



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

Sumilla: *“Las decisiones adoptadas por la Entidad, deben encontrarse debidamente motivadas y sustentadas, y ser accesibles a todos los postores en virtud del principio de transparencia, regulado en el literal c) del artículo 2 de la Ley (...)”.*

Lima, 6 de octubre de 2022.

Visto, en sesión del 6 de octubre de 2022 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 6619/2022.TCE, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor CONSORCIO PARIACOTO, conformado por las empresas GREVITOM CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. y DAMBEZ COMPANY E.I.R.L., en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 003-2022-MDP/CS - Primera Convocatoria, efectuada por la Municipalidad Distrital de Pariacoto, para la contratación de la ejecución de la obra: *“Creación del servicio de saneamiento básico en el sector de Vitoca del Distrito de Pariacoto - Provincia de Huaraz - Departamento de Áncash”*; y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 5 de agosto de 2022¹, la Municipalidad Distrital de Pariacoto, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 003-2022-MDP/CS - Primera Convocatoria, para la contratación de la ejecución de la obra: *“Creación del servicio de saneamiento básico en el sector de Vitoca del Distrito de Pariacoto - Provincia de Huaraz - Departamento de Áncash”*; con un valor referencial de S/ 407,503.54 (cuatrocientos siete mil quinientos tres con 54/100 soles), en lo sucesivo el **procedimiento de selección**.

El referido procedimiento de selección fue convocado bajo el marco normativo del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

¹ Según la ficha del procedimiento de selección registrada en el SEACE.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

El 16 de agosto de 2022 se llevó a cabo la presentación de ofertas (por vía electrónica), y el 19 del mismo mes y año se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro en favor del postor SOSAGER S.R.L., en adelante **el Adjudicatario**, conforme se detalla a continuación:

POSTOR	PRECIO OFERTADO (S/)	PUNTAJE TOTAL	ORDEN DE PRELACIÓN	CONDICIÓN
SOSAGER S.R.L.	387,128.36	100	1	Adjudicado
CONSORCIO PARIACOTO	-	-	-	-
CONSORCIO FRONTERAS	-	-	-	-
CONSORCIO HUARAZ	-	-	-	-
CONSORCIO HORIZONTE	-	-	-	-
CONSORCIO MDS	-	-	-	-

- Mediante escrito presentado el 26 de agosto de 2022, en la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, el postor CONSORCIO PARIACOTO, conformado por las empresas GREVITOM CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. y DAMBEZ COMPANY E.I.R.L., en lo sucesivo **el Consorcio Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la no admisión de su oferta y el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario, en base a los argumentos que se señalan a continuación:

- Refiere que, el comité de selección no ha cumplido con publicar las actas correspondientes a la admisión, evaluación y calificación de las ofertas de los postores en el procedimiento de selección, situación que constituye una vulneración al Reglamento y bases integradas.

Asimismo, en los documentos registrados en la ficha electrónica del procedimiento de selección no se ha consignado la razón o motivación por la cual su oferta fue desestimada por el comité de selección, por lo que tal decisión no estaría debidamente motivada.

- Señala que, a su solicitud, mediante Carta N° 586-2022-MDP/GM, la Entidad le remitió copia de las actas de apertura, admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, observando que



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

los motivos por los cuales el comité de selección no admitió su oferta contravienen la normativa de contratación pública.

Al respecto, en cuanto a la observación referida a la falta de solvencia económica señalada en las actas, indica que dicha exigencia se contempla solo en licitaciones públicas y no en adjudicaciones simplificadas como es el caso del procedimiento de selección. Por otro lado, el comité de selección descalifica su oferta por no haber acreditado la disponibilidad del equipamiento estratégico; sin embargo, la acreditación de dicha exigencia está prevista en las bases para la etapa de suscripción del contrato. Por último, se observa que el Anexo N° 10 indica un monto errado, sin especificar o detallar en qué consiste el error advertido, más aún si ello resulta irrelevante dado que adjunta la documentación legible que acredita la experiencia del postor requerida en las bases.

3. A través del Decreto del 1 de setiembre de 2022, se dispuso que, en atención a lo dispuesto en los numerales 3.3 y 3.4 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 103-2020-EF y en el Acuerdo de Sala Plena N° 005-2020/TCE, la Entidad emita pronunciamiento sobre la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección a los protocolos sanitarios y demás disposiciones dictados por los sectores y autoridades competentes en el marco de la reanudación gradual y progresiva de actividades económicas, teniendo como contexto la Emergencia Sanitaria Nacional declarada ante las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19.

Para dichos efectos, se otorgó a la Entidad el plazo máximo de tres (3) días hábiles, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente.

Mediante el mismo decreto se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Impugnante; asimismo, se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo de tres (3) días hábiles, registre en el SEACE, el informe técnico legal en el cual indique expresamente su posición respecto de los fundamentos del recurso interpuesto, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

obrante en el expediente, y de comunicar a su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplimiento.

