

Cajamarca,

**VISTO:**

El Informe Legal N° D000001-2019-GRC-DRAJ; Memorando N° D000017-2019-GRC/GGR; Oficio N° D000001-2019-GRC-SGSL-NOQ; Acta de Acuerdos para Declaración de Nulidad de Oficio; y,

**CONSIDERANDO:**

Que, con fecha 16 de agosto del 2019, el Gobierno Regional de Cajamarca, convocó el Procedimiento de Selección **Adjudicación Simplificada N° 027-2019-GR.CAJ –Primera Convocatoria**, cuyo objeto es la contratación del servicio de consultoría de obra para la supervisión de la obra: **“Construcción de la Carretera Cortegana – San Antonio – El Calvario – Tres Cruces – Candén – Distrito de Cortegana – Provincia de Celendín - Cajamarca”**, bajo el sistema de contratación: la Supervisión de obra se rige bajo el sistema A Tarifas y el procedimiento de liquidación se rige bajo el sistema A Suma Alzada, por un valor referencial de S/ 369,103.99 (Trescientos Sesenta y Nueve Mil Ciento Tres con 99/100 soles);

Que, el numeral 16.1 y 16.2 del artículo 16 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, establecen, respectivamente: **“El área usuaria requiere los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como los requisitos de calificación; además de justificar la finalidad pública de la contratación. ...”**. **“Las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben formularse de forma objetiva y precisa por el área usuaria; alternativamente pueden ser formulados por el órgano a cargo de las contrataciones y aprobados por el área usuaria”**. (Subrayado agregado);

Que, asimismo, el numeral 29.1 del artículo 29 del Reglamento, respecto del requerimiento establece: **“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,...”** (Subrayado agregado). En ese mismo sentido, el numeral 29.8 del artículo 29 del precitado Reglamento, prescribe: **“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”**. (Subrayado agregado);

Que, de lo señalado precedentemente, 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. Es por ello que 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, por su parte el numeral 47.3. del artículo 47 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece: **“El comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación aprobado**. (Subrayado agregado);

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"  
"Año de la lucha contra la corrupción e impunidad"

Que, 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;

Que, 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;

Que, ahora bien, realizado las precisiones, corresponde determinar que si lo alegado por el Comité de Selección se subsume dentro de las causales de nulidad previstas en la normatividad de contrataciones del estado, para lo cual en el punto siguiente citamos lo que dicho órgano a cargo del procedimiento de selección, informa al respecto;

Que, con Oficio N° D000001-2019-GRC-SGSL-NOQ, de fecha 28 de octubre del 2019, el Ing. Nelson Francisco Oblitas Quispe Presidente del Comité de Selección, indica que el comité acordó mediante Acta de Acuerdos para la Declaración de Nulidad de Oficio, de fecha 28 de octubre del 2019, solicitar la declaración de nulidad del procedimiento de selección **Adjudicación Simplificada N° 027-2019-GR.CAJ –Primera Convocatoria**, recomendando retrotraer el mismo a la Etapa de la Convocatoria, dicho pedido se encuentra sustentado en lo siguiente:

*“Los miembros del comité del Procedimiento de Selección que según calendario señalado en las Bases, el día de hoy 28 de octubre del año en curso, luego de la presentación y haber descargado las propuestas de los postores del portal del SEACE se inició la evaluación de las mismas para la admisibilidad, que al revisar las Bases Integradas y Términos de Referencia que forman parte de esta, se detectó que existe incongruencia en los Términos de Referencia elaborado por el área usuaria – Sub Gerencia de Supervisión y Liquidaciones, específicamente en el numeral 5.22. OTRAS PENALIDADES, en la columna FORMA DE CÁLCULO, en donde literalmente se describe para la mayoría de las otras penalidades, que se efectuará sobre el 0.50 UIT del monto del contrato o valorización del mes, observándose que existe incongruencia por cuanto no se sabe si se aplicará la penalidad con respecto al monto de la UIT o al monto del contrato.*

*En tal sentido este error existente en los Términos de Referencia, elaborados por el área usuaria – Sub Gerencia de Supervisión y Liquidaciones, ha conllevado al comité a no poder proseguir con dicho procedimiento de selección.*

#### **ACUERDO DEL COMITÉ ESPECIAL**

*Los miembros del Comité de Selección, por mutuo acuerdo solicitan la nulidad de oficio del procedimiento de selección: Adjudicación Simplificada N° 027-2019-GRCAJ-Primera Convocatoria,... recomendándose retrotraer el mismo a la etapa de CONVOCATORIA”;*

Que, en relación a ello, es necesario revisar la legalidad de las reglas establecidas en las Bases Integradas del presente procedimiento de selección a efectos de determinar la inconsistencia alegada por el Comité de Selección, para ello resulta relevante traer a colación lo establecido en la sección específica de dichas Bases Integradas:

