



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

Sumilla: *“(...) este Colegiado advierte que se han trasgredido las disposiciones contenidas en las bases estándar, al no haberse acatado la disposición para la Entidad, referida a que en caso se requiriera información o documentación adicional al Anexo N° 3 para acreditar alguna característica prevista en las especificaciones técnicas, ésta debía ser consignada en los documentos de presentación obligatoria, debiendo especificar con claridad qué características y/o requisitos funcionales del bien deben ser acreditados, vulnerándose el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley”.*

Lima, 25 de enero de 2023.

VISTO en sesión del 25 de enero de 2023, de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 9543/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor TECH4ALLPERU S.A.C., en el marco del Procedimiento de la Adjudicación Simplificada N° 017-2022-EPS SEDA HUÁNUCO - Primera Convocatoria; y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 11 de noviembre de 2022¹, la Empresa Prestadora de Servicio Seda Huánuco S.A., en lo sucesivo **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 017-2022-EPS SEDA HUÁNUCO - Primera Convocatoria, para la contratación de bienes: *"Adquisición de servidores, equipos y bienes para soporte al almacenamiento de datos de las sucursales Huánuco, Leoncio Prado (Tingo María) y Aucayacu"*, con un valor estimado de S/ 259,450.00 (doscientos cincuenta y nueve mil cuatrocientos cincuenta 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 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 modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

El 24 de noviembre de 2022, se llevó a cabo la presentación de ofertas por vía electrónica y, el 28 del mismo mes y año se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro en favor del postor DISTRIBUIDORA PLAZA CENTRO E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20602916007), en lo sucesivo **el Adjudicatario**, por el monto de su oferta económica ascendente a S/ 169,710.00 (ciento sesenta y nueve mil setecientos diez con 00/100 soles), conforme al siguiente detalle:

POSTOR	ETAPAS					BUENA PRO
	ADMISIÓN	EVALUACIÓN			CALIFICACIÓN	
		OFERTA ECONÓMICA S/	PUNTAJE TOTAL	OP.*		
DISTRIBUIDORA PLAZA CENTRO E.I.R.L.	ADMITIDA	169,710.00	105	1	CALIFICADA	SÍ
TECH4ALLPERU S.A.C.	ADMITIDA	255,000.00	78.66	2	CALIFICADA	NO
INVERSIONES COMPU GOOD E.I.R.L.	ADMITIDA	354,264.00	37.73	3	CALIFICADA	-

*Orden de prelación.

2. Mediante escrito N° 01, presentado el 5 de diciembre de 2022, en la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el postor TECH4ALLPERU S.A.C. (con R.U.C. N° 20507241400), en lo sucesivo **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario; y, en consecuencia, solicitó se otorgue la buena pro a su favor; señalando principalmente lo siguiente:

- Solicita que se tenga en consideración el extremo señalado en la absolución de la consulta N° 8, en la cual se indica que *“se aclara a los participantes que se aceptarán consolas de cualquier fabricante que cumplan y/o superen las especificaciones técnicas mínimas”* (sic).
- Indica que, *“si bien es cierto que el Adjudicatario presentó el Anexo N° 3 – Declaración Jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas mínimas (folio 11 de su oferta), en la cual precisa que cumple con las especificaciones técnicas mínimas; de la revisión de su oferta se puede advertir que el producto ofertado, es decir, la consola KVN monitor de rack para servidor de la marca Tripp Lite, Modelo B020-U08-19k, no cumple con las características técnicas, ya que, en el numeral 5.1 del capítulo III de las bases integradas (páginas 13 y 21) se solicita que la consola de monitor de rack para servidor cuente con la capacidad de conectarse remotamente al KVM mediante puerto de red RJ45 a través de TCP/IP; sin embargo, en la*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

página 22 de su oferta, se indica que la consola monitor de rack para servidor no cuenta con acceso IP remoto; por lo que, ha quedado demostrado que el producto Tripp lite modelo B020-U08-19k no cumple con la característica mínima solicitada en las bases integradas, correspondiendo que su oferta se tenga por no admitida” (sic).

Agrega que, lo antes señalado, además, evidencia que la oferta del Adjudicatario contiene información incongruente; lo cual, se puede corroborar de forma complementaria respecto a la información del producto ofertado que obra en la página web oficial del fabricante (tripplite.eaton.com).

- Refiere que, al encontrarse su oferta debidamente calificada, corresponde que se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

3. A través del decreto del 12 de diciembre 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 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 obrante en el expediente, y de comunicar a su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplimiento.