4. Con Decreto del 12 de setiembre de 2022, ante el incumplimiento de la Entidad de absolver el traslado del recurso de apelación interpuesto e informar sobre la adecuación del requerimiento del procedimiento de selección a las normas sanitarias en el marco de la declaratoria de emergencia sanitaria nacional, se hizo efectivo el apercibimiento de resolver el expediente con la documentación obrante en el expediente y se remitió el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que resuelva.
5. Mediante Decreto del 19 de setiembre de 2022, se convocó a audiencia pública para el 23 del mismo mes y año.
6. El 21 de setiembre de 2022, la Entidad presentó el Oficio N° 133-2022-MDP/A, el Oficio N° 088-2022-MDP/GM y la Carta N° 06-2022-MDP/MPCG/PRESIDENTE DE COMITÉ DE SELECCIÓN, a través de los cuales expuso su posición con respecto a los argumentos del recurso de apelación, en los términos siguientes:
 - En relación a la admisión de ofertas, señala que las ofertas de los postores CONSORCIO FRONTERA, CONSORCIO PARIACOTO y CONSORCIO HORIZONTE no fueron admitidas, según sustento en la columna correspondiente del acta de admisión. Agrega que, posteriormente se otorgó la buena pro a la oferta presentada por el postor SOSAGER S.R.L.
7. El 23 de setiembre de 2022, se desarrolló la audiencia pública con la participación del representante designado por el Consorcio Impugnante.
8. Con decreto del 23 de setiembre de 2022, se solicitó al Consorcio Impugnante, el Adjudicatario y la Entidad, pronunciarse respecto a posibles vicios de nulidad en el desarrollo del procedimiento de selección, en los siguientes términos:

“

– *De conformidad con lo dispuesto en el numeral 128.2 del artículo 128 del Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, sírvanse emitir*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

un pronunciamiento respecto del siguiente posible vicio de nulidad del procedimiento de selección:

- De acuerdo con la documentación e información registrada en el SEACE, el comité de selección decidió otorgar la buena pro del procedimiento de selección al postor SOSAGER S.R.L.; sin embargo, no se advierte las actas debidamente motivadas de la admisión, evaluación y calificación de las ofertas presentadas por los postores en el procedimiento de selección.*
- Al respecto, cabe señalar que conforme al artículo 73 del Reglamento, el comité de selección verifica la presentación de los documentos requeridos en los literales a), b), c), e) y f) del artículo 52 y determina si las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas de las bases, siendo que, de no cumplir con lo requerido la oferta es considerada no admitida.*
- Posteriormente, en caso la Entidad hubiera determinado que los postores no cumplieran con determinado requisito de calificación, lo que correspondía era tener por descalificadas las ofertas (conforme a lo establecido en el artículo 75 del Reglamento), además, debía consignarse la motivación para dicha decisión, a efectos de que los postores tomen pleno conocimiento de la razón para su descalificación, y pueda asegurarse su derecho de poder contradecir tal decisión, para no caer en una suerte de indefensión.*
- En ese sentido, atendiendo a lo expuesto, se puede apreciar que la actuación del comité de selección en el marco del procedimiento de selección, contravendría lo establecido en el artículo 67 del Reglamento (donde se previó que la admisión, no admisión, evaluación, calificación, descalificación y el otorgamiento de la buena pro es evidenciada en **actas debidamente motivadas, las mismas que constan en el SEACE desde la oportunidad del otorgamiento de la buena pro**), asimismo, contravendría el procedimiento establecido en los artículos 73, 74 y 75 del Reglamento, para el curso de la Adjudicación Simplificada N° 003-2022-MDP/CS - Primera Convocatoria.*
- Resulta oportuno señalar que, con la absolución al recurso impugnativo, la Entidad a través de la Carta N° 06-2022-MDP/MPCG/PRESIDENTE DE COMITÉ DE SELECCIÓN, manifestó que las ofertas de los postores CONSORCIO*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

FRONTERA, CONSORCIO PARIACOTO Y CONSORCIO HORIZONTE no fueron admitidas, según sustento en la columna correspondiente del acta de admisión. No obstante, dicha decisión y su motivación, no se encuentra detallada en la documentación e información registrada en el SEACE, por lo que dicha irregularidad vulneraría los principios de publicidad y transparencia (...)"

9. A través del Oficio N° 145-2022-MDP/A y la Carta N° 07-2022-MDP/MPCG/PRESIDENTE DE COMITÉ DE SELECCIÓN, presentados el 29 de setiembre de 2022, la Entidad se pronunció sobre el traslado de presuntos vicios de nulidad, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

- Las actas de la admisión, evaluación y calificación de las ofertas en el procedimiento de selección no fueron registradas en la plataforma del SEACE por la persona encargada de la Entidad para dichos fines. Agrega que, remite copia de las referidas actas.
- Indica que, se efectuó una incorrecta calificación de ofertas, pues no se tuvo en cuenta la normativa de contrataciones con el Estado.

10. Por Decreto del 30 de setiembre de 2022, se declaró el expediente listo para resolver

FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Impugnante, en el marco del procedimiento de selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y su Reglamento, normas aplicables a la resolución del presente caso.

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO.

2. 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 extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, solo pueden dar lugar a la interposición del recurso



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 3428-2022-TCE-S4

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.

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.

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente remitirnos a las causales de improcedencia enumeradas en el artículo 123 del Reglamento, a fin de determinar si el recurso interpuesto es procedente.

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

El numeral 117.1 del 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 referencial sea superior a cincuenta (50) UIT 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. Asimismo, con independencia del valor estimado o valor referencial del procedimiento de selección, según corresponda, la declaración de nulidad de oficio o la cancelación del procedimiento se impugnan ante el Tribunal.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de una adjudicación simplificada, cuyo valor estimado asciende al monto de S/ 407,503.54; este Tribunal es competente para conocerlo.

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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

El artículo 118 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 Consorcio Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra la no admisión de su oferta y el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario; por consiguiente, se advierte que el acto que es objeto del recurso no se encuentra comprendido en la lista de actos inimpugnables.

c) Sea interpuesto fuera del plazo.

El numeral 119.2 del artículo 119 del Reglamento, establece que 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. En el caso de Adjudicación Simplificada, el plazo es de cinco (5) días hábiles siguientes de tomado conocimiento del acto que se desea impugnar.

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 el presente caso, el procedimiento de selección se trata de una adjudicación simplificada; por consiguiente, el plazo que corresponde considerar para interponer el recurso de apelación, es de cinco (5) días hábiles desde publicado en el SEACE el acto objeto de impugnación.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

Ahora bien, de la revisión del SEACE se aprecia que el otorgamiento de la buena del procedimiento de selección se registró el 19 de agosto de 2022; por lo tanto, el Consorcio Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer recurso de apelación, esto es, hasta el 26 del mismo mes y año.