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"  
"Año de la lucha contra la corrupción e impunidad"

PENALIDADES	
N°	SUPUESTO DE APLICACION DE PENALIDAD
<b>CONTROL TECNICO</b>	
01	En caso culmine la relación contractual entre el Contratista y el personal contratado y la Entidad no haya acreditado la sustitución del personal por no cumplir con las experiencias y calificaciones del profesional al ser reemplazado.
02	INFORME DE COMPATIBILIDAD: Por no presentar dentro de los primeros siete (07) días calendario el informe de Compatibilidad del Cuadro Técnico con el terreno de la obra al recinto de obra.
03	CUADRO DE OBRA: Cuando el Supervisor, en el momento de la inspección por parte de personal de la ENTIDAD, que el formato del Cuadro de Obra, no está acorde a la fecha de inspección, por constancia.
04	ASISTENCIA DE PERSONAL PROPUESTO PARA INICIO DE OBRA: Para la primera semana de ejecución del proyecto será necesaria la presencia de todo el personal profesional propuesto en el lugar de la obra, por la ausencia de estos profesionales se hará efectiva la multa por día de ausencia y por cada uno de los profesionales, siendo suficiente la sustentación de esta hecho con un acta firmado por el personal de la ENTIDAD que visita la obra y dejando constancia con el responsable de la obra.
06	DOCUMENTARIA E IMPLEMENTOS DE PROTECCION PERSONAL: Cuando el Supervisor permite que el Trabajador labore sin los implementos de protección o que los tenga incompletos. Los implementos de protección
<b>CONTROL ADMINISTRATIVO</b>	
12	CUADRO DE AUTOCONTROL: Por la no apertura de Cuadro de Autocontrol de Permanencia en Obra (ingresos y salidas), donde además deberá indicar cualquier desplazamiento que realice fuera de obra.
13	NO PRESENTAR DOCUMENTACION: Por no presentar oportunamente, y debidamente sustentada de acuerdo al Reglamento de Ley de Contrataciones del Estado, la documentación correspondiente a Ampliaciones de plazo - Adiciones y Omitidos.
14	SUPERVISOR: Cuando personal de LA ENTIDAD, no ubique al Supervisor en obra (en el momento de la inspección) esta acción a este Cuadro, en caso de no estar anotado el lugar del desplazamiento, se aplicará una multa según penalidad sobre el Monto del Contrato por cada día de ausencia, si el personal no haya anotado su presencia en el cuadro de ejecución de obra, se hará efectiva la multa por día de ausencia por el personal de la ENTIDAD que visita la obra, dejando copia de la misma en mano de algún responsable en obra.
15	FALTA DE PERMANENCIA DEL PERSONAL PROPUESTO: El Supervisor y los profesionales propuestos debe controlar la ejecución de los trabajos efectuados por el Contratista, asistiendo el Supervisor, en forma permanente a todas las días laborales de la obra y se demora profesionales durante el periodo de su participación.
16	CAMBIO DE PERSONAL PROFESIONAL ESPECIFICADO EN PROYECTA TECNICA: Para la Supervisión de la obra, el Contratista Supervisor utilizará el personal profesional propuesto. Dentro de la propuesta técnica, no se permite el cambio de personal profesional, salvo en caso de fuerza mayor (circunstancias del artículo 142-2010716) por lo que la multa será efectiva si no se cumple con las reglas establecidas en el procedimiento.
17	INFORME DEL PROFESIONAL PROPUESTO: Cada profesional propuesto según especificaciones deberá presentar su informe técnico de acuerdo a la sustentación o papeles que corresponden en el que

Que, sobre el particular, 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, como se aprecia, en los Términos de Referencia el numeral 5.22. OTRAS PENALIDADES, en la columna FORMA DE CÁLCULO, en la cual el área usuaria requirió en los Términos de Referencia, se describe para la mayoría de las otras penalidades, que se efectuará sobre el 0.50 UIT del monto del contrato o valorización del mes, observándose que no se ha precisado si se aplicará la penalidad con respecto al monto de la UIT o al monto del contrato;

Que, en ese sentido, se habría incurrido en un vicio de nulidad, por cuanto de acuerdo el numeral 29.1 del artículo 29 del Reglamento los términos de referencia que integran el requerimiento, no contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación. En consecuencia, se verifica la contravención a la normatividad en materia de contrataciones del estado;

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"  
"Año de la lucha contra la corrupción e impunidad"

Que, al respecto, el numeral 44.1 y 44.2 del artículo 44 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señalan, respectivamente: *"El tribunal de Contrataciones del Estado, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órganos incompetentes, **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 mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. **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...". (Subrayado agregado);*

