Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 03348-2022-TCE-S2

Sumilla: *"(…) la bonificación prevista en el literal g) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento, solo resulta aplicable a aquellos procedimientos de selección cuya cuantía corresponde a una adjudicación simplificada, mas no resulta aplicable a las adjudicaciones simplificadas cuyas convocatorias derivan de declaratorias de desiertos de licitaciones y concursos públicos (…)".*

Lima, 03 de octubre de 2022

VISTO en sesión del 3 de octubre de 2022, de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 6633/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L., en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 002-2022-MDP/CS-1, en lo sucesivo **el procedimiento de selección,** para la supervisión de la obra: *"Mejoramiento de los servicios de Educación primaria de la Institución Educativa 10014 San Martín de Porres en la Ciudad de Pimentel, distrito de Pimentel - Chiclayo - Lambayeque"*; y atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Según obra en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), el 5 de agosto de 2022, la Municipalidad Distrital de Pimentel, en adelante la **Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 002-2022-MDP/CS-1 - Primera Convocatoria (derivada del Concurso Público N° 01-2021-MDP/CS-2), para la supervisión de la obra: *"Mejoramiento de los servicios de Educación primaria de la Institución Educativa 10014 San Martín de Porres en la Ciudad de Pimentel, distrito de Pimentel - Chiclayo - Lambayeque",* con CUI 2151282*,* con un valor referencial de S/ 689,854.46 (seiscientos ochenta y nueve mil ochocientos cincuenta y cuatro con 46/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento de selección fue convocado bajo la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante la **Ley**; y, su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por los Decretos Supremos

Firmado digitalmente por FLORES OLIVERA Steven Anibal FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 03.10.2022 22:45:51 -05:00

Firmado digitalmente por QUIROGA PERICHE Carlos Enrique FAU 20419026809 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 03.10.2022 21:21:13 -05:00

Firmado digitalmente por PAZ WINCHEZ Daniel Alexis Nazazi FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 03.10.2022 19:28:19 -05:00

Nos 377-2019-EF[1], 168-2020-EF[2], 250-2020-EF[3] y 162-2021-EF[4], en adelante el **Reglamento**.

El 18 de agosto de 2022 se llevó a cabo la presentación de ofertas (electrónica) y el 23 del mismo mes y año se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, a favor del CONSORCIO SUPERVISOR SAN MARTIN, integrado por las empresas CONTADORES E INGENIEROS ASOCIADOS SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA y RBG INGENIEROS S.A.C., en adelante, el Consorcio Adjudicatario, en mérito a los siguientes resultados:

Postor	Admisión	Evaluación			Resultado
		Precio ofertado (S/)	Puntaje total	Orden de prelación	
CONSORCIO SUPERVISOR SAN MARTIN	Si	S/ 689,854.46	102.9	1	Adjudicatario
ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L.	Sí	S/ 620,869.02	100	2	Calificado
CONSORCIO EMPRESARIAL	Sí	-	63	3	Descalificado

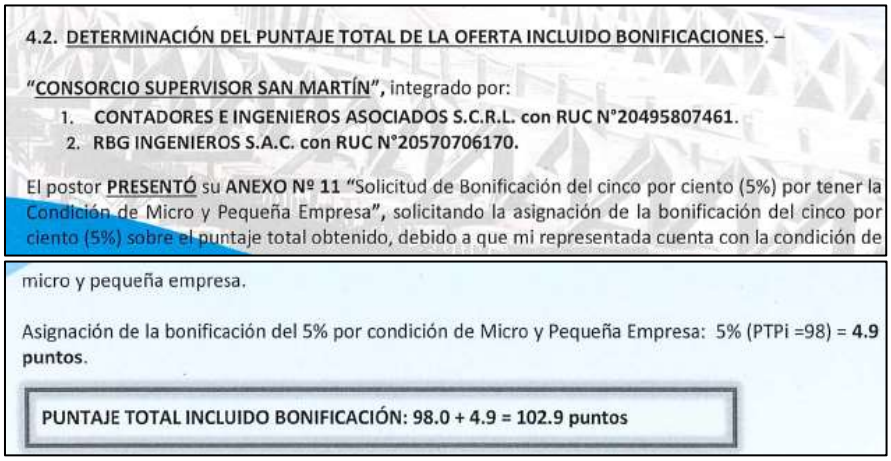
2. Mediante escrito N° 01, subsanado con escrito N° 02, recibidos el 31 de agosto y 2 de septiembre de 2022, respectivamente, en la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el postor ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L., en adelante el **Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando se revoque dicho acto y, en consecuencia se le otorgue la buena pro. Para dichos efectos, el Impugnante manifestó lo siguiente:

i. Señala que el Comité de selección decidió otorgar al Consorcio Adjudicatario el puntaje de 98 puntos, dado que su oferta económica es de S/ 689,854.46, es decir, el 100% del valor referencial; mientras que a su representada le otorgó un puntaje de 100 puntos, pues su oferta representó el 90% del valor referencial (S/ 620,869.02).

ii. Menciona que en el "Acta de otorgamiento de la buena pro", publicada el 19 de agosto de 2022 en el SEACE, el Comité de Selección le otorgó

[1] Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 14 de diciembre de 2019, vigente a partir del 15 del mismo mes y año.
[2] Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30 de junio de 2020, vigente a partir del 1 de julio del mismo año.
[3] Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 4 de setiembre de 2020, vigente a partir del 5 del mismo mes y año.
[4] Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 26 de junio de 2021, vigente a partir del 12 de julio del mismo año.

ilegalmente al Consorcio Adjudicatario, la bonificación del 5% por tener la condición de micro y pequeña empresa, obteniendo un puntaje total de 102.9, conforme se aprecia a continuación:



4.2. DETERMINACIÓN DEL PUNTAJE TOTAL DE LA OFERTA INCLUIDO BONIFICACIONES. –

"CONSORCIO SUPERVISOR SAN MARTÍN", integrado por:

1. CONTADORES E INGENIEROS ASOCIADOS S.C.R.L. con RUC N°20495807461.
2. RBG INGENIEROS S.A.C. con RUC N°20570706170.

El postor PRESENTÓ su ANEXO Nº 11 "Solicitud de Bonificación del cinco por ciento (5%) por tener la Condición de Micro y Pequeña Empresa", solicitando la asignación de la bonificación del cinco por ciento (5%) sobre el puntaje total obtenido, debido a que mi representada cuenta con la condición de micro y pequeña empresa.

Asignación de la bonificación del 5% por condición de Micro y Pequeña Empresa: 5% (PTPi =98) = **4.9 puntos**.

PUNTAJE TOTAL INCLUIDO BONIFICACIÓN: 98.0 + 4.9 = 102.9 puntos

Tal decisión, se basaría en lo establecido del artículo 65 del Reglamento y en las bases estándar aprobadas mediante Directiva N° 001-2019-OSCE/CD.

iii. Sin embargo, sostiene que el Anexo 11 de la página 74 de las bases estándar de la Adjudicación Simplificada para la contratación del servicio de consultoría de obra, aprobada mediante Directiva N° 001-2019-OSCE/CD, establece que el beneficio del 5% que se otorga a las MYPES, se aplica únicamente para el caso de las Adjudicaciones Simplificadas, conforme se aprecia a continuación:

ANEXO Nº 11

SOLICITUD DE BONIFICACIÓN DEL CINCO POR CIENTO (5%) POR TENER LA CONDICIÓN DE MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA

Señores
[CONSIGNAR ÓRGANO ENCARGADO DE LAS CONTRATACIONES O COMITÉ DE SELECCIÓN, SEGÚN CORRESPONDA]
ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA Nº [CONSIGNAR NOMENCLATURA DEL PROCEDIMIENTO]
Presente.-

Mediante el presente el suscrito, postor y/o Representante legal de [CONSIGNAR EN CASO DE SER PERSONA JURÍDICA], solicito la asignación de la bonificación del cinco por ciento (5%) sobre el puntaje total obtenido, debido a que mi representada cuenta con la condición de micro y pequeña empresa.

