



Resolución de Alcaldía N° 118-2020-MPSM/A

San Miguel, 06 de agosto del año 2020

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SAN MIGUEL,-

VISTO:

El Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 002-2020 MPSM/CS, ejecución de la obra "Rehabilitación de los sistemas de saneamiento básico de la localidad de Pampa Tanón del distrito de San Miguel, provincia de San Miguel, Región de Cajamarca afectada por el Fenómeno del Niño Costero", aprobado por Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2020 MPSM/GM; el Informe N° 100-2020-MPSM-SGLYCP/UQBR, suscrito por el Sub Gerente de Logística y Control Patrimonial; y el Informe Legal N° 0160-2020 MP-SM/AL.

CONSIDERANDO:

Que, el Artículo 194° de la Constitución Política del Perú modificada por Ley N° 27680, en concordancia con los artículos 1 y 11 del Título Preliminar de la Ley N° 27972 consagra que las Municipalidades son Órganos de Gobiernos promotores del Desarrollo Local, con personería de Derecho Público con plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 299-2020-MPSM/GM, de fecha 20 de julio 2020, se aprueba las bases correspondiente al Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 002-2020 MPSM/CS, ejecución de la obra "Rehabilitación de los sistemas de saneamiento básico de la localidad de Pampa Tanón del distrito de San Miguel, provincia de San Miguel, Región de Cajamarca afectada por el Fenómeno del Niño Costero", con CUI N° 2459915 bajo Resolución Directoral N° 056-2018 RCC/DE y lo demás que contiene, con un valor referencial de S/ 44,819.54/100 soles.

La convocatoria se efectuó en el marco de lo establecido en la Ley N° 30556 Ley que aprueba disposiciones de carácter extraordinario para las intervenciones del gobierno nacional frente a desastres y que dispone la creación de la autoridad para la reconstrucción con cambios y su Reglamento aprobado mediante D. S. N° 071-2018-PCM.

Que, mediante la Primera Disposición Complementaria Final del Reglamento (D. S. N° 071-2018-PCM), se dispone que de conformidad con el artículo 7-A.8 del Decreto Legislativo N° 1354, en todo lo no regulado y siempre que no contravenga la Ley y el presente Reglamento, es de aplicación supletoria la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF y sus modificatorias.

Mediante el art. 3° del D.S. N° 103-2020-EF, se establecen disposiciones para la tramitación de las contrataciones de bienes, servicios y obras que las entidades públicas reinicien en el marco del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones





del Estado, en el marco de la reanudación de actividades económicas dispuesto por el Decreto Supremo N° 080-2020-PCM.

Que, en ese contexto, el art. 4° de dicho dispositivo legal prescribe que las entidades públicas, antes de convocar procedimientos de selección o realizar nuevas convocatorias para los procedimientos de selección declarados desiertos, deben adecuar el expediente de contratación de los objetos contractuales que lo requieran, a fin de incorporar en el requerimiento las obligaciones necesarias para el cumplimiento de los protocolos sanitarios y demás disposiciones que dicten los sectores y autoridades competentes; asimismo el art 5° agrega que para la aplicación del referido decreto supremo, las entidades deben cumplir con las medidas sanitarias vigentes, debiendo establecer los procedimientos que correspondan para garantizar su aplicación.

Así, mediante Informe N° 100-2020 MPSM-SGLYCP/UQBR de fecha 05 de agosto del año 2020, suscrito por el Sub Gerente de Logística y Control Patrimonial, órgano encargado de los procedimientos de contratación, advierte que en la etapa de consultas y observaciones, los postores advierten que dentro del presupuesto de la obra no se ha incluido el Plan Covid 19, por lo que se modificó el valor referencial y no se modificó ni actualizó la certificación SIAF-SEACE la cual se encuentra sólo con el valor referencial de la obra y no con el costo de implementación del plan COVID 19, por lo cual al momento de las ofertas de manera electrónica el sistema sólo permitirá incluir el valor con lo que fue convocado y no con el monto corregido en la integración de bases, en virtud de lo cual solicita la nulidad de oficio del procedimiento de selección y se retrotraiga hasta la etapa de convocatoria.

