REPUBLICA DEL PERU

Resolución de Dirección Ejecutiva

N° 094 -2023-MTC/24

Lima, 26 ABR. 2023

VISTOS: El Informe N° 5899-2022-MTC/24.09, el Informe N° 1858-2023-MTC/24.09, y el Memorando N° 2260-2023-MTC/24.09 de la Dirección de Ingeniería y Operaciones, el Informe N° 371-2023-MTC/24.07-CGA de la Coordinación de la Gestión de Abastecimiento, los Memorandos Nos. 1870 y 3443-2023-MTC/24.07 de la Oficina de Administración, el Informe N° 259-2023-MTC/24.06 de la Oficina de Asesoría Legal, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Decreto Supremo Nº 018-2018-MTC, se aprobó la fusión del Fondo de Inversión en Telecomunicaciones - FITEL con personería jurídica en el Ministerio de Transportes y Comunicaciones - MTC, correspondiéndole a este último la calidad de entidad absorbente y la administración del Fondo, el cual mantiene su intangibilidad; y, se creó el Programa Nacional de Telecomunicaciones - PRONATEL, en el ámbito del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, dependiente del Viceministerio de Comunicaciones;

Que, de conformidad con la Tercera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 018-2018-MTC, una vez aprobado el Manual de Operaciones del PRONATEL, toda referencia al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones - FITEL como persona jurídica de Derecho Público o la Secretaría Técnica del FITEL debe entenderse hecha al PRONATEL;

Que, fecha 17 de junio de 2014, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en adelante, el MTC, y la empresa Azteca Comunicaciones Perú S.A.C., en adelante, Azteca, suscribieron el Contrato de Concesión para el Diseño, Financiamiento, Despliegue, Operación y Mantenimiento del Proyecto "Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica: Cobertura Universal Norte, Cobertura Universal Sur y Cobertura Universal Centro", en adelante, el Contrato de Concesión;

Que, el 14 de julio de 2021, mediante Resolución Ministerial Nº 689-2021-MTC/01, se declaró la resolución del Contrato de Concesión y; se dispuso que el PRONATEL realizara la operación provisional de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, en adelante, RDNFO; lo que ocurrió el 15 de enero de 2022, en el marco de lo dispuesto en el numeral 58.1 del artículo 58 del Decreto Legislativo Nº 1362, Decreto Legislativo que regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones

Dirección de Ingeniería y Operaciones V°B° PRONATEL A. PAZ

ADMINISTRACIÓN V°B° M. GALLEGOS PRONATEL

Dirección de la Oficina de Asesoría Legal V°B° PRONATEL Y. MAGUIÑA

DIRECCIÓN EJECUTIVA V°B° PRONATEL

Público Privadas y Proyectos en Activos, hasta la transferencia de los bienes de la concesión al nuevo concesionario;

Que, mediante Informe N° 5899-2022-MTC/24.09 del 18 de noviembre de 2022 complementado con el Informe N° 1858-2023-MTC/24.09 del 05 de abril de 2023, la Dirección de Ingeniería y Operaciones, en su calidad de área usuaria, presentó el sustento técnico respecto a la necesidad de adquirir dos (02) Servidores para el Upgrade del Gestor NFM-T de la Red DWDM de la RDNFO, bajo el marco normativo de la Décimo Sexta Disposición Complementaria Final del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en adelante el TUO de la Ley, para lo cual adjunta las Especificaciones Técnicas, las mismas que fueron actualizadas con los Memorandos Nos. 5818-2022-MTC/24.09 y 0191-2023-MTC/24.09, señalando – entre otros aspectos – que el Centro de Operaciones de Red (NOC Huachipa) y el Centro de Operaciones de Red (NOC Trujillo), disponen de una Plataforma de Gestión de la red óptica para la RDNFO, la cual cuenta con servidores para el sistema de gestión NFM-T y NFM-P, los mismos que fueron adquiridos por la empresa Azteca en el marco del Contrato de Concesión vigente desde el 17 de junio de 2014 hasta el 14 de enero de 2022, por lo que tales equipos tienen un promedio de más de siete (7) años de operatividad, siendo necesario adquirir dos (02) servidores por cada NOC para la ejecución del Upgrade del Gestor NFM-T, teniendo en cuenta que los instalados no cuentan con los recursos necesarios para que la operatividad sea eficiente con los niveles de disponibilidad y seguridad para la gestión de la red óptica, con la finalidad de garantizar la continuidad de la operación, mantenimiento y el óptimo funcionamiento de la RDNFO, de modo tal que se logré reducir el índice de fallas por problemas de gestión, y una mayor eficiencia y correcto funcionamiento del hardware y software de los equipos de la red DWDM de la RDNFO;

