



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

*Sumilla: Corresponde declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección pues se ha identificado que el comité de selección actuó en contravención de lo dispuesto en el inciso 43.3 del artículo 43 del Reglamento al modificar el requerimiento del área usuaria en el extremo del requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad.*

**Lima, 28 de diciembre de 2022.**

**VISTO** en sesión de fecha 28 de diciembre de 2022 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 8570/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación presentado por la empresa Serecaph S.A.C., en el marco del Concurso Público N° 5-2022-MGP/DIRCOMAT, convocado por la Marina de Guerra del Perú, para la contratación del “Servicio de mantenimiento y reparación de vehículos tácticos medio a ruedas (BMR)/ Servicio PP 0135”; y atendiendo a los siguientes:

### **ANTECEDENTES**

1. El 29 de setiembre de 2022, la Marina de Guerra del Perú, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó el Concurso Público N° 5-2022-MGP/DIRCOMAT, para la contratación del “Servicio de mantenimiento y reparación de vehículos tácticos medio a ruedas (BMR)/ Servicio PP 0135”, con un valor estimado de S/ 448,000.00 (cuatrocientos cuarenta y ocho mil con 00/100 soles), en lo sucesivo el **procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento de selección fue convocado bajo el marco normativo 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, y sus respectivas modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

El 3 de noviembre de 2022, se llevó a cabo la presentación de ofertas de manera electrónica, y el 8 del mismo mes y año, se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro al Consorcio integrado por los proveedores Soluciones Mau93 S.A.C., Refacciones Forest S.A.C. y Automotriz 4A E.I.R.L., en adelante el **Consorcio Adjudicatario**, por el monto de S/ 387,300.00 (trescientos

ochenta y siete mil trescientos con 00/100 soles), en atención a los siguientes resultados:

Postor	Admisión	Precio ofertado (S/)	Orden de prelación	Resultado
CONSORCIO (SOLUCIONES MAU93 S.A.C., REFACCIONES FOREST S.A.C. Y AUTOMOTRIZ 4A E.I.R.L.)	SI	387,300.00	1	Calificado – Adjudicado
SERECAPH S.A.C.	SI	448,000.00	2	Calificado

2. Mediante Escrito N° 1 presentado el 17 de noviembre de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el Tribunal, la empresa Serecaph S.A.C., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro al Consorcio Adjudicatario, solicitando que: a) se descalifique la oferta del Consorcio Adjudicatario, y b) se le otorgue la buena pro.

Para dicho efecto, el Consorcio Impugnante expuso los siguientes argumentos:

- i. Cuestiona la evaluación de la oferta del Consorcio Adjudicatario, pues considera que se debió mantener el monto de facturación (para la experiencia) exigido en las bases originales, es decir, S/ 896,000.00 (ochocientos noventa y seis mil con 00/100 soles), y no realizarse la evaluación de la oferta sobre S/ 448,000.00 (cuatrocientos cuarenta y ocho mil con 00/100 soles).

Señala que en el presente caso el comité de selección modificó de manera unilateral el monto exigido para la acreditación del requisito de calificación *experiencia del postor en la especialidad*, pues ningún postor solicitó dicha modificación durante la etapa de consultas y observaciones.

En consecuencia, sostiene que la modificación efectuada a las bases por parte del comité de selección carece de validez y no debe surtir efectos, debiendo mantenerse la exigencia prevista en las bases primigenias.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

Además, sostiene que en caso el comité de selección haya modificado las bases de oficio, ello acarrearía la nulidad del procedimiento de selección; sin embargo, no consta ningún documento que exprese dicha modificación de oficio.

- ii. De otro lado, refiere que en la promesa de consorcio presentada por el Consorcio Adjudicatario, ninguno de los consorciados se ha obligado al objeto de la convocatoria, incumpliendo con lo dispuesto el numeral 1 del numeral 7.4.2 de la Directiva N° 005-2019-OSCE/CD que regula la participación de proveedores en consorcio en las contrataciones del Estado, donde se establece que, como parte del contenido mínimo de la promesa, se debe determinar el porcentaje total de las obligaciones de los consorciados respecto del objeto del contrato.

Asimismo, solicita que se valore que, en el numeral 7.5.2 de la misma directiva, se establece que la acreditación de la experiencia del postor se realiza en base a la documentación aportada por el o los integrantes del consorcio que se hubieran comprometido a ejecutar conjuntamente las obligaciones vinculadas directamente al objeto materia de la contratación, de acuerdo con lo declarado en la promesa de consorcio.

Agrega que las obligaciones consignadas en la promesa de consorcio presentadas por el Consorcio Adjudicatario no pueden ser interpretadas; es decir, no se puede colegir o inferir obligaciones distintas a las expresamente consignadas en el documento.

De igual modo, refiere que en la Adjudicación Simplificada N° 56-2020-MGP/DIRCOMAT (Segunda Convocatoria), convocada por la misma Entidad, dos de los tres integrantes del ahora Consorcio Adjudicatario participaron y presentaron una promesa de consorcio obligándose a realizar la actividad directamente vinculada al objeto de la contratación, por lo que sí conocen cómo debe presentarse dicho documento.

- iii. Por otro lado, señala que la empresa Soluciones Mau93 S.A.C., integrante del Consorcio Adjudicatario, se encuentra impedida de participar en el procedimiento de selección, toda vez que tiene como socios accionistas a los señores César Gutiérrez Calderón y Luis Alberto Céspedes Huisa.

Al respecto señala, que conforme a la información del Buscador de proveedores del Estado”, la cónyuge del señor César Gutiérrez Calderón, señora Norka Lily Céspedes Huisa es funcionario o servidor dentro de la Marina de Guerra del Perú.

Asimismo, señala que el señor Luis Alberto Céspedes Huisa, tiene a sus hermanos Yanicola Rudy Céspedes Huisa y Norka Lily Céspedes Huisa dentro de la Marina de Guerra del Perú.

