Municipalidad Distrital de Mariano Melgar

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 115-2017- MDMM

Mariano Melgar, 26 MAY 2017

VISTO:

El documento S/N con Reg. N° 7611 del 03/04/2017 presentado por el CONSORCIO VULCANO, representado por Víctor Manuel Riquelme Aguilar, Resolución de Alcaldía N° 325-2016-MDMM del 04/11/2016 y Resolución de Alcaldía N° 128-2016-MDMM del 23/05/2016; respecto a la Ampliación de Plazo N° 02, de la obra: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632; y,

Y CONSIDERANDO:

Que, conforme al art. 194 de la Constitución Política del Estado concordante con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley N° 27972), se establece que las Municipalidades tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, mediante el Comunicado N° 009-2017-OSCE, el Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, hace de conocimiento de las entidades públicas y otros que: "....*De conformidad, con lo dispuesto mediante la Única Disposición Complementaria Transitoria del D. Leg. N° 1341 y la Primera Disposición Complementaria del Decreto Supremo N° 056-2017-EF, los procedimientos de selección iniciados antes de la entrada en vigencia de las referidas modificaciones, así como sus respectivos contratos, se sujetarán a las normas vigentes al momento de su convocatoria*...".

Que, el Artículo 208 de la Ley del Procedimiento Administrativo General (Ley N° 27444), establece que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. *En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba*.

Que, el Art. 202.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General (Ley N° 27444), contempla lo siguiente: 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 agravien el interés público, 202.2. La nulidad de oficio sólo 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 será declarada también por resolución del mismo funcionario. 202.3. La facultad para declarar *la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe el año, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos*.

Que, mediante la Opinión N° 050-2016/DTN del 25/11/2015, se precisa que: *"En este punto, es importante señalar que uno de los requisitos contemplados en el artículo 3 de la Ley N° 27444, es la motivación; la cual de conformidad con Juan Carlos*

Morón Urbina[1]*- constituye "la exteriorización obligatoria de las razones que sirven de base o determinan una resolución de la Administración (...)".* Asimismo, se ha precisado que todo acto administrativo debe reunir los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley N° 27444[2] "Ley del Procedimiento Administrativo General".

Que, mediante la OPINIÓN N° 005-2014/DTN, se ha determinado que debe precisarse *"...que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobado por no verificarse ninguna de las causales previstas en el Reglamento: artículo 175 para el caso de bienes y servicios*[3]*, y artículo 200 para el caso de obras*[4]*..."*Asimismo, el primer párrafo del artículo 201 del Reglamento[5], establecen los plazos y procedimiento para la solicitud de ampliación de plazo contractual por parte del contratista, así como para que la Entidad resuelva tal solicitud.

Que, al respecto se tiene que, el segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento establece que: "...*La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe."*[6], precisando que "*De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.*"

Que, mediante Carta N° 044-2016-CONSORCIO VULCANO, del 13/04/2016, se requirió la Ampliación de Plazo N° 02, por 15 días calendarios al contrato de obra: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632.

---

[2] "***Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos***
Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación."

[3] "*Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:*
1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.
2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.
3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,
4. Por caso fortuito o fuerza mayor. (...)"

[6]*De acuerdo con el artículo 201 del Reglamento, una vez recibida la solicitud del contratista, "El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud."*

Que, la Carta N° 017-2016-VPD-CONSULTOR del 18/04/2016 el Supervisor de Obra, hace llegar el expediente de Ampliación de Plazo N° 02, precisando que, su evaluación y aprobación debe darse, mediante resolución de alcaldía, con la debida celeridad dentro del plazo establecido por el art. 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; asimismo, precisa que el contratista ha renunciado al cobro de mayores gastos generales, cuya carta fue adjuntada en el expediente. Expediente que con fecha, 19/04/2016 es remitido ante la Gerencia de Infraestructura.

Que, el Informe N° 082-2016-GI-MDMM/DOP del 02/05/2016 la Coordinación de la División de Obras Públicas, remite ante la Gerencia de Infraestructura, el expediente de aprobación de Ampliación de Plazo N° 02, por 02 días calendarios; el cual mediante Proveído S/N del 03/05/2016, la Gerencia de Infraestructura remite a la Gerencia de Asesoría Jurídica, para su pronunciamiento.