[CONSIGNAR CIUDAD Y FECHA]

.....
Firma, Nombres y Apellidos del postor o Representante legal o común, según corresponda

iv. Refiere que, en el caso concreto, aun cuando el procedimiento de selección se trata de una adjudicación simplificada, debe tenerse en consideración que la misma deriva de un concurso público (C.P 001-2022-MSP/CS-2), el cual al quedar desierto, por mandato legal, fue convocado como una adjudicación simplificada. Es decir, el procedimiento de selección no fue convocado como una adjudicación simplificada como tal.

v. Señala que la Opinión N° 057-2019/DTN se pronunció sobre la aplicación de las normas jurídicas en el tiempo, en el ámbito de la contratación pública, indicando lo siguiente:

> "**Normativa aplicable posterior al desierto**
>
> 2.1.3 En principio, debe indicarse que de conformidad con el artículo 32 de la anterior Ley, los procesos de selección (ahora llamados "procedimientos de selección") quedaban desiertos cuando no había quedado válida ninguna oferta.
>
> Por su parte, el artículo 78 del anterior Reglamento señalaba que "Cuando un proceso de selección es declarado desierto total o parcialmente, el Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, deberá emitir informe al Titular de la Entidad o al funcionario a quien haya delegado la facultad de aprobación del Expediente de Contratación en el que justifique y evalúe las causas que no permitieron la conclusión del proceso, debiéndose adoptar las medidas correctivas antes de convocar nuevamente".
>
> Conforme a lo anterior, declarado desierto un proceso de selección, correspondía al órgano encargado de las contrataciones o al comité especial realizar la siguiente convocatoria, previo informe en el que se justificara y evaluara las causas que no permitieron la conclusión del proceso, así como las medidas correctivas necesarias.
>
> 2.1.4 Ahora bien, es preciso mencionar que, tal como se ha indicado en reiteradas opiniones3, la declaración de desierto no concluye con el proceso de selección, el cual continúa en curso mediante una nueva convocatoria del mismo.
>
> En ese sentido, cuando un proceso de selección convocado en el marco de la anterior Ley y del anterior Reglamento es declarado desierto, corresponde que la nueva convocatoria se realice bajo las reglas vigentes al momento de su primera convocatoria." (Los resaltados y subrayados son nuestros)

Sostiene que el procedimiento de selección deriva de un concurso público que quedó desierto, por lo que, se rige bajo las reglas del concurso público.

vi. Indicó que la Resolución N° 360-2022-TCE-S5 del 4 de febrero de 2022, se pronunció sobre un caso similar, señalando lo siguiente:

> **16.** En base a las disposiciones mencionadas, se colige que la declaración de desierto no concluye con el procedimiento de selección[5], pues este continúa su curso mediante una nueva convocatoria; y, por tal razón, esta última se realiza bajo las reglas vigentes al momento de la primera convocatoria.

> 17. Por ello, en el caso concreto, aun cuando en la fecha en que se convocó el procedimiento de selección (15 de noviembre de 2021) ya se encontraban vigentes las modificaciones efectuadas mediante el Decreto Supremo Nº 162-2021-EF y se habían modificado las "Bases estándar de adjudicación simplificada para la contratación de servicios en general" (desde el 12 de julio de 2021), resultan aplicables al procedimiento de selección las reglas y normativa que estuvieron vigentes a la fecha de publicada la convocatoria del Concurso Público Nº 031-2021-SEDAPAL, esto es, al 16 de junio de 2021.
>
> Sin embargo, lo expuesto no implica que los beneficios previstos para el caso de las adjudicaciones simplificadas sean aplicables a las adjudicaciones simplificadas que derivan de declaratorias de desiertos de licitaciones o concursos públicos, toda vez que la *ratio legis* de la norma que aprobó los beneficios a favor de las micro y pequeñas empresas (Decreto Supremo Nº 168-2020-EF), dicta que estos se otorguen en procedimientos de menor cuantía, como es el caso de la adjudicación simplificada; beneficios que no resultan aplicables cuando se traten de procesos que superen los límites previstos en la ley presupuestal para la convocatoria de la adjudicación simplificada.

vii. Agrega que la referida Acta de evaluación contiene una contradicción, al indicar que no corresponde la bonificación del 5% (como consecuencia de la no presentación del Anexo N° 11 como parte su oferta) y, a continuación concluye que el puntaje total que le corresponde, incluida la bonificación del 5% es de 100 puntos, como se aprecia a continuación:

> "ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L." con RUC N°20487493059".
>
> El postor **NO PRESENTÓ** su **ANEXO Nº 11** "Solicitud de Bonificación del cinco por ciento (5%) por tener la Condición de Micro y Pequeña Empresa", por lo tanto, no ha solicitado la asignación de la bonificación del cinco por ciento (5%) sobre el puntaje total obtenido.
>
> Asignación de la bonificación del 5% por condición de Micro y Pequeña Empresa: **NO CORRESPONDE**
>
> **PUNTAJE TOTAL INCLUIDO BONIFICACIÓN: 100.0 + 0.0 = 100.0 puntos**

viii. Hizo referencia a conceptos operacionales básicos, como el acto administrativo, revocatoria del acto administrativo, procedimiento de selección, etapas, principio de igual de trato, principio de eficiencia y eficacia y recurso de apelación.

ix. Finalmente, señaló que de declararse infundado el recurso de apelación se causaría un perjuicio económico a la Entidad, de casi sesenta mil soles.

3. Por decreto del 6 de setiembre de 2022, se admitió a trámite el recurso de apelación presentado en el marco del procedimiento de selección, y se corrió traslado a la Entidad, a fin de que cumpliera, entre otros aspectos, con registrar en el SEACE el informe técnico legal, en el que indique su posición respecto de los hechos materia de controversia, en el plazo de tres (3) días hábiles.

El 9 de setiembre del mismo año se notificó, mediante el SEACE, el recurso a efectos que, de ser el caso, los postores distintos al Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución lo absuelvan.

Finalmente, se dejó a consideración de la Sala la solicitud de uso de la palabra del Consorcio Impugnante y se remitió a la Oficina de Administración y Finanzas el Comprobante del Depósito en Efectivo Cta. Cte. N° 247900029, expedido por el Banco de la Nación, para su verificación y custodia.

4. El 14 de setiembre de 2022, la Entidad publicó en el SEACE, el Informe Técnico Legal N° 001-2022-MDP/OA/OGAJ, señalando lo siguiente:

i. Señaló que en el requerimiento contenido en la página 36 de las bases integradas del procedimiento de selección se estableció lo relacionado al COVID-19, por lo que, no es necesario adecuar el requerimiento a los protocolos sanitarios y demás disposiciones dictadas por los sectores y autoridades competentes.

ii. Menciona que, de acuerdo a las bases estándar, el Anexo N° 11 - Solicitud de bonificación de diez por ciento (10%) no tiene ninguna limitante respecto al valor referencial (procedimiento de selección no supera S/ 200,000.00), no existe asidero, ni disposición legal, ni jurisprudencia aplicable que restrinja al Comité de Selección a no considerarlo, ciñéndose a lo establecido en el artículo 65.3 del artículo 65 del Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

iii. Agrega que la Opinión N° 057-2019/DTN del 9 de abril de 2019 citada por el Impugnante, hace alusión al Decreto Legislativo N° 1017, vigente hasta el 8 de enero de 2016; y al Decreto Supremo N° 350-2015-EF, vigente hasta

el 29 de enero de 2019, los mismos que han sido derogados y no tiene relación con el procedimiento de selección.