Que, con Informe N° 147-2023-MTC/24.07-CGA, de fecha 25 de enero de 2023, la Coordinación de la Gestión de Abastecimiento luego de realizar la indagación de mercado, determinó, entre otros aspectos que, el valor estimado para la "Adquisición de dos (02) Servidores para el Upgrade del Gestor NFM-T de la Red DWDM de la Dorsal Nacional de Fibra Óptica", es por el monto de S/ 240 775,00 (Doscientos cuarenta mil setecientos setenta y cinco con 00/100 Soles);

Que, a través del Memorando N° 939-2023-MTC/24.05, recibido con fecha 14 de febrero de 2023 por la Oficina de Administración, la Oficina de Planeamiento y Presupuesto en respuesta al Memorando N° 1392-2023-MTC/24.07, aprobó y emitió la Certificación de Crédito Presupuestario N° 0000000832 para el ejercicio 2023, y por la Fuente de Financiamiento: Recursos Ordinario para la adquisición de los servidores materia del presente resolutivo;

REPUBLICA DEL PERU

Resolución de Dirección Ejecutiva

Que, mediante Resolución de Dirección Ejecutiva N° 37-2023-MTC/24, de fecha 23 de febrero de 2023, la Dirección Ejecutiva aprobó la Primera Modificación del Plan Anual de Contrataciones para el año fiscal 2023 del Programa Nacional de Telecomunicaciones - PRONATEL, en el cual se incluyó con número de referencia 19 la contratación directa para la "Adquisición de dos (02) Servidores para el Upgrade del Gestor NFM-T de la Red DWDM de la Dorsal Nacional de Fibra Óptica", con un valor estimado de S/ 240 775,00 (Doscientos cuarenta mil setecientos setenta y cinco con 00/100 Soles);

Que, con Formato N° 02 - Solicitud y Aprobación de Expediente de Contratación N° 004-2023-MTC/24, de fecha 01 de marzo de 2023, se aprobó el Expediente de Contratación para la "Adquisición de dos (02) Servidores para el Upgrade del Gestor NFM-T de la Red DWDM de la Dorsal Nacional de Fibra Óptica";

Que, por Informe N° 371-2023-MTC/24.07-CGA, de fecha 03 de marzo de 2023, el mismo que hace suyo la Oficina de Administración con Memorando N° 1870-2023-MTC/24.07, la Coordinación de la Gestión de Abastecimiento, en su calidad de órgano encargado de las contrataciones del PRONATEL, es de la opinión de aprobar la Contratación Directa N° 004-2023-MTC/24 para la "Adquisición de dos (02) Servidores para el Upgrade del Gestor NFM-T de la Red DWDM de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica", ya que se cumplen con los requisitos establecidos en el TUO de la Ley y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo Nº 344-2018-EF, en adelante el Reglamento, en concordancia con la Décima Sexta Disposición Complementaria Final del TUO de la Ley, lo cual se condice con el principio de eficacia y eficiencia previsto en el literal f) del artículo 2° del TUO de la Ley, por lo que la entidad se encuentra facultada para aprobar la Contratación Directa N° 004-2023-MTC/24, solicitada y sustentada técnicamente por la Dirección de Ingeniería y Operaciones, en su calidad de área usuaria y operadora de la RDNFO;