De igual forma, se dispuso notificar el recurso de apelación a los postores distintos al Impugnante, que puedan verse afectados con la decisión del Tribunal, para que, en el plazo de tres (3) días hábiles, puedan absolverlo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

4. A través del Informe Técnico Legal N° 538-2022-CL-EPSEDA-HUANUCOS.A. del 20 de diciembre de 2022, registrado en la misma fecha en el SEACE, la Entidad se pronunció sobre el recurso de apelación, señalando principalmente lo siguiente:

“(...) el área aclara que el requisito de capacidad de conectarse remotamente al KMV mediante puerto de red RJ45, a través de TCP/IP, es opcional, es decir, como una mejora, teniendo en cuenta que el manejo o manipulación de nuestros servidores se efectúa frente a ello, por lo que no es necesario que la consola de monitor cuente con capacidad de conectarse remotamente. En tal sentido, para el área usuaria no le es útil ni necesario que la consola de monitor pueda conectarse remotamente al KMV, ya que nunca lo usará.

La consola de monitor, ofertado por el Adjudicatario en el folio 20 de su oferta indica que se puede conectar remotamente a través de una unidad de acceso remoto IP B051-000 de TRIOO LITE; asimismo, en el folio 22, indica que tiene puerto RJ45.

Por lo expuesto por representar un mejor costo beneficio para la Entidad es conveniente declarar infundado la pretensión del Impugnante” (sic).

5. Con decreto del 22 de diciembre de 2022, se dispuso remitir el expediente administrativo a la Sexta Sala del Tribunal para que resuelva la presente controversia.
6. Por decreto del 27 de diciembre de 2022, se programó audiencia pública para el 4 de enero del mismo año, la cual se llevó a cabo con la participación del representante del Impugnante.
7. Con decreto del 4 de enero de 2023, a fin de contar con mayores elementos de juicio al momento de resolver, se requirió lo siguiente:

“AL POSTOR DISTRIBUIDORA PLAZA CENTRO E.I.R.L. (ADJUDICATARIO)

Sírvase pronunciarse sobre los cuestionamientos formulados por el postor TECH4ALLPERU S.A.C. (mediante el recurso de apelación interpuesto el 5 de diciembre de 2022) respecto de su oferta.”

Sin embargo, a la fecha de emisión del presente pronunciamiento, el Adjudicatario no remitió la información solicitada.

8. Por decreto del 11 de enero de 2023, se solicitó al Impugnante, al Adjudicatario y a la Entidad, pronunciarse sobre el posible vicio de nulidad en el procedimiento de selección, en los siguientes términos:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

“A LA ENTIDAD, AL IMPUGNANTE Y AL ADJUDICATARIO:

De la revisión de los antecedentes administrativos del expediente, se aprecia los posibles vicios de nulidad del procedimiento de selección, que se mencionan a continuación:

- Conforme a las bases estándar aplicables a la adjudicación simplificada para la contratación de bienes, cuando la Entidad determine que adicionalmente a la declaración de cumplimiento de las especificaciones técnicas (Anexo N° 3), los postores deben presentar algún otro documento, se debe consignar el siguiente literal:

Importante para la Entidad

En caso se determine que adicionalmente a la declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas, el postor deba presentar algún otro documento, consignar en el siguiente literal:

b) [CONSIGNAR LA DOCUMENTACION ADICIONAL QUE EL POSTOR DEBE PRESENTAR TALES COMO AUTORIZACIONES DEL PRODUCTO, FOLLETOS, INSTRUCTIVOS, CATALOGOS O SIMILARES⁴] para acreditar [DETALLAR QUÉ CARACTERÍSTICAS Y/O REQUISITOS FUNCIONALES ESPECÍFICOS DEL BIEN PREVISTOS EN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEBEN SER ACREDITADAS POR EL POSTOR].

La Entidad debe especificar con claridad qué aspecto de las características y/o requisitos funcionales serán acreditados con la documentación requerida. En este literal no debe exigirse ningún documento vinculado a los requisitos de calificación del postor, tales como: i) capacidad legal, ii) capacidad técnica y profesional: experiencia del personal clave y iii) experiencia del postor. Tampoco se puede incluir documentos referidos a cualquier tipo de equipamiento, infraestructura, calificaciones y experiencia del personal en general.

Además, no debe requerirse declaraciones juradas adicionales cuyo alcance se encuentre comprendido en la Declaración Jurada de Cumplimiento de Especificaciones Técnicas y que, por ende, no aporten información adicional a dicho documento.

Cuando excepcionalmente la Entidad requiera la presentación de muestras, deberá precisar lo siguiente: (i) los aspectos de las características y/o requisitos funcionales que serán verificados mediante la presentación de la muestra; (ii) la metodología que se utilizará; (iii) los mecanismos o pruebas a los que serán sometidas las muestras para determinar el cumplimiento de las características y/o requisitos funcionales que la Entidad ha considerado pertinente verificar; (iv) el número de muestras solicitadas por cada producto; (v) el órgano que se encargará de realizar la evaluación de dichas muestras; y (vi) dirección, lugar exacto y horario⁵ para la presentación de muestras.