Que, de conformidad con lo prescrito en el artículo 7° del D. S. N° 071-2018-PCM a través de la expresión de interés la Entidad difunde sus necesidades de contratación a los proveedores, con la finalidad de determinar el requerimiento. La expresión de interés contiene las características técnicas con la descripción objetiva y precisa de los requisitos funcionales del objeto a contratarse, así como las condiciones en las que debe ejecutarse la contratación. El área usuaria determina la expresión de interés, la cual indica, además, la relación de personal y equipamiento que es requerido para la ejecución de las prestaciones. Se entiende por características técnicas: - Para bienes, a las especificaciones técnicas. - Para servicios generales y de consultoría, a los términos de referencia. - Para obras, el expediente técnico o documento equivalente. (...). Agrega que el OEC y el área usuaria de la Entidad deben adoptar las acciones necesarias para optimizar la gestión de la fase de expresión de interés. El área usuaria es responsable de recibir y absolver las consultas técnicas. En el SEACE se difunde la expresión de interés, a fin que los proveedores realicen consultas de carácter técnico. Las Entidades pueden utilizar, adicionalmente, otros medios a fin de que los proveedores tengan conocimiento de la expresión de interés.

Que, el artículo 13° del mismo cuerpo normativo establece que el área usuaria es responsable de la adecuada formulación del requerimiento, debiendo asegurar su calidad técnica. El requerimiento incorpora la absolución de las consultas técnicas presentadas por los proveedores. El requerimiento no debe incluir exigencias desproporcionadas al objeto de la





contratación, irrazonables, e innecesarias que limiten o impidan la concurrencia de los postores u orienten la contratación hacia uno de ellos. (...).

Por su parte el art. 29.1 del Reglamento de la Ley 30225 aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, establece que 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.

Más adelante en el numeral 29.8 se precisa que el área usuaria es responsable de la adecuada formulación del requerimiento, debiendo asegurar la calidad técnica y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de contratación.

Que, de las disposiciones citadas, se advierte que corresponde al área usuaria definir con precisión en los términos de referencia, especificaciones técnicas o expediente técnico, las características, condiciones, cantidad y calidad de lo que se requiere contratar, de tal manera que satisfagan su necesidad.

Por su parte el numeral 29.11 establece que el requerimiento puede ser modificado para mejorar, actualizar o perfeccionar las especificaciones técnicas, los términos de referencia y el expediente técnico de obra, así como los requisitos de calificación, previa justificación que forma parte del expediente de contratación, bajo responsabilidad. Las modificaciones cuentan con la aprobación del área usuaria.

Así, hasta antes de la aprobación del expediente, podría advertirse la necesidad de efectuar reajustes a las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico, correspondiendo que el órgano encargo de las contrataciones de la Entidad comunique al área usuaria dicha situación, para que autorice las precisiones o modificaciones de ser el caso.

Precisado lo anterior, debe indicarse que, una vez aprobado el expediente de contratación, el Titular de la Entidad, o funcionario delegado, debe designar al Comité de Selección que conducirá el respectivo procedimiento de selección.

Por consiguiente, sobre la base de la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación y empleando las Bases Estándar aprobadas por OSCE, el Comité de Selección elabora las Bases del respectivo procedimiento de selección, debiendo consignar en estas las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico de obra, contenidos en el expediente de contratación recibido.





Para nuestro caso, corresponde señalar que, si bien en las Bases dicha información ya se encuentra determinada, puede ocurrir que estas contemplen información técnica imprecisa, incongruente o defectuosa; ante ello los participantes pueden solicitar su aclaración mediante consultas o, incluso, cuestionarlas mediante observaciones.

De lo señalado, se desprende que las consultas u observaciones formuladas por los participantes del procedimiento de selección, formuladas en el marco del art. 35° del D. S. N° 071-2018-PCM, persiguen, que se precise y/o modifique la información contenida en las Bases, información que podría estar referida a las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico de obra ya definidos por la Entidad.