Que, el numeral 58.1 del artículo 58 del Decreto Legislativo N° 1362 "Decreto Legislativo que "Regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público-Privadas y Proyectos en Activos", señala que:

> "*58.1 Cuando se produzca la caducidad de un contrato de Asociación Público Privada, la entidad pública titular del proyecto, directamente o a través de terceros, asume el proyecto de manera provisional. Para tal efecto,* ***le entidad pública titular del proyecto queda facultada para realizar las gestiones y contrataciones necesarias para garantizar la continuidad del proyecto****, por un periodo no mayor de tres (03) años calendario.* (….)" (El énfasis agregado)

Dirección de Ingeniería y Operaciones V°B° PRONATEL A. PAZ

ADMINISTRACIÓN V°B° M. GALLEGOS PRONATEL

Directora de la Oficina de Asesoría Legal V°B° PRONATEL Y. MAGUIÑA

DIRECCIÓN EJECUTIVA V°B° PRONATEL

Que, la Décimo Sexta Disposición Complementaria Final del TUO de la Ley, establece el mecanismo y presupuesto de desabastecimiento como figura legal para que la entidad titular del proyecto pueda contratar de manera directa, a fin de asegurar la continuidad del proyecto materia del Contrato de Asociación Pública Privada caduco, bajo el siguiente texto:

> ***"Decimosexta.-*** *Cuando se produzca la caducidad de un contrato de Asociación Público Privada o Proyecto en Activos, en el marco de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1362, Decreto Legislativo que Regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, la Entidad titular del proyecto, puede contratar directamente bajo el supuesto de desabastecimiento contenido en el literal c) del artículo 27 de la Ley a aquellos proveedores necesarios para garantizar la continuidad del proyecto."*

Que, el artículo 27 del TUO de la Ley, establece que:

> *27.1 Excepcionalmente, las Entidades pueden contratar directamente con un determinado proveedor en los siguientes supuestos:*
>
> *(...)*
>
> *c) Ante una situación de desabastecimiento debidamente comprobada, que afecte o impida a la Entidad cumplir con sus actividades u operaciones (...)."*

Que, cabe acotar que la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo[1] que modifica la Ley N° 30225 - Ley de Contrataciones del Estado, en el numeral 2.1.12 cuando se refiere a las contrataciones directas señala:

> *"(...)*
>
> *De otro lado, en la Decimoctava y Decimonovena (denominados Decimosexta y Decimosétima en el TUO de la Ley) Disposiciones Complementarias Finales se regulan dos (2) supuestos que reconocen la configuración de la causal de desabastecimiento en Proyectos de Asociación Pública Privadas, al existir una situación extraordinaria e imprevisible, que puede comprometer la continuidad de los proyectos; y, se enmarca dentro de los tratados de libre comercio (...)."* (El subrayado es agregado)

[1] Decreto Legislativo N° 1444.

REPUBLICA DEL PERU

Resolución de Dirección Ejecutiva

Que, a mayor abundamiento, debe mencionarse que la Dirección de Política de Inversión Pública del Ministerio de Economía y Finanzas, en el Informe N° 176-2020 - EF/68.02 ha opinado lo siguiente:

> *"2.38. En consecuencia, de una lectura integrada con el artículo 58 del Decreto Legislativo N° 1362, se desprende que las contrataciones realizadas en el marco de la administración provisional de un proyecto de APP, después de producida la caducidad, podrán realizarse a través de la excepción de contratación directa regulada en el artículo 27 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, correspondiendo a la entidad pública titular del proyecto realizar todas las acciones que resulten necesarias para alcanzar ello.*
>
> *2.39. Tomando en cuenta lo anterior, en caso de que la entidad pública titular del proyecto asuma de manera directa la administración del proyecto de APP,* ***ésta podrá adquirir los bienes y servicios que considere necesarios para asegurar la continuidad del proyecto, acogiéndose a la excepción de contratación directa prevista en el artículo 27 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225****. A su vez, si la entidad pública asume la administración del proyecto de APP de manera indirecta, esta podrá contratar al tercero especializado encargado de operar y mantener la infraestructura —de igual forma— aplicando los alcances del referido artículo 27." (el énfasis es agregado);*