No corresponde exigir la presentación de muestras cuando su excesivo costo afecte la libre concurrencia de proveedores.

Incorporar a las bases o eliminar, según corresponda.

En atención a dicha indicación, la Entidad debe indicar qué documentación adicional deben presentar los postores, y además debe detallar con claridad qué características y/o requisitos funcionales específicos del bien previstos en las especificaciones técnicas, deben ser acreditados por los postores.

Ahora bien, de acuerdo con las bases integradas de la Adjudicación Simplificada N° 017-2022-EPS SEDA HUÁNUCO - Primera Convocatoria, la Entidad requirió

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

la presentación de documentación adicional al Anexo N° 3, en los siguientes términos:

- d) Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III de la presente sección. **(Anexo N° 3)**
- e) Adjuntar catálogos y/o brochure y/o manuales y/o fichas técnicas y/o folletos y/o cualquier otro documento que demuestre fehacientemente el cumplimiento total de las especificaciones técnicas
- f) Declaración jurada de plazo de entrega. **(Anexo N° 4)⁶**

Sin embargo, se advierte que no precisó de forma clara qué aspectos, características y/o requisitos funcionales específicos del bien previstos en las especificaciones técnicas deben ser acreditados a través de la folletería, catálogos y/o manuales; por lo que, este hecho contravendría la indicación de las bases estándar, e implicaría una afectación a los principios de transparencia y competencia recogidos en los literales c) y e) del artículo 2 de la Ley, pues generaría que los postores no cuenten con reglas claras respecto a qué características de forma específica debían cumplir respecto de los bienes materia de contratación.

- *Por otro lado, durante la etapa de consultas y observaciones, respecto a la consulta N° 8 formulada por el postor Virtual Solution Cloud S.A.C., el comité de selección señaló lo siguiente:*

Entidad convocante :	EMPRESA MUNICIPAL DE SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE HUANUCO		
Nomenclatura :	AS-SM-17-2022-SEDA HUANUCO SA-1		
Nro. de convocatoria :	1		
Objeto de contratación :	Bien		
Descripción del objeto :	ADQUISICION DE SERVIDORES, EQUIPOS Y BIENES PARA SOPORTE AL ALMACENAMIENTO DE DATOS DE LAS SUCURSALES HUÁNUCO, LEONCIO PRADO (TINGO MARIA) Y AUCAYACU		
Ruc/código :	20550084938	Fecha de envío :	15/11/2022
Nombre o Razón social :	VIRTUAL SOLUTION CLOUD S.A.C.	Hora de envío :	21:51:21
Consulta:	Nro. 8		
Consulta/Observación:	La consola KVM podrá ser de un fabricante distinto al fabricante de los servidores ofertados		
Acápite de las bases :	Sección: General	Numeral: 3	Literal: 3.1
Artículo y norma que se vulnera (En el caso de Observaciones):	Página: 19		
Análisis respecto de la consulta u observación:			
De conformidad al Artículo 16 de la Ley N° 30225 - Ley de Contrataciones del Estado y en concordancia con el Artículo 29 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Área Usuaría requiere bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico respectivamente;			
De conformidad a la absolución realizada por el área usuaria, SE ACLARA A LOS PARTICIPANTES QUE SE ACEPTARAN CONSOLAS DE CUALQUIER FABRICANTE QUE CUMPLAN Y/O SUPEREN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS MÍNIMAS			
Precisión de aquello que se incorporará en las bases a integrarse, de corresponder:			
NINGUNA			

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

Como se advierte, el citado postor, consultó si la consola KVM podría ser de un fabricante distinto al fabricante de los servidores ofertados; para lo cual, el comité de selección, previa opinión del área usuaria, señaló que se aceptarán consolas de cualquier fabricante y, además, precisó que dichos bienes deben cumplir y/o superar las especificaciones técnicas mínimas.

*Al respecto, se advierte que, indicar que el bien en cuestión debe cumplir **y/o superar las especificaciones técnicas mínimas** resulta una respuesta que, en primer lugar, no se encuentra directamente relacionada con la formulación de la consulta y, como un segundo aspecto, constituye una respuesta genérica y con falta de claridad, toda vez que no se precisa a qué se hace referencia con el término “superar las especificaciones técnicas”.*

La posible falta de precisión y claridad de lo antes señalado contravendría lo dispuesto en la normativa de contrataciones públicas, que dispone que los documentos del procedimiento de selección deben prever de forma clara y objetiva los requisitos que deben cumplir los proveedores; y se encuentra directamente relacionado con la controversia que es materia del presente recurso de apelación.

Por tanto, en atención a lo dispuesto en el numeral 128.2 del artículo 128 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, se les solicita emitir pronunciamiento en el que precisen si la situación antes descrita, en su opinión, configuraría un vicio que justifique la declaración de nulidad del procedimiento de selección.