Asimismo, que la Resolución N° 360-2022-TCE- S5 del 4 de febrero de 2022 está referida a la contratación del servicio de automatización de estaciones remotas para SEDAPAL, lo cual es diferente al presente procedimiento de selección que es una adjudicación simplificada, por tanto, las bases estándar y jurisprudencia analizada en dicha resolución, no es aplicable al presente caso.

iv. Refirió que las resoluciones del Tribunal no son de observancia obligatoria, pues en ellas se expresan criterios, entendimientos y decisiones diferentes adoptadas por los Vocales y Presidentes de cada Sala. Además, existen resoluciones que indican lo siguiente:

i. **Resolución del Tribunal de Contrataciones del Estado N°00311-2022-TCE-S1**, la cual indica textualmente en su numeral ii), del numeral 5 indica a la letra *(…) y que las bases integradas son las reglas definitivas a las cuales los postores deben ceñirse. Además, afirma que el Impugnante ha presentado una boleta de pago que no corresponde a la planilla. (…) Sobre el particular, solicita que se valore el criterio expuesto en las* ***Resoluciones N°2127-2021-TCE-S2*** *(en cuanto a que las bases integradas son las reglas definitivas del procedimiento de selección) y* ***N°750-2021-TCE-S1*** *(en el sentido que los postores deben ser diligentes y presentar sus ofertas en los términos previstos en las bases integradas)*".

ii. **Resolución del Tribunal de Contrataciones del Estado N°1555 -2020-TCE-S1**, la cual indica textualmente en su sumilla "*Las bases integradas constituyen las reglas definitivas del procedimiento de selección y es en función de ellas que debe efectuarse la calificación y evaluación de las ofertas, quedando tanto las Entidades como los postores, sujetos a sus disposiciones (…)*".

iii. **Resolución del Tribunal de Contrataciones del Estado N°1611 -2021-TCE-S4**, la cual indica textualmente en su sumilla *"Las Bases Integradas constituyen las reglas definitivas del procedimiento de selección y es en función de ellas que debe efectuarse la calificación y evaluación de las ofertas, quedando tanto las Entidades como los postores, sujetos a sus disposiciones (…)*".

v. Citó la Opinión N° 001-2022/DTN, que hace referencia a que las bases integradas son las reglas definitivas del procedimiento de selección y del contrato; sin embargo, sostiene que estas dejaron a criterio del postor presentar el Anexo N° 11 a fin de obtener el puntaje de bonificación de las MYPES. Por lo que, se ratifican en su decisión de otorgar el puntaje de bonificación al Consorcio Adjudicatario.

vi. Añadió que el Impugnante no cumplió con el literal B. Metodología propuesta, por los siguientes motivos:

En el ítem "planificación del servicio", el Impugnante presentó información incongruente relacionada a los plazos propuestos para la ejecución de la consultoría de obra, conforme al siguiente detalle:

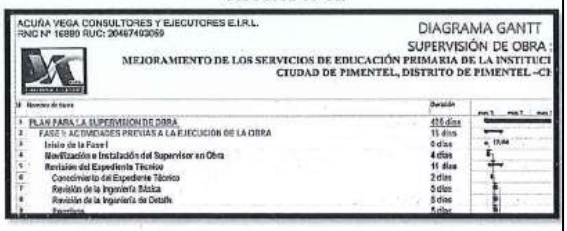
Fase I : Actividades Previas a la Ejecución de la Obra : 15 días calendarios. Fase II : Actividades Durante la Ejecución de la Obra : 360 Días Calendarios. Fase III : Actividades Para la **Recepción y liquidación** final de la obra y el contrato : 60 Días calendarios

No obstante, el Impugnante en el diagrama de Gantt consideró el plazo de ejecución en tres fases, 15 días (actividades previas), 360 días (supervisión de obra) y 60 días (recepción y liquidación de obra), haciendo un total de 435 días, lo cual difiere de lo declarado en su Anexo N° 4 (420 días).

Adicionalmente, señaló que el Impugnante consideró que antes del inicio del plazo de ejecución de la obra, presentaría el Informe de revisión del expediente técnico, caso que contradice totalmente lo dispuesto en el artículo 177 del Reglamento, toda vez que dicho informe debe presentarse una vez iniciado el plazo de ejecución de obra.

Por otro lado, sostiene que el plazo establecido en las bases de 60 días, únicamente está referido al plazo para la revisión de la liquidación de la obra, el cual si guarda relación con el Anexo N° 4 presentado por el Impugnante; sin embargo, en el diagrama Gantt indica 60 días para la recepción y liquidación de obra, plazo totalmente contradictorio a lo solicitado en las bases integradas.

Recorte N°02



Fuente: Oferta del Postor Impugnante

Recorte N°03

Fuente: Oferta del Postor Impugnante

Sostiene que dichas incongruencias, alertan sobre futuros incumplimientos contractuales, siendo que el Consorcio Adjudicatario ha considerado periodos superpuestos para la recepción y la liquidación, lo cual mostraría que posiblemente, necesitaría más tiempo que los 330 días declarados en el Anexo N° 4.

vii. Finalmente, sostiene que el Comité de selección no se ratifica en el otorgamiento de 23 puntos por la presentación de la metodología propuesta del Impugnante, concluyendo que no debió acceder a la evaluación económica.

5. Por decreto del 15 de setiembre de 2022, se remitió el expediente a la Segunda Sala del Tribunal, para que evalúe la información que obra en el mismo y, de ser el caso, dentro del término de cinco (5) días hábiles lo declare listo para resolver.

6. Por decreto del 22 de setiembre de 2022 se programó audiencia para el 28 de septiembre de 2022, la misma que se llevó a cabo con la presencia del Impugnante, dejándose constancia de la inasistencia de la Entidad.

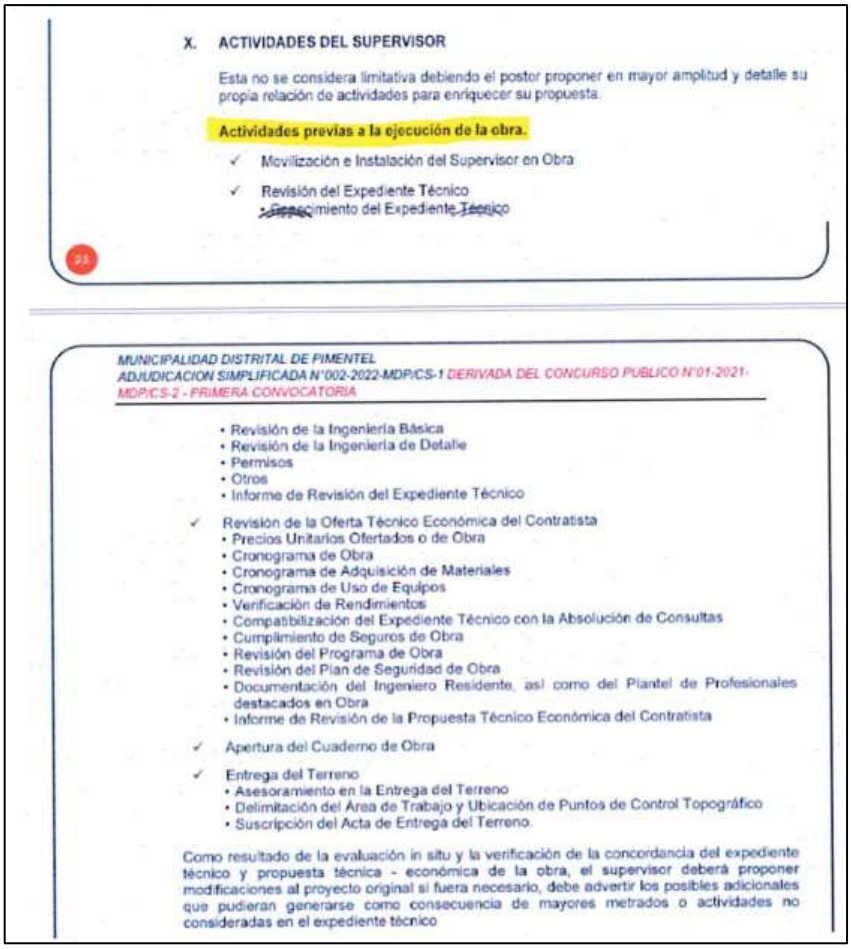
7. Mediante Escrito N° 5 presentado el 28 de setiembre de 2022, por la plataforma digital del Tribunal, el Impugnante formuló alegatos adicionales referidos a los argumentos de la Entidad plasmados en el Informe Técnico Legal, señalando lo siguiente:

i. Sostiene que la afirmación de la Entidad no es certera, ya que el artículo 142.3 del artículo 142 del Reglamento indica: *"El plazo de ejecución contractual de los contratos de supervisión de obra está vinculado a la duración de la obra supervisada",* por lo que, el plazo propuesto por su representada resulta congruente con lo presentado en el diagrama de Gantt de la metodología propuesta, desarrollados en las siguientes fases:

Fase II: Actividades durante la ejecución de la obra: 360 días calendarios.
Fase III: Actividades para la recepción y liquidación final de la obra y el contrato: 60 días calendarios.

Asimismo, señala que es congruente con el Anexo N° 4, el mismo que no contiene el plazo de actividades previas a la ejecución de la obra, pues en dicho anexo solo se debe consignar el plazo ofertado del servicio de consultoría de obra, es decir, 420 días calendarios.

ii. Agrega que el Diagrama de Gantt contiene la Fase I: Actividades previas a la ejecución de la obra, pues es un requisito establecido en el literal X. Actividades del Supervisor (página 25 y 26 de las bases integradas).



X. ACTIVIDADES DEL SUPERVISOR

Esta no se considera limitativa debiendo el postor proponer en mayor amplitud y detalle su propia relación de actividades para enriquecer su propuesta.

Actividades previas a la ejecución de la obra.

- ✓ Movilización e Instalación del Supervisor en Obra
- ✓ Revisión del Expediente Técnico
- ~~Conocimiento del Expediente Técnico~~

23

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PIMENTEL
ADJUDICACION SIMPLIFICADA N°002-2022-MDP/CS-1 DERIVADA DEL CONCURSO PUBLICO N°01-2021-MDP/CS-2 - PRIMERA CONVOCATORIA

- Revisión de la Ingeniería Básica
- Revisión de la Ingeniería de Detalle
- Permisos
- Otros
- Informe de Revisión del Expediente Técnico

✓ Revisión de la Oferta Técnico Económica del Contratista
- Precios Unitarios Ofertados o de Obra
- Cronograma de Obra
- Cronograma de Adquisición de Materiales
- Cronograma de Uso de Equipos
- Verificación de Rendimientos
- Compatibilización del Expediente Técnico con la Absolución de Consultas
- Cumplimiento de Seguros de Obra
- Revisión del Programa de Obra
- Revisión del Plan de Seguridad de Obra
- Documentación del Ingeniero Residente, así como del Plantel de Profesionales destacados en Obra
- Informe de Revisión de la Propuesta Técnico Económica del Contratista

✓ Apertura del Cuaderno de Obra

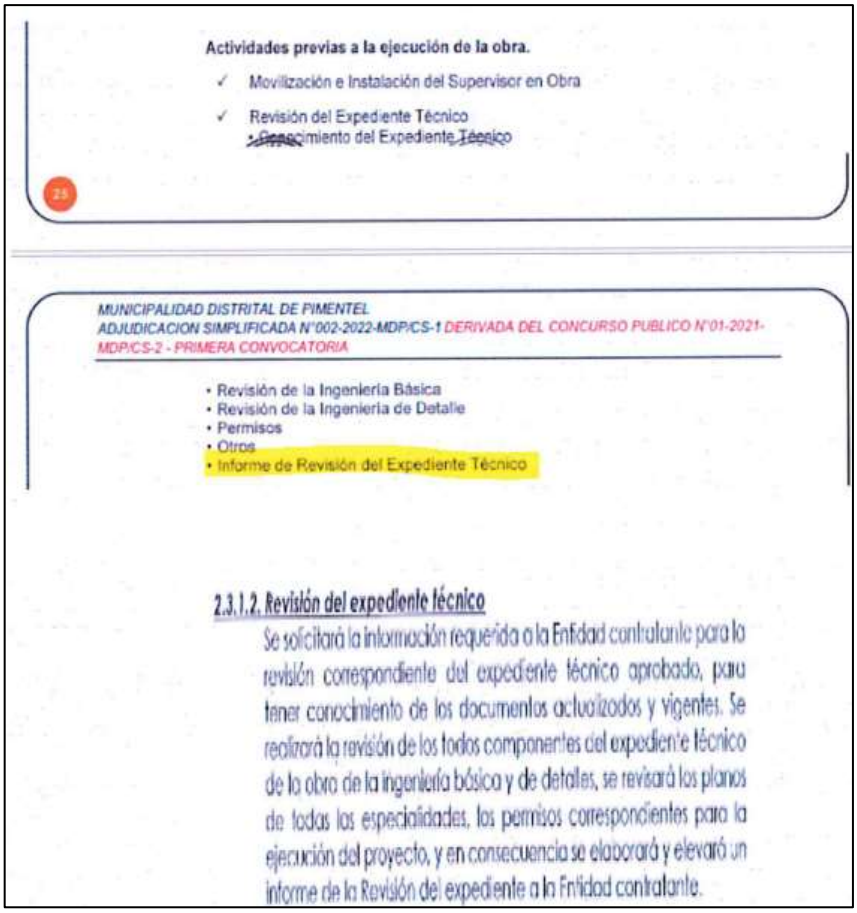
✓ Entrega del Terreno
- Asesoramiento en la Entrega del Terreno
- Delimitación del Area de Trabajo y Ubicación de Puntos de Control Topográfico
- Suscripción del Acta de Entrega del Terreno.

Como resultado de la evaluación in situ y la verificación de la concordancia del expediente técnico y propuesta técnica - económica de la obra, el supervisor deberá proponer modificaciones al proyecto original si fuera necesario, debe advertir los posibles adicionales que pudieran generarse como consecuencia de mayores metrados o actividades no consideradas en el expediente técnico

Debiendo entenderse el mismo, como una mejora añadida al servicio prestado, ya que no se estaría generando costo alguno por las actividades previas a la ejecución de la obra.

Respecto de la presentación del informe de revisión del expediente técnico

iii. Refiere que en la metodología propuesta no se establece que se va a presentar el informe de revisión del expediente técnico ante la Entidad, antes del inicio del plazo contractual, sino que esto se realizará una vez iniciado el citado plazo, a pesar de lo establecido en la página 25 de las bases integradas:



Actividades previas a la ejecución de la obra.