En tal sentido, sostiene que en aplicación del criterio expuesto en la Resolución N° 02569-2022-TCE-S2, una de las empresas integrantes del Consorcio Adjudicatario se encuentra impedida de contratar con la Entidad; razón por la cual solicita que se revoque el otorgamiento de la buena pro y se declare no admitida la oferta de dicho postor.

3. Mediante Decreto del 21 de noviembre de 2022, notificado a través del Toma Razón Electrónico del SEACE el 24 de noviembre de 2022, se requirió a la Entidad que emita pronunciamiento en atención de lo dispuesto en los numerales 3.3 y 3.4 del Decreto Supremo N° 103-2020-EF, sobre la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección a los protocolos sanitarios y demás disposiciones.

Sin perjuicio de ello, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE o remita, de ser el caso, el informe técnico legal correspondiente en el que debía indicar su posición respecto de los argumentos del recurso de apelación.

Además, se dispuso notificar, a través del SEACE, el recurso de apelación al postor o postores, distintos del Impugnante, que tengan interés legítimo en la resolución que emita el Tribunal, otorgándoles un plazo máximo de tres (3) días hábiles para que lo absuelvan.

4. El 28 de noviembre de 2022, la Entidad registró en el SEACE el Informe Técnico Legal N° 034-2022 de la misma fecha, a través del cual expuso su posición sobre los argumentos del recurso de apelación, en los siguientes términos:
  - i. Sobre el monto de facturación exigido para acreditar la experiencia, señala que, al no ubicar las bases administrativas en la carpeta de procesos del servidor de archivos de la Dirección de Contrataciones del Material (donde

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

se almacena la información de los procedimientos de selección), el comité de selección debió tipear nuevamente las bases de acuerdo a lo previsto en el requerimiento del área usuaria, donde sí se solicitaba que la experiencia sea por un monto equivalente a una (1) vez el valor estimado.

En tal sentido, señala que se tomó en cuenta dicho monto de facturación, sin considerarse lo consignado en las bases primigenias, publicándose las bases integradas con el monto facturado acumulado equivalente a una (1) vez el valor estimado, tal como obra en el expediente.

Sin perjuicio de ello, señala que los postores tienen el derecho de elevar las bases integradas, conforme a lo dispuesto en las bases y en el numeral 72.8 del artículo 72 del Reglamento.

- ii. En cuanto al supuesto impedimento que recaería sobre uno de los integrantes del Consorcio Adjudicatario, señala que el comité de selección realizó la búsqueda en el Registro Nacional de Proveedores a fin de verificar que los participantes se encuentren habilitados y no sancionados o con inhabilitación temporal o definitiva, verificando que no era el caso de los proveedores integrantes de dicho consorcio.

Asimismo, señala que el mismo postor presentó, como parte del Anexo N° 2 de su oferta, una declaración jurada de no tener impedimento para postular en el procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley.

Además, refiere que se valoraron los principios de presunción de veracidad y de privilegio de controles posteriores, así como lo dispuesto en el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento en virtud del cual la fiscalización posterior se realiza de manera posterior al consentimiento del otorgamiento de la buena pro.

- iii. Sobre la identificación del porcentaje de las obligaciones vinculadas al objeto de la convocatoria, señala que en el numeral 7.4.2 de la directiva de consocios, se establece que “en el caso de la contratación de bienes y servicios, cada integrante debe precisar las obligaciones a las que se compromete en la ejecución de la contratación, estén o no vinculadas directamente a dicho objeto, pudiendo estar relacionadas a otros aspectos, como administrativos, económicos, financieros, entre otros (...)”.

En tal sentido, considera que la interpretación jurídica realizada por el Impugnante no tiene asidero legal.

5. Con Decreto del 1 de diciembre de 2022, se dispuso remitir el expediente a la Primera Sala del Tribunal, siendo recibido por la vocal ponente el 2 del mismo mes y año.
6. Mediante el Escrito N° 2 presentado el 23 de noviembre de 2022, el Consorcio Impugnante reiteró sus cuestionamientos a la oferta del Consorcio Adjudicatario.
7. Con Decreto del 5 de diciembre de 2022, se programó audiencia pública para el 14 del mismo mes y año, a las 09:00 horas.
8. El 7 de diciembre de 2022, la Entidad acreditó a sus representantes para hacer uso de la palabra en la audiencia pública programada.
9. El 13 de diciembre de 2022, el Impugnante acreditó a su representante para hacer uso de la palabra en la audiencia pública programada.
10. El 14 de diciembre de 2022, se desarrolló la audiencia pública programada con la participación de los representantes del Impugnante y de la Entidad.
11. Con Decreto del 14 de diciembre de 2022, la Primera Sala del Tribunal solicitó información adicional e identificó un posible vicio de nulidad del procedimiento de selección, en los siguientes términos:

**“A LA MARINA DE GUERRA DEL PERU:**

*Sírvase informar en que dependencia o dependencias de la Marina de Guerra del Perú se ha desempeñado durante todo el año 2022 y se desempeña actualmente la señora **Norka Lily Céspedes Huisa**, precisando la unidad ejecutora a la que pertenece.*

*Para dichos efectos, se le otorga el plazo máximo de **tres (3) días hábiles**, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente y de comunicar a su órgano de control institucional en caso de incumplimiento.*

(...).