*Consecuentemente, se les **corre traslado**, para que dentro del plazo de **cinco (5) días hábiles** se sirvan manifestar lo que consideren pertinente respecto del presunto vicio de nulidad detectado en el citado procedimiento de selección; dicha manifestación deberá ser remitida a través de la Mesa de Partes Digital del OSCE, a la cual se accede por medio del portal web institucional www.gob.pe/osce², según lo dispuesto en el Comunicado N° 022-2020-OSCE, teniendo en consideración los plazos perentorios con los que cuenta el Tribunal para resolver, bajo apercibimiento de resolver con la documentación obrante en autos” (sic).*

9. Mediante Carta N° 3-2023-CL/OAF-EPSEDA-HUANUCOS.A. del 18 de enero de 2023, presentada en la misma fecha ante el Tribunal, la Entidad se pronunció sobre la existencia de un posible vicio de nulidad en el procedimiento de selección, señalando lo siguiente:

² <https://www.gob.pe/9318-acceder-a-la-mesa-de-partes-digital-del-organismo-supervisor-de-las-contrataciones-del-estado-osce>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

“(…)

El comité de selección consideró como documentación adicional a la Declaración Jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas, lo siguiente: a) Adjuntar catálogos y/o brochure y/o manuales y/o fichas técnicas y/o folletos y/o cualquier otro documento que demuestre fehacientemente el cumplimiento total de las especificaciones técnicas.

Solicitando acreditar de manera general el cumplimiento total de las especificaciones técnicas requeridas; obviando especificar con claridad qué aspecto de las características y/o requisitos funcionales requeridos debían acreditar los postores con la documentación requerida.

En atención a lo anterior, el comité de selección no fue claro en su requerimiento de documentación de presentación obligatoria, lo cual contraviene el principio de transparencia que rige a las contrataciones con el Estado” (sic).

10. Con decreto del 18 de enero de 2023, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por la Entidad.

FUNDAMENTACIÓN:

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 su Reglamento, normas aplicables a la resolución del presente caso.

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, solamente pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme establezca el Reglamento.
2. 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, es decir, en la procedencia se inicia el análisis sustancial puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.

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

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

El 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 trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado o referencial sea igual o superior a cincuenta (50) UIT³, o se trate de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. Asimismo, en el citado artículo 117 del Reglamento se señala que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de una adjudicación simplificada, cuyo valor estimado total asciende a S/ 259,450.00 (doscientos cincuenta y nueve mil cuatrocientos cincuenta con 00/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

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

En el caso concreto, el Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario; por consiguiente, se advierte que el acto objeto de recurso no se encuentra comprendido en la lista de actos inimpugnables.

³ Unidad Impositiva Tributaria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

c) *Haya sido interpuesto fuera del plazo.*

El artículo 119 del precitado Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro, mientras que en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles, siendo los plazos indicados aplicables a todo recurso de apelación. Asimismo, en el caso de Subastas Inversas Electrónicas, el plazo para la interposición del recurso es de cinco (5) días hábiles, salvo que su valor estimado o referencial corresponda al de una licitación pública o concurso público, en cuyo caso el plazo es de ocho (8) días hábiles.

De otro lado, 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, de conformidad con lo contemplado en dicho artículo, debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar y, en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles.

En concordancia con ello, el artículo 76 del mismo cuerpo normativo establece que, definida la oferta ganadora, el comité de selección otorga la buena pro, mediante su publicación en el SEACE.

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

En concordancia con ello, el artículo 58 del Reglamento establece que todos los actos que se realicen a través del SEACE durante los procedimientos de selección, incluidos los realizados por el OSCE en el ejercicio de sus funciones, se entienden notificados el mismo día de su publicación; asimismo, dicha norma precisa que la notificación en el SEACE prevalece sobre cualquier medio que haya sido utilizado adicionalmente, siendo responsabilidad de quienes intervienen en el procedimiento el permanente seguimiento de éste a través del SEACE.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

En aplicación a lo dispuesto, dado que el presente recurso de apelación se interpuso en el marco de una adjudicación simplificada, el Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para su interposición, plazo que vencía el 5 de diciembre de 2022⁴, considerando que el otorgamiento de la buena pro se notificó a través del SEACE el 28 de noviembre del mismo año.

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que, mediante escrito N° 01, presentado el 5 de diciembre de 2022 ante la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el Impugnante interpuso su recurso de apelación.

Por lo tanto, ha quedado acreditado que el recurso en cuestión fue presentado en el plazo legal establecido.

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

De la revisión al recurso de apelación, se aprecia que este aparece suscrito por el representante del Impugnante, el señor Cesar David Chávez Cano.

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 del presente pronunciamiento, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que el Impugnante se encuentre inmerso en alguna causal de impedimento.