Que, ahora bien, 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, como es de verse, la normativa de contrataciones del Estado otorga al Titular de la Entidad la potestad de declarar la nulidad de oficio de un procedimiento de selección hasta antes de la celebración del contrato, cuando se configure alguna de las causales antes detalladas;

Que, la declaración de nulidad en el marco de un procedimiento de selección no solo determina la inexistencia del acto realizado incumpliendo los requisitos y/o formalidades previstos por la normativa de contrataciones del Estado, sino también la inexistencia de los actos y etapas posteriores a éste;

Que, en dicha medida, la declaración de nulidad en el marco de un procedimiento de selección no solo determina la inexistencia del acto realizado incumpliendo los requisitos y/o formalidades previstos por la normativa de contrataciones del Estado, sino también la inexistencia de los actos y etapas posteriores a éste;

Que, la nulidad constituye una herramienta que permite al Titular de la Entidad sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad y/o de actos contrarios a sus disposiciones que pudiera dificultar la contratación, permitiéndole revertir dicha situación, de modo que se logre un procedimiento transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones;

Que, en el mismo sentido, el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, prescribe que al ejercer su potestad resolutoria, **cuando la Entidad verifique alguno de los supuestos del numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley**, ya sea en virtud de un recurso interpuesto o **de oficio, declara la nulidad de los actos que correspondan, debiendo precisar la etapa hasta la que se retrotrae el procedimiento de selección;**

Que, con Informe Legal N° D00001-2019-GRC-DRAJ, de fecha 11 de noviembre del 2019, el Director Regional de Asesoría Jurídica, señala: *"[...] estando al análisis y en aplicación del marco legal correspondiente, **ésta Dirección considera que que los hechos descritos configuran la causal de nulidad del procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 027-2019-GR.CAJ –Primera Convocatoria, por cuanto contraviene la normatividad de contrataciones del estado. Asimismo, siendo que la inobservancia proviene desde los términos de referencia elaborados por el área usuaria al realizarse el requerimiento, los efectos de la nulidad debe alcanzar y retrotraerse el mismo hasta la etapa de convocatoria, previa la reformulación de los Términos de Referencia.***

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"  
"Año de la lucha contra la corrupción e impunidad"

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley, constituye competencia exclusiva del Titular de la Entidad la declaración de nulidad de oficio; siendo que ésta actuación no es pasible de ser objeto de delegación;

Que, finalmente, el numeral 44.3 del artículo 44 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, establece: "**La nulidad del procedimiento y del contrato ocasiona la obligación de la Entidad de efectuar el deslinde de responsabilidades a que hubiere lugar**". (Subrayado agregado);

Que, de corresponder la determinación de responsabilidades, en atención al dispositivo legal, debe comunicarse al área competente, a fin de que adopten las medidas necesarias por la declaración de nulidad;

Estando a lo antes expuesto, así como al Informe Legal N° D000001-2019-GRC-DRAJ; Memorando N° D000017-2019-GRC/GGR; Oficio N° D000001-2019-GRC-SGSL-NOQ; Acta de Acuerdos para Declaración de Nulidad de Oficio; y, en uso de las facultades conferidas por la Ley de Bases de la Descentralización - Ley N° 27867; Ley Orgánica de Gobiernos Regionales - Ley N° 27867, modificada por la Ley N° 27902; Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 082-2019-EF.; Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 344-2018-EF.; y, con la **visación de la Dirección Regional de Asesoría Jurídica y la conformidad de la Gerencia General Regional**;

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR**, la nulidad de Oficio del procedimiento de selección de **Adjudicación Simplificada N° 027-2019-GR.CAJ –Primera Convocatoria**, cuyo objeto es la contratación del servicio de consultoría de obra para la supervisión de la obra: "**Construcción de la Carretera Cortegana – San Antonio – El Calvario – Tres Cruces – Candén – Distrito de Cortegana – Provincia de Celendín - Cajamarca**", debiendo **retrotraerse el procedimiento de selección a la Etapa de Convocatoria**, previa reformulación de los Términos de Referencia, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER**, que se notifique la presente Resolución a los miembros del Comité de Selección, a la Dirección Regional de Administración y Dirección de Abastecimiento, para su publicación en el SEACE, y demás acciones pertinentes.

**ARTÍCULO TERCERO.- REMITIR**, copia de la presente Resolución al área competente, a fin de que adopten las medidas necesarias por la declaración de nulidad para determinar el deslinde de responsabilidades que hubiere lugar, de acuerdo con el numeral 44.3 del artículo 44 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.

**ARTÍCULO CUARTO.- DISPONER**, que Secretaria General del Gobierno Regional de Cajamarca, cumpla con notificar la presente resolución a los órganos competentes del Gobierno Regional de Cajamarca, conforme a Ley.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE y ARCHÍVESE**