Que, mediante Resolución de Alcaldía N° 128-2016-MDMM del 23/05/2016, notificado al contratista Consorcio Vulcano con fecha 24/05/2016, la ampliación de plazo N° 02 por 02 días calendarios, de la obra: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632.

Que, mediante Exp. 8747, el Consorcio Vulcano a través de su representante legal – Ing. Víctor Manuel Riquelme Aguilar, interpone recurso impugnativo de reconsideración, proponiendo fáctica y jurídicamente que, se declare la nulidad de la Resolución de Alcaldía y se disponga la ampliación de plazo N° 02 por 15 días calendarios, a favor del contratista, señalando que la resolución le fue notificado el 24/05/2016, contraviniendo lo señalado por el segundo párrafo del artículo 201, del D.S. 184-2008-EF, transcurriendo 35 calendarios y 25 días hábiles, luego de recibido el Informe del Supervisor de la Obra – Ing. Vidal Pezo Díaz; pues al no habérsele sido notificado dentro de los 10 días siguientes se considera ampliado su plazo N° 02 por 15 días. Precisa que el día 26 de abril del 2016, la contratista cumplió con la culminación de la obra, el cual vencía el 28 de abril. Lo que motivo la expedición de la Resolución de Alcaldía N° 325-2016-MDMM del 04/11/2016, donde se resolvió declarar la Nulidad de Oficio de la Resolución de Alcaldía N° 128-2016-MDMM del 23/05/2016, que resolvió aprobar la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02, por (02) días calendarios, de la obra: "MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENRALISIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632"; respecto a los recursos impugnativos formulados por el Consorcio Vulcano, con Exp. N° 8747-2016 y N° 11112, estese a lo resuelto en la presente, conforme a las consideraciones expuestas. Y asimismo, se aprueba la Ampliación de Plazo N° 02 por quince (15) días calendarios, adicionales para la ejecución de la obra: "MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632", sin reconocimiento de mayores gastos generales, por renuncia voluntaria del contratista, en mérito a las consideraciones expuestas en dicha resolución.

Que, el Artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. Siendo conforme al artículo 11 del mismo cuerpo legal - Instancia competente para declarar la nulidad: "11.2 La nulidad será conocida y

declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. *Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad*. Asimismo, el numeral 11.3, precisa que la resolución que declara la nulidad, además dispondrá lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido.

Que, el Contrato de Ejecución de Obra N° 008-2015-MDMM derivado de la Licitación Pública N° 002-2015-MDMM, del PIP: "MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632". Establece en su Cláusula Vigésima que la resolución de controversias que surjan durante la ejecución de la etapa contractual, en lo previsto por los artículos 184, 199, 201 (Ampliaciones de Plazo), del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, o en su defecto en el Artículo N° 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, precisa además que de forma facultativa, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje.

Que, dentro de este contexto estando a los argumentos que anteceden se tiene, que al respecto, la normativa de Contrataciones del Estado ha dispuesto que la Entidad, en este caso la Municipalidad Distrital Mariano Melgar, dentro de un plazo máximo de diez (10) días de recibido el informe del inspector o supervisor de obra, debe pronunciarse sobre la solicitud de ampliación de plazo, y que, **en caso no cumpla con pronunciarse en dicho plazo, la solicitud del contratista se considerará concedida o aprobada y, por tanto, ampliado el plazo contractual, bajo responsabilidad de la Entidad**. Siendo ello, en el caso sub materia de análisis se advierte que, la petición formulada por el Consorcio Vulcano, fue solicitada con fecha 13/04/2016 por parte de la residencia de obra, ante la Supervisión de Obra, expidiéndose el acto correspondiente, mediante Resolución de Alcaldía N° 128-2016-MDMM del 23/05/2016, notificado el 24/05/2016; es decir, la respuesta de la entidad se le entregó a los 41 días[7] calendarios posteriores, de la petición formal de ampliación de plazo N° 02. Lo que, se conlleva a señalar que, la ampliación de plazo N° 02, solicitada por el Consorcio Vulcano, había quedado debidamente consentida, en consecuencia otorgado la ampliación de plazo N° 02 por 15 días calendarios adicionales, al contrato de obra: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632. Sin, embargo, tiene habido su derecho para hacerlo valer conforme a lo establecido en la cláusula 12 del contrato de obra y lo prescrito por el Art. 201 del Reglamento vigente al momento contractual.