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

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

g) El impugnante carezca 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

⁴ Debe tenerse presente que el 31 de octubre y 1 de noviembre de 2022, fueron días no laborable para el sector público y feriado, respectivamente.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

N° 004-2019-JUS, modificado por Ley N° 31465, en adelante el **TUO de la LPAG**, establece la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que en materia de contrataciones del Estado es el recurso de apelación.

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.

Sobre el particular, la decisión de la Entidad de otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Adjudicatario, le causa agravio al Impugnante en su interés legítimo como postor de acceder a la buena pro; cabe mencionar que la oferta del Impugnante ocupa el segundo lugar en el orden de prelación y se encuentra calificada por el comité de selección del procedimiento de selección. Por tanto, cuenta con legitimidad procesal e interés para obrar para impugnar dicho acto.

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

En el caso concreto, el Impugnante no fue el ganador de 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 Impugnante ha solicitado que se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario; y, en consecuencia, se otorgue a su favor. En ese sentido, de la revisión de los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que están orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose en la presente causal de improcedencia.

3. Por lo tanto, luego de haber efectuado el examen de los supuestos de improcedencia previstos en el artículo 123 del Reglamento, sin que se hubiera advertido la ocurrencia de alguno estos, este Colegiado encuentra que corresponde proceder al análisis de los asuntos de fondo cuya procedencia ha sido determinada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

B. PRETENSIONES:

4. El Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:
- Se tenga por no admitida la oferta del Adjudicatario.
 - Se revoque la buena pro otorgada 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 el petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual resulta necesario fijar los puntos controvertidos del presente recurso.

Al respecto, es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 y literal b) del artículo 127 del Reglamento, que 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 absolución de traslado de dicho recurso, presentados dentro del plazo previsto, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento.

Cabe señalar que lo antes citado, tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes, de manera que las partes tengan la posibilidad de ejercer su derecho de contradicción respecto de lo que ha sido materia de impugnación; pues lo contrario, es decir acoger cuestionamientos distintos a los presentados en el recurso de apelación o en el escrito de absolución, implicaría colocar en una situación de indefensión a la otra parte, la cual, dado los plazos perentorios con que cuenta el Tribunal para resolver, vería conculcado su derecho a ejercer una nueva defensa.

6. Así, debe tenerse en cuenta que los demás intervinientes del presente procedimiento de selección, fueron notificados de forma electrónica con el recurso de apelación el 15 de diciembre de 2022, según se aprecia de la información obtenida del SEACE⁵, razón por la cual contaban con tres (3) días hábiles para absolver el traslado del citado recurso, esto es, hasta el 20 del mismo

⁵ De acuerdo al literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

mes y año.

Cabe precisar que el Adjudicatario no absolvió el traslado del recurso de apelación.

7. En el marco de lo indicado, los puntos controvertidos a esclarecer consisten en:
- i) Determinar si corresponde tener por no admitida la oferta del Adjudicatario; y, en consecuencia, que se revoque el otorgamiento de la buena pro a su favor.
 - ii) Determinar si corresponde otorgarle la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

8. Con el propósito de esclarecer la presente controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
9. En adición a lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios, que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.

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

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde tener por no admitida la oferta del Adjudicatario; y, en consecuencia, que se revoque el otorgamiento de la buena pro a su favor.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

10. Sobre el particular, el Impugnante sostiene que *“si bien es cierto que el Adjudicatario presentó el Anexo N° 3 – Declaración Jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas mínimas (folio 11 de su oferta), en la cual precisa que cumple con las especificaciones técnicas mínimas; de la revisión de su oferta se puede advertir que el producto ofertado, es decir, la consola KVN monitor de rack para servidor de la marca Tripp Lite, Modelo B020-U08-19k, no cumple con las características técnicas, ya que, en el numeral 5.1 del capítulo III de las bases integradas (páginas 13 y 21) se solicita que la consola de monitor de rack para servidor cuente con la capacidad de conectarse remotamente al KVM mediante puerto de red RJ45 a través de TCP/IP; sin embargo, en la página 22 de su oferta, se indica que la consola monitor de rack para servidor no cuenta con acceso IP remoto; por lo que, ha quedado demostrado que el producto Tripp lite modelo B020-U08-19k no cumple con la característica mínima solicitada en las bases integradas, correspondiendo que su oferta se tenga por no admitida”* (sic).

Agrega que, lo antes señalado, además, evidencia que la oferta del Adjudicatario contiene información incongruente; lo cual, se puede corroborar de forma complementaria respecto a la información del producto ofertado que obra en la página web oficial del fabricante (tripplite.eaton.com).