**A LA MARINA DE GUERRA DEL PERU (ENTIDAD), A LA EMPRESA SERECAPH (IMPUGNANTE) Y AL CONSORCIO INTEGRADO POR LOS PROVEEDORES SOLUCIONES**



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

### MAU93 S.A.C., REFACCIONES FOREST S.A.C. Y AUTOMOTRIZ 4A E.I.R.L. (ADJUDICATARIO):

*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, de considerarlo pertinente, un pronunciamiento respecto del siguiente posible vicio de nulidad del procedimiento de selección:*

*Con respecto al requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad, se aprecia que en las bases primigenias (publicadas en el SEACE con la convocatoria del procedimiento de selección), se exigió acreditar un monto facturado de S/ 896,000.00 (ochocientos noventa y seis mil con 00/100 soles).*

*Asimismo, de la revisión del pliego de absolución de consultas y observaciones, no se aprecia que algún participante haya solicitado la modificación del monto facturado solicitado. No obstante, al integrarse las bases se modificó el monto exigido para acreditar el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad, a S/ 448,000.00 (cuatrocientos cuarenta y ocho mil con 00/100 soles).*

*De igual modo, a través del informe técnico legal registrado en el SEACE, y mediante sus representantes durante la audiencia pública desarrollada el 14 de diciembre de 2022, la Entidad ha revelado que el monto facturado para la acreditación de la experiencia, según el requerimiento del área usuaria, fue de S/ 448,000.00. No obstante, al elaborar las bases se consignó un monto de S/ 896,000.00.*

*Atendiendo a dichas consideraciones, se aprecia que en el caso concreto existiría un vicio que acarrearía la nulidad del procedimiento de selección, en tanto el comité de selección modificó la información del requerimiento que forma parte del expediente técnico, desconociendo lo dispuesto en el numeral 43.3 del artículo 43 del Reglamento, en virtud del cual “Los órganos a cargo de los procedimientos de selección son competentes para preparar los documentos del procedimiento de selección, así como para adoptar las decisiones y realizar todo acto necesario para el desarrollo del procedimiento hasta su culminación, sin que puedan alterar, cambiar o modificar la información del expediente de contratación” (el subrayado es agregado).*

*Asimismo, se aprecia la eventual vulneración del principio de libertad de concurrencia, previsto en el literal a) del artículo 2 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, por cuanto se habría establecido una exigencia innecesaria que habría desincentivado o limitado la participación de otros postores, al requerir que el monto facturado sea equivalente a dos (2) veces el valor estimado.*

*En ese sentido, se les otorga el plazo máximo de **cinco (5) días hábiles** para que manifiesten lo que consideren pertinente respecto al supuesto vicio de nulidad identificado, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos”.*

12. El 20 de diciembre de 2022, la Entidad remitió el Informe Legal N° 200-2022 de la misma fecha, a través del cual absuelve la solicitud de información formulada con Decreto del 14 del mismo mes y año, manifestando que la señora Norka Lily Céspedes Huisa labora en la Jefatura del Servicio de Policía Naval (JEPONILAV) de la Unidad Ejecutora Marina de Guerra del Perú.

Asimismo, señala que las decisiones del comité de selección se adoptaron en virtud del principio de libertad de concurrencia, con la finalidad de ampliar la participación de postores, considerando que lo contrario sería haber establecido un monto de facturación de dos (2) veces el valor estimado, lo que conllevaría a una condición de impedimento, de restricción y no garantizaría la pluralidad de postores.

13. Con Decreto del 21 de diciembre de 2022, se dispuso dejar a consideración de la Sala la información remitida por la Entidad de manera extemporánea.
14. Con Decreto del 21 de diciembre de 2022, se declaró el expediente listo para resolver.

## **FUNDAMENTACIÓN**

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante en el marco del procedimiento de selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y el Reglamento, cuyas disposiciones son 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 de apelación.



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

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

Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa están 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) *La Entidad o el Tribunal, según corresponda, carezcan de competencia para resolverlo.*
3. El numeral 117.1 del artículo 117 del Reglamento, delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que dicho recurso es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trata de procedimientos de selección cuyo valor estimado o valor referencial es superior a cincuenta (50) UIT<sup>1</sup>, así como de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

Bajo tal premisa normativa, considerando que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de un concurso público, cuyo valor estimado es de S/ 448,000.00 (cuatrocientos cuarenta y ocho mil con 00/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

- b) *Sea interpuesto contra alguno de los actos que no son impugnables.*
4. El artículo 118 del Reglamento establece 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,

---

<sup>1</sup> Conforme al valor de la UIT (S/ 4,600.00) para el año 2022, en que fue convocado el procedimiento de selección objeto de impugnación.

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, se aprecia que el Impugnante interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro al Consorcio Adjudicatario.

*c) Sea interpuesto fuera del plazo.*

5. El inciso 119.1 del artículo 119 del Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella se interpone dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro. En el caso de adjudicaciones simplificadas, selección de consultores individuales y comparación de precios, la apelación se presenta dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro.

En ese sentido, de la revisión del SEACE se aprecia que el otorgamiento de la buena pro al Consorcio Adjudicatario fue notificado el 8 de noviembre de 2022; por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el precitado artículo, el Impugnante contaba con plazo de ocho (8) días hábiles para interponer su recurso de apelación, esto es, hasta el 18 de noviembre de 2022.

Siendo así, de la revisión del expediente se aprecia que el recurso de apelación fue interpuesto mediante el Escrito N° 1 que el Impugnante presentó el 17 de noviembre de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal, esto es, dentro del plazo legal.

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

6. De la revisión del recurso de apelación interpuesto, se aprecia que éste aparece suscrito por el representante legal del Impugnante, esto es por su gerente general, el señor Victoriano Julián Herrera Mori, de conformidad con la información del certificado de vigencia de poder, cuya copia obra en el expediente.

*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.*

7. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual puede inferirse y determinarse que el

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

Impugnante se encuentra impedido de participar en procedimiento de selección y contratar con el Estado.