- ✓ Movilización e Instalación del Supervisor en Obra
- ✓ Revisión del Expediente Técnico
  ~~Conocimiento~~ del Expediente Técnico

25

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PIMENTEL
ADJUDICACION SIMPLIFICADA N°002-2022-MDP/CS-1 DERIVADA DEL CONCURSO PUBLICO N°01-2021-MDP/CS-2 - PRIMERA CONVOCATORIA

- Revisión de la Ingeniería Básica
- Revisión de la Ingeniería de Detalle
- Permisos
- Otros
- Informe de Revisión del Expediente Técnico

2.3.1.2. Revisión del expediente técnico

Se solicitará la información requerida a la Entidad contratante para la revisión correspondiente del expediente técnico aprobado, para tener conocimiento de los documentos actualizados y vigentes. Se realizará la revisión de los todos componentes del expediente técnico de la obra de la ingeniería básica y de detalles, se revisará los planos de todas las especialidades, los permisos correspondientes para la ejecución del proyecto, y en consecuencia se elaborará y elevará un informe de la Revisión del expediente a la Entidad contratante.

Por lo que, sostiene que su representada no ha hecho nada más que cumplir con lo requerido por la Entidad.

Respecto del plazo de liquidación de la ejecución de la obra

iv. Señala que dado que el sistema de contratación es a suma alzada, la liquidación de la obra concluye con la resolución de aprobación de la misma.

v. Sostiene que la Entidad está vulnerando el principio de igualdad de trato, ya que el Diagrama de Gantt presentado por el Consorcio Adjudicatario, para acreditar la metodología propuesta consignó 60 días para la liquidación de contrato e informe final, como se aprecia a continuación:

95	Ø Actividades en la etapa de liquidación de contrato e informe final. (etapa a suma alzada 60 días calendarios)	60 días	
96	§ Revisión, conformidad y/o reformulación de la liquidación de obra presentada por el contratista.	60 días	91;94
97	o Presentar el informe final de la obra.	60 días	91

Fuente: Folio 191 de la Oferta técnica del postor adjudicatario.

Evidenciándose que el Consorcio Adjudicatario no solo estableció la liquidación de obra en los 60 días calendarios, sino que añadió el informe final en los mismos 60 días que ofertó en su Anexo N° 4:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PIMENTEL
ADJUDICACION SIMPLIFICADA N°002-2022-MDP/CS-1 DERIVADA DEL CONCURSO PUBLICO N°01-2021-MDP/CS-2 - PRIMERA CONVOCATORIA

ANEXO N° 4

DECLARACIÓN JURADA DE PLAZO DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA

Señores
COMITÉ DE SELECCIÓN
ADJUDICACION SIMPLIFICADA N°002-2022-MDP/CS-1 DERIVADA DEL CONCURSO PUBLICO N°01-2021-MDP/CS-2 - PRIMERA CONVOCATORIA
Presente. -

Mediante el presente, con pleno conocimiento de las condiciones que se exigen en las bases del procedimiento de la referencia, me comprometo a prestar el servicio de consultoría de obra objeto del presente procedimiento de selección en el plazo de **CUATROCIENTOS VEINTE (420) DÍAS CALENDARIO**, que comprende: **TRESCIENTOS SESENTA (360) DÍAS CALENDARIO** PARA LA SUPERVISIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA y **SESENTA (60) DÍAS CALENDARIO PARA LA LIQUIDACIÓN DE LA OBRA.**

Pimentel, 18 de agosto de 2022

Fuente: Folio 22 de la Oferta técnica del postor adjudicatario

vi. Finalmente, refiere que la Entidad ha realizado una segunda evaluación de su oferta, vulnerando el principio de legalidad, pues constituye un acto arbitrario.

8. Por decreto del 28 de setiembre de 2022 se declaró el expediente listo para resolver.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente análisis el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando se revoque dicho acto y, en consecuencia se le otorgue la buena pro.

III. PROCEDENCIA DEL RECURSO

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección y las que surjan en los procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, sólo pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación.

A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a lo que establezca el Reglamento.

2. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir en la procedencia inicia el análisis sustancial puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente remitirnos a las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, a fin de determinar si el presente recurso es procedente o si, por el contrario, se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.

a) *La Entidad o el Tribunal, según corresponda, carezca de competencia para resolverlo.*

El artículo 117 del Reglamento delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado sea superior a cincuenta (50) UIT[5] y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. También dispone que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor referencial total del procedimiento original determina ante quien se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de la Adjudicación Simplificada derivada del Concurso Público, cuyo valor estimado es de S/ 689,854.46 (seiscientos ochenta y nueve mil ochocientos cincuenta y cuatro con 46/100 soles) y dicho monto es superior a 50 UIT, este Tribunal es competente para conocerlo.

b) *Sea interpuesto contra alguno de los actos que no son impugnables.*

El artículo 118 del Reglamento ha establecido taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: i) las actuaciones materiales relativas a la planificación de las contrataciones, ii) las actuaciones preparatorias de la Entidad convocante, destinadas a organizar la realización de procedimientos de selección, iii) los documentos del procedimiento de selección y/o su integración, iv) las actuaciones materiales referidas al registro de participantes, y v) las contrataciones directas.

En el caso concreto, el Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando se revoque dicho acto y, en consecuencia se le otorgue la buena pro; por consiguiente, se advierte que los actos objeto de cuestionamiento no se encuentran comprendidos en la relación de actos inimpugnables.

c) *Sea interpuesto fuera del plazo.*

El artículo 119 del precitado Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro, mientras que en el caso de

[5] Unidad Impositiva Tributaria.

Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles, siendo los plazos indicados aplicables a todo recurso de apelación. Asimismo, la apelación contra los actos dictados con posterioridad al otorgamiento de la buena pro, contra la declaración de nulidad, cancelación y declaratoria de desierto del procedimiento, debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar y, en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles.

Asimismo, el artículo 76 del Reglamento establece que, luego de la calificación de las ofertas, el comité de selección debe otorgar la buena pro, mediante su publicación en el SEACE. Adicionalmente, el Acuerdo de Sala Plena N° 03-2017/TCE ha precisado que, en el caso de la licitación pública, concurso público, adjudicación simplificada, subasta inversa electrónica, selección de consultores individuales y comparación de precios, para contratar bienes, servicios en general y obras, el plazo para impugnar se debe computar a partir del día siguiente de la notificación de la buena pro a través del SEACE.

En aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, el Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer el recurso de apelación, plazo que vencía el 31 de agosto de 2022, considerando que el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección se notificó en el SEACE el 23 de agosto del mismo año; y, teniendo en cuenta que el 30 de agosto fue feriado.

Al respecto, del expediente fluye que, mediante escrito N° 01, subsanado con escrito N° 02, recibidos el 31 de agosto y 2 de septiembre de 2022, respectivamente, ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante interpuso su recurso de apelación, es decir, dentro del plazo estipulado.

d) *El que suscriba el recurso no sea el Impugnante o su representante.*

De la revisión del recurso de apelación, se aprecia que este fue suscrito por el señor Carlos Antonio Acuña Troyes, en su calidad de Representante Legal del Impugnante.

e) *El Impugnante se encuentre impedido para participar en los procedimientos de selección y/o contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley.*

Al respecto, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría evidenciarse que el Impugnante se encuentre inmerso en alguna causal de impedimento.

f) *El Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual puede evidenciarse que el Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.

g) *El impugnante carezca de interés para obrar o de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.*

El numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante **el TUO de la LPAG**, establece la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que, en materia de contrataciones del Estado, es el recurso de apelación.
Nótese que, en el presente caso, la decisión de la Entidad, de determinarse irregular, causaría agravio al Impugnante en su interés legítimo como postor de acceder a la buena pro, puesto que el otorgamiento de la buena pro se habría realizado de manera irregular.

h) *Sea interpuesto por el postor ganador.*

En el caso concreto, el Impugnante interpone recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, habiendo quedado en segundo orden de prelación.

i) *No exista conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio del mismo.*

El Impugnante solicita que se revoque el otorgamiento de la buena pro; y, en consecuencia se le otorgue la buena pro. En ese sentido, de la revisión del fundamento de hecho del recurso de apelación, se aprecia que éste se encuentra

orientado a sustentar su pretensión, no incurriéndose, por lo tanto, en la presente causal de improcedencia.