Que, en esa misma línea, el Oficio N° D000323-2022-OSCE-DTN, de fecha 21 de octubre de 2022, la Dirección Técnica Normativa del Organismos Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, señala que:

> *"(…)*
>
> *Tal como se ha indicado previamente, las contrataciones directas por desabastecimiento realizadas en virtud de la Décimo Sexta Disposición Complementaria Final del T.U.O. de la Ley tienen particularidades respecto de la regulación prevista en la normativa de contrataciones del Estado, ello en cuanto al supuesto de hecho que las origina y el periodo máximo de duración de las mismas, por tanto, en caso se hubiesen realizado varias contrataciones bajo el mismo objeto contractual (dentro del periodo máximo de tres años), estas deberán analizarse según las circunstancias particulares de cada caso, a efectos de verificar que cuenten con el sustento respecto a su necesidad y que se encuentran dentro del supuesto de la mencionada disposición.*
>
> *(…)*

Dirección de Ingeniería y Operaciones V°B° PRONATEL A. PAZ

ADMINISTRACIÓN V°B° M. GALLEGOS PRONATEL

Dirección de la Oficina de Asesoría Legal V°B° PRONATEL Y. HAGUIÑA

DIRECCIÓN EJECUTIVA V°B° PRONATEL

Sobre la cuarta consulta, cabe mencionar que el objetivo de la regulación establecida en la Décimo Sexta Disposición Complementaria Final del T.U.O. de la Ley es garantizar la continuidad de los contratos de Asociación Publico Privada o Proyectos de Activos en los que se hubiese producido su caducidad, por tanto, la Entidad se encuentra facultada a realizar las contrataciones que resulten necesarias para cumplir con dicha finalidad, no habiéndose establecido limitación en cuanto a la oportunidad o inmediatez de la contratación (…)".

Que, por otro lado, el numeral 27.2 del artículo 27 del TUO de la Ley, dispone que, "*Las contrataciones directas se aprueban mediante Resolución del Titular de la Entidad, Acuerdo del Directorio, del Consejo Regional o del Consejo Municipal, según corresponda. Esta disposición no alcanza a aquellos supuestos de contratación directa que el reglamento califica como delegable*";

Que, por su parte, el artículo 101 del Reglamento ha previsto que:

"*101.1. La potestad de aprobar contrataciones directas es indelegable, salvo en los supuestos indicados en los literales e), g), j), k), l) y m) del artículo 27.1 del artículo 27 de la Ley. 101.2. La resolución del Titular de la Entidad, acuerdo de Consejo Regional, acuerdo de Concejo Municipal o Acuerdo de Directorio en caso de empresas del Estado, según corresponda, que apruebe la Contratación Directa requiere obligatoriamente del respectivo sustento técnico y legal, en el informe o informes previos, que contengan la justificación de la necesidad y procedencia de la Contratación Directa*";

Que, el artículo 102 del Reglamento de la Ley, establece que:

"*102.1 Una vez aprobada la Contratación Directa, la Entidad la efectúa mediante acciones inmediatas, requiriéndose invitar a un solo proveedor, cuya oferta cumpla con las características y condiciones establecidas en las bases, las cuales contienen como mínimo lo indicado en los literales a), b), e), f), l) y o) del numeral 48.1 del artículo 48. La oferta puede ser obtenida por cualquier medio de comunicación.*

102.2 Las actuaciones preparatorias y contratos que se celebren como consecuencia de las contrataciones directas cumplen con los requisitos, condiciones, formalidades, exigencias y garantías establecidos en la Ley y el Reglamento (…).