- f) *El Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*
8. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual puede inferirse y determinarse que el 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.*
9. El Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para impugnar el otorgamiento de la buena pro, pues mantiene su condición de postor del procedimiento de selección, habiendo ocupado el segundo lugar del orden de prelación y calificada su oferta.
- h) *Sea interpuesto por el postor ganador de la buena pro.*
10. En el caso concreto, el Impugnante no es el ganador de la buena pro, ocupó el segundo lugar del orden de prelación.
- i) *No exista conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio del mismo.*
11. Cabe indicar que, a través de su recurso de apelación, el Impugnante ha solicitado que se descalifique la oferta del Consorcio Adjudicatario, y se le otorgue la buena pro; petitorio que guarda conexión lógica con los hechos expuestos en el recurso.
12. Por las consideraciones expuestas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento; por lo que corresponde emitir pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos.
- B. Petitorio.**
13. El Impugnante solicita a este Tribunal que:
- Se descalifique la oferta del Consorcio Adjudicatario.
  - Se le otorgue la buena pro.

### C. Fijación de puntos controvertidos.

14. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y del petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual cabe fijar los puntos controvertidos que deben desarrollarse. En ese sentido, es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, en virtud del cual *“las partes formulan sus pretensiones y ofrecen los medios probatorios en el escrito que contiene el recurso de apelación o al absolver traslado, según corresponda, presentados dentro del plazo previsto. La determinación de puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en dichos escritos, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento”*.

Asimismo, debe considerarse el literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, en virtud del cual *“al admitir el recurso, el Tribunal notifica a través del SEACE el recurso de apelación y sus anexos, a efectos que, dentro de un plazo no mayor de tres (3) días hábiles, (...) el postor o postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal absuelvan el traslado del recurso”* (subrayado nuestro).

Dicha disposición resulta concordante con lo dispuesto en el literal b) del artículo 127 del Reglamento, en virtud del cual la resolución expedida por el Tribunal que se pronuncie sobre el recurso de apelación debe contener, entre otra información, *“la determinación de los puntos controvertidos definidos según los hechos alegados por el impugnante en su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver oportunamente el traslado del recurso de apelación”*.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el numeral 126.2 del artículo 126 del Reglamento, *“todos los actos que emita el Tribunal en el trámite del recurso de apelación se notifican a las partes a través del SEACE o del Sistema Informático del Tribunal”*.

15. En este punto, cabe señalar que el recurso de apelación fue notificado a la Entidad y a los demás postores el 24 de noviembre de 2022 a través del SEACE, razón por la cual los postores con interés legítimo que pudieran verse afectados con la decisión del Tribunal tenían hasta el 29 de noviembre de 2022 para absolverlo.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

16. Teniendo ello en cuenta, de la revisión del expediente se aprecia que, incluso hasta la fecha, ningún postor con interés legítimo en el resultado del presente procedimiento, además del Impugnante, se ha apersonado ni ha planteado puntos controvertidos adicionales a los propuestos por el Impugnante.
17. En consecuencia, los puntos controvertidos consisten en determinar:
  - i. Si la empresa Soluciones Mau93 S.A.C., integrante del Consorcio Adjudicatario, se encuentra impedida de participar en el procedimiento de selección y de contratar con la Entidad.
  - ii. Si el Consorcio Adjudicatario cumple con el requisito de admisión promesa de consorcio, conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable y en las bases integradas.
  - iii. Si el Consorcio Adjudicatario cumple con el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.

#### **D. Análisis.**

##### **Consideraciones previas:**

18. Como marco referencial, es preciso tener en cuenta que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como regla que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras, maximizando el valor de los recursos públicos que se invierten bajo el enfoque de gestión por resultados, de tal manera que éstas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, a través del cumplimiento de los principios regulados en la Ley.
19. Debe destacarse 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.

Así, cabe mencionar que, en atención al *principio de transparencia*, las Entidades deben proporcionar información clara y coherente con el fin que el proceso de contratación sea comprendido por los proveedores garantizando la libertad de concurrencia, y se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad; este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico. Mientras que, en virtud del *principio de libertad de concurrencia*, las Entidades deben promover el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, evitando exigencias y formalidades costosas e innecesarias; así como el *principio de competencia*, conforme al cual los procesos de contratación deben incluir disposiciones que permitan establecer condiciones de competencia efectiva y obtener la oferta más ventajosa para satisfacer el interés público que subyace a la contratación.

20. También es oportuno señalar que las bases integradas constituyen las reglas del procedimiento de selección y es en función de ellas que debe efectuarse la admisión, evaluación y calificación de las ofertas, quedando tanto las Entidades como los postores sujetos a sus disposiciones.

A partir de lo expuesto, tenemos que las bases de un procedimiento de selección deben poseer la información básica requerida en la normativa de contrataciones del Estado, entre ella los requisitos de admisión, factores de evaluación y requisitos de calificación, con la finalidad que la Entidad pueda elegir la mejor oferta sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores, que redunden en una oferta de calidad y al mejor costo para el Estado, constituyendo un parámetro objetivo, claro, fijo y predecible de actuación de la autoridad administrativa, que tiene como objetivo evitar conductas revestidas de subjetividad que puedan ulteriormente desembocar en situaciones arbitrarias, asegurando con ello un marco de seguridad jurídica.

Es preciso recordar que las exigencias de orden formal y sustancial que la normativa prevea o cuya aplicación surja a partir de su interpretación, deben obedecer a la necesidad de asegurar el escenario más idóneo en el que, dentro de un contexto de libre competencia, se equilibre el óptimo uso de los recursos públicos y se garantice el pleno ejercicio del derecho de las personas naturales y jurídicas para participar como proveedores del Estado.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

21. Ahora bien, según lo establecido en el artículo 16 de la Ley, el área usuaria debe requerir los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como los requisitos de calificación; además de justificar la finalidad pública de la contratación. Asimismo, los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad, y las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben formularse de forma objetiva y precisa, proporcionando acceso en condiciones de igualdad al proceso de contratación, sin la creación de obstáculos ni direccionamiento que perjudiquen la competencia en el mismo.
22. En concordancia con lo señalado, el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento establece que, *“para la admisión de las ofertas, 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 especificadas en las bases. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida”*.

