RESOLUCION GERENCIAL GENERAL REGIONAL N° 027 -2024-GOREMAD/GGR

Puerto Maldonado, 08 FEB 2024

VISTOS:

El Informe Legal N° 078-2024-GOREMAD/ORAJ, de fecha 06 de febrero de 2024, emitido por la Oficina Regional de Asesoría Jurídica; el Oficio N° 13-2024-GOREMAD/ORA-OAYSA, con fecha de recepcion del 11 de enero de 2024, emitido por el Director de Abastecimiento y Servicios Auxiliares; el Informe N° 006-2024-GOREMAD/ORA-OAYSA/USA-QHGS, con fecha de recepción del 05 de enero de 2024, emitido por el Encargado de la Oficina de Servicios Auxiliares; el Informe N° 001-2024-GOREMAD-ORA-OAYSA/EMDCH, de fecha 04 de enero de 2024, emitido por el Tco. Edgar Maximiliano Deza Chávez, Certificador Presupuestal de la Unidad de Servicios Auxiliares; el Memorando N° 8515-2023-GOREMAD/GRI, con fecha de recepción del 29 de diciembre de 2023, emitido por el Gerente Regional de Infraestructura; el Informe N° 7341-2023-GOREMAD/GRI-SGO, con fecha de recepción del 28 de diciembre de 2023, emitido por el Sub Gerente de Obras; el Informe N° 311-2023-GOREMAD/GRI-SGO/VILLATOLEDO/RO-JANT, con fecha de recepción del 27 de diciembre de 2023, emitido por el Residente de Obra, y;

CONSIDERANDO:

Que, en fecha 22 de diciembre de 2023, la Entidad emitió la Orden de Servicio N° 3367-2023 derivado del procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 66-2023-GOREMAD/CS-2, perfeccionada en fecha 23 de noviembre de 2023 a favor de la empresa **CHOQUE CORP E.I.R.L.** debidamente representada por su Gerente General **LOURDES MERY CHOQUE HUICHO**, para la ejecución del **SERVICIO DE IMPLEMENTACION DEL SISTEMA DE CLORACION A TODO COSTO PARA EL POZO N° 01 Y POZO N° 02, INCLUYE ACCESORIOS, INSTALACION Y PUESTO EN MARCHA** para el proyecto: "*Mejoramiento del Servicio de Agua e Instalación del Servicio de Saneamiento de la Urbanización Municipal Villa Toledo, Distrito de Laberinto, Provincia de Tambopata, Región Madre de Dios*"; por el monto de **S/ 78,000.00** (Setenta y Ocho Mil con 00/100 soles); con un plazo de ejecución de 15 días calendario computados a partir del día siguiente de su perfeccionamiento.

Que, mediante Informe N° 311-2023-GOREMAD/GRI/VILLATOLEDO/RO-JANT, con fecha de recepción del 27 de diciembre de 2023, emitido por el Residente de Obra, solicita la Resolución de Contrato de la Orden de Compra N° 0003367-2023; por acumulación del máximo de penalidad; en tal sentido, precisa lo siguiente:

1. Que, con fecha 23/11/2023 es recepcionada y aceptada la Orden de Servicio N° 0003367-2023 con un plazo de 15 días calendario, iniciando su plazo el día 24/11/2023 hasta el 08/12/2023.
2. Que, hasta el día de hoy 11/11/2023 la empresa CHOQUE CORP E.I.R.L. no se hizo presente para la ejecución del servicio.
3. Con fecha 11/12/2023 se remitió el Informe N° 296-2023-GOREMAD/GRI-SGO/VILLATOLEDO-JANT, solicitando la notificación por incumplimiento contractual.
4. Con fecha 14 de diciembre de 2023 se remitió el Informe N° 303-2023-GOREMAD/GRI-SGO/VILLATOLEDO/RO-JANT, solicitando la anulación de contrato de la Orden de Servicio N° 0003367 por acumulación máxima de penalidad.
5. Se pone de conocimiento a la Entidad que a la fecha 23/12/2023 la empresa CHOQUE CORP E.I.R.L., no se hizo presente para la ejecución de la O.S., generando perjuicios en la parte de la programación y ejecución física y financiera del 2023.