En ese sentido, revisado el expediente, se aprecia que mediante escrito presentado el 26 de agosto de 2022, ante la Mesa de Partes Virtual del Tribunal, el Consorcio Impugnante interpuso recurso de apelación; por consiguiente, se verifica que éste ha sido interpuesto dentro del plazo estipulado en la normativa vigente.

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

De la revisión del recurso de apelación, se aprecia que éste aparece suscrito por el representante común del Consorcio 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.

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que el Consorcio Impugnante se encuentra 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 algún elemento a partir del cual podría inferirse que el Consorcio Impugnante se encuentra 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, modificado por Ley N° 31465, en adelante **el TUO de la LPAG**, establece la



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

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.

Adicionalmente en el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento se estableció que el recurso de apelación es declarado improcedente por falta de interés para obrar, entre otros casos, si el postor cuya oferta no ha sido admitida o ha sido descalificada, según corresponda, impugna la adjudicación de la buena pro, sin cuestionar la no admisión o descalificación de su oferta y no haya revertido su condición de no admitido o descalificación.

En el presente caso, el Consorcio Impugnante cuenta con interés para obrar, debido a que la decisión del Comité de Selección de no admitir su oferta y otorgar la buena pro al Adjudicatario en el procedimiento de selección afecta de manera directa su interés de acceder a la buena pro.

h) Sea interpuesto por el postor ganador de la buena pro.

En el caso concreto, el Consorcio Impugnante no obtuvo la buena pro del procedimiento de selección.

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

El Consorcio Impugnante interpuso recurso de apelación contra la no admisión de su oferta y el otorgamiento de la buena al Adjudicatario en el procedimiento de selección. En ese sentido, de la revisión integral de los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que está orientado a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose, por 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 numeral



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 3428-2022-TCE-S4

123.1 del artículo 123 del Reglamento; por lo tanto, corresponde emitir un pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos.

B. PRETENSIONES:

4. De la revisión del recurso de apelación, se advierte que el Consorcio Impugnante solicita a este Tribunal que:
 - ✓ Se revoque la decisión del Comité de Selección de tener por no admitida su oferta, y en consecuencia se revoque el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario.
 - ✓ Se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

5. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando los petitorios señalados de forma precedente, corresponde efectuar su análisis de fondo, para lo cual resulta necesario fijar los puntos controvertidos en relación a los cuestionamientos planteados.

Es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 y en el literal b) del artículo 127 del Reglamento, que establecen 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 absolucón de traslado del referido recurso, presentados dentro del plazo previsto**, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho pronunciamiento.

Cabe señalar que la norma antes citada tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido procedimiento de los intervinientes, de modo 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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 3428-2022-TCE-S4

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 consecuencia, únicamente pueden ser materia de análisis los puntos controvertidos que se originen de los argumentos expuestos en el recurso de apelación y en la absolución de éste.

En el marco de lo indicado, este Colegiado considera que el único punto controvertido a dilucidar consiste en determinar si corresponde revocar la decisión del Comité de Selección de no admitir la oferta presentada por el Consorcio Impugnante en el procedimiento de selección, y como consecuencia de ello, revocar el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

6. Con el propósito de dilucidar esta 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.
7. 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

8. En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, corresponde que este Colegiado se avoque al análisis del punto controvertido planteado en el presente procedimiento de impugnación.
9. No obstante, en el presente caso, en base a la documentación e información obrante en el expediente, se advirtió la existencia de posibles vicios de nulidad en el procedimiento de selección que podrían afectar su validez, al no haberse publicado las actas debidamente motivadas correspondientes a la admisión, evaluación y calificación de las ofertas presentadas en el marco del procedimiento de selección.

Por ello, en primer lugar, corresponde analizar si, efectivamente, existen vicios que ameriten la declaración de nulidad del procedimiento selección.

➤ **Respecto a los supuestos vicios de nulidad en el procedimiento de selección:**

10. De manera previa al análisis de fondo, y teniendo en cuenta la existencia de posibles vicios de nulidad, se advierte la necesidad, en virtud de la facultad atribuida mediante el artículo 44 de la Ley y a lo establecido en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, de revisar la legalidad de las actuaciones del procedimiento de selección, a efectos de verificar que no se hayan dictado actos que contravengan normas legales, que contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento.
11. Así pues, se pudo advertir que en el marco del procedimiento de selección el comité de selección no habría cumplido con publicar en el SEACE las actas debidamente motivadas correspondientes a la admisión, evaluación y calificación de las ofertas presentadas. Situación que contravendría lo dispuesto en el artículo 66 del Reglamento, que establece que *“la admisión, no admisión, evaluación, calificación, descalificación y el otorgamiento de la buena pro es evidenciada en actas debidamente motivadas, las mismas que constan en el SEACE desde la oportunidad del otorgamiento de la buena pro”*, así como, los principios de transparencia y competencia recogidos en el artículo 2 de la Ley.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

