

"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

**RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL
N° 000395 -2019/GOB. REG. TUMBES-GR**

Tumbes, **24 SEP 2019**



VISTO:

El Exp. N° 529958-Oficina de mesa de partes de la GORET, - Carta N° 10-2019/MATV, de fecha 05 de agosto del 2019; Carta N° 005-2019-DVA/RC, de fecha 13 de agosto del 2019; Informe N° 804-2019/GOB.REG-TUMBES-GGR-ORA-OYLSA, de fecha 21 de agosto del 2019; Proveído S/N de despacho de Oficina Regional de Administración, de fecha 21 de agosto del 2019; y el Informe legal N° 561-2019/GOB. REG.TUMBES/GGR-ORAJ-OR de fecha 26 de agosto de 2019, y;



CONSIDERANDO:

Que, conforme al Art.191° de la Constitución Política del Perú, los gobiernos Regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, con la Ley de Bases de la Descentralización - Ley N° 27783, se crean los Gobiernos Regionales, en cada uno de los departamentos del país, como personas jurídicas de derecho público con autonomía política económica y administrativa en asuntos de su competencia, constituyendo para su administración económica y financiera un pliego presupuestal.

Que, en el marco de lo dispuesto por la Constitución Política del Estado, Capítulo XIV, Título IV de la Ley N° 27680 – Ley de Reforma Constitucional sobre Descentralización, y el Artículo 2° de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, los Gobiernos Regionales, son personas jurídicas de derecho público, con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia.

Que, **Exp. N° 529958-Oficina de mesa de partes de la GORET, - Carta N° 10-2019/MATV, de fecha 05 de agosto del 2019**, el administrado, Marco Antonio Talledo Vilela, solicita la Nulidad del Contrato, quien informa que ha existido una trasgresión al Principio de veracidad para el perfeccionamiento del contrato del Proceso de Licitación Pública SM -3-2018-GRT-CS-1, denominado Mejoramiento de servicio de agua para riego de la irrigación Becerra - Bélen Cabuyal,





"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL

N° 000395-2019/GOB. REG. TUMBES-GR

Tumbes, 24 SEP 2019

distrito de Pampas de Hospital, provincia y departamento de Tumbes".

Que, **Carta N° 005-2019-DVA/RC, de fecha 13 de agosto del 2019**, el representante común del consorcio Ejecutor Tumbes, presenta los descargos, respecto al pedido de nulidad.

Que, **Informe N° 804-2019/GOB.REG-TUMBES-GGR-ORA-OYLSA, de fecha 21 de agosto del 2019**, el jefe de la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, emite un informe respecto al pedido de nulidad presentado por el administrado, Marco Antonio Talledo Vilela.

Que, **Proveído S/N de despacho de Oficina Regional de Administración, de fecha 21 de agosto del 2019**; el despacho de Oficina Regional de Administración del GRT, derivados a O.R.A.J, para su análisis y opinión correspondiente.

Que, con **Informe legal N° 561-2019/GOB. REG.TUMBES/GGR-ORAJ-OR**, de fecha 26 de agosto de 2019; la Oficina Regional de Asesoría Jurídica; OPINA: PRIMERO. – Que, corresponde declarar IMPROCEDENTE, la solicitud de NULIDAD DE CONTRATO, presentado por el Administrado MARCO ANTONIO TALLEDO VILELA, toda vez, que no es un actor legitimado (participante o postor) para plantear la Nulidad, de acuerdo a lo normado a ley y el Reglamento de Contrataciones con el Estado. SEGUNDO. – DISPONER, que la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, culmine el procedimiento de fiscalización posterior a la oferta ganadora de la Buena Pro, del procedimiento de selección denominado Licitación Pública N° 003-2018/GRT-CS-1- Primera Convocatoria; cuyo objeto de contratación es la Ejecución de la obra "Mejoramiento del Servicio de agua para riego de la irrigación Becerra – Belén, Cabuyal, distrito de Pampas de Hospital, provincia y departamento de Tumbes", conforme a la normatividad vigente en materia de contrataciones con el Estado. TERCERO. – Asimismo, se recomienda se disponga que la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, informe a la Gobernación Regional y a la Gerencia General Regional, el resultado del proceso de fiscalización posterior.



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL

Nº 000395-2019/GOB. REG. TUMBES-GR

Tumbes, 24 SEP 2019

RESPECTO AL ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO:

Análisis respecto a la nulidad planteada

Que, Carta N° 10-2019/MATV, de fecha 05 de agosto del 2019, el administrado, Marco Antonio Talledo Vilela, solicita la Nulidad del Contrato, basado en una presunta trasgresión al Principio de veracidad para el perfeccionamiento del contrato del Proceso de Licitación Pública SM -3-2018-GRT-CS-1, denominado Mejoramiento de servicio de agua para riego de la irrigación Becerra - Bélen Cabuyal, distrito de Pampas de Hospital, provincia y departamento de Tumbes".

Al respecto se realizará un análisis técnico jurídico y en base a ello se resolverá conforme a Ley, partiendo de la premisa que los recursos administrativos de impugnación, en el caso peruano, de acuerdo con el artículo 214° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, (en adelante LPAG) solamente se ejercerán por una vez en cada procedimiento administrativo.

El numeral 11.1 del artículo 11° de la LPAG, señala que los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título II de la presente Ley.

Nuestro ordenamiento jurídico procesal - administrativo, prevé los requisitos que deben reunir las declaraciones de las entidades públicas para que generen efectos jurídicos sobre los derechos, intereses y obligaciones de los administrados, sea a favor o en contra. Cuando estos requisitos no concurren, la declaración expresada resultara inválida.

En el artículo 10° de la LPAG, se establecen los vicios que invalidan la declaración de la Entidad y originan su nulidad de pleno derecho, los mismos que son:

- a) La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias
- b) El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14°
- c) Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL

Nº 000395 -2019/GOB. REG. TUMBES-GR

Tumbes, 24 SEP 2019

los que se adquiere facultades o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.

- d) Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

El artículo 207° de la citada norma indica que los recursos administrativos que pueden ser formulados por los administrados son:

- Reconsideración
- Apelación y
- De Revisión

Los mismos que deben observar los requisitos establecidos en la indicada Ley.

En tal sentido, el RECURSO DE APELACIÓN regulado por el artículo 209° de la LPAG que señala "El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico", dicho recurso deberá observar los requisitos establecidos en los artículos 113° y 211° de la LPAG.

Por otro lado, el segundo párrafo del artículo 44 de la Ley de Contrataciones, con el 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) prescindan 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 procedimiento de selección o el procedimiento para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

Como se advierte, la normativa de contrataciones del Estado otorga al Titular de la Entidad la facultad de declarar la nulidad de oficio de un procedimiento de



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL

N° 000395 -2019/GOB. REG. TUMBES-GR

Tumbes, 24 SEP 2019

selección hasta antes de la celebración del contrato, cuando se configure alguna de las causales antes detalladas, debiendo indicarse la etapa hasta la cual se retrotraerá el procedimiento.

Ahora bien, en el supuesto que un participante o postor 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.

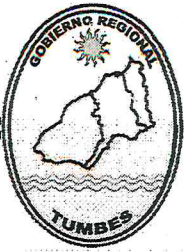
Así, en el marco de los artículos 10 y 11 del T.U.O. de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, concordados con el artículo 44 de la Ley, cualquier participante o postor puede solicitar ante la Entidad la nulidad del procedimiento de selección, al advertir la existencia de hechos 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".

Conforme a lo anterior, los sujetos legitimados para interponer el recurso de apelación son únicamente los (i) participantes y (ii) postores. Al respecto, el Anexo de Definiciones del Reglamento se refiere a tales personas de la siguiente manera:

- "36. Participante: Proveedor que ha realizado su registro para intervenir en un procedimiento de selección".
- "38. Postor: La persona natural o jurídica que participa en un procedimiento de selección, desde el momento en que presenta su oferta."



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL Nº 000395 -2019/GOB. REG. TUMBES-GR

Tumbes, 24 SEP 2019

Al respecto, el numeral 41.5 del artículo 41 de la Ley regula la garantía por interposición del recurso de apelación, la cual asciende al 3% del valor referencial del procedimiento de selección materia de impugnación.

Que, del expediente se puede colegir que la persona de MARCO ANTONIO TALLEDO VILELA, según lo informado por el jefe de la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, no ha sido participante ni postor en el Proceso de Licitación Pública SM -3-2018-GRT-CS-1, denominado Mejoramiento de servicio de agua para riego de la irrigación Becerra - Bélen Cabuyal, distrito de Pampas de Hospital, provincia y departamento de Tumbes"

Respecto a los requisitos para plantear una nulidad en la ley de Contrataciones con el Estado:

En ese sentido, dentro de los requisitos para presentar una solicitud de nulidad se encuentra la presentación de una garantía, bajo las mismas condiciones que la presentada en un recurso de apelación, la misma que es emitida a favor de la Entidad a la cual se solicita la nulidad. Dicha exigencia ha sido incorporada con ocasión de la modificación a la Ley, producida mediante Decreto Legislativo Nº 1341, ello con el fin de evitar la proliferación de solicitudes de nulidad en lugar de aplicar el recurso de apelación previsto en la normativa de contrataciones del Estado.

Adicionalmente, la Directiva Nº 004-2017-OSCE/CD "Acciones de Supervisión a pedido de parte" que regula las acciones de supervisión efectuadas por el OSCE a pedido de cualquier proveedor, contempla dentro de sus procedimientos, uno denominado "Dictamen sobre cuestionamientos", el mismo que se encuentra incluido en el numeral 8.8 de dicha Directiva.

A través de la solicitud de este Dictamen, cualquier tercero recurrente, tales como organizaciones, asociaciones y la ciudadanía en general, está en la posibilidad de formular cuestionamientos sobre transgresiones a la normativa de contrataciones del Estado en las que pudiera haber incurrido la Entidad.

Cabe precisar que ambos mecanismos, tanto la solicitud de nulidad



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

**RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL
N° 000395-2019/GOB. REG. TUMBES-GR**

Tumbes, 24 SEP 2019

como la de acción de supervisión, no suspenden el procedimiento de selección, pudiendo proceder la Entidad con la suscripción del contrato correspondiente, bajo responsabilidad en caso de advertirse la existencia de una causal de nulidad.

En mérito a lo expuesto, la normativa de contrataciones del Estado prevé distintos mecanismos para denunciar alguna situación contraria a la normativa legal sobre acciones que se desarrollen en el transcurso del procedimiento de selección.

Así, mediante el recurso de apelación únicamente el participante o postor pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a los plazos, requisitos y procedimientos descritos en la normativa de contrataciones del Estado.

Por su parte, 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, conforme a los requisitos previstos en la normativa de contrataciones del Estado, la cual puede ser declarada hasta antes del perfeccionamiento del contrato. De igual forma, cualquier proveedor puede formular cuestionamientos sobre transgresiones a la normativa de contrataciones del Estado conforme a la Directiva N° 004-2017-OSCE/CD.

En ese sentido, ante un vicio generado durante el desarrollo del procedimiento de selección la normativa de contrataciones del Estado permite presentar un recurso de apelación o solicitar la nulidad del mismo; para ello, dicha normativa establece los actores legitimados en plantearla, así como la oportunidad, requisitos y procedimientos para cada una de estas figuras.

Respecto al control posterior realizada al expediente de contrataciones

Que, según lo informado por el jefe de la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, se están implementando las acciones del procedimiento del control posterior, respecto al Proceso de Licitación Pública SM -3-2018-GRT-CS-1, denominado Mejoramiento de servicio de agua para riego de la irrigación Becerra - Bélen Cabuyal, distrito de Pampas de Hospital, provincia y departamento de Tumbes". Por lo cual se le ha corrido traslado al representante legal del Consorcio Ganador de la Buena Pro.



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL N° 000395 -2019/GOB. REG. TUMBES-GR

Tumbes, 24 SEP 2019

Que, con Carta N° 005-2019-DVA/RC, de fecha 13 de agosto del 2013, el señor Ing. Daniel Villa Abanto, en su calidad de representante común del Consorcio Ejecutor Tumbes, presenta los descargos correspondientes.

Debe indicarse que el último párrafo del anterior artículo 42 del Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, establecía que la documentación, declaraciones y traducciones presentadas por el postor ganador de la Buena Pro debían ser sometidas a fiscalización posterior; sin embargo, señalaba que ello sería realizado "(...) conforme a lo previsto en el artículo 32 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (...)".

Por su parte, la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General consagra el Principio de Presunción de Veracidad de los documentos y declaraciones juradas presentadas por los particulares durante un procedimiento administrativo. Ello implica que, en todo procedimiento administrativo, debe presumirse que los documentos presentados y las declaraciones formuladas por los administrados se encuentran conforme a lo prescrito por ley y responden a la verdad de los hechos que afirman.

En virtud a dicho mandato normativo, en los procedimientos de selección convocados por las entidades, el contenido mínimo de las propuestas deben incluir, de acuerdo al literal c) del artículo 31 del Reglamento, una declaración jurada, en la que se declare de manera expresa, entre otros, que el postor "Es responsable de la veracidad de los documentos e información que presenta en el procedimiento".

En esa medida, tratándose de un procedimiento de selección sujeto a la normativa de contrataciones del Estado, al comprobarse que la información contenida en los documentos y/o declaraciones presentadas no corresponde a la verdad de los hechos, se desvirtuaría la Presunción de Veracidad, dando lugar a que el Titular de la Entidad, en virtud a la potestad que le fue atribuida por la normativa de contrataciones del Estado, declare nulos los actos que han sido expedidos contraviniendo las normas legales, debiendo indicarse la etapa hasta la cual se retrotraerá el proceso.

La etapa de evaluación de ofertas tiene por objeto determinar la oferta con mejor puntaje, a efectos de que se verifique posteriormente si el postor cumple con los



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

**RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL
N° 000395 -2019/GOB. REG. TUMBES-GR**

Tumbes, 24 SEP 2019

requisitos de calificación. En el caso de empate, corresponde aplicar lo establecido en el artículo 54 del Reglamento, el cual señala que "En el supuesto de que dos (2) o más ofertas empaten, la determinación del orden de prelación de las ofertas empatadas se realiza a través de sorteo". Es decir, después de realizada la evaluación respectiva y producido el empate, debe efectuarse el sorteo correspondiente, de acuerdo a las reglas descritas en dicho artículo, de modo que se determine el primer lugar en el orden de prelación.

Sobre la etapa de calificación, el artículo 55 indica que "Luego de culminada la evaluación, el comité de selección debe determinar si el postor que obtuvo el primer lugar según el orden de prelación cumple con los requisitos de calificación especificados en las bases. Si dicho postor no cumple con los requisitos de calificación su oferta debe ser descalificada. En tal caso, el comité de selección debe verificar los requisitos de calificación respecto del postor cuya oferta quedó en segundo lugar, y así sucesivamente en el orden de prelación de ofertas".

Por lo tanto, la presentación de un documento falso o inexacto trae como consecuencia la declaratoria de nulidad de la buena pro, en caso dicha documentación haya sido otorgada por el ganador de la buena pro. En este supuesto, corresponde verificar los requisitos de calificación respecto del postor cuya oferta quedó en segundo lugar, y así sucesivamente en el orden de prelación de ofertas, de acuerdo a lo señalado en el artículo 55 del Reglamento.

En uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 27867; Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, Ley N°27902; y contando con las visaciones de la Gerencia General Regional, Oficina Regional de Asesoría Jurídica, Secretaría General Regional, y con las atribuciones conferidas por Ley.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: IMPROCEDENTE, la solicitud de NULIDAD DE CONTRATO, presentado por el Administrado MARCO ANTONIO TALLEDO VILELA, toda vez, que no es un actor legitimado (participante o postor) para plantear la Nulidad, de acuerdo a lo normado a ley y el Reglamento de Contrataciones con el Estado.



"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL

N° 000395 -2019/GOB. REG. TUMBES-GR

Tumbes, 24 SEP 2019

ARTÍCULO SEGUNDO: DISPONER, que la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, culmine el procedimiento de fiscalización posterior a la oferta ganadora de la Buena Pro, del procedimiento de selección denominado Licitación Pública N° 003-2018/GRT-CS-1- Primera Convocatoria; cuyo objeto de contratación es la Ejecución de la obra "Mejoramiento del Servicio de agua para riego de la irrigación Becerra – Belén, Cabuyal, distrito de Pampas de Hospital, provincia y departamento de Tumbes", conforme a la normatividad vigente en materia de contrataciones con el Estado.

ARTÍCULO TERCERO: DISPONER, que la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, informe a la Gobernación Regional y a la Gerencia General Regional, el resultado del proceso de fiscalización posterior.

ARTICULO CUARTO: DISPONER, la devolución del expediente administrativo a la Oficina de Logística y Servicios Auxiliares, a fin de mantener un único expediente conforme lo establece el Artículo 150° de la LPAG y artículo 161° del TUO de la Ley N° 27444.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, CUMPLASE y ARCHIVASE.



GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES

Wilmer F. Dios Benites
GOBERNADOR REGIONAL