Que, mediante Informe N° 7341-2023-GOREMAD/GRI-SGO, con fecha de recepción del 28 de diciembre de 2023, emitido por el Sub Gerente de Obras, remite la solicitud de resolución de contrato formulado por el Residente de Obra.

Que, mediante Memorando N° 8515-2023-GOREMAD/GRI, con fecha de recepción del 29 de diciembre de 2023, emitido por el Gerente Regional de Infraestructura, remite los informes de la Residencia y Sub Gerencia de Obras, que informan sobre el incumplimiento del **SERVICIO DE IMPLEMENTACION DEL SISTEMA DE CLORACION A TODO COSTO PARA EL POZO N° 01 Y POZO N° 02, INCLUYE ACCESORIOS, INSTALACION Y PUESTO EN MARCHA** para el proyecto: "*Mejoramiento del Servicio de Agua e Instalación del Servicio de Saneamiento de la Urbanización Municipal Villa Toledo, Distrito de Laberinto, Provincia de Tambopata, Región Madre de Dios*"; cuyo plazo venció el 08 de diciembre de 2023; por el cual solicitan la resolución del contrato, por la causal de acumulación del máximo de penalidad; en tal sentido, remite los antecedentes para evaluación y acciones correspondientes.

Que, mediante Informe Legal N° 078-2024-GOREMAD/ORAJ, de fecha 06 de febrero de 2024, la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, concluye:

1. Que, resulta legalmente viable la emisión del acto resolutivo por el cual se **RESUELVA EN FORMA TOTAL** el Contrato (Orden de Servicio N° 3367-2023) derivado del procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 66-2023-GOREMAD/CS-2, perfeccionada en fecha 23 de noviembre de 2023 a favor de la empresa **CHOQUE CORP E.I.R.L.** debidamente representada por su Gerente General **LOURDES MERY CHOQUE HUICHO**, para la ejecución del **SERVICIO DE IMPLEMENTACION DEL SISTEMA DE CLORACION A TODO COSTO PARA EL POZO N° 01 Y POZO N° 02, INCLUYE ACCESORIOS, INSTALACION Y PUESTO EN MARCHA** para el proyecto: "*Mejoramiento del Servicio de Agua e Instalación del Servicio de Saneamiento de la Urbanización Municipal Villa Toledo, Distrito de Laberinto, Provincia de Tambopata, Región Madre de Dios*"; por haber **ACUMULADO EL MONTO MAXIMO DE PENALIDAD** en la ejecución de la prestación; situación que ha generado un perjuicio al área usuaria y a la Entidad; ya que alteró el cronograma de ejecución de la obra.
2. Se **RECOMIENDA**, disponer a la Oficina Regional de Administración, realizar los trámites administrativos y/o comunicar a la Procuraduría Pública Regional para que inicie las acciones legales en contra del contratista a fin de hacer efectivo el cobro de la aplicación de la penalidad correspondiente.
3. Se **RECOMIENDA**, remitir el expediente administrativo original a la Unidad de Procesos de Selección del GOREMAD para su acumulación al expediente de contratación (Adjudicación Simplificada N° 66-2023-GOREMAD/CS-2).
4. Se **RECOMIENDA** disponer a la Oficina de Abastecimiento y Servicios Auxiliares como Órgano Encargado de las Contrataciones de la Entidad, registrar y publicar en la plataforma del SEACE el acto resolutivo que resuelve en **FORMA TOTAL** el Contrato (Orden de Servicio N° 3367-2023).
5. Se **RECOMIENDA** disponer a la Dirección Regional de Administración, comunicar al Tribunal de Contrataciones del Estado una vez consentida la Resolución Total del Contrato (Orden de Servicio N° 0003367-2023), para que inicie el procedimiento sancionador en contra del proveedor **CHOQUE CORP E.I.R.L.**
6. Se **PRECISA** que el contenido de los documentos que sustentan el presente informe legal es de exclusiva responsabilidad de los que suscriben los mismos, en el marco del principio de presunción de veracidad y de buena fe procedimental. En tal sentido, el presente informe no convalida acciones que no se ciñan a la normatividad administrativa vigente, ni constituye autorización para realizar acciones que se encuentran restringidas o fuera del marco de la ley.
7. Se **RECOMIENDA** poner en **CONOCIMIENTO** mediante Carta Notarial al contratista **CHOQUE CORP E.I.R.L.**, el acto resolutivo que resuelve en forma total la Orden de Servicio N° 3367-2023; así como a la Gerencia Regional de Infraestructura, Oficina Regional de Administración y a las instancias pertinentes para los fines legales correspondientes.