11. A su turno, la Entidad señaló lo siguiente:

“(…) el área aclara que el requisito de capacidad de conectarse remotamente al KVM mediante puerto de red RJ45, a través de TCP/IP, es opcional, es decir, como una mejora, teniendo en cuenta que el manejo o manipulación de nuestros servidores se efectúa frente a ello, por lo que no es necesario que la consola de monitor cuente con capacidad de conectarse remotamente. En tal sentido, para el área usuaria no le es útil ni necesario que la consola de monitor pueda conectarse remotamente al KVM, ya que nunca lo usará.

La consola de monitor, ofertado por el Adjudicatario en el folio 20 de su oferta indica que se puede conectar remotamente a través de una unidad de acceso remoto IP B051-000 de TRIOO LITE; asimismo, en el folio 22, indica que tiene puerto RJ45.

Por lo expuesto por representar un mejor costo beneficio para la Entidad es conveniente declarar infundado la pretensión del Impugnante” (sic).

12. Debe tenerse presente que el Adjudicatario no absolvió el traslado del recurso de apelación.
13. Teniendo en cuenta lo alegado por el Impugnante y la Entidad, de manera previa al análisis de fondo, mediante decreto del 11 de enero de 2023, este Tribunal solicitó al Impugnante, al Adjudicatario y a la Entidad que se pronuncien, entre

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

otros aspectos, respecto de un posible vicio de nulidad en el procedimiento de selección, ya que no se habría precisado de forma clara qué aspectos, características y/o requisitos funcionales específicos del bien previstos en las especificaciones técnicas deben ser acreditados a través de la folletería, catálogos y/o manuales.

14. Sobre el particular, a través de la Carta N° 3-2023-CL/OAF-EPSEDA-HUANUCOS.A. del 18 de enero de 2023, la Entidad se pronunció sobre la existencia de un posible vicio de nulidad en el procedimiento de selección, señalando lo siguiente:

“(…)

El comité de selección consideró como documentación adicional a la Declaración Jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas, lo siguiente: a) Adjuntar catálogos y/o brochure y/o manuales y/o fichas técnicas y/o folletos y/o cualquier otro documento que demuestre fehacientemente el cumplimiento total de las especificaciones técnicas.

Solicitando acreditar de manera general el cumplimiento total de las especificaciones técnicas requeridas; obviando especificar con claridad qué aspecto de las características y/o requisitos funcionales requeridos debían acreditar los postores con la documentación requerida.

En atención a lo anterior, el comité de selección no fue claro en su requerimiento de documentación de presentación obligatoria, lo cual contraviene el principio de transparencia que rige a las contrataciones con el Estado” (sic).

15. Cabe precisar que, tanto el Impugnante como el Adjudicatario no se pronunciaron sobre la presunta existencia de vicios de nulidad en el procedimiento de selección.
16. Ahora bien, habiendo mencionado lo expuesto por la Entidad, corresponde a este Tribunal determinar si los hechos expuestos constituyen o no vicios del procedimiento de selección que impliquen o no declarar su nulidad.
17. Sobre el particular, corresponde revisar lo señalado en las bases integradas del procedimiento de selección, pues éstas constituyen las reglas a las cuales se debieron someter los participantes y/o postores, así como el comité de selección al momento de evaluar las ofertas y conducir el procedimiento de selección.

Al respecto, de acuerdo con las bases integradas de la Adjudicación Simplificada N° 017-2022-EPS SEDA HUÁNUCO - Primera Convocatoria, la Entidad requirió la presentación de documentación adicional al Anexo N° 3, en los siguientes términos:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

- d) Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III de la presente sección. (Anexo N° 3)
- e) Adjuntar catálogos y/o brochure y/o manuales y/o fichas técnicas y/o folletos y/o cualquier otro documento que demuestre fehacientemente el cumplimiento total de las especificaciones técnicas
- f) Declaración jurada de plazo de entrega. (Anexo N° 4)⁶

Nótese que, en el contenido de las citadas bases, no se advierte que se haya precisado de forma clara qué aspectos, características y/o requisitos funcionales específicos del bien previstos en las especificaciones técnicas deben ser acreditados a través de la folletería y/o catálogos y/o manuales, entre otros, pues solo se menciona “cumplimiento total de especificaciones técnicas”.

18. Siendo así, resulta oportuno señalar que, de conformidad con las bases estándar aplicables a la adjudicación simplificada para la contratación de bienes, cuando la Entidad determine que adicionalmente a la declaración de cumplimiento de las especificaciones técnicas (Anexo N° 3), los postores deben presentar algún otro documento, se debe consignar lo siguiente:

Importante para la Entidad

En caso se determine que adicionalmente a la declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas, el postor debe presentar algún otro documento, consignar en el siguiente literal:

- e) [CONSIGNAR LA DOCUMENTACIÓN ADICIONAL QUE EL POSTOR DEBE PRESENTAR TALES COMO AUTORIZACIONES DEL PRODUCTO, FOLLETOS, INSTRUMENTOS, CATÁLOGOS O SIMILARES¹] para acreditar [DETALLAR QUÉ CARACTERÍSTICAS Y/O REQUISITOS FUNCIONALES ESPECÍFICOS DEL BIEN PREVISTOS EN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEBEN SER ACREDITADAS POR EL POSTOR].