12. En ese sentido, a través del Decreto del 23 de setiembre de 2022, se requirió a las partes emitir pronunciamiento sobre los posibles vicios de nulidad que se habrían advertido en el procedimiento de selección.
13. Sobre el particular, la Entidad manifestó que la omisión de la publicación de las actas de admisión, evaluación y calificación de las ofertas en la plataforma del SEACE, es de la persona encargada de la Entidad para dichos fines. Agrega que, se efectuó una incorrecta calificación de ofertas, pues no se tuvo en cuenta la normativa de contrataciones con el Estado.
14. Cabe señalar que, a la fecha, el Consorcio Impugnante y el Adjudicatario no se han pronunciado sobre los presuntos vicios de nulidad en el procedimiento de selección.
15. Bajo tales consideraciones, corresponde señalar que, si bien en la Ficha SEACE del procedimiento de selección aparecen documentos registrados como *“Acta de otorgamiento de la buena pro”* y *“Acta de evaluación de las ofertas y calificación”*, lo cierto es que los mismos no corresponden a las actas debidamente motivadas de la admisión, evaluación y calificación de las ofertas presentadas en el procedimiento de selección, sino que solamente aparece publicado un cuadro comparativo de la evaluación y calificación de la oferta presentada por el Adjudicatario y su otorgamiento de la buena pro, pero en ninguno de estos aparece la motivación de las decisiones adoptadas por el comité de selección respecto de la admisión, evaluación y calificación de las ofertas presentadas por los otros postores en el procedimiento de selección; para una mejor apreciación se grafica la parte correspondiente de la Ficha SEACE:



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

FORMATO N° 22
ACTA DE OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO:
(PARA PROCEDIMIENTOS CUYA PRESENTACIÓN DE OFERTAS SE REALIZA EN ACTO PÚBLICO O PRIVADO)

1	NÚMERO DE ACTA		N° 11	
2	SOBRE LA INFORMACIÓN GENERAL En las instalaciones de la Municipalidad Distrital de Pariacoto, a los 19 días del mes de agosto del año 2022, en el local de la oficina de logística y control patrimonial, a las 3:00 pm horas, se reunieron los integrantes del comité de selección designados mediante formato N° 04, encargado de la preparación, conducción y realización del procedimiento de selección de AS N° 03-2022-MJ/PCS cuyo objeto de convocatoria es CONTRATACION DE EJECUCION DE OBRA: " CREACION DEL SERVICIO DE SANEAMIENTO BASICO EN EL SECTOR DE VITCOCA DEL DISTRITO DE PARIACOTO - PROVINCIA DE HUARAZ, DEPARTAMENTO DE ANCASH" CUR N° 2505660, a fin de OTORGAR LA BUENA PRO.			
3	SOBRE EL QUORUM Y LOS MIEMBROS PARTICIPANTES DE LA SESIÓN (DE CORRESPONDER) El quorum necesario que exige la normativa de contratación del Estado se logró con la presencia de los siguientes miembros:			
	Presidente	CLIDER GLISERIO MIGUEL PALMADERA	Titular X Suplente	Dependencia: OFICINA DE DESARROLLO URBANO E INFRAESTRUCTURA
	Primer Miembro	NATALIA CAMILA SILVA HUERTA	Titular X Suplente	Dependencia: UNIDAD DE LOGISTICA Y CONTROL PATRIMONIAL
	Segundo Miembro	THALIA SHEENA RODRIGUEZ FLORES	Titular X Suplente	Dependencia: OFICINA DE DESARROLLO ECONOMICO Y AGROPECUARIO UGAS
4	OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO De acuerdo con los resultados de la calificación, el postor ganador de la buena pro es:			
	Nombre o razón social del postor ganador		Monto adjudicado	
	SOSAGER S.R.L.		S/387,128.36	

FORMATO N° 14
ACTA DE EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS Y CALIFICACIÓN: OBRAS
(PARA PROCEDIMIENTOS CUYA PRESENTACIÓN DE OFERTAS SE REALIZA EN ACTO PÚBLICO)

6	EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS DETALLE DE LA EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS EN CONCORDANCIA CON LOS FACTORES DE EVALUACIÓN ESTABLECIDOS EN LAS BASES DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN La evaluación de las ofertas se detalla en el cuadro de Evaluación de Ofertas, según Anexo N° 06 que forma parte de la presente Acta.		
7	PUNTAJE DE LAS OFERTAS DE LOS POSTORES COMPLETAR EL DETALLE DE LA EVALUACIÓN DE CADA POSTOR		
7.1	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR N° 1	SOSAGER S.R.L.	
	FACTORES	PUNTAJES	
	PRECIO		100 puntos
	SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL O SOCIAL		0 puntos
	CAPACIDAD TÉCNICA PARA EJECUCIÓN DE OBRAS EN MASAS		0 puntos
	SUMATORIA TOTAL DE PUNTAJES		100 puntos
7.2	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR N° 2		
	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR		
8	RESULTADOS DE LA EVALUACIÓN De acuerdo a la evaluación realizada, el orden de prelación es el siguiente:		
	N° DE ORDEN DE PRELACIÓN	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR	PUNTAJE TOTAL
	1	SOSAGER S.R.L.	100
	2		
	Nota: En caso de empate consignar la aplicación del criterio de desempate adoptado para establecer el orden de prelación.		
9	CALIFICACIÓN Luego de culminada la evaluación, el comité de selección determinó si el postor que obtuvo el primer y segundo lugar según el orden de prelación cumple con los requisitos de calificación detallados en las bases:		
9.1	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR N° 1	SOSAGER S.R.L.	
	REQUISITOS DE CALIFICACIÓN	CUMPLE	NO CUMPLE
	A CAPACIDAD LEGAL		
	A.1 REPRESENTACIÓN	X	
	B CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL		
	B.1 FOLIO DEBAMENTO ESTRATÉGICO	X	
	B.2 CALIFICACIONES DEL PLANTEL PROFESIONAL CLAVE	X	
	B.3 EXPERIENCIA DEL PLANTEL PROFESIONAL CLAVE	X	
	C EXPERIENCIA DEL POSTOR		
	C.1 FACTURACIÓN EN OBRAS EN GENERAL	X	
	C.2 FACTURACIÓN EN OBRAS SIMILARES	X	
	RESULTADO DE LA CALIFICACIÓN		
	SI NINGUNO DE LOS DOS POSTORES CUMPLE CON LOS REQUISITOS DE CALIFICACIÓN, EL COMITÉ DE SELECCIÓN DEBE VERIFICAR LOS REQUISITOS DE CALIFICACIÓN DE LOS POSTORES ADMITIDOS, SEGÚN EL ORDEN DE PRELACIÓN OBTENIDO EN LA EVALUACIÓN.		
9.2	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR	SOSAGER S.R.L.	
9.3	DETALLE DE LA CALIFICACIÓN DE LAS OFERTAS La calificación de las ofertas se detalla en el cuadro de Calificación, según Anexo ... que forma parte de la presente Acta.		
10	RESULTADOS DE LA CALIFICACIÓN De acuerdo a la calificación realizada, el siguiente postor que obtuvo el SOSAGER S.R.L. lugar en orden de prelación, cumple los requisitos de calificación establecidos en las bases:		
	N°	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR GANADOR	
	1	SOSAGER S.R.L.	
	DE SER EL CASO INCLUIR:		
	Asimismo, los siguientes postores fueron descalificados por no cumplir los requisitos de calificación especificados en las bases.		
	N°	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR	CONSERVAR LAS
	1		
	2		
11	ACUERDO ADOPTADO Los integrantes del comité de selección, por ... han aprobado los resultados de la evaluación de las ofertas y calificación, de acuerdo con el análisis efectuado y los cuadros de Evaluación de Ofertas y Calificación adjuntos que forman parte de la Acta.		