Adicionalmente, el numeral 75.1 del artículo 75 del Reglamento señala que, luego de culminada la evaluación, el comité de selección califica a los postores que obtuvieron el primer y segundo lugar, según el orden de prelación, verificando que cumplan con los requisitos de calificación especificados en las bases. La oferta del postor que no cumpla con dichos requisitos es descalificada. El numeral 75.2 del mismo artículo dispone que si alguno de los dos (2) postores no cumple con los requisitos de calificación, el comité de selección verifica los requisitos de calificación de los postores admitidos, según el orden de prelación obtenido en la evaluación, hasta identificar dos (2) postores que cumplan con ellos; salvo que, de la revisión de las ofertas, solo se pueda identificar una (1) que cumpla con tales requisitos.

23. De las disposiciones glosadas, se desprende que, de manera previa a la evaluación de las ofertas, debe determinarse el cumplimiento de las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas, cuya función es asegurar a la Entidad que la propuesta del postor garantiza estándares mínimos de idoneidad para proveer o ejecutar adecuadamente el bien o servicio objeto de la contratación, habilitando con ello las propuestas que ingresarán en competencia y a las que se aplicarán los factores de evaluación para, finalmente, adjudicar la buena pro, a la mejor oferta de la evaluación que cumpla con los requisitos de calificación.

Tanto la Entidad como los postores están obligados a cumplir con lo establecido en las bases integradas; tal es así que la Entidad tiene el deber de evaluar las propuestas conforme a las especificaciones técnicas y criterios objetivos de evaluación detallados en ellas, mientras que los postores que aspiran a obtener un resultado favorable en el procedimiento deben presentar la documentación que estas exigen.

24. En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Tribunal se avocará al análisis de los puntos controvertidos fijados.

**Cuestión previa: Sobre el presunto vicio que acarrearía la nulidad del procedimiento de selección.**

25. Previamente al análisis de los puntos controvertidos, esta Sala estima pertinente emitir pronunciamiento sobre una situación expuesta por el Impugnante que podría configurar un vicio que amerite declarar la nulidad del procedimiento de selección.
26. Al respecto, como parte de sus argumentos, el Impugnante ha informado que las bases primigenias del procedimiento de selección, esto es, aquellas publicadas en el SEACE en la fecha de su convocatoria, exigían que, para cumplir el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad, los postores acrediten haber facturado, como mínimo, un monto equivalente a dos (2) veces el valor estimado, esto es S/ 896,000.00 (ochocientos noventa y seis mil con 00/100 soles).

Asimismo, el Impugnante expuso que, sin mediar consulta u observación por parte de alguno de los participantes registrados, el comité de selección modificó la exigencia de dicho monto facturado con ocasión de la integración de las bases, reduciéndolo a una (1) vez el valor estimado, es decir, un monto facturado mínimo de S/ 448,000.00 (cuatrocientos cuarenta y ocho mil con 00/100 soles).

27. Luego de conocer los argumentos del recurso de apelación, la Entidad, a través de su Informe Técnico Legal N° 034-2022 del 28 de noviembre de 2022, indicó que, al no ubicar el archivo de las bases administrativas en la carpeta de procesos del servidor de la Dirección de Contrataciones del Material (donde se almacena la información de los procedimientos de selección), el comité de selección debió tipear nuevamente las bases de acuerdo a lo previsto en el requerimiento del área usuaria, donde sí se solicitaba que la experiencia sea por un monto equivalente a una (1) vez el valor estimado.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

En tal sentido, manifestó que se tomó en cuenta dicho monto de facturación, sin considerarse lo consignado en las bases primigenias, publicándose las bases integradas con el monto facturado acumulado equivalente a una (1) vez el valor estimado, tal como obra en el expediente. Sin perjuicio de ello, refiere que los postores tienen el derecho de elevar las bases integradas, conforme a lo dispuesto en las bases y en el numeral 72.8 del artículo 72 del Reglamento.

28. Atendiendo a lo expuesto por el Impugnante y por la Entidad, esta Sala ha efectuado la revisión tanto de las bases primigenias<sup>2</sup> como de las bases integradas<sup>3</sup>, verificando que, en efecto, las primeras exigieron un monto facturado equivalente a una (1) vez el valor estimado, y que las segundas elevaron dicha exigencia a un monto equivalente a dos (2) veces el valor estimado; tal como se aprecia en las siguientes imágenes extraídas de dichos documentos:

#### Bases primigenias:

B	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD
	<p><u>Requisitos:</u></p> <p>El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL CON 00/100 SOLES (S/ 896,000.00), por la contratación de servicios iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los ocho (8) años anteriores a la fecha de la presentación de ofertas que se computarán desde la fecha de la conformidad o emisión del comprobante de pago, según corresponda.</p> <p>Se consideran servicios similares a los siguientes: <b>SERVICIO DE MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN PREVENTIVO Y/O CORRECTIVO DE LOS VEHÍCULOS TÁCTICOS DE FLOTA PESADA TALES COMO: LAV II TIPO APC (ARMOURED PERSONNEL CARRIER), BMR PEGASO Y MK3.</b></p> <p><u>Acreditación:</u></p> <p>La experiencia del postor en la especialidad se acreditará con copia simple de (i) contratos u órdenes de servicios, y su respectiva conformidad o constancia de prestación; o (ii) comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con voucher de depósito, nota de abono, reporte de estado de cuenta, cualquier otro documento emitido por Entidad del sistema financiero que acredite el abono o mediante cancelación en el mismo comprobante de pago<sup>9</sup>, correspondientes a un máximo de veinte (20) contrataciones.</p>

<sup>2</sup> Publicadas en el SEACE el 29 de setiembre de 2022.