3. Por lo tanto, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento; por lo tanto, corresponde emitir pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos.

IV. PRETENSIONES:

4. De la revisión del recurso de apelación se advierte que el Impugnante solicitó a este Tribunal lo siguiente:

i. Se revoque el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.

ii. Se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

V. FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

5. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual resulta necesario fijar los puntos controvertidos del presente recurso.

Al respecto, es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 y literal b) del artículo 127 del Reglamento, que establece que la determinación de los puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en el escrito que contiene el recurso de apelación y en el escrito de absolución de traslado del recurso de apelación, presentados dentro del plazo previsto, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento.

Cabe señalar que lo antes citado, tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes, de manera que las partes tengan la posibilidad de ejercer su derecho de contradicción respecto de lo que ha sido materia de impugnación; pues lo contrario, es decir acoger cuestionamientos distintos a los presentados en el recurso de apelación o en el escrito de absolución, implicaría colocar en una

situación de indefensión a la otra parte, la cual, dado los plazos perentorios con que cuenta el Tribunal para resolver, vería conculcado su derecho a ejercer una nueva defensa.

En razón de lo expuesto, este Colegiado considera pertinente hacer mención que, el Tribunal, una vez admitido el recurso de apelación, debe notificar a la Entidad y a los postores distintos al Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal, con el recurso de apelación y sus anexos, mediante su publicación en el SEACE, a efectos que estos lo absuelvan en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles.

Teniendo en cuenta que el recurso de apelación se notificó el 9 de setiembre de 2022, a través del SEACE; y, que hasta la fecha no se ha apersonado ningún postor o postores que pudieran verse afectados, corresponde, al momento de establecer los puntos controvertidos, tener en consideración únicamente los argumentos presentados por el Impugnante.

Sobre los argumentos planteados por la Entidad referidos a la descalificación de la oferta del Impugnante

Al respecto, cabe precisar que de conformidad con el debido procedimiento y principio de legalidad, no corresponde emitir pronunciamiento sobre los argumentos planteados por la Entidad en su Informe Técnico Legal sobre la descalificación de la oferta del Impugnante, toda vez que es competencia y responsabilidad del Comité de selección realizar la evaluación de la calificación de las ofertas en la etapa correspondiente, no siendo posible su análisis en el presente procedimiento.

6. En el marco de lo indicado, los puntos controvertidos a esclarecer son los siguientes:

i. Determinar si corresponde revocar el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección; y, en consecuencia si corresponde otorgarle la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

VI. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

7. Con el propósito de dilucidar la presente controversia, es relevante destacar que

el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.

8. En adición a lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.

En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Colegiado se avocará al análisis de los puntos controvertidos planteados en el presente procedimiento de impugnación.

ÚNICO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde revocar el otorgamiento de la buena pro y, por su efecto, otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

9. Al respecto, el Impugnante sostiene en su escrito de apelación que, en el "Acta de otorgamiento de la buena pro", publicada el 19 de agosto de 2022 en el SEACE, el Comité de Selección le asignó ilegalmente al Consorcio Adjudicatario, la bonificación del 5% sobre el puntaje total (98), por su condición micro y pequeña empresa, obteniendo un puntaje total de 102.9. No obstante, refiere que dicha bonificación no corresponde ser otorgada, pues el procedimiento de selección no fue convocado como una adjudicación simplificada como tal, sino que derivó de un concurso público desierto.

10. Por su parte, mediante el Informe Técnico Legal N° 001-2022-MDP/OA/OGAJ, la Entidad sostuvo que el Comité de selección actúo de acuerdo a las bases estándar, en donde el Anexo N° 11 - Solicitud de bonificación de diez por ciento (10%) no tiene ninguna limitante respecto al valor referencial (procedimiento de selección no supera S/ 200,000.00), no existiendo asidero, ni disposición legal, ni

jurisprudencia que restrinja la aplicación de dicha bonificación, ciñéndose a lo establecido en el artículo 65.3 del artículo 65 del Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

Agregó que la Opinión N° 057-2019/DTN del 9 de abril de 2019 citada por el Impugnante, hace alusión al Decreto Legislativo N° 1017, vigente hasta el 8 de enero de 2016; y al Decreto Supremo N° 350-2015-EF, vigente hasta el 29 de enero de 2019, los mismos que han sido derogados y no tiene relación con el procedimiento de selección.

Asimismo, que la Resolución N° 360-2022-TCE- S5 del 4 de febrero de 2022 está referida a la contratación del servicio de automatización de estaciones remotas para SEDAPAL, lo cual es diferente al presente procedimiento de selección que es una adjudicación simplificada, por tanto, las bases estándar y jurisprudencia analizada en dicha resolución, no son aplicables al presente caso.

11. En ese contexto, se aprecia que la controversia gira en torno a si corresponde aplicar la bonificación del cinco por ciento (5%) en el presente procedimiento, sobre el puntaje obtenido en la evaluación de la oferta del Consorcio Adjudicatario, que cuenta con la condición de micro o pequeña empresa.

Por un lado, el Impugnante indica que la asignación de la bonificación del cinco por ciento (5%) no resulta aplicable cuando se trata de una adjudicación simplificada derivada de un concurso público, cuyas bases estándar no la contemplaban, mientras que la Entidad considera que al tratarse el procedimiento de selección de una adjudicación simplificada, debe aplicarse las reglas de las bases estándar de una adjudicación simplificada, aún cuando deriven de un concurso público.

Sobre las reglas aplicables en el presente procedimiento de selección:

12. En relación a ello, corresponde aclarar, en principio, que en el presente caso, el procedimiento de selección materia de análisis (Adjudicación Simplificada N° 002-2022-MDP/CS-1- Primera convocatoria), si bien ha sido convocado el 5 de agosto de 2022, deriva del desierto del Concurso Público N° 01-2021-MDP/CS-2, que fue convocado el 15 de noviembre de 2021. Además, el objeto de la convocatoria es la supervisión de obra para la ejecución de obra: *"mejoramiento de los servicios de educación primaria de la Institución Educativa 10014 San Martin de Porras en la*

Ciudad de Pimentel - Chiclayo – Lambayeque", con código de inversión N° 2151282, con un valor referencial de S/ 689,854.46 (seiscientos ochenta y nueve mil ochocientos cincuenta y cuatro con 46/100 soles).

13. Así, de acuerdo a lo señalado en el numeral 65.2 del artículo 65 del Reglamento, cuando un procedimiento de selección es declarado desierto total o parcialmente, el órgano encargado de las contrataciones o el comité de selección, según corresponda, debe emitir un informe al Titular de la Entidad o al funcionario a quien haya delegado la facultad de aprobación del expediente de contratación en el que justifique y evalúe las causas que no permitieron la conclusión del procedimiento, debiéndose adoptar las medidas correctivas antes de convocar nuevamente; de igual manera, el numeral 65.3 precisa que, cuando los procedimientos de selección se declaran desiertos, la siguiente convocatoria se efectúa siguiendo el procedimiento de selección de adjudicación simplificada.