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

16. Cabe mencionar que, la Entidad a efectos de sostener que el comité de selección sí habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 66 del Reglamento, remitió copia de las actas que habría efectuado el comité de selección correspondiente a la admisión, evaluación y calificación de las ofertas de los postores en el procedimiento de selección; sin embargo, **tales documentos no aparecen publicados en el SEACE lo que constituye una clara contravención al Reglamento, y afecta el principio de transparencia.**
17. Sin perjuicio de lo expuesto, resulta oportuno mencionar que, de las actas remitidas por la Entidad, este Colegiado pudo advertir que las razones que expuso el comité de selección para no admitir las ofertas del Consorcio Impugnante, Consorcio MDS Consorcio HUARAZ, Consorcio FRONTERAS y Consorcio HORIZONTE, se sustenta en la supuesta verificación de requisitos de calificación, sin su respectiva razón o motivación por la cual, las ofertas de dichos postores no fueron admitidas (situación que también contraviene los artículos 66 y 73 del Reglamento, y cuyo alcance también ha sido considerado como un vicio de nulidad en el presente caso); aspecto que puede apreciarse a continuación:

DETALLE DE LAS OFERTAS QUE NO FUERON ADMITIDAS			
De acuerdo con el Acta de presentación de ofertas en el acto público del día 18 de agosto, las siguientes ofertas no fueron admitidas por lo que no se procederá con su evaluación:			
N°	Nombre o razón social del postor	Precio de su oferta	Consignar las razones para su no admisión
1	CONSORCIO MDS	s/. 395403.34	<ul style="list-style-type: none">- El postor en el Anexo N° 05 (folio 35 al 37), Los precios unitarios, considerando las partidas que se detallan en el ítem b) del artículo 35 del Reglamento, el postor presentó el anexo N° 05 no legible, lo cual es imposible visualizar las partidas que consideró.- El postor en Anexo N° 05 (folio 28 y 29), según el artículo 49° del reglamento, el numeral 49.6, indica En el caso de consorcios, solo se considera la experiencia de aquellos integrantes que ejecutan conjuntamente el objeto del contrato. Asimismo, el área usuaria puede establecer: i) un número máximo de consorcios en función a la naturaleza de la prestación, ii) un porcentaje mínimo de participación de cada consorcio, y/o iii) que el integrante del consorcio que acredite NORMAS LEGALES ACTUALIZADAS 43 mayor experiencia cumpla con un determinado porcentaje de participación. El área usuaria estableció en las bases integradas en el capítulo III del requerimiento numeral 3.35 condiciones específicas, literal d) condiciones de los consorcios. El postor no cumplió en el porcentaje establecido por el área usuaria.
2	CONSORCIO HUARAZ	s/. 386,753.19	<ul style="list-style-type: none">- Por unanimidad el comité a observado que los formatos anexo 9 no corresponde AL CONSORCIO HUARAZ y el Anexo 10 el contenido no se ajusta a las bases además de su sustento de este no esta legible lo que impide su visualización.- De la Verificación de cumplimiento de las Bases se desprende lo siguiente del CAPÍTULO II DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN: 2.1.2. Documentos para acreditar los requisitos de calificación incorporar en la oferta los documentos que acreditan los "Requisitos de Calificación" que se detallan en el numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases, del cual se indica: CAPÍTULO III REQUERIMIENTO, ítem a) DEL EQUIPAMIENTO "El postor debe de contar con el equipamiento (el equipo y/o maquinaria se ha extraído del expediente técnico) clasificado como estratégico para la ejecución de la obra, concordante con la relación de precios y cantidad de recursos requeridos por tipo en el expediente técnico. Por ello, con la finalidad de garantizar una oportuna logística y correcta ejecución de la obra, los postores deberán ACREDITAR la disponibilidad del equipo y/o maquinaria (NO CUMPLE).



