



SENASA
PERU



Resolución Jefatural

0091-2021-MIDAGRI-SENASA

09 de Julio de 2021

VISTOS:

El INFORME-0001-2021-MIDAGRI-SENASA-OAD-ULO-YCISNEROS de fecha 1 de julio de 2021, emitido por el Especialista de Contrataciones de la Oficina de Administración; el INFORME-0059-2021-MIDAGRI-SENASA-OAD-ULO-NPAUCAR de fecha 1 de julio de 2021, emitido por la Directora de la Unidad de Logística; el INFORME-0170-2021-MIDAGRI-SENASA-OAJ-CREVOREDO de fecha 6 de julio de 2021, emitido por el Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica del Servicio Nacional de Sanidad Agraria – SENASA, y;

CONSIDERANDO:

Que, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF (en adelante la Ley) y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF modificado por el Decreto Supremo N° 377-2019-EF, el Decreto Supremo N° 168-2020-EF, el Decreto Supremo N° 250-2020-EF y el Decreto Supremo N° 162-2021-EF (en adelante el Reglamento), establecen disposiciones y lineamientos que deben observar y seguir las entidades del Sector Público en los Procedimientos de Selección para la contratación de bienes, servicios y obras;

Que, en el artículo 2 de la Ley, se mencionan los principios que rigen las Contrataciones del Estado que sirven de criterio de interpretación para la aplicación de la Ley y su Reglamento, de integración para solucionar sus vacíos y como parámetros para la actuación de quienes intervengan en dichas contrataciones; siendo uno de los principios el establecido en el literal a) que indica acerca de la libre concurrencia lo siguiente:

*“a) Libertad de concurrencia. Las Entidades promueven el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, debiendo evitarse exigencias y formalidades costosas e innecesarias. **Se encuentra prohibida la adopción de prácticas que limiten o afecten la libre concurrencia de proveedores.**” (Subrayado y resaltado agregados);*

Que, el artículo 44 de la Ley establece como potestad del Titular de la Entidad la declaratoria de la nulidad de oficio de un procedimiento de selección conforme a lo siguiente:

“Artículo 44. Declaratoria de nulidad

*44.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos, 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 normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida, la etapa a la que se retrotrae el procedimiento de selección o el procedimiento para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

44.2 El Titular de la Entidad declara de oficio la nulidad de los actos del procedimiento de selección, por las mismas causales previstas en el párrafo anterior, solo hasta antes del perfeccionamiento del contrato, sin perjuicio que pueda ser declarada en la resolución recaída sobre el recurso de apelación. La misma facultad la tiene el Titular de la Central de Compras Públicas-Perú Compras, en los procedimientos de implementación o extensión de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.
(...)” (Subrayados y resaltados agregados);

Que, los incisos 29.1 y 29.3 del artículo 29 del Reglamento, señalan:

“Artículo 29. Requerimiento

29.1. Las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, y las condiciones en las que se ejecuta, incluyendo obligaciones de levantamiento digital de información y tecnologías de posicionamiento espacial, tales como la georreferenciación, en obras y consultorías de obras. El requerimiento incluye, además, los requisitos de calificación que se consideren necesarios.

(...)

29.3. Al definir el requerimiento no se incluyen exigencias desproporcionadas al objeto de la contratación, irrazonables e innecesarias referidas a la calificación de los potenciales postores que limiten o impidan la concurrencia de los mismos u orienten la contratación hacia uno de ellos.”;

Que, el inciso 32.3. del artículo 32 del Reglamento indica que:

“32.3 La indagación de mercado contiene el análisis respecto de la pluralidad de marcas y postores, así como, de la posibilidad de distribuir la buena pro. En caso solo exista una marca en el mercado, dicho análisis incluye pluralidad de postores.” (Subrayado y resaltado agregados);

Que, la DIRECTIVA N° 004-2019-OSCE/CD, “DISPOSICIONES SOBRE EL CONTENIDO DEL RESUMEN EJECUTIVO DE LAS ACTUACIONES PREPARATORIAS”, aprobada mediante la Resolución N° 0016-2019-OSCE/PRE de fecha 29 de enero de 2019, establece:

“VI. DISPOSICIONES GENERALES

6.1. **El Resumen Ejecutivo es una síntesis estructurada de las actuaciones preparatorias del procedimiento de selección**, el cual debe ser publicado conjuntamente con la convocatoria del procedimiento de selección para los siguientes objetos: bienes, servicios en general, consultoría en general y consultoría de obras.