Que, tal como lo precisa el artículo 191° de la Constitución Política del estado, concordante con el artículo 2° de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, y su modificatoria la Ley N° 27902, "*Los Gobiernos Regionales, que emanen de la voluntad, popular son personas jurídicas de derecho público, con autonomía política, económica, administrativa en asuntos de su competencia, constituyendo para su administración económica y financiera un pliego presupuestal*". Asimismo, determina que: "*La misión de los Gobiernos Regionales es organizar y conducir la gestión pública regional de acuerdo con sus competencias exclusivas, compartidas y delegadas, en el marco de las políticas nacionales y sectoriales, para contribuir al desarrollo integral y sostenido de la región*".

Que, el Gobierno Regional de Madre de Dios es un organismo público descentralizado, con autonomía política económica, y administrativa que tiene por finalidad esencial fomentar el desarrollo integral y sostenible promoviendo la inversión pública y privada, organiza su gestión entorno a los proyectos que beneficien a la región y tiene como funciones administrativas el desarrollo de infraestructura debidamente priorizado dentro de los proyectos de la región.

Que, conforme lo dispone el artículo 1° del TUO de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, "*la presente Ley tiene por finalidad establecer normas orientadas a maximizar el valor de los recursos públicos que se intervienen y a promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras, de tal manera que estas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, permitan el cumplimiento de los fines públicos y tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de los ciudadanos*".

Que, de acuerdo con el numeral 142.1 del artículo 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, "*El plazo de ejecución contractual se inicia desde el día siguiente del perfeccionamiento del contrato, desde la fecha que se establezca en el contrato o desde la fecha en que se cumpla las condiciones previstas en el contrato según sea el caso*". Entendiéndose por plazo de ejecución contractual al periodo en que el contratista se ha obligado a ejecutar las prestaciones a su cargo; a diferencia del plazo de vigencia del contrato, el cual inicia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o en su

caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio hasta el otorgamiento de la conformidad de las prestaciones a cargo del contratista y el pago correspondiente.

Que, debe indicarse que, una vez perfeccionado un contrato, el contratista se obliga a ejecutar las prestaciones pactadas a favor de la Entidad de conformidad con las disposiciones contractuales, por su parte, la Entidad se compromete a pagar al contratista la contraprestación correspondiente, en la forma y oportunidad establecidas en el contrato suscrito.

De igual manera, se debe precisar que el cumplimiento recíproco y oportuno de las prestaciones pactadas por las partes es la situación esperada en el ámbito de la contratación pública; sin embargo, dicha situación no siempre se verifica durante la ejecución contractual, pues alguna de las partes podría incumplir en parte o la totalidad de sus prestaciones, o verse imposibilitada de cumplirlas.

Ante tal eventualidad, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto la posibilidad de resolver el contrato, ya sea por la imposibilidad sobreviniente de ejecutar las obligaciones pactadas o por el incumplimiento de estas.

De acuerdo a lo antes precisado, el numeral 36.1 del artículo 36° del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 082-2019-EF, establece que "*Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes*"; concordante con el numeral 164.4. del artículo 164 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, que señala que *"Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato."*

Al respecto, es importante señalar que el documento que contiene la decisión de resolver el contrato y el sustento de esta decisión debe ser aprobado por la autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. Ello, por cuanto la resolución del contrato debe sustentarse en las causas objetivas previstas por la normativa de contrataciones del Estado, correspondiendo a la Entidad la fundamentación de la aplicación de alguna de dichas causales al caso específico, a fin de que el contratista tome conocimiento de ello y pueda decidir si somete dicha resolución a conciliación o arbitraje.

Sobre este punto, es preciso citar a De La Puente Y Lavalle[1], quien menciona lo siguiente: "(…) *la resolución deja sin efecto la relación jurídica patrimonial, la convierte en ineficaz, de tal manera que ella deja de ligar a las partes en el sentido que ya no subsiste el deber de cumplir las obligaciones que la constituyen ni, consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones".*

Por otra parte, García de Enterría[2] señala que la resolución "*(…) es una forma de extinción anticipada del contrato actuada facultativamente por una de las partes, cuya función consiste en salvaguardar su interés contractual como defensa frente al riesgo de que quede frustrado por la conducta de la otra parte*".

Así, conforme lo dispone el numeral 164.1 del artículo **164°** del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF.- "*La Entidad puede resolver el Contrato, de conformidad con el artículo 36° de la Ley, en los casos en que el Contratista:*

a) *Incumpla injustificadamente sus obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello;*
b) *Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades en la ejecución de la prestación a su cargo;*
c) *Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requeridos para corregir tal situación.*

[1] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El contrato en general - Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil, Tomo I, Lima: Palestra Editores S.R.L., 2001, pág. 455.
[2] GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo I, reimpresión 2001, Madrid: Civitas, 2001, Pág. 750.

Ahora bien, de los actuados se advierte que el área usuaria (la Obra: *"Mejoramiento del Servicio de Agua e Instalación del Servicio de Saneamiento de la Urbanización Municipal Villa Toledo, Distrito de Laberinto, Provincia de Tambopata, Región Madre de Dios"*), ha indicado el incumplimiento contractual por parte del contratista **CHOQUE CORP E.I.R.L.** quien no cumplió con ejecutar el servicio dentro del plazo establecido (el cual culminaba el 08 de diciembre de 2023); por lo cual ha solicitado la resolución del contrato de la Orden de Servicio N° 3367-2023, por la causal de acumulación del máximo de penalidad.

En ese sentido, el inciso 165.4 del artículo **165°** del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que la Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando incurra en la causal de acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos basta comunicar al contratista la decisión de resolver el contrato. Al respecto, se tiene que la Unidad de Servicios Auxiliares ha efectuado el procedimiento según formula establecida en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado para determinar si los días de retraso en la ejecución el servicio configura la causal de acumulación del monto máximo de penalidad; así se verifica en el documento "Seguimiento de Ejecución Contractual" que el contratista ha incurrido en 15 días de retraso habiendo acumulando un total de **S/ 19,500.00** de penalidad, monto que supera el máximo de penalidad aplicable, por lo que se ha practicado la penalidad por el 10% del monto del monto lo que asciende a **S/ 7,800.00 soles;** comprobándose la existencia de la causal de acumulación del monto máximo de penalidad; por lo cual, no es necesario el apercibimiento al contratista, bastando solo la comunicación de la resolución de contrato.

Por otra parte, el numeral 161.1 del artículo **161** del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, precisa que: *"El contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales a partir de la información brindada por el área usuaria, las mismas que son objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria"*; concordante con el numeral 162.1 del artículo **162°** del mismo dispositivo legal que manifiesta que, *"En caso de retraso injustificado del contratista en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplica automáticamente la penalidad por mora por cada día de atraso (...)"*. En ese sentido es importante precisar que, desde la perspectiva de la ejecución de los contratos, estos se dividen en contrato de "ejecución única", cuando se ejecuta en un solo acto que agota su finalidad; en tanto que será "de duración" cuando su ejecución se distribuye en el tiempo para alcanzar el fin requerido por las partes. Ahora bien, los contratos "de duración" se sub dividen en:

- *Ejecución continuada: cuando la prestación es única, pero sin interrupción.*
- *Ejecución periódica: cuando existe varias prestaciones que se presentan en fechas establecidas de antemano o bien intermitentes, a pérdida de una de las partes.*

En consecuencia, independientemente si el contrato es de "ejecución única", "de ejecución continuada" o de "ejecución periódica", el monto máximo por el cual la Entidad puede aplicar **la penalidad** de mora por la ejecución de la prestación al contratista es el diez por ciento (**10%**) del monto total del contrato vigente

Por su parte, el numeral 45.5 del artículo 45° del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 082-2019-EF, *"para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento"*. Asimismo, el numeral 223.1 del artículo 223º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, modificado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, precisa que, *"las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje institucional, según el acuerdo de las partes"*.

Finalmente, por todo lo expuesto, se puede concluir que el contratista **CHOQUE CORP E.I.R.L.**, ha INCUMPLIDO con la ejecución del servicio contratado por la Entidad; situación que ha generado un perjuicio al área usuaria y la Entidad.

Con las visaciones de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, la Gerencia Regional de Infraestructura, la Oficina Regional de Administración; y en uso de las facultades conferidas por la Ley N° 27783 – Ley de Bases de la Descentralización y sus modificatorias, Ley N° 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, Resolución Ejecutiva Regional N° 069-2019-GOREMAD/GR, de fecha 20 de febrero de 2019.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: RESOLVER EN FORMA TOTAL el Contrato (Orden de Servicio N° 3367-2023) derivado del procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 66-2023-GOREMAD/CS-2, perfeccionada en fecha 23 de noviembre de 2023 a favor de la empresa **CHOQUE CORP E.I.R.L.** debidamente representada por su Gerente General **LOURDES MERY CHOQUE HUICHO**, para la ejecución del **SERVICIO DE IMPLEMENTACION DEL SISTEMA DE CLORACION A TODO COSTO PARA EL POZO N° 01 Y POZO N° 02, INCLUYE ACCESORIOS, INSTALACION Y PUESTO EN MARCHA** para el proyecto: "*Mejoramiento del Servicio de Agua e Instalación del Servicio de Saneamiento de la Urbanización Municipal Villa Toledo, Distrito de Laberinto, Provincia de Tambopata, Región Madre de Dios*"; por haber **ACUMULADO EL MONTO MAXIMO DE PENALIDAD** en la ejecución de la prestación; situación que ha generado un perjuicio al área usuaria y a la Entidad; ya que alteró el cronograma de ejecución de la obra.

ARTÍCULO SEGUNDO: DISPONER a la Oficina Regional de Administración, realizar los trámites administrativos pertinentes y/o poner en conocimiento de la Procuraduría Pública Regional para que inicie las acciones legales en contra del contratista a fin de hacer efectivo el cobro de la aplicación de la penalidad correspondiente.

ARTÍCULO TERCERO: REMITIR el expediente administrativo original a la Unidad de Procesos de Selección del GOREMAD para su acumulación al expediente de contratación (Adjudicación Simplificada N° 66-2023-GOREMAD/CS-2).

ARTÍCULO CUARTO: DISPONER a la Oficina de Abastecimiento y Servicios Auxiliares como Órgano Encargado de las Contrataciones de la Entidad, registrar y publicar en la plataforma del SEACE el acto resolutivo que resuelve en **FORMA TOTAL** el Contrato (Orden de Servicio N° 3367-2023).

ARTÍCULO QUINTO: Se **RECOMIENDA** disponer a la Dirección Regional de Administración, comunicar al Tribunal de Contrataciones del Estado una vez consentida la Resolución Total del Contrato (Orden de Servicio N° 0003367-2023), para que inicie el procedimiento sancionador en contra del proveedor **CHOQUE CORP E.I.R.L.**

ARTÍCULO SEXTO: SE PRECISA que el contenido de los documentos que sustentan el presente acto resolutivo es de exclusiva responsabilidad de los que suscriben los mismos, en el marco del principio de presunción de veracidad y de buena fe procedimental. En tal sentido, la presente resolución no convalida acciones que no se ciñan a la normatividad administrativa vigente, ni constituye autorización para realizar acciones que se encuentran restringidas o fuera del marco de la ley.

ARTÍCULO SEPTIMO: PONER en **CONOCIMIENTO** mediante Carta Notarial el acto resolutivo que resuelve en forma total la Orden de Servicio N° 0003367-2023, al contratista **CHOQUE CORP E.I.R.L**; así como a la Gerencia Regional de Infraestructura, Oficina Regional de Administración y a las instancias pertinentes para los fines legales correspondientes.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y ARCHIVESE

GOBIERNO REGIONAL DE MADRE DE DIOS
Abog. Enrique Muñoz Paredes
GERENTE GENERAL