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 3428-2022-TCE-S4

	CONSORCIO FRONTERA	SI. 356.603.02	<p>- NO adjunto copia de DNI de los representantes del consorcio.</p> <p>- De la verificación de Solvencia Económica el comité constata que la Empresa 2 VICAVELSA CONTRATISTAS GENERALES S.A. posee una deuda Coactiva por no pagar beneficios a sus trabajadores ONP y ESSALUD además adeuda Tesoro Público desde el año 2017 deuda a la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria además esta fue REMITIDA A CENTRALES DE RIESGO.</p> <p>- promesa de otorgación del contrato que sustenta la experiencia esta no legible (no se puede visualizar).</p> <p>- vigencia de poderes VICAVELSA CONTRATISTAS GENERALES S.A tiene fecha de 12 de julio del 2022 (mayor a un mes)</p> <p>- De la Verificación de cumplimiento de las Bases se desprende lo siguiente CAPÍTULO II DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN, 2.2. CONTENIDO DE LAS OFERTAS La oferta contendrá, además de un índice de documentos la siguiente documentación: 2.2.1. Documentación de presentación obligatoria 2.2.1.1. Documentos para la admisión de la oferta b) Documento que acredite la representación de quien suscribe la oferta. En caso de persona jurídica, copia del certificado de vigencia de poder del representante legal, apoderado o mandatario designado para tal efecto. En caso de persona natural, copia del documento nacional de identidad o documento análogo, o del certificado de vigencia de poder otorgado por persona natural, del apoderado o mandatario, según corresponda. En el caso de consorcios, este documento debe ser presentado por cada uno de los integrantes del consorcio que suscribe la promesa de consorcio, según corresponda. (NO CUMPLE INFORMACION INCOMPLETA)</p>
	CONSORCIO PARIACOTO	SI. 356.753.19	<p>- Por mayoría el comité hizo la a verificación de Solvencia Económica en se constata que la Empresa GREVITOM CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. posee una deuda Coactiva por no pagar beneficios a sus trabajadores ONP Y ESSALUD a la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria además esta fue REMITIDA A CENTRALES DE RIESGO.</p> <p>- De la Verificación de cumplimiento de las Bases se desprende lo siguiente del CAPÍTULO II DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN, "2.2.1.2. Documentos para acreditar los requisitos de calificación incorporar en la oferta los documentos que acreditan los "Requisitos de Calificación" que se detallan en el numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases; del cual se indica ; CAPITULO III REQUERIMIENTO, ítem 3.35. CONSIDERACIONES ESPECIFICAS a) DEL EQUIPAMIENTO "El postor debe de contar con el equipamiento (el equipo y/o maquinaria se ha extraído del expediente técnico) clasificado como estratégico para la ejecución de la obra, concordante con la relación de precios y cantidad de recursos requeridos por tipo en el expediente técnico. Por ello, con la finalidad de garantizar una oportuna logística y correcta ejecución de la obra, los postores deberán ACREDITAR la disponibilidad del equipo y/o maquinaria (NO CUMPLE).</p> <p>- anexo 10 experiencia del postor adjunto indica, monto errado. Y por último que por mayoría los documentos que acredita la experiencia son ilegibles.</p>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

...	CONSORCIO HORIZONTE	37,399,390.91	<p>- Los datos consignados desde el Anexo 1 al Anexo 6 del (folio 77 al 46) se verifica que los datos del sello no coinciden con el DNI real del representante común.</p> <p>- De la Verificación de cumplimiento de las Bases se desprende lo siguiente: del CAPÍTULO II DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN, 2.2.1.2. Documentos para acreditar los requisitos de calificación incorporar en la oferta los documentos que acreditan los "Requisitos de Calificación" que se detallan en el numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases; del cual se indica; CAPÍTULO III REQUERIMIENTO, ítem 3.35. CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS a) DEL EQUIPAMIENTO "El postor debe de contar con el equipamiento (el equipo y/o maquinaria se ha extraído del expediente técnico) clasificado como estratégico para la ejecución de la obra, concordante con la relación de precios y cantidad de recursos requeridos por tipo en el expediente técnico. Por ello, con la finalidad de garantizar una oportuna logística y correcta ejecución de la obra, los postores deberán ACREDITAR la disponibilidad del equipo y/o maquinaria (NO CUMPLE).</p>												
<p>Artículo 28 de la Ley de Contrataciones del Estado: "28.2 Tratándose de ejecución o consultoría de obras serán devueltas las ofertas que excedan el valor referencial en más de 10%. En este caso, las propuestas que excedan el valor referencial en menos del 10% serán rechazadas si no resulta posible el incremento de la disponibilidad presupuestal. En los casos de ejecución o consultoría de obras, la entidad rechaza las ofertas que se encuentren por debajo en un 20% del promedio de todas las ofertas admitidas, incluido el Valor Referencial".</p> <p>Artículo 53 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: "5. J. En el caso de ejecución de obras, el comité de selección devuelve las ofertas que no se encuentran dentro de los límites del valor referencial, teniéndose estas por no admitidas (...)"</p>															
<p>5 DETALLE DE LAS OFERTAS ADMITIDAS Y QUE PASAN A EVALUACIÓN</p> <p>Las siguientes ofertas fueron admitidas por lo que se procederá con su evaluación:</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>N°</th> <th>Nombre o razón social del postor</th> <th>Precio de su oferta</th> <th>Ítem(s) a los que postula</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>SOSAGER S.R.L</td> <td>387,128.36</td> <td>EJECUCION DE OBRA: " CREACION DEL SERVICIO DE SANEAMIENTO BASICO EN EL SECTOR DE VITOCA DEL DISTRITO DE PARACOTO - PROVINCIA DE HUARAZ - DEPARTAMENTO DE ANCASH" CUI N° 2605660</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> </tbody> </table> <p style="text-align: right;">2 de 4</p>				N°	Nombre o razón social del postor	Precio de su oferta	Ítem(s) a los que postula	1	SOSAGER S.R.L	387,128.36	EJECUCION DE OBRA: " CREACION DEL SERVICIO DE SANEAMIENTO BASICO EN EL SECTOR DE VITOCA DEL DISTRITO DE PARACOTO - PROVINCIA DE HUARAZ - DEPARTAMENTO DE ANCASH" CUI N° 2605660	2			
N°	Nombre o razón social del postor	Precio de su oferta	Ítem(s) a los que postula												
1	SOSAGER S.R.L	387,128.36	EJECUCION DE OBRA: " CREACION DEL SERVICIO DE SANEAMIENTO BASICO EN EL SECTOR DE VITOCA DEL DISTRITO DE PARACOTO - PROVINCIA DE HUARAZ - DEPARTAMENTO DE ANCASH" CUI N° 2605660												
2															