<sup>3</sup> Publicadas en el SEACE el 21 de octubre de 2022.

Bases integradas:

B	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD
	<p><u>Requisitos:</u></p> <p>El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a CUATROCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CON 00/100 SOLES (S/ 448,000.00), por la contratación de servicios iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los ocho (8) años anteriores a la fecha de la presentación de ofertas que se computarán desde la fecha de la conformidad o emisión del comprobante de pago, según corresponda.</p> <p>Se consideran servicios similares a los siguientes: <b>SERVICIO DE MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN PREVENTIVO Y/O CORRECTIVO DE LOS VEHÍCULOS TÁCTICOS DE FLOTA PESADA TALES COMO: LAV II TIPO APC (ARMoured PERSONNEL CARRIER), BMR PEGASO Y MK3.</b></p> <p><u>Acreditación:</u></p> <p>La experiencia del postor en la especialidad se acreditará con copia simple de (i) contratos u órdenes de servicios, y su respectiva conformidad o constancia de prestación; o (ii) comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con voucher de depósito, nota de abono, reporte de estado de cuenta, cualquier otro documento emitido por Entidad del sistema financiero que acredite el abono o mediante cancelación en el mismo comprobante de pago<sup>9</sup>, correspondientes a un máximo de veinte (20) contrataciones.</p>

29. Asimismo, esta Sala aprecia que el 17 de octubre de 2022 se registró en el SEACE el “Acta de no formulación de consultas y observaciones”, con lo cual se evidencia que ningún participante registrado presentó alguna consulta u observación con el fin que el monto de facturación exigido para acreditar el requisito de la experiencia sea reducido.
30. En este punto, cabe señalar que en el inciso 16.1 del artículo 16 de la Ley se establece que “el **área usuaria** requiere los bienes, servicios u obras a contratar, siendo **responsable de formular** las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como **los requisitos de calificación**”.

De manera concordante con ello, en el inciso 29.1 del artículo 29 del Reglamento se dispone que “las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, y las condiciones en las que se ejecuta (...). **El requerimiento incluye, además, los requisitos de calificación que se consideren necesarios**”.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

Asimismo, cabe señalar que en el inciso 42.1 del artículo 42 del Reglamento se prevé que “el órgano encargado de las contrataciones lleva un expediente del proceso de contratación, en el que se ordena, archiva y preserva la información que respalda las actuaciones realizadas **desde la formulación del requerimiento** hasta el cumplimiento total de las obligaciones derivadas del contrato (...)”.

31. Así también, con respecto a las facultades que tiene el órgano a cargo del procedimiento, cabe señalar que en el inciso 43.1 del artículo 43 del Reglamento, se establece que el órgano a cargo de los procedimientos de selección se encarga de la preparación conducción y realización del procedimiento de selección hasta su culminación. Los procedimientos de selección pueden estar a cargo de un comité de selección o del órgano encargado de las contrataciones”.

De igual forma, en el inciso 43.3 del mismo artículo del Reglamento, se dispone que “los órganos a cargo de los procedimientos de selección son competentes para preparar los documentos del procedimiento de selección, así como para adoptar las decisiones y realizar todo acto necesario para el desarrollo del procedimiento hasta su culminación, **sin que puedan alterar cambiar o modificar la información del expediente de contratación**”.

32. Atendiendo a dichas disposiciones normativas, se tiene que, en principio, el requerimiento es formulado por el área usuaria e incluye la descripción de los requisitos de calificación, entre los cuales se encuentra el de *experiencia del postor en la especialidad*, formando parte del expediente de contratación.

Sobre ello, nótese que la normativa es clara al establecer que el órgano a cargo del procedimiento (en este caso, el comité de selección) no puede alterar, cambiar o modificar el expediente de contratación, lo que incluye los requisitos de calificación, de cuya formulación es responsable el área usuaria.

33. En ese orden de ideas, se tiene que en el caso concreto el comité de selección no observó la normativa antes citada, pues la propia Entidad ha reconocido que las bases primigenias (publicas con la convocatoria) del procedimiento de selección no plasmaron el monto facturado definido por el área usuaria para acreditar el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad, pues el comité de selección modificó dicho monto elevándolo al doble de su valor.
34. De igual modo, aun cuando la normativa prevé una excepción a la modificación del requerimiento por parte del comité de selección, esta debe realizarse con

motivo de la formulación de alguna consulta u observación planteada conforme a lo dispuesto en el artículo 72 del Reglamento; lo que incluye la autorización del área usuaria y la comunicación al órgano que aprobó el expediente de contratación.

Sin embargo, tal como se ha señalado de manera precedente, en el caso concreto ningún participante formuló alguna consulta relacionada con el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad. No obstante, el comité de selección, de oficio, nuevamente modificó el contenido del requerimiento plasmado en las bases y redujo el monto facturado solicitado al valor de una (1) vez el valor estimado.

En esa línea, se evidencia que el comité de selección realizó actuaciones que vulneraron lo dispuesto expresamente en el inciso 43.3 del artículo 43 del Reglamento, pues modificó de oficio el requerimiento del área usuaria en el extremo del requisito de calificación *experiencia del postor en la especialidad*.