6.2. **El OEC es el responsable de elaborar, en forma previa a la aprobación del expediente de contratación, el Resumen Ejecutivo**, el que debe contener la totalidad de la información que contempla la Directiva y los formatos que forman parte de ella.

6.3. El Titular de la Entidad o el funcionario a quien se le haya delegado la facultad de aprobación del expediente de contratación, deberá verificar en forma previa, que el Resumen Ejecutivo haya sido elaborado conforme a lo dispuesto en la presente Directiva y los formatos que forman parte de ella [...] (Subrayados y resaltados agregados);

Que, de conformidad con la Opinión N° 009-2017/DTN emitido por el Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado – OSCE, respecto a la nulidad, señala que:

[...] la nulidad es una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera enturbiar la contratación que se pretenda efectuar.

En virtud de ello, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, compete a la Entidad evaluar cada situación concreta sobre la base de los principios que rigen las contrataciones del Estado y tomar la decisión más conveniente; es decir, declarar la nulidad del procedimiento de selección o continuar con el procedimiento de selección considerando los intereses públicos involucrados, bajo su responsabilidad. [...]. (Subrayado y resaltados agregados);

Que, a través del INFORME-0001-2021-MIDAGRI-SENASA-OAD-ULO-YCISNEROS, elaborado por el Especialista de Contrataciones de la Oficina de Administración, sustentó la nulidad de oficio del Procedimiento de Selección de la Adjudicación Simplificada N° 028-2021-SENASA, de la siguiente manera:

“2.2. El incumplimiento de las especificaciones técnicas fue identificada en el momento de la revisión de las ofertas presentadas para la admisión de los postores siendo observado por el miembro del comité de selección con conocimiento técnico, por lo que los 2 miembros del Órgano Encargado de las Contrataciones - OEC se abstuvieron a revisar dicho detalle por ser netamente técnica, al final de las 5 propuestas recibidas, solo una propuesta estaría cumpliendo con las especificaciones técnicas requeridas y las 4 serían no admitidas.

2.3. De lo observado efectivamente habiendo corroborado las cotizaciones y sus respectivas fichas técnicas no se estaría cumpliendo con la pluralidad de proveedores en vista que solo 1 de los 3 cotizantes estaría cumpliendo con las especificaciones técnicas del área usuaria con lo cual se estaría vulnerando lo señalado en el artículo 32 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Lo cual señala en su numeral 32.3. La indagación de mercado contiene el análisis respecto de la pluralidad de marcas y postores, así como, de la posibilidad de distribuir la buena pro (...);”

Que, en ese sentido, para que el SENASA pueda llevar a cabo un Procedimiento de Selección, el área usuaria previamente deberá elaborar su requerimiento señalando las especificaciones técnicas debiendo contener la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación. Asimismo, deberá determinar el valor estimado, la pluralidad de marcas y postores, y la posibilidad de distribuir la buena pro, conforme lo establece el artículo 32 del Reglamento;

Que, sobre el particular, en el ítem 3.4 del INFORME-0059-2021-MIDAGRI-SENASA-OAD-ULO-NPAUCAR emitido por la Directora de la Unidad de Logística, respecto al vicio de nulidad advertido por el Comité de Selección a través del MEMORANDUM-0324-2021-MIDAGRI-SENASA-OAD-ULO se comunicó que durante la verificación de documentos para la **admisión de ofertas**, de los cinco (5) postores, tres (3) difieren de la característica mínima “resistencia interna máxima” y uno (1) difiere de la

característica “dimensiones máximas” solicitadas en las bases, siendo que solo uno (1) de ellos cumple con lo requerido en las especificaciones técnicas;

Que, en el Memorándum antes mencionado, se indica que el Comité de Selección evaluó nuevamente el expediente de contratación a fin de constatar lo señalado en el resumen ejecutivo de las **actuaciones preparatorias** de fecha 10 de junio de 2021, respecto a la pluralidad de postores y marcas, encontrando lo siguiente:

“1. Existen tres (03) cotizaciones de proveedores en venta de baterías de diferente marca.

2. De los tres (03) proveedores que cotizaron, al revisar el detalle técnico de las mismas se observa lo siguiente:

a. Un (01) proveedor cumple con el total de las especificaciones técnicas del área usuaria.

b. Dos (02) proveedores difieren en la especificación “resistencia interna máxima”.