18. Como puede apreciarse, de acuerdo con el cuadro graficado, las ofertas del Consorcio Impugnante, el Consorcio Huaraz y el Consorcio Horizonte no fueron admitidas por no haber acreditado el requisito de calificación referido al "Equipamiento Estratégico", sin que se hubiera brindado mayor detalle de dicho incumplimiento, consignando "No cumple"; igual situación se observa de la evaluación de las ofertas del Consorcio MDS, Consorcio Huaraz y el Consorcio Impugnante; el Consorcio Huaraz y el Consorcio Horizonte, que no fueron admitidas por incumplir el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad", señalando que "no se ajusta a las bases" y la documentación sustentatoria "no es legible", sin identificar, ni desarrollar en qué consistiría dicho incumplimiento. Las situaciones descritas evidenciarían una falta de motivación para la adopción de dicha decisión.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

Aunado a ello, cabe agregar que, la decisión de tener por “no admitida” una oferta, no se sustenta en la supuesta verificación de un requisito de calificación; sino que dicha decisión debe sustentarse en la revisión de los documentos de presentación obligatoria y/o en el incumplimiento de los términos de referencia previstos en el requerimiento de las bases; no obstante, lo resuelto por el comité de selección no se ampara en ninguna de estas razones, motivo por el cual, la Sala advierte que dicha decisión contraviene lo señalado en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento.

Situación que, resalta aún más si se tiene en cuenta que, conforme a las bases integradas, el requisito de calificación “Equipamiento Estratégico” se acredita para la suscripción del contrato, y el referido a la “solventía económica”, que motivó la no admisión del Consorcio Impugnante y el Consorcio Pariacoto, no se aprecia ni como requisito de admisión ni de calificación en las mismas. En consecuencia, de las actas remitidas por la Entidad en esta instancia, se aprecia que las ofertas no fueron admitidas en el procedimiento de selección: i) sin mediar una decisión debidamente motivada, ii) por no haber cumplido un requisito de calificación que no fue contemplado en las bases, y iii) por un sustento que no correspondía a la etapa del procedimiento en la que se estaba [calificación].

19. En el marco de lo antes expuesto, se aprecia que el hecho que el comité de selección no haya expuesto las razones que motivaron la no admisión de las ofertas de los postores, constituye un vicio en la motivación del acto, que repercute directamente en la transparencia que debe aplicarse en todas las etapas del procedimiento de selección, pues ello ha impedido que los postores conozcan con exactitud por qué el comité de selección decidió no admitir sus ofertas, restringiendo la posibilidad de que puedan apelar debidamente su decisión tomada.

Así pues, tal es el grado de incertidumbre de las razones por las cuales las ofertas de los postores, incluido el Consorcio Impugnante, no fueron admitidas, que ahora la Entidad sostiene que el comité de selección decidió no admitir las ofertas porque no cumplirían con acreditar el equipamiento estratégico; sin embargo, conforme a las bases integradas, se puede advertir que tal requerimiento no fue exigido para la presentación de ofertas, sino como requisito para el perfeccionamiento del contrato,



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

por lo que, la justificación que brinda la Entidad carece de sustento alguno, por el contrario, evidenciaría un desconocimiento respecto a las exigencias contenidas en las bases integradas.

20. Bajo las consideraciones expuestas, no se advierte que los vicios incurridos en el presente caso resulten conservables, pues de lo expuesto hasta aquí, este Colegiado evidencia claramente que la decisión del comité de selección de no admitir las ofertas en cuestión, incluida la del Consorcio Impugnante, no cuenta con una adecuada motivación; asimismo, se ha podido apreciar que el comité de selección ha incumplido con su obligación de publicar en el SEACE las actas correspondientes a la admisión, evaluación y calificación de las ofertas debidamente motivadas, tal como exige el artículo 66 del Reglamento, contraviniendo el principio de transparencia.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que las decisiones adoptadas por la Entidad, deben encontrarse debidamente motivadas y sustentadas, y ser accesibles a todos los postores en virtud del principio de transparencia, regulado en el literal c) del artículo 2 de la Ley, el cual señala que *“Las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, y que la contratación se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad”*.

21. Sobre la base de dicho principio, la administración pública debe ejercer el poder que le ha sido otorgado, respetando el derecho de los postores de tener pleno acceso a la información relativa al procedimiento de selección, para lo cual resulta imperativo que exponga las razones o justificaciones que la llevaron a adoptar una determinada decisión, de tal modo que los administrados se encuentren en la posibilidad de acceder y/o conocer directamente el sustento preciso y suficiente de la no admisión o descalificación de sus ofertas en el marco de un procedimiento de selección. En ese sentido, la normativa de contratación pública ha establecido que los acuerdos que adopte el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, con su respectiva fundamentación, deben consignarse en las actas respectivas que deberán ser publicadas en el SEACE. En ese sentido, si el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones decidiera no admitir o descalificar determinada oferta, el cumplimiento del deber de motivar exige que cuando menos



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 3428-2022-TCE-S4

se expresen las razones concretas que conllevaron a adoptar dicha decisión; lo que a su vez amerita tomar como referencia los requisitos establecidos en las bases integradas del procedimiento de selección.