35. Bajo tal contexto, cabe traer a colación lo dispuesto en el inciso 44.1 del artículo 44 de la Ley, en virtud del cual, en los casos que conozca **el Tribunal declarará nulos los actos administrativos emitidos por la Entidad, cuando** hayan sido expedidos por órgano incompetente, **contravengan normas legales**, contengan un imposible jurídico, o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiéndose expresar en la Resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.
36. Teniendo ello en cuenta, habiéndose identificado un posible vicio de nulidad del procedimiento de selección en el presente caso, al haber actuado el comité de selección en contravención de lo dispuesto en el artículo 43 del Reglamento, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 128.2 del artículo 128 del Reglamento, a través del Decreto del 14 de diciembre de 2022, esta Sala corrió traslado de dicha situación a la Entidad, al Impugnante y al Consorcio Adjudicatario, a efectos de que puedan expresar su posición.
37. Sobre el particular, cabe señalar que, hasta la fecha, la Entidad, el Impugnante y el Consorcio Adjudicatario no han expresado su posición sobre el vicio identificado por esta Sala.
38. Sin perjuicio de ello, esta Sala considera que la actuación del comité de selección reviste una considerable gravedad al haber variado sin sustento, justificación ni autorización del área usuaria, el monto facturado que se exige para cumplir el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad, desconociendo

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

una disposición normativa expresa que precisamente regula sus funciones, como es aquella establecida en el inciso 43.3 del artículo 43 del Reglamento.

39. Por las consideraciones expuestas, en atención a la facultad otorgada a este Tribunal en el artículo 44 de la Ley, y en concordancia con lo dispuesto en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde **declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección** y retrotraerlo a su **convocatoria**, previa reformulación de las bases, a efectos que se corrija el acto viciado.
40. Sin perjuicio de ello, 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 proceso transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto administrativo puede encontrarse motivada en la propia acción u omisión de la Administración o en la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión final tomada por la administración.

Al respecto, 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”<sup>4</sup>. 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.

41. Cabe en este punto señalar que el vicio advertido por este Tribunal es trascendente y, por lo tanto, no es posible conservarlo, toda vez que la actuación del comité de selección vulneró de manera directa la disposición normativa prevista en el inciso 43.3 del artículo 43 del Reglamento, y, a la vez, no fue transparente, pues, sin mediar consultas y observaciones, modificó lo establecido en las bases, afectando la predictibilidad y objetividad que se debe resguardar en el desarrollo de un procedimiento de selección.

---

<sup>4</sup> García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón; *Curso de Derecho Administrativo*; Civitas, Madrid, 1986, Tomo I; p. 566.

42. Siendo así, considerando que el procedimiento de selección se retrotraerá hasta su convocatoria, el comité de selección debe elaborar las bases considerando lo expresamente previsto en el requerimiento formulado por el área usuaria con respecto a los requisitos de calificación.
43. Asimismo, considerando que el procedimiento se retrotraerá hasta su convocatoria y que, eventualmente, los postores volverán a presentar sus ofertas, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre los puntos controvertidos fijados.

***Tutela del interés público.***

44. Sin perjuicio de ello, considerando que parte de los argumentos formulados por el Impugnante también darían cuenta de la comisión de una infracción por parte del Consorcio Adjudicatario, en virtud de la tutela del interés público que este Tribunal debe cautelar, corresponde emitir un pronunciamiento sobre el particular.

Al respecto, el Impugnante manifiesta que la empresa Soluciones Mau93 S.A.C., integrante del Consorcio Adjudicatario, se encuentra impedida de participar en el procedimiento de selección, toda vez que tiene como socios accionistas a los señores César Gutiérrez Calderón y Luis Alberto Céspedes Huisa. Sobre esto, refiere que, conforme a la información del “Buscador de proveedores del Estado”, la cónyuge del señor César Gutiérrez Calderón, la señora Norka Lily Céspedes Huisa, es funcionaria o servidora de la Marina de Guerra del Perú, esto es, de la misma entidad que ha convocado el procedimiento de selección.

Asimismo, señala que el señor Luis Alberto Céspedes Huisa, tiene a sus hermanos Yanicola Rudy Céspedes Huisa y Norka Lily Céspedes Huisa dentro de la Marina de Guerra del Perú. En tal sentido, sostiene que, en aplicación del criterio expuesto en la Resolución N° 02569-2022-TCE-S2, una de las empresas integrantes del Consorcio Adjudicatario, se encuentra impedida de contratar con la Entidad.

45. Teniendo ello en cuenta, de la consulta efectuada por esta Sala en la base de datos del Registro Nacional de Proveedores, se aprecia que la empresa Soluciones Mau93 S.A.C. tiene como socios accionistas a las siguientes personas:

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

Nombre	DNI N°	Número de acciones	Porcentaje de acciones
César Gutiérrez Calderón	07632833	1600	80%
Luis Alberto Céspedes Huisa	40559585	400	20%

Asimismo, se aprecia que el señor César Gutiérrez Calderón es el representante legal de la empresa en su condición de gerente general; cargo que ocupa desde el 14 de marzo de 2017.

46. De otro lado, al efectuar la consulta en el “Buscador de Proveedores del Estado”<sup>5</sup> respecto de la empresa Soluciones Mau93 S.A.C., se encuentra un aviso que recomienda a la Entidad verificar si el postor se encuentra impedido de contratar con el Estado, pues se ha identificado información que podría generar indicios de ellos.

Así, al ingresar al detalle de dicho aviso, se encuentra que, conforme a la información de la Contraloría General de la República, el señor César Gutiérrez Calderón es cónyuge de la señora Norka Lily Céspedes Huisa, quien es servidora pública de la Marina de Guerra del Perú desde el 4 de marzo de 1997 hasta la actualidad.

47. Sobre esto último, se tiene que, en virtud de la solicitud de información formulada con Decreto del 14 de diciembre de 2022, la Entidad convocante del presente procedimiento de selección, esto es la Marina de Guerra del Perú, informó que la señora Norka Lily Céspedes Huisa labora en la Unidad de Seguridad Alto Naval de la Jefatura del Servicio de Policía Naval (JEPOLNAV) perteneciente a la unidad ejecutora Marina de Guerra del Perú, es decir, en la misma entidad que ha convocado el procedimiento de selección.
48. Al respecto, corresponde traer a colación los impedimentos para ser participante, postor, contratista y subcontratista del Estado, regulados en los literales f), h), i) y k) del inciso 11.1 del artículo 11 de la Ley:

<sup>5</sup> <https://apps.osce.gob.pe/perfilprov-ui/ficha/20602026001>

**“Artículo 11. Impedimento**

11.1 Cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, están impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, incluso en las contrataciones a que se refiere el literal a) del artículo 5, las siguientes personas:

(...)

f) Los servidores públicos no comprendidos en literal anterior, y los trabajadores de las empresas del Estado, en todo proceso de contratación en la Entidad a la que pertenecen, mientras ejercen su función. (...).

h) El cónyuge, conviviente o los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad de las personas señaladas en los literales precedentes, de acuerdo a los siguientes criterios:

(...)