(…)

REPUBLICA DEL PERU

Resolución de Dirección Ejecutiva

102.4 El cumplimiento de los requisitos previstos para las contrataciones directas, en la Ley y el Reglamento, es responsabilidad del Titular de la Entidad y de los funcionarios que intervengan en la decisión y ejecución";

Que, conforme se desprende de lo previsto en el artículo 101 del Reglamento de la Ley, el supuesto contemplado en el literal c) del artículo 27 del TUO la Ley, corresponde que la contratación directa sea aprobada con resolución del Titular de la Entidad. Cabe precisar que dicha atribución es indelegable;

Que, al respecto, la Resolución Ministerial N° 0311-2020-MTC/01.03, que aprueba el Manual de Operaciones de PRONATEL, precisa en su artículo 7 que: *"la Dirección Ejecutiva es el máximo órgano decisorio del PRONATEL y como tal es responsable de su dirección y administración general. La Dirección Ejecutiva está a cargo de un/a Director/a Ejecutivo/a quien es la máxima autoridad ejecutiva y administrativa que ejerce la representación del PRONATEL y la titularidad de la entidad, depende del Despacho Viceministerial de Comunicaciones. (...)";*

Dirección de Ingeniería y Operaciones V°B° PRONATEL A. PAZ

Con el visado del Director de la Dirección de Ingeniería y Operaciones, de la Directora de la Oficina de Administración y de la Directora de la Oficina de Asesoría Legal;

ADMINISTRACIÓN V°B° M. GALLEGOS PRONATEL

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, el Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo Nº 344-2018-EF, el Decreto Legislativo N° 1362, Decreto Legislativo que regula la promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, y la Resolución Ministerial N° 0311-2020-MTC/01.03, modificada por Resolución Ministerial N° 356-2020-MTC/01, que aprueba el Manual de Operaciones del Programa Nacional de Telecomunicaciones – PRONATEL;

Directora de la Oficina de Asesoría Legal V°B° PRONATEL Y. MAQUIÑA

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Aprobar la Contratación Directa N° 004-2023-MTC/24 para la "Adquisición de dos (02) Servidores para el Upgrade del Gestor NFM-T de la Red DWDM de la Dorsal Nacional de Fibra Óptica", por encontrarse dentro de la causal prevista en el literal c) del artículo del numeral 27.1 del artículo 27 del Texto Único de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en el marco de lo establecido en la Décimo Sexta Disposición Complementaria Final de la normativa citada, por el valor estimado de S/ 240 775,00 (Doscientos cuarenta mil setecientos setenta y cinco con 00/100 Soles), en virtud a los fundamentos expresados en la presente resolución.

DIRECCIÓN EJECUTIVA V°B° PRONATEL

Artículo 2. – Disponer que la Oficina de Administración se encargue de las acciones conducentes a la Contratación Directa para la "Adquisición de dos (02) Servidores para el Upgrade del Gestor NFM-T de la Red DWDM de la Dorsal Nacional de Fibra Óptica", la misma que debe verificar el cumplimiento de los requisitos, plazos, garantías y demás disposición que se aplicarían de haberse llevado a cabo el procedimiento de selección correspondiente.

Artículo 3. – Encargar a la Coordinación de la Gestión de Abastecimiento de la Oficina de Administración, la publicación de la presente resolución, así como los Informes Técnico-Legal respectivos en el SEACE, dentro del plazo establecido en la normativa de contrataciones del Estado.

Artículo 4. – Disponer la publicación de la presente resolución en la sede digital del Programa Nacional de Telecomunicaciones – PRONATEL (www.gob.pe/pronatel).

Regístrese y comuníquese.

RENATO ADRIAN DELGADO FLORES
Director Ejecutivo
PRONATEL