La Entidad debe especificar con claridad qué aspecto de las características y/o requisitos funcionales serán acreditados con la documentación requerida. En este literal no debe exigirse ningún documento vinculado a los requisitos de calificación del postor, tales como: i) capacidad legal, ii) capacidad técnica y profesional; experiencia del personal clave y iii) experiencia del postor. Tampoco se puede incluir documentos referidos a cualquier tipo de equipamiento, infraestructura, calificaciones y experiencia del personal en general.

Además, no debe requerirse declaraciones juradas adicionales cuyo alcance se encuentre comprendido en la Declaración Jurada de Cumplimiento de Especificaciones Técnicas y que, por ende, no aporten información adicional a dicho documento.

Cuando excepcionalmente la Entidad requiera la presentación de muestras, deberá precisar lo siguiente: (i) los aspectos de las características y/o requisitos funcionales que serán verificados mediante la presentación de la muestra; (ii) la metodología que se utilizará; (iii) los mecanismos o pruebas a los que serán sometidas las muestras para determinar el cumplimiento de las características y/o requisitos funcionales que la Entidad ha considerado pertinente verificar; (iv) el número de muestras solicitadas por cada producto; (v) el órgano que se encargará de realizar la evaluación de dichas muestras; y (vi) dirección, lugar exacto y horario⁵ para la presentación de muestras.

No corresponde exigir la presentación de muestras cuando su excesivo costo afecte la libre concurrencia de proveedores.

Incorporar a las bases o eliminar, según corresponda.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

En atención a dicha indicación, la Entidad debe precisar qué documentación adicional deben presentar los postores y, además, debe detallar con claridad qué características y/o requisitos funcionales específicos del bien previstos en las especificaciones técnicas, deben ser acreditados por los postores con dicha documentación.

19. Teniendo en cuenta lo antes señalado, esta Sala advierte que, para efectos del caso concreto, si bien la Entidad requiere la presentación de *“brochures, manuales y/o catálogos y/o folletos y/o fichas técnicas u otros documentos”* para verificar que el producto ofertado se encuentre conforme a las especificaciones técnicas requeridas por la Entidad, no precisa qué aspectos, características y/o requisitos funcionales de los bienes materia de contratación debían ser acreditados a través de la presentación de la citada documentación adicional.
20. Ahora bien, en el presente caso, a través del recurso de apelación, el Impugnante cuestionó que la consola KVN monitor de rack para servidor ofertado por el Adjudicatario, no cumple con la especificación técnica establecida en el requerimiento, con relación a que dicho bien debe contar con conexión remota al KVM mediante puerto de red RJ45 a través de TCP/IP.

Sobre el particular, a través del Informe Técnico Legal N° 538-2022-CL-EPSEDA-HUANUCOS.A., la Entidad sostuvo que la acreditación de la citada especificación técnica en la oferta de los postores era *“opcional”*, ya que la conexión remota no le es útil ni necesaria debido a su poco uso en los bienes materia de contratación.

Sin perjuicio de ello, a través de la Carta N° 3-2023-CL/OAF-EPSEDA-HUANUCOS.A. del 18 de enero de 2023, la Entidad reconoció que, en el caso concreto, el comité de selección no fue claro al indicar los documentos que se deben requerir de manera adicional al Anexo N° 3, entre estos, brochures y/o manuales y/o catálogos y/o folletos y/o fichas técnicas u otros documentos, ya que obvió especificar qué aspectos de las características y/o requisitos funcionales de los bienes debían ser acreditados por los postores con la documentación adicional requerida.

21. Teniendo en cuenta lo antes señalado, en el presente caso, este Colegiado advierte que se han trasgredido las disposiciones contenidas en las bases estándar, al no haberse acatado la disposición para la Entidad, referida a que en caso se requiriera información o documentación adicional al Anexo N° 3 para acreditar alguna característica prevista en las especificaciones técnicas, **ésta debía ser consignada en los documentos de presentación obligatoria, debiendo especificar con claridad qué características y/o requisitos funcionales del bien**

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

deben ser acreditados, vulnerándose el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley.