Así, se tiene, por un lado, que la determinación de las especificaciones técnicas, de los términos de referencia y del expediente técnico es responsabilidad del área usuaria; por otro lado, si bien corresponde al Comité de Selección absolver las consultas u observaciones a las Bases del proceso, no es de su competencia determinar la información técnica necesaria para efectuar la contratación; por tanto, no podría modificar dicha información de oficio, aun cuando fuera a propósito de una consulta u observación planteada por un participante.

Es así, que de acuerdo con lo señalado en el numeral 72.3 del artículo 72 del Reglamento LCE, *"Si como resultado de una consulta u observación corresponde precisarse o ajustarse el requerimiento, se solicita la autorización del área usuaria y se pone en conocimiento de tal hecho a la dependencia que aprobó el expediente de contratación"*.

Que, de lo señalado se desprende que ante la existencia de consultas y/u observaciones que originen una modificación al requerimiento, será necesario que el Comité comunique tal hecho al área usuaria a efectos que este, de ser el caso, autorice la modificación y posteriormente se derive el expediente de contratación a la dependencia que lo aprobó para que efectúe una nueva aprobación del mismo.

Que, es importante señalar que las precisiones o modificaciones que puedan efectuarse al requerimiento con ocasión de la absolución de consultas u observaciones a las Bases, serán autorizadas por el área usuaria de la Entidad y no deben variar de forma sustancial el requerimiento original, de forma tal que se desnaturalice el objeto de contratación, el mismo que está contenido en el expediente de contratación aprobado por la Entidad.

Que, corresponde señalar que cuando se advierta el incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado durante la tramitación del procedimiento de selección, el artículo 44 de la Ley faculta al Titular de la Entidad a declarar la nulidad de oficio de los actos del procedimiento de selección solo hasta antes del perfeccionamiento del contrato, siempre que: (i) hayan sido dictados por órgano incompetente; (ii) contravengan las normas legales; (iii) contengan un imposible jurídico; o (iv) prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable. Así, en la Resolución que se expida para declarar la nulidad de oficio debe indicarse la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento de selección.





Que, de esta manera, la nulidad constituye una herramienta que permite al Titular de la Entidad sanear el procedimiento de selección cuando, durante su tramitación, se ha verificado algún incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado que determina la invalidez del acto realizado y de los actos y/o etapas posteriores a éste, permitiéndole revertir el incumplimiento y continuar válidamente con la tramitación del procedimiento de selección.

Que, así las cosas, debe señalarse que cuando el requerimiento no cuente con la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, o no describa las condiciones en las que debe ejecutarse la contratación, en la medida que dicha información forma parte de las exigencias establecidas para el requerimiento, se advertiría la configuración de una de las causales de nulidad del procedimiento de selección, por actos expedidos que "contravengan las normas legales", según lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley; por lo que es el Titular de la Entidad, en estos casos, quien podrá declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección hasta antes del perfeccionamiento del contrato.

Estando a lo informado mediante Informe Legal N° 0160-2020 MP-SM/AL y en uso de las atribuciones conferidas en el artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR la nulidad de oficio el Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 002-2020 MPSM/CS, ejecución de la obra "Rehabilitación de los sistemas de saneamiento básico de la localidad de Pampa Tanón del distrito de San Miguel, provincia de San Miguel, Región de Cajamarca afectada por el Fenómeno del Niño Costero", con CUI N° 2459915 bajo Resolución Directoral N° 056-2018 RCC/DE, cuyas bases fueron aprobadas mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 298-2020-MPSM/GM, de fecha 20 de julio 2020, hasta la etapa de convocatoria.

ARTICULO SEGUNDO: DERIVAR el expediente al órgano encargado de contrataciones para que proceda conforme a los considerandos de la decisión adoptada por el despacho de Alcaldía y contenidas en los considerandos del análisis legal de la presente Resolución.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL
SAN MIGUEL CAJAMARCA
ALCALDÍA
LORENZO ALDOR CHINGAY HERNANDEZ
ALCALDE