(iv) Cuando la relación existe con las personas comprendidas en los literales f) y g), el impedimento tiene el mismo alcance al referido en los citados literales.

j) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, las personas jurídicas en las que aquellas tengan o hayan tenido una participación individual o conjunta superior al treinta por ciento (30%) del capital o patrimonio social, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria del respectivo procedimiento de selección.

(...)

k) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, las personas jurídicas cuyos integrantes de los órganos de administración, apoderados o representantes legales sean las referidas personas. Idéntica prohibición se extiende a las personas naturales que tengan como apoderados o representantes a las citadas personas”.

49. Teniendo ello en cuenta, se encuentran impedidos de participar en los procedimientos de selección que convoque una determinada entidad, sus servidores, mientras ejerzan su función. No solo ello, sino que dicho impedimento se extiende, entre otros, al cónyuge, y a las personas jurídicas en la que el servidor o su cónyuge sean representantes legales o posean participación superior al treinta por ciento (30%) del capital social.

50. Siendo así, en el caso concreto se verifica que la empresa Soluciones Mau93 S.A.C., integrante del Consorcio Adjudicatario se encuentra impedida de contratar con la Marina de Guerra del Perú, pues su representante legal y socio accionista con el 80% del capital social, esto es el señor César Gutiérrez Calderón, es cónyuge de la señora Norka Lily Céspedes Huisa, quien es servidora pública de la misma entidad

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

convocante, configurándose los impedimento recogido de manera concordada en los literales f), h), i) y k) del inciso 11.1 del artículo 11 de la Ley.

51. De la revisión de la oferta del Consorcio Adjudicatario, se aprecia que en el folio 33 obra el Anexo N° 2 – Declaración jurada (art. 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado), suscrito por su representante común, quien precisamente es el señor César Gutiérrez Calderón, que en dicha condición declara a nombre de todos los consorciados, **“no tener impedimento para postular en el procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado”**.

No obstante, contrariamente a lo declarado por dicho postor, se ha verificado que, en realidad, uno de sus integrantes, la empresa Soluciones Mau93 S.A.C. sí contaba y cuenta con un impedimento para participar en el procedimiento de selección y para contratar con la Marina de Guerra del Perú; en consecuencia, la declaración jurada del Anexo N° 2, obrante en el folio 33 de la oferta del Consorcio Adjudicatario, contiene información inexacta.

52. Sobre esto último, cabe resaltar que en el literal i) del inciso 50.1 del artículo 50 de la Ley, se tipifica como una infracción administrativa la siguiente conducta:

*“i) Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP), al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y a la Central de Compras Públicas–Perú Compras. En el caso de las Entidades siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual. Tratándose de información presentada al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP) o al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el beneficio o ventaja debe estar relacionada con el procedimiento que se sigue ante estas instancias”*.

53. En tal sentido, considerando que la información presentada por el Consorcio Impugnante contenida en el Anexo N° 2, es inexacta, esta Sala concluye que existen indicios razonables para presumir que dicho postor incurrió en la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley; razón por la cual corresponde disponer que se abra expediente administrativo

sancionador con la finalidad que se determine la responsabilidad administrativa que corresponda.

54. Finalmente, considerando que se declarará la nulidad de oficio, en atención de lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, corresponde disponer la devolución de la garantía que el Impugnante presentó como requisito de admisión de su medio impugnativo.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal María Rojas Villavicencio de Guerra y la intervención de los vocales Víctor Manuel Villanueva Sandoval y Juan Carlos Cortez Tataje, atendiendo a la conformación de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 091-2021-OSCE/PRE del 10 de junio de 2021, publicada el 11 del mismo mes y año en el Diario Oficial “El Peruano”, y 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 la **nulidad de oficio** del Concurso Público N° 5-2022-MGP/DIRCOMAT, convocado por la Marina de Guerra del Perú, para la contratación del “Servicio de mantenimiento y reparación de vehículos tácticos medio a ruedas (BMR)/ Servicio PP 0135”, y retrotraerlo a su convocatoria previa reformulación de las bases, a efectos de que el comité de selección actúe conforme a lo señalado en el fundamento 42 y los demás fundamentos expuestos.
2. **Devolver** la garantía presentada por la empresa Serecaph S.A.C., para la interposición de su recurso de apelación.
3. **Abrir** expediente administrativo sancionador contra los proveedores Soluciones Mau93 S.A.C., Refacciones Forest S.A.C. y Automotriz 4A E.I.R.L., a fin de determinar su presunta responsabilidad administrativa por la comisión de la infracción tipificada en el literal i) del inciso 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, conforme a lo señalado en los fundamentos 44 al 53 de la presente resolución.



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 04538 -2022-TCE-S1*

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

Regístrese, comuníquese y publíquese.

MARÍA DEL GUADALUPE ROJAS  
VILLAVICENCIO DE GUERRA  
VOCAL  
DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE

JUAN CARLOS CORTEZ  
TATAJE  
VOCAL  
DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE

VICTOR MANUEL VILLANUEVA  
SANDOVAL  
PRESIDENTE  
DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE

Ss.  
Villanueva Sandoval.  
**Rojas Villavicencio.**  
Cortez Tataje.