En ese contexto, el Comité de Selección concluyó que no sería posible evidenciar la pluralidad de postores y de marcas para la Adjudicación Simplificada N° 028-2021-SENASA señalado en el resumen ejecutivo [...]”;

Que, en ese sentido, se verifica que durante las actuaciones correspondientes a la indagación de mercado con relación al Procedimiento de Selección de la Adjudicación Simplificada N° 028-2021-SENASA, no se ha cumplido con la exigencia de pluralidad de proveedores de acuerdo a la Directiva N° 004-2019-OSCE/CD que establece que el Resumen Ejecutivo de las actuaciones preparatorias debe contener, entre otros, la información relevante sobre las indagaciones en el mercado referida a la existencia de la pluralidad de proveedores y marcas que cumplan a cabalidad con el requerimiento;

Que, cabe precisar que el libre acceso a las contrataciones públicas tiene su fundamento en los principios que inspiran el sistema de contratación estatal como la Libertad de Concurrencia¹, Competencia², Publicidad³, Transparencia⁴, Igualdad de Trato⁵, entre otros, así como en los principios generales del régimen económico nacional consagrados en el Título III de la Constitución Política;

Que, el INFORME-0170-2021-MIDAGRI-SENASA-OAJ-CREVOREDO de fecha 6 de julio de 2021, emitido por el Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica, concluye que corresponde declarar la nulidad de oficio del Procedimiento de Selección de la Adjudicación Simplificada N° 028-2021-SENASA para la “*Adquisición de batería para el respaldo energético de los UPS de la Sede Central*”, debiendo retrotraerse los actuados hasta la etapa de la convocatoria, previa actualización de la indagación de mercado a fin de garantizar la pluralidad de postores y marcas;

¹ “Las Entidades promueven el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, debiendo evitarse exigencias y formalidades costosas e innecesarias. Se encuentra prohibida la adopción de prácticas que limiten o afecten la libre concurrencia de proveedores.” Literal a) del artículo 2 de la Ley.

² “Los procesos de contratación incluyen disposiciones que permitan establecer condiciones de competencia efectiva y obtener la propuesta más ventajosa para satisfacer el interés público que subyace la contratación. Se encuentra prohibida la adopción de prácticas que restrinjan o afecten la competencia.” Literal e) del artículo 2 de la Ley.

³ “El proceso de contratación debe ser objeto de publicidad y difusión con la finalidad de promover la libre concurrencia y competencia efectiva, facilitando la supervisión y el control de las contrataciones.” Literal d) del artículo 2 de la Ley.

⁴ “Las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, y que la contratación se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad. Este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico.” Literal c) del artículo 2 de la Ley.

⁵ “Todos los proveedores deben disponer de las mismas oportunidades para formular sus ofertas, encontrándose prohibida la existencia de privilegios o ventajas y, en consecuencia, el trato discriminatorio manifiesto o encubierto. Este principio exige que no se traten de manera diferente situaciones que son similares y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica siempre que ese trato cuente con una justificación objetiva y razonable, favoreciendo el desarrollo de una competencia efectiva.” Literal b) del artículo 2 de la Ley.

Que, por lo expuesto, se advierte que durante la tramitación del Procedimiento de Selección de Adjudicación Simplificada N° 028-2021-SENASA se incurrió en vicios que afectarían su validez, toda vez que se contravino lo dispuesto en las normas legales antes citadas, por lo que corresponde a este Despacho resolver conforme a Ley;

De conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias; y con las visaciones de la Directora de la Unidad Logística, del Director General de la Oficina de Administración y del Director General de la Oficina de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR la nulidad de oficio del Procedimiento de Selección de la Adjudicación Simplificada N° 028-2021-SENASA para la *“Adquisición de batería para el respaldo energético de los UPS de la Sede Central”*, debiéndose retrotraer los actuados hasta la etapa de la convocatoria, previa actualización de la indagación de mercado, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución Jefatural.

Artículo 2.- DISPONER se remita todos los actuados del presente caso a la Secretaría Técnica de Procedimientos Disciplinarios para el inicio de las acciones conducentes a fin de establecer responsabilidades, de corresponder, por parte de los servidores o contratados por la declaratoria de nulidad del Procedimiento de Selección de Adjudicación Simplificada N° 028-2021-SENASA.

Artículo 3.- DISPONER que la Unidad de Logística del Servicio Nacional de Sanidad Agraria efectúe las acciones necesarias para el registro de la presente Resolución Jefatural en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles y en el portal web institucional del Servicio Nacional de Sanidad Agraria (www.gob.pe/senasa), dentro de los cinco (5) días hábiles de aprobada.

Regístrese y comuníquese.



MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
SERVICIO NACIONAL DE SANIDAD AGRARIA
JEFATURA NACIONAL

MV. Miguel Quevedo Valle
Jefe Nacional