14. Por lo que, teniendo en cuenta que al momento de la convocatoria del citado concurso público y del procedimiento de selección se encontraba vigente el Reglamento de la Ley de Contrataciones aprobado por el Decreto Supremo N.º 344-2018-EF, modificado por los Decretos Supremos N° 377- 2019-EF, 168-2020-EF, 250-2020-EF y 162-2021-EF, vigente a partir del 12 de julio de 2021, queda claro que es dicha normativa la que resulta aplicable al procedimiento de selección.

15. Ahora bien, a fin de abordar la pretensión formulada por el Impugnante, corresponde determinar si, en el caso concreto, correspondía que el comité de selección otorgue la bonificación del cinco por ciento (5%) del total del puntaje obtenido al Consorcio Adjudicatario, por tener la condición de micro y pequeña empresa.

Sobre la aplicación de la bonificación

16. Sobre el particular, el literal g) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento, establece lo siguiente:

> *"**Artículo 50. Procedimiento de evaluación***
> *50.1. Los documentos del procedimiento contemplan lo siguiente:*
> *(…)*

> g) ***<u>En procedimientos de selección que por su cuantía correspondan a Adjudicaciones Simplificadas, a solicitud de los postores que tengan la condición de micro y pequeña empresa</u>****, o a los consorcios conformados en su totalidad por estas, **<u>se le asigna una bonificación equivalente al cinco por ciento (5%) sobre el puntaje total obtenido</u>**, siempre que acrediten que dicha condición ha sido otorgada por la Autoridad competente. Esta disposición se extiende a los ítems de una Licitación Pública o Concurso Público, cuya cuantía corresponda a una Adjudicación Simplificada.*
>
> *(…)"* [énfasis agregado]

17. Nótese que la disposición acotada establece que en procedimiento de selección **<u>que por su cuantía</u>** correspondan a Adjudicaciones Simplificadas, debe otorgarse una bonificación del cinco por ciento (5%) sobre el puntaje obtenido en la evaluación a los postores que tengan y acrediten la condición de micro o pequeña empresa, siempre que lo soliciten.

18. Asimismo, mediante la Resolución N.º 004-2022-OSCE/PRE del 7 de enero de 2022, se modificó la Directiva N.º 001-2019-OSCE-CD que aprobó las "Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N.º 30225", incluyendo las "Bases estándar de adjudicación simplificada para la contratación de consultoría de obras", manteniéndose la regulación referida a la bonificación objeto de análisis y prevista dentro de los documentos de presentación facultativa, consistente en el Anexo N° 11- Solicitud de bonificación del cinco por ciento (5%) por tener la condición de micro y pequeña empresa, en las bases estándar aprobadas por la Resolución de Presidencia N° 100-2021-OSCE/PRE del 9 de julio de 2021 [vigente al momento de la convocatoria del Concurso Público N° 01-2021-MDP/CS-2].

19. En virtud a dicha base legal, la Entidad sostiene que el comité de selección decidió otorgarle al Consorcio Adjudicatario la bonificación del cinco por ciento (5%) sobre el puntaje obtenido en la evaluación, debido a que presentó el Anexo N.º 11, por el cual solicitó la asignación de dicho puntaje por su condición de MYPE.

20. Al respecto, corresponde señalar que las adjudicaciones simplificadas constituyen el método de contratación que involucra un menor compromiso presupuestario, comparado con las licitaciones y concursos públicos. Por ello, se entiende que

dicha normativa haya considerado oportuno establecer la bonificación únicamente para dicho método de contratación.

Igualmente, resulta necesario entender que, debido a la mayor envergadura económica y, por tanto, mayor complejidad y magnitud de las prestaciones que se comprometen, los concursos y licitaciones públicos tienen en la Ley y el Reglamento diferente tratamiento que las adjudicaciones simplificadas, tanto en aspectos procedimentales como sustanciales para la selección del ganador de la buena pro.

Así, por ejemplo, en cuanto a aspectos procedimentales, en los concursos y licitaciones públicas, las entidades deben fijar mayores plazos que en las adjudicaciones simplificadas para el desarrollo de sus etapas; de igual modo, en estas últimas no puede solicitarse la elevación de los cuestionamientos al pliego de absolución de consultas, observaciones e integración de bases, para emisión de pronunciamiento del OSCE.

21. Por otro lado, en cuanto aspectos sustanciales, vinculados a la determinación del ganador de la buena pro, se advierte que en las licitaciones y concursos públicos para el caso de desempate no se prevé algún beneficio adicional para las micro y pequeñas empresas, sino a criterios como el azar (sorteo) o al mejor puntaje obtenido en base a la evaluación de los factores respectivos, tal como se evidencia del siguiente cuadro:

	Concursos y licitaciones públicos	**Adjudicaciones Simplificadas**
Consultoría en general y consultoría de obras	Artículo 84. Otorgamiento de la buena pro 84.1. Previo al otorgamiento de la buena pro, el comité de selección revisa las ofertas económicas, de conformidad con lo establecido para el rechazo de ofertas, previsto en el artículo 68, de ser el caso. 84.2. En el supuesto de que dos (2) o más ofertas empaten, el otorgamiento de la buena pro se efectúa siguiendo	Artículo 91. Solución en caso de empate (…) 91.2. En el caso de consultorías en general y consultoría de obras en el supuesto que dos (2) o más ofertas empaten, el otorgamiento de la buena pro se efectúa observando estrictamente el siguiente orden: a) Las microempresas y pequeñas empresas

	estrictamente el siguiente orden: a) Al postor que haya obtenido el mejor puntaje técnico; o b) A través de sorteo. 84.3 Definida la oferta ganadora, el comité de selección otorga la buena pro, mediante su publicación en el SEACE.	integradas por personas con discapacidad o a los consorcios conformados en su totalidad por estas empresas, siempre que acrediten tener tales condiciones de acuerdo con la normativa de la materia; o b) Las microempresas y pequeñas empresas o a los consorcios conformados en su totalidad por estas, siempre que acrediten tener tal condición de acuerdo con la normativa de la materia; o c) Al postor que haya obtenido el mejor puntaje técnico; o d) A través de sorteo.

22. De igual forma, en el numeral 49.6 del artículo 49 del Reglamento se prevé que, cuando en los procedimientos de selección para la contratación de bienes y servicios en general se incluya el requisito de calificación de experiencia del postor en la especialidad, la experiencia exigida a los postores que acrediten tener la condición de micro y pequeña empresa, o los consorcios conformados en su totalidad por estas, no podrá superar el 25% del valor estimado, siempre que el procedimiento de selección o ítem respectivo, por su cuantía, corresponda a una Adjudicación Simplificada. Es decir, solo en las adjudicaciones simplificadas se puede exigir menor experiencia a las micro y pequeñas empresas por tener dicha condición, debido principalmente a que estos procedimientos corresponden a un proceso de menor cuantía.

23. Hasta lo aquí expuesto, se colige que la normativa prevé el impulso de la

participación de las micro y pequeñas empresas en procedimientos de selección a través de la asignación de ciertos beneficios previstos para las adjudicaciones simplificadas, debido a que corresponden a procesos de menor cuantía; lo cual no sucede en las licitaciones públicas y concursos públicos, ya que, por el mayor costo que implican y su mayor complejidad, la selección del ganador de la buena pro se sujeta a criterios técnicos y económicos, no vinculados a las condiciones o beneficios del postor, como el ser una MYPE.