22. En ese sentido, la actuación de la Entidad, en este extremo, contraviene lo dispuesto en el numeral 47.3. del artículo 47 del Reglamento, así como lo dispuesto en las bases estándar de adjudicación simplificada para la contratación de bienes.
23. Por otro lado, cabe precisar que, durante la etapa de consultas y observaciones, respecto a la consulta N° 8 formulada por el postor Virtual Solution Cloud S.A.C., el comité de selección señaló lo siguiente:

Entidad convocante :	EMPRESA MUNICIPAL DE SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE HUANUCO		
Nomenclatura :	AS-SM-17-2022-SEDA HUANUCO SA-1		
Nro. de convocatoria :	1		
Objeto de contratación :	Bien		
Descripción del objeto :	ADQUISICION DE SERVIDORES, EQUIPOS Y BIENES PARA SOPORTE AL ALMACENAMIENTO DE DATOS DE LAS SUCURSALES HUÁNUCO, LEONCIO PRADO (TINGO MARIA) Y AUCAYACU		
Ruc/código :	20550084938	Fecha de envío :	15/11/2022
Nombre o Razón social :	VIRTUAL SOLUTION CLOUD S.A.C.	Hora de envío :	21:51:21
Consulta:	Nro. 8		
Consulta/Observación:	La consola KVM podra ser de un fabricante distinto al fabricante de los servidores ofertados		
Acápites de las bases :	Sección: General	Numeral: 3	Literal: 3.1
Artículo y norma que se vulnera (En el caso de Observaciones):	Página: 19		
Análisis respecto de la consulta u observación:	De conformidad al Artículo 16 de la Ley N° 30225 - Ley de Contrataciones del Estado y en concordancia con el Artículo 29 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Área Usuaria requiere bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico respectivamente; De conformidad a la absolución realizada por el área usuaria, SE ACLARA A LOS PARTICIPANTES QUE SE ACEPTARAN CONSOLAS DE CUALQUIER FABRICANTE QUE CUMPLAN Y/O SUPEREN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS MÍNIMAS		
Precisión de aquello que se incorporará en las bases a integrarse, de corresponder:	NINGUNA		

Como se advierte, el citado postor, consultó si la consola KVM podría ser de un fabricante distinto al fabricante de los servidores ofertados.

En respuesta a dicha consulta, el comité de selección, previa opinión del área usuaria, señaló que se aceptarán consolas de cualquier fabricante y, además, precisó que dichos bienes deben cumplir y/o superar las especificaciones técnicas mínimas.

24. Sobre el particular, debe tenerse presente que, indicar que el bien en cuestión debe cumplir **y/o superar las especificaciones técnicas mínimas** resulta una

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

respuesta que, en primer lugar, no se encuentra directamente relacionada con la formulación de la consulta y, en segundo lugar, constituye una respuesta genérica y sin mayor precisión, evidenciándose una incorrecta motivación al absolverse tal consulta.

Así, la mencionada falta de claridad en la absolución de la consulta N° 8, contraviene lo dispuesto en la normativa de contrataciones con el Estado, que establece que los documentos del procedimiento de selección deben prever con claridad los requisitos que deben cumplir los postores en el marco de su participación en un procedimiento de selección; situación que no se desprende de la observación antes acotada, la cual, conforme se indicó, no se encuentra directamente vinculada con la formulación de la consulta y, además, emplea expresiones genéricas, sin precisar y/o detallar a qué se hace referencia cuando indica que la consola KVM debe cumplir *“y/o superar las especificaciones técnicas”*.

25. Por lo tanto, la actuación del comité de selección, en este extremo, al absolver la consulta bajo análisis, contraviene lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley, el numeral 72.4 del artículo 72 del Reglamento y el numeral 8.2.6 de la Directiva N° 023-2016-OSCE/CD – Disposiciones sobre la formulación y absolución de consultas y observaciones.
26. Teniendo en cuenta lo expuesto, este Colegiado advierte que el procedimiento de selección adolece de vicios de nulidad, pues contraviene lo establecido en el artículo 12 de la Ley, el artículo 47 y 72 del Reglamento y las bases estándar de adjudicación simplificada para la contratación de bienes; así como el principio de transparencia establecido en el artículo 2 de la Ley y del debido procedimiento administrativo regulado por el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, motivo por el cual, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley y lo establecido en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde que este Tribunal declare su nulidad.
27. Al respecto, el artículo 44 de la Ley dispone que el Tribunal, en los casos que conozca, declarará nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita en la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida, la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento de selección o el procedimiento para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

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 proceso transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto administrativo puede estar motivada en la propia acción, positiva u omisiva, de la Administración o en la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión final tomada por la administración.

- 28.** En esa línea, los vicios incurridos resultan trascendentes, no siendo materia de conservación del acto, al haberse contravenido las disposiciones normativas antes expuestas, y del debido procedimiento administrativo regulado por el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG.

En efecto, 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 cuales no son conservables.

Cabe mencionar que, en el presente caso, no es posible conservar los actos viciados pues implicaría convalidar la afectación del principio de transparencia, según el cual, 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. Este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico.

Por otro lado, tampoco se puede conservar los actos viciados, toda vez que las deficiencias advertidas se encuentran directamente vinculadas con parte de la controversia (primer punto controvertido), lo que impediría a este Colegiado emitir pronunciