



RESOLUCIÓN DE GERENCIA SUB REGIONAL
N°018-2019-GR.CAJ/CHO.
Chota, 28 de enero de 2019.

VISTOS:

El Informe N° 004-2019-GR-CAJ/OSRA, e Informe N° 009-2019-GR-CAJ-GSRCH-G/AS.JUR, Informe N°003-219-GR-CAJ-GSRCH/SGO.

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 10 de agosto del año 2018, se convocó el Proceso de Licitación N°003-2018-GSRCH-Primera Convocatoria, para la ejecución de la obra denominada: *"Instalación de Unidades Básicas de Saneamiento (UBS), en las comunidades de Centro Base Huascarcocha, San Pedro, Nueva Unión, Bajo Cañafisto, Centro Cañafisto, Santa Rosa Alto, Atoctambo, Conga Blanca, Colpamayo y Puquio, del Centro Poblado Cuyumalca, Distrito y Provincia de Chota-Región Cajamarca"*; y, mediante Resolución de Gerencia Sub Regional N° 104-2018-GR-CAJ/CHO, de fecha 02 de octubre de 2018, se resuelve declarar la Nulidad de Oficio del acotado proceso, y retrotraer a la Etapa de Absolución de Consultas y Observaciones.

Que, con fecha, 10 de diciembre de 2018, el comité de selección del citado proceso, adjudicó la Buena Pro al "CONSORCIO LOS SAUCES", la misma que fue consentida en el portal del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado-SEACE, con fecha 20 de diciembre de 2018 a horas 12: 23 pm.

Que, mediante Informe N° 004-2019-GR-CAJ/OSRA, de fecha 23 de enero del año en curso, el Director Sub Regional de Administración hace de conocimiento inconsistencias en el Proceso de Licitación N°003-2018-GSRCH-Primera Convocatoria, recomienda declarar nulo dicho proceso y retrotraerlo a la etapa de Presentación de Propuestas.

Que, la Oficina Sub Regional de Asesoría Jurídica, a través del Informe N° 009-2019-GR-CAJ-GSRCH-G/AS.JUR, de fecha 24 de enero de 2019, opina que se declare la nulidad del proceso de selección, debiendo retrotraerse a la etapa de presentación de propuestas.

Que, mediante Informe N°003-219-GR-CAJ-GSRCH/SGO, de fecha 24 de enero del año en curso, el Sr. Julio Ortiz Vargas, Sub Gerente de Operaciones, manifiesta que según el Acta de Acuerdo del Comité se presentaron dos propuestas económicas con la cual se debió eliminar, al momento de la evaluación, y evaluar al postor que sigue, pero como ha existe un segundo ganador el proceso queda nulo y debe retrotraerse a la etapa de presentación de propuestas.

El segundo párrafo del artículo 44° de la Ley N° 30225 Ley de Contratación del Estado faculta al Titular de la Entidad a declarar la nulidad de oficio de los actos expedidos en un procedimiento de selección, hasta antes de la celebración del contrato, siempre que: (i) hayan sido dictados por órgano incompetente; (ii) **contravengan las normas legales;** (iii) contengan un imposible jurídico; o (iv) **prescinda de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable.** Para todos los casos, en la resolución que se expida debe expresarse la etapa a la que se retrotraerá el proceso de selección o el procedimiento para implementar. Como se advierte, la normativa de contrataciones del Estado otorga al Titular de la Entidad la potestad de declarar la nulidad de oficio de un proceso de selección **hasta antes de la celebración del contrato**, cuando se



RESOLUCIÓN DE GERENCIA SUB REGIONAL
N°018-2019-GR.CAJ/CHO

configure alguna de las causales antes detalladas, debiendo indicarse la etapa hasta la cual se retrotraerá el proceso;

Que, en esta línea de análisis cabe resaltar la importancia que, en el desarrollo de los procesos de selección, reviste el cumplimiento de las actividades y/o funciones de entera responsabilidad del Área Usuaria, el Órgano Encargado de las Contrataciones, y demás participantes de la Entidad, pues el correcto ejercicio de las funciones y el cumplimiento que en ellas se realice de las disposiciones y/o regulaciones que las rigen dependerá la consecución de los objetivos buscados, lo cual en el presente proceso de selección no se ha cumplido a cabalidad, pues la Licitación N°003-2018-GSRCH-Primera Convocatoria se ha realizado contraviniendo de las normas legales de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, causales tipificada en el Artículo 44° de la Ley N° 30225.

En el caso en concreto, se puede precisar los siguientes vicios, que contravienen la ley: El postor "Consortio Cuyumalca", **presentó doble propuesta económica** (folio 977), es decir ambas propuestas contienen montos diferentes; hechos más que evidentes que conllevaría a una confusión al momento de evaluar; en ese sentido, si bien el comité en su acta de acuerdo de fecha 20 de diciembre del 2018 señala que por error el postor habría adjuntado una propuesta adicional y que solamente una propuesta económica sería la que se ha tomado en cuenta; sin embargo ello no se ajusta a la realidad, porque el comité de selección si tuvo a la vista las dos propuestas económicas, es por ello que contiene el sello y firma del notario que presenció el acto de calificación de propuestas, pues este era el procedimiento que establecía las bases del proceso de selección en su apartado 1.10, en su párrafo 9. En ese sentido, no obra en el acta de admisión u otro documento que el postor haya precisado que debe tenerse en cuenta tal o cual propuesta; en ese sentido no corresponde al comité de selección a su libre albedrío escoger una determinada propuesta del postor y si bien es cierto que se podría haber pedido la subsanación de la propuesta económica por parte del postor, sin embargo el reglamento de contrataciones con el estado en su artículo 39, precisa que solo cabe la subsanación o corrección siempre cuando se trate de un error material o formal de los documentos presentados, siempre que no alteren el contenido esencial de la oferta; en ese orden de ideas era un imposible jurídico que se pida la subsanación de su propuesta económica, pues este constituye un hecho esencial, porque la propuesta económica podría determinar el orden prelación en el proceso de selección, como finalmente ocurrió con el postor Consortio Cuyumalca. Así lo ha señalado el OSCE en la Opinión N° 067-2018/DTN, solo se puede corregir un error siempre y cuando no produzca una variación del precio total, precios unitarios y/o subtotales de la oferta, o que se altere la cantidad, composición, estructura y/o detalle *entre otros aspectos esenciales* de lo ofertado; es decir, en términos generales, **deberá verificarse que no se desvirtúe el contenido de la oferta o se genere algún tipo de error o incongruencia respecto de alcance de la misma. En ese mismo orden de ideas en la Opinión N° 096-2012/DTN "... de advertirse alguna discrepancia o incongruencia entre la información contenida en la propuesta económica de un postor y la información contenida en su propuesta técnica, el Comité Especial debe descalificar la propuesta económica."**; es decir, el caso en concreto con mayor razón se debió descalificar la propuesta económica, porque ambas contenían importes distintos.



RESOLUCIÓN DE GERENCIA SUB REGIONAL
N°018-2019-GR.CAJ/CHO

En consecuencia, al no haberse excluido al postor que adjuntó doble propuesta económica y conllevó al comité de selección a seleccionar una determinada propuesta, sin ningún criterio objetivo, el proceso de selección tiene un vicio insubsanable, que acarrearía su nulidad por contravención al artículo 2 literal c de la ley de Contrataciones con el estado; asimismo por contravenir el procedimiento esencial que establece las bases estándar del proceso de selección apartado 1.12 referidas a la calificación de propuestas.

Que, del acta de Evaluación, Calificación y Buena Pro del Proceso de Licitación, se advierte que el día 10 de diciembre del año 2018, fue otorgada la buena pro al postor "Consortio los Sauces", de igual modo del portal del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado- SEACE, se observa que la acotada buena pro ha sido consentida el día 20 de diciembre de 2018 a horas 12:23:56 pm; ante lo cual cabe señalar que el Artículo 43° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, referente al Consentimiento del otorgamiento de la buena pro, establece que, *"Cuando se hayan presentado dos (2) o más ofertas, el consentimiento de la buena pro se produce a los ocho (8) días hábiles de la notificación de su otorgamiento, sin que los postores hayan ejercido el derecho de interponer el recurso de apelación (...). El consentimiento del otorgamiento de la buena pro debe ser publicado en el SEACE al día siguiente de producido"*; como se indica la norma otorga ocho (08) días hábiles para consentir la buena pro en procesos de licitaciones públicas, supuesto en el que se enmarca el presente caso; no obstante a ello, resulta necesario aclarar que según lo indicado en el último párrafo del citado artículo el consentimiento de la buena pro debe ser publicado en el portal del SEACE al día siguiente de producido el consentimiento, ello a fin de dejar abierta la posibilidad a los postores interesados de interponer el recurso de impugnación correspondiente, hasta el último del día del plazo otorgado por la norma; sin embargo, se tiene que la publicación del consentimiento de la buena pro pese a haberse efectuado el último día (octavo día) que la Ley otorga para realizar tal acción, se realizó a las 12:23 pm, del día 20 de diciembre de 2018, limitando con ello que los postores interesados interpongan su recurso de impugnación de creerlo conveniente, durante las horas posteriores a las 12:23 pm, que aún se encontraba dentro de los plazos establecidos por ley; irregularidad que atenta contra los principios de equidad y transparencia regulados en el artículo 2° de la Ley de Contrataciones del Estado; coligiéndose con ello que el proceso no se habría desarrollado bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad. Asimismo transgrede el artículo 35 del reglamento de contrataciones con el estado, pues allí se precisa que el plazo excluye el día inicial e incluye el día de vencimiento; es decir el día 20 de diciembre aún nos encontrábamos dentro del plazo establecido por la norma para interponer recurso impugnativo, por lo que no se debió consentir la buena pro en la fecha indicada.

Con fecha 19 de diciembre del 2018, el Consortio Cruz del Pacífico, solicita la anulación de la buena pro y se retraiga la evaluación; precisando en sus argumentos la conducta irregular del comité de selección al momento de calificar las propuestas de los postores; sin embargo es el mismo comité quien resuelve la pretensión del recurrente; es decir el comité no pudo resolver un pedido de nulidad en donde se cuestiona su actuar; en ese sentido cualquier pretensión que se realice a la entidad, esta debe ser resulta bajo el principio de neutralidad y transparencia;



RESOLUCIÓN DE GERENCIA SUB REGIONAL
N°018-2019-GR.CAJ/CHO

Que, si bien es cierto el postor no planteo su recurso impugnativo como recurso de apelación sino como pedido de nulidad, ello no enerva un pronunciamiento por parte del titular de la entidad; así el OSCE, **opinión N° 039-2018/DTN**, ha precisado, en el supuesto que un participante o proveedor advierta la existencia de inconsistencias o transgresiones a la normativa de contrataciones del Estado, dentro del desarrollo del procedimiento de selección **existen otros mecanismos a través de los cuales se pueden denunciar estos hechos**. Así, en el marco de los artículos 10 y 11 del T.U.O. de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, concordados con el artículo 44 de la Ley, **cualquier participante o postor puede solicitar ante la Entidad la nulidad del procedimiento de selección, al advertir la existencia de hechos que configuren una causal de nulidad**. Dicha solicitud de nulidad es conocida por el Titular de la Entidad y puede ser declarada hasta antes del perfeccionamiento del contrato. Adicionalmente, el numeral 44.5 del artículo 44 de la Ley señala que: *Siempre que la nulidad derive de un recurso de apelación presentado o haya sido denunciada bajo cualquier mecanismo por alguno de los participantes o postores, esta se sujeta a lo dispuesto en el numeral 41.5 del artículo 41° de la presente Ley.*

Quien debería conocer el pedido de nulidad es el titular de la entidad mas no el comité de selección, a ello contribuye el artículo 103, párrafo primero del reglamento de contrataciones con el estado, allí se precisa que en ningún caso el titular de la entidad puede delegar al comité de selección para resolver un pedido de nulidad o recurso de apelación según corresponda. Asimismo en su último párrafo del referido precepto legal se precisa que el titular de la entidad para resolver el recurso de apelación debe contar con un informe técnico legal emitido por las áreas correspondientes, enfatizando que dicho informe no puede ser emitido por el comité de selección o por algún órgano encargado de las contrataciones de la entidad que haya tenido participación directa; en tal sentido el actuar del comité transgredió la normas antes precitadas porque actuaron al margen de los principios de neutralidad y transparencia. A ello deben agregarse los serios cuestionamientos a la documentación presentada por los postores, entre ellos certificados de trabajo emitidos en día no laborable, lo que constituye un indicio razonable que la documentación presentada es falsa, hecho que constituiría un peligro razonable a la ejecución de la obra, pues sometido a un proceso de verificación posterior, se podría determinar la resolución del contrato y con ello un perjuicio mayor para los intereses de la entidad.

Que, de lo vertido en el Informe N° 004-2019-GR-CAJ/DSRA, emitido por el Director de Administración Sub Regional, se menciona que el "Consortio los Sauces", ganador de la buena pro, no cumplió con presentar su documentación necesaria para la suscripción del contrato dentro del plazo establecido por la norma, entre ellos la Carta Fianza; es decir, es el propio postor quien ha originado la pérdida automática de la buena pro; ello, en atención al numeral 3) del artículo 119° del acotado dispositivo legal, el cual precisa que, "(...)Cuando no se perfeccione el contrato, por causa imputable al postor, éste pierde automáticamente la buena pro"; ante tal hecho cabe precisar que, si bien es cierto el "Consortio los Sauces", ha incurrido en falta al no haber presentado la documentación necesaria para perfeccionar el contrato; aunque **valorar y pronunciarse sobre tales actos resulta innecesario**; toda vez que en el proceso de selección existen vicios insubsanables, por lo tanto los actos posteriores a la etapa a la que se va a retrotraer el proceso se consideran



RESOLUCIÓN DE GERENCIA SUB REGIONAL
N°018-2019-GR.CAJ/CHO

como no existentes; sin perjuicio de ello, se deberá realizar las denuncias correspondientes ante el Tribunal de Contrataciones del Estado respecto de las infracciones cometidas por los postores, durante el proceso; puesto que el Artículo 221° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, es puntual cuando precisa que "(...)Cuando la infracción pueda ser detectada por la Entidad, está obligada a comunicarlo al Tribunal, bajo responsabilidad (...)".

Conforme a lo expuesto, es responsabilidad de la entidad subsanar errores en un proceso; en ese contexto, atendiendo que la nulidad constituye una herramienta que permite al Titular de la Entidad sanear el proceso de selección cuando, durante su tramitación, se ha verificado algún incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado, específicamente, contravención a las normas legales; y, estando a lo dispuesto en el numeral 44.2 de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde declarar la Nulidad de Oficio del Procedimiento de Selección Licitación Pública Proceso de Licitación N°003-2018-GSRCH-Primera Convocatoria, realizado para la ejecución de la obra denominada: "Instalación de Unidades Básicas de Saneamiento (UBS), en las comunidades de Centro Base Huascarcocha, San Pedro, Nueva Unión, Bajo Cañafisto, Centro Cañafisto, Santa Rosa Alto, Atoctambo, Conga Blanca, Colpamayo y Puquio, del Centro Poblado Cuyumalca, Distrito y Provincia de Chota-Región Cajamarca", retrotrayéndose dicho proceso de selección hasta la etapa de presentación de propuestas.

Que, respecto a la responsabilidad de los miembros del comité de selección, así como de los funcionarios y/o servidores que hayan participado en los hechos descritos, el artículo 9, numeral 9.1, de la Ley refiere que todas aquellas personas que intervengan en los procesos de contratación por o a nombre de la entidad, con independencia del régimen jurídico que los vincule con la entidad, son responsables, en el ámbito de sus actuaciones que realicen, de efectuar contrataciones de manera eficiente, maximizando los recursos públicos invertidos y bajo el enfoque de gestión por resultados, a través del cumplimiento de las disposiciones de la Ley y su Reglamento y los principios, sin perjuicio de los márgenes de discrecionalidad que se otorga. De corresponder la determinación de responsabilidad por las contrataciones, esta se realiza de acuerdo al régimen jurídico que los vincule a las personas con la entidad, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que corresponden. En ese orden de ideas, se debe comunicar los hechos descritos al área competente.

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 30225, modificada con Decreto Legislativo N° 141, Ley de Contrataciones del Estado; y, en el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado con Decreto Supremo N° 056-2017-EF, Reglamento de Contrataciones con el Estado.

SE RESUELVE.

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR, de oficio, la nulidad del procedimiento de selección Licitación Pública N°003-2018-GSRCH-Primera Convocatoria, realizado para la ejecución de la obra denominada: "Instalación de Unidades Básicas de Saneamiento (UBS), en las comunidades de Centro Base Huascarcocha, San Pedro, Nueva Unión, Bajo Cañafisto, Centro Cañafisto, Santa Rosa Alto, Atoctambo, Conga Blanca,



GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA
GERENCIA SUB REGIONAL CHOTA



RESOLUCIÓN DE GERENCIA SUB REGIONAL
N°018-2019-GR.CAJ/CHO

Colpamayo y Puquio, del Centro Poblado Cuyumalca, Distrito y Provincia de Chota-Región Cajamarca", al haberse configurado la causal de contravención a las normas legales, **debiendo retrotraerse el procedimiento de selección a la etapa de presentación de propuestas**, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente resolutivo.

ARTICULO SEGUNDO.- REMITIR una copia de la presente resolución y de los antecedentes administrativos a la Secretaría Técnica de Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Gerencia Subregional - Chota, a fin que se adopten las acciones necesarias, a efectos de determinar las responsabilidades a que hubiera lugar de los miembros del Comité de Selección, así como de los funcionarios y/o servidores que hayan participado en los hechos objeto de la declaración de nulidad.

ARTICULO TERCERO.- Disponer que la Oficina Sub Regional de Administración por quien corresponda proceda a publicar la presente Resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado.

ARTICULO CUARTO.- NOTIFICAR la presente Resolución a la Oficina General de Administración, Sub Gerencia de Operaciones, Asesoría Jurídica, Sub Gerencia de Planificación y Presupuesto, Oficina de Control Institucional.

ARTICULO QUINTO.- Publíquese la Presente Resolución en el Portal de Transparencia de la Gerencia Sub Regional Chota.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

