWVM, de fecha 11 de febrero de 2020, el Ing. Rubén Wilfredo Vásquez Mendoza, se dirige al Sub Gerente de Obras Públicas para emitir informe técnico referente al pago del servicio de supervisión de la obra: “Creación del Parque Principal en el C.P. Atoshaico, distrito de Bambamarca, provincia de Hualgayoc, departamento de Cajamarca”, en el que concluye lo siguiente:
 - a. Según información de INFOBRAS, se aprecia que el mencionado profesional Ing. Wilson Soberón Espinoza, participó en la Municipalidad San Silvestre de Cochán como Residente de Obra del proyecto “Mejoramiento del Servicio de Transitabilidad Vehicular y peatonal de la Av. Cajamarca, Jr. Lima, Jr. Silvestre Becerra San Silvestre de Cochán del distrito de San Silvestre de Cochán, provincia de San Miguel- Departamento de Cajamarca”, desde el 02/08/2019 hasta el 17/12/2019, donde se presentaron 5 valorizaciones mensuales teniendo un avance físico acumulado del 100%.
 - b. Según información de valorizaciones de obra que cuenta en la entidad, el ingeniero Wilson Soberón Espinoza, ha participado como supervisor de obra en el proyecto: “Creación del Parque Principal en el C.P. Atoshaico, distrito de Bambamarca, provincia de Hualgayoc, departamento de Cajamarca”, desde el 05/12/2018 hasta 04/03/2019.
 - c. Según información de los actuados mediante aprobaciones de resoluciones existe ampliaciones de plazo N° 01 (por 214 días calendarios) y N° 02 (por 20 días calendarios), en donde, contabilizando dichas ampliaciones, la nueva fecha de término es el 24/10/2019.

Que, de la evaluación legal de los informes técnicos, queda evidenciado que el Ing. Wilson Soberón Espinoza ha sido supervisor y/o residente de dos obras de manera simultánea, manteniendo de esa manera relación contractual con la Municipalidad de San Silvestre de Cochán y la Municipalidad Provincial de Hualgayoc-Bambamarca, aun cuando ello no sólo resulta una prohibición establecida por ley, sino que perjudicó en el ejercicio de ejecución de la obra ya que no cumplió con sus obligaciones totalmente;

Que, de la nulidad de oficio de los actos administrativos en ejecución, se tiene que los actos administrativos emitidos por las autoridades de la Administración Pública son pasibles de ser declarados nulos siempre que en su contenido exista algún vicio. En ese sentido, según lo establecido en el numeral 202.1 del artículo 202° del TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, se ha establecido que: “En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público”. Teniendo presente lo estipulado en la ley antes citada, resulta procedente la declaración de nulidad de oficio de los actos administrativos, siempre que estos se encuentren viciados o inválidos, y que dicha nulidad obedezca a la vulneración del interés público;



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUALGAYOC

BAMBAMARCA



Que, en este orden de análisis legal: Según lo estipulado en el TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, artículo 202° Nulidad de oficio:

202.1.- *En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.*

202.2.- *La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario.*

202.3.- *La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos.*

Que, en este mismo sentido de análisis legal; la Autoridad Nacional del Servicio Civil, mediante Informe Técnico N° 1670-2016-SERVIR/GPGSC, de fecha 24 de agosto de 2016, respecto a la nulidad de oficio de actos administrativos en etapa de ejecución y responsabilidad, señala como conclusiones que: En el marco de la Ley N° 27444, resulta factible que las autoridades competentes de la administración pública puedan, a través de una resolución, declarar de oficio la nulidad de sus propios actos administrativos (aun cuando hayan quedado firmes), teniendo en cuenta la afectación al interés público, la competencia para declarar la nulidad y el plazo establecido para realizar dicha acción, cuya inobservancia impediría la nulidad de oficio;

Que, del agravio al interés público, se tiene que a nivel Jurisprudencial el Tribunal Constitucional en su STC N° 0090-2004-AA/TC, a partir de su fundamento 10 y 11, manifiesta que: “el concepto jurídico indeterminado de contenido y extensión: el interés público”, afirma que el concepto de interés público, es un concepto indeterminado, sin embargo, tiene que ver con todo aquello que beneficia a la comunidad en general. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la organización administrativa. Por otro lado, señala que “el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad”;

Que, en este sentido, se tiene que el presupuesto público del Estado (recursos presupuestales y/o económicos (dineros)) constituye un interés público que es protegido y tutelado por el ordenamiento jurídico del Estado peruano; esto debido a que el presupuesto público del Estado, beneficia a la comunidad en general; por ende de obligatorio cumplimiento su irrestricto cuidado, custodia, utilización y disposición en la ejecución de los proyectos, actividades y acciones propias de la administración pública;

Que, del análisis técnico y legal, se tiene que con la Resolución de Gerencia Municipal N° 003-2020-MPH-BCA/GM, de fecha 09 de enero de 2020, se aprobó LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 01, presentada por el Ing. Wilson Soberón Espinoza, Supervisor de la Obra: “CREACIÓN DEL PARQUE PRINCIPAL EN EL C.P. DE ATOSHAICO, DISTRITO DE BAMBAMARCA, PROVINCIA DE HUALGAYOC-CAJAMARCA”, por un plazo de 20 días calendarios, sin tener presente y cumplir con lo estipulado en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en el cual se señala claramente que el Supervisor de Obra no podrá prestar servicios en más de una obra a la vez; y si lo efectuara asumirá la responsabilidad administrativa (...); por lo que, con esto se ha agravado el interés público, pues no se puede aprobar una ampliación de plazo y menos efectuar el pago de un servicio de supervisión que no se acreditado que el profesional va efectuar debido a que se encontraba trabajando como RESIDENTE DE OBRA en otra ENTIDAD PÚBLICA. En este sentido, la causal de nulidad del acto administrativo viene ser la vulneración de las leyes o a las normas reglamentarias, la cual está establecida como causal de nulidad en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General; asimismo, el numeral 202.1 del artículo 202° de la referida Ley;

Que, en el presente caso se deberá tener presente lo estipulado en la Ley de Contrataciones del Estado y Reglamento, que se señalan claramente que el Supervisor de Obra no podrá prestar servicios en más de una obra a la vez; y si lo efectuara asumirá la responsabilidad administrativa ante el tribunal del OSCE y la que hubiere (civil y/o penal); asimismo, deberá iniciarse el proceso de nulidad de oficio de todo acto administrativo que haya sido emitido en el presente caso vulnerando la Ley y Reglamento;

Que, corresponde al Titular de la Entidad proceder a declarar la Nulidad de Oficio de la Resolución de Gerencia Municipal N° 003-2020-MPH-BCA/GM, de fecha 09 de enero de 2020, emitida por la GERENCIA MUNICIPAL, respecto a la aprobación de la ampliación de plazo N° 01, presentada por el Ing. Wilson Soberón Espinoza, Supervisor de la Obra: “CREACIÓN DEL PARQUE PRINCIPAL EN EL C.P. DE ATOSHAICO, DISTRITO DE BAMBAMARCA, PROVINCIA DE HUALGAYOC-CAJAMARCA”, por un plazo de 20 días calendarios;

Que, del procedimiento previo a la declaración de nulidad de oficio, respecto a la declaración de nulidad de oficio, según el tercer párrafo del numeral 211.2 del artículo 211° de la referida Ley, establece que en caso de la



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUALGAYOC BAMBAMARCA



declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa;

Que, conforme al Informe N° 93-2021-MPH-BCA/GAJ, la Gerencia de Asesoría Jurídica de la Municipalidad Provincial de Hualgayoc-Bambamarca es de la OPINIÓN que a través de un acto resolutivo se proceda a comunicar al Ing. Wilson Soberón Espinoza, las causales de nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia Municipal N° 003-2020-MPH-BCA/GM, de fecha 09 de enero de 2020; para efectos que en el plazo de 05 días hábiles en ejercicio de su derecho de defensa emita sus descargos respectivos;

Que, estando a los fundamentos expuestos y en uso de las facultades conferidas en el numeral 6) del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DISPONER que se haga de conocimiento del Ing. Wilson Soberón Espinoza, las causales de nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia Municipal N° 003-2020-MPH-BCA/GM, de fecha 09 de enero de 2020; para efectos que en el plazo de 05 días hábiles en ejercicio de su derecho de defensa emita sus descargos respectivos.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el presente Acto Resolutivo al Ing. Wilson Soberón Espinoza y a los órganos competentes de la Municipalidad Provincial de Hualgayoc, para su cumplimiento, conforme a ley.

ARTÍCULO TERCERO: ENCARGAR a la Sub Gerencia de Tecnología y Sistemas de Información la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional de la Municipalidad Provincial de Hualgayoc.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL HUALGAYOC
BAMBAMARCA
Abog. Marco Antonio Aguilar Vázquez
ALCALDE PROVINCIAL