En el presente caso, las razones que motivaron la no admisión de las ofertas de los postores no fueron adecuadamente puestas en conocimiento, y es tan evidente la omisión incurrida, que la Entidad durante la tramitación del recurso de apelación, ha reconocido tal hecho en su escrito presentado para absolver el traslado del presunto vicio, alegando que la responsabilidad de dicha omisión sería de la persona encargada de su publicación en la plataforma del SEACE, sin considerar que tal responsabilidad abarca su competencia.

Asimismo, es innegable que el comité de selección ha incumplido con publicar en el SEACE las actas debidamente motivadas correspondientes a la admisión, evaluación y calificación de ofertas, pues como ha sido mencionado, solamente se registró un cuadro comparativo de la evaluación y calificación de la oferta presentada por el Adjudicatario, así como de su otorgamiento de la buena pro, documentos en los cuales no se expone la motivación que sustenta las decisiones adoptadas por el comité respecto a las ofertas presentadas por los demás postores en el procedimiento de selección.

22. Por lo expuesto, a criterio de este Colegiado, la Entidad ha quebrantado lo previsto en los **artículos 66 y 73 del Reglamento** (por los cuales, se requiere que las decisiones del comité de selección se encuentren contenidas en actas debidamente motivadas y publicadas en el SEACE; así como también, se definen las actuaciones a realizar durante la etapa de admisión de ofertas), y el **principio de transparencia**, así como, el **principio de competencia**, pues la decisión adoptada perjudicó la participación de los referidos postores en el procedimiento de selección.
23. En este punto, cabe traer a colación, que el artículo 44 de La Ley dispone que el Tribunal, en los casos que conozca, declara nulos los actos emitidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable,



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

Sobre el particular, es necesario precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un procedimiento transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones.

En ese sentido, el legislador establece los supuestos de *"gravedad máxima a los que no alcanza la cobertura de interés público y a los que, en consecuencia, aplica la sanción máxima de nulidad absoluta que, de este modo, queda convertida en algo excepcional"*.

Ello obedece a que, en principio, todos los actos administrativos se presumen válidos y, por tanto, para declarar su nulidad, es necesario que concurren las causales expresamente previstas por el legislador y al declarar dicha nulidad, se apliquen ciertas garantías tanto para el procedimiento en el que se declara la nulidad como para el administrado afectado con el acto.

24. En esa línea, los vicios incurridos resultan trascendentes, toda vez que vulneran los principios de transparencia y competencia, así como, lo previsto en los artículos 66 y 73 del Reglamento; en ese sentido, lo actos viciados no resultan ser materia de conservación.

Debe tenerse en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del TUO de la LPAG, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias son causales de nulidad de los actos administrativos, los mismos que no son conservables; máxime si, como sucede en el caso concreto, aquello vulneró **los principios de transparencia y competencia**, que rigen el sistema de contratación pública.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

En ese sentido, no se verifica que, en el presente caso, exista la posibilidad de conservar el acto viciado, hecho que determina que este Tribunal no pueda convalidar los actos emitidos en el presente procedimiento, al estar comprometida la validez y legalidad del mismo, además que ha dado lugar a la presente controversia, razón por la cual resulta plenamente justificable que se **disponga de oficio la nulidad del procedimiento de selección**, y se retrotraiga hasta el momento anterior en que se cometió el acto viciado, a efectos que el mismo sea corregido.

En consecuencia, este Colegiado concluye que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley, concordante con lo dispuesto en el literal e) del artículo 128 del Reglamento, **corresponde declarar de oficio la NULIDAD del procedimiento de selección, debiendo retrotraerse el mismo a la etapa de admisión de las ofertas**, a efectos que se corrijan los vicios detectados y consignados en la presente resolución, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 73 del Reglamento, para luego, de ser el caso, continuar con los demás etapas del procedimiento; en ese sentido, carece de objeto el análisis del punto controvertido planteado en el presente caso.

25. Del mismo modo, en atención a lo dispuesto por el numeral 11.3 del artículo 11 del TUO de la LPAG, este Colegiado considera que debe ponerse la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, a fin que conozcan de los vicios advertidos y adopten las medidas del caso.
26. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, corresponderá devolver la garantía presentada por el Consorcio Impugnante para la interposición del recurso de apelación en el marco del procedimiento de selección.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la Vocal ponente Violeta Lucero Ferreyra Coral, y la intervención del Vocal Cristian Joe Cabrera Gil y de la Vocal Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021- OSCE/PRE del 9 de abril de 2021 y Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE del 21 de mayo de 2022, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por 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 de oficio la NULIDAD** de la Adjudicación Simplificada N° 003-2022-MDP/CS - Primera Convocatoria, efectuada por la Municipalidad Distrital de Pariacoto, para la contratación de la ejecución de la obra: "*Creación del servicio de saneamiento básico en el sector de Vitoca del Distrito de Pariacoto - Provincia de Huaraz - Departamento de Áncash*", **y retrotraerlo hasta la etapa de admisión de ofertas**, conforme a los fundamentos expuestos. En consecuencia, corresponde:
2. **DEVOLVER** la garantía presentada por el CONSORCIO PARIACOTO, conformado por las empresas GREVITOM CONTRATISTAS GENERALES S.R.L. y DAMBEZ COMPANY E.I.R.L., para la interposición de su recurso de apelación, conforme a lo dispuesto en el artículo 132 del Reglamento.
3. **PONER** la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, a fin de que se realicen las acciones de su competencia, conforme al fundamento 25.
4. **PONER** la presente resolución en conocimiento del Órgano de Control Institucional de la Entidad, a fin de que se realicen las acciones de su competencia, conforme al fundamento 25.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3428-2022-TCE-S4

5. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

Ss.
Cabrera Gil.
Ferreyra Coral.
Pérez Gutiérrez.

"Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando N° 687-2012/TCE, del 03.10.12".