Que, si bien queda claramente definido en la **OPINIÓN N° 045-2011/DTN, del 10/03/2011**, el esquema de la ampliación de plazo, respecto a los tiempos y procedimiento de su aprobación, conforme a lo siguiente: **a)** La ampliación del plazo contractual es automática y se produce por el solo transcurso o vencimiento del plazo concedido a la Entidad para pronunciarse respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista. ***Así, la aprobación automática de la solicitud de ampliación del plazo contractual se convierte en una especie de sanción a la inacción de la Entidad que persigue resolver una situación que no puede mantenerse en suspenso pues ello podría evitar la oportuna ejecución de las prestaciones del contratista o que estas devengan en más onerosas para éste.***, y **b)** Precisa además que *una ampliación de plazo plazo, se considerará automáticamente*

[7] *De acuerdo al articulo 151 del Reglamento, establece que durante la vigencia del contrato, los plazos se computarán en dias calendario, excepto en los casos en los que el reglamento indique lo contrario.*

ampliado, bajo responsabilidad de la Entidad, ***por lo que con posterioridad a esta ampliación no cabe la emisión de resolución alguna sobre el particular por parte de la Entidad;*** Sin embargo, debe hacer valer su derecho conforme a Ley. En consecuencia, debe proceder a declarar su nulidad de la Resolución de Alcaldía en aplicación a lo dispuesto por el Art. 201 y cláusula vigésimo del contrato en referencia, retrotrayéndose la misma, a la emisión y subsistencia de la Resolución de Alcaldía N° 128-2016-MDMM del 23/05/2016, notificado al contratista Consorcio Vulcano con fecha 24/05/2016, la ampliación de plazo N° 02 por 02 días calendarios, de la obra: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632.

Que, a través del Exp. 7611 del 03/04/2017, el Consorcio Vulcano, cuestiona la solicitud de aplicación de penalidad, señalando que su ampliación de plazo de la obra: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE TRANSITABILIDAD VEHICULAR Y PEATONAL DE LA AV. REPUBLICA DE CHILE DEL PP.JJ. GENERALÍSIMO SAN MARTIN, DISTRITO MARIANO MELGAR – AREQUIPA – AREQUIPA, CODIGO SNIP 304632; había quedado consentida, sin embargo conforme al reglamento corresponde la solución de controversia de acuerdo a la Cláusula vigésima del contrato de ejecución de obra.

Que, conforme al art. 194 de la Constitución Política del Perú, modificada por la Ley N° 28607, Ley de reforma Constitucional y lo establecido por el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972, por el cual los Gobiernos Locales gozan de 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;

Por los fundamentos expuestos, al amparo de la Constitución Política del Perú, Ley Orgánica de Municipalidades, estando al Dictamen Legal N° 226-2017-GAJ-MDMM, y estando a las atribuciones conferidas por Ley;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- **DECLARAR** la Nulidad de Oficio de la Resolución de Alcaldía N° 325-2016-MDMM del 04/11/2016, retrotrayéndose sus efectos, a la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 128-2016-MDMM del 23/05/2016; por los fundamentos antes expuestos.

ARTICULO SEGUNDO.- **DEJAR SIN EFECTO** todo acto que se oponga a la presente resolución.

ARTICULO TERCERO.- **CUMPLA** Secretaria General, con notificar la presente resolución a las áreas respectivas e interesados (Contratista Consorcio Vulcano) para su cumplimiento y fines pertinentes, conforme a Ley.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MARIANO MELGAR

Pedro Edwin Martinez Talavera
ALCALDE