24. Ahora bien, según el numeral 65.3 del artículo 65 del Reglamento, cuando una licitación pública o concurso público se declare desierto, la siguiente convocatoria se efectúa a través de una adjudicación simplificada; sin embargo, es oportuno precisar que ello tiene fines procedimentales, ya que, como se ha indicado anteriormente, las adjudicaciones simplificadas tienen menores plazos en el desarrollo de sus etapas, lo cual es conveniente cuando se proviene de una declaratoria de desierto de un concurso público o licitación pública, cuyas etapas cuentan con periodos más extensos para formular consultas y observaciones, e inclusive solicitar la emisión de un pronunciamiento del OSCE, a través de la solicitud de elevación de bases.

Sin embargo, lo expuesto no implica que los beneficios previstos para el caso de las adjudicaciones simplificadas sean aplicables a aquellas, que según norma, derivan de declaratorias de desiertos de licitaciones o concursos públicos, toda vez que los beneficios a favor de las micro y pequeñas empresas se encuentran previstos para procedimientos de selección cuya cuantía corresponde a una adjudicación simplificada.

25. De ahí que, la bonificación prevista en el literal g) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento, solo resulta aplicable a aquellos procedimientos de selección **cuya cuantía corresponde a una adjudicación simplificada**, mas no resulta aplicable a las adjudicaciones simplificadas cuyas convocatorias derivan de declaratorias de desiertos de licitaciones y concursos públicos, conforme a los fundamentos expuestos.

26. Cabe mencionar que el valor referencial del procedimiento de selección es de S/ 689,854.46 (seiscientos ochenta y nueve mil ochocientos cincuenta y cuatro con 46/100 soles), es decir, supera el monto previsto para una Adjudicación Simplificada.

27. Por lo tanto, en virtud del monto señalado, y de acuerdo al análisis efectuado precedentemente, se colige que en el caso concreto no corresponde la aplicación de la bonificación del cinco (5%) a las micro y pequeñas empresas.

28. En este punto, cabe mencionar que la Entidad ha argumentado que la asignación de la bonificación del 5% a la oferta del Consorcio Adjudicatario, se aplicó, partiendo de la premisa que el procedimiento de selección se trata una adjudicación simplificada, por lo que correspondía emplear las bases estándar de los procedimiento de adjudicación simplificada que prevén la presentación facultativa del Anexo N° 11; no obstante, debe quedar claro que el procedimiento de selección deriva de un concurso público, cuyo valor referencial es mayor al monto previsto para los procedimientos de adjudicación simplificada, por lo que, aun cuando la norma establece que tras resultar desierto el concurso público debe convocarse el procedimiento de adjudicación simplificada, ello no implica de ninguna manera que corresponde aplicarse los alcances y beneficios de este último tipo de procedimiento.

Por otro lado, cabe precisar que las bases estándar deben sujetarse a la normativa del Reglamento, norma de mayor jerarquía que las bases estándar sobre las que se formulan las bases de los procedimientos de selección.

En virtud de ello, es que las bases estándar no pueden contradecir el sentido de las disposiciones recogidas en el Reglamento, sino complementarlas. En el caso concreto, en concordancia con lo dispuesto en el Reglamento no resulta aplicable la bonificación del cinco (5%) a las micro y pequeñas empresas.

29. Cabe precisar que los fundamentos expuestos guardan correlato con lo resuelto en la Resolución N.º 3651-2021-TCE-S3 del 5 de noviembre de 2021 y la Resolución N.º 0360-2022-TCE-S5, por cuanto, este Colegiado comparte los criterios y razonamiento expuestos en dichos pronunciamientos.

30. Por las razones expuestas, este Colegiado considera que la pretensión del Impugnante de que no corresponde asignar el porcentaje aludido al Consorcio Adjudicatario, resulta amparable, siendo fundado su recurso de apelación en este extremo.

31. En atención de lo resuelto, se verifica la variación del orden de prelación previsto en el “Acta de otorgamiento de la buena pro” publicada el 19 de agosto de 2022

en el SEACE, pues al no corresponder la asignación del puntaje de la bonificación del 5% por la condición de MYPE del Consorcio Adjudicatario (4.9) sobre el puntaje de la evaluación de su oferta (98), el cuadro quedaría de la siguiente manera:

Postor	Evaluación			Resultado
	Precio ofertado (S/)	Puntaje total	Orden de prelación	
ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L.	S/ 620,869.02	100	1	Adjudicatario
CONSORCIO SUPERVISOR SAN MARTIN	S/ 689,854.46	98	2	Calificado

32. Por lo expuesto, corresponde amparar la pretensión del Impugnante, revocar el otorgamiento de la buena pro y otorgarle la buena pro del procedimiento de selección.

33. En este punto, es preciso mencionar que respecto a la supuesta contradicción contenida en el Acta de evaluación sobre la asignación del puntaje de bonificación del 5% al Impugnante, este Colegiado ha advertido que dicha situación no reviste mayor relevancia, en tanto, no corresponde la aplicación de dicha bonificación y el Comité de selección no ha asignado puntaje alguno por dicho criterio, siendo que el resultado debe conservarse, toda vez que el puntaje total obtenido por el Impugnante (100 puntos) no variará.

34. En razón de lo expuesto, este Colegiado estima que, en virtud del análisis efectuado, y en aplicación del literal b) del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar fundado el recurso de apelación presentado por el Impugnante, al resultar fundada todas sus pretensiones.

35. Atendiendo a ello, corresponde disponer la devolución de la garantía presentada por el Impugnante por la interposición de su recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en el artículo 132 del Reglamento.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal Daniel Alexis Nazazi Paz Winchez y la intervención del Vocal, atendiendo a la conformación de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022- OSCE-PRE del 21 de mayo de 2022, publicada el 23 de mayo de 2022 en el Diario Oficial El Peruano, y con la intervención del Vocal Steven Aníbal Flores Olivera, en reemplazo de la Vocal Olga Evelyn Chávez Sueldo, según el Rol de Turnos de Vocales de Sala vigente, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L., en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 002-2022-MDP/CS-1 - Primera Convocatoria (derivada del Concurso Público N° 01-2021-MDP/CS-2), efectuado para la contratación del servicio de consultoría de obra para la supervisión de la ejecución de la obra: *"Mejoramiento de los servicios de educación primaria de la Institución Educativa 10014 - San Martín de Porres en la Ciudad de Pimentel, Distrito de Pimentel - Chiclayo – Lambayeque";* convocada por la Municipalidad Distrital de Pimentel, por los fundamentos expuestos.

En consecuencia, corresponde:

1.1 **Revocar** el otorgamiento de la buena pro de la Adjudicación Simplificada N° 002-2022-MDP/CS-1 - Primera Convocatoria (derivada del Concurso Público N° 01-2021-MDP/CS-2) al CONSORCIO SUPERVISOR SAN MARTIN, integrado por las empresas CONTADORES E INGENIEROS ASOCIADOS SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA y RBG INGENIEROS S.A.C.; y, en consecuencia, **otorgar la buena pro** a favor de la empresa ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L.

2. **Devolver** la garantía otorgada por la empresa ACUÑA VEGA CONSULTORES Y EJECUTORES E.I.R.L., por la interposición de su recurso de apelación.

3. Declarar que la presente resolución agota la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Firmado digitalmente por QUIROGA PERICHE Carlos Enrique FAU 20419026809 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 03.10.2022 21:21:02 -05:00

PRESIDENTE

Firmado digitalmente por FLORES OLIVERA Steven Anibal FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 03.10.2022 22:45:57 -05:00

VOCAL

Firmado digitalmente por PAZ WINCHEZ Daniel Alexis Nazazi FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 03.10.2022 19:28:27 -05:00

VOCAL

ss.
Quiroga Periche.
Paz Winchez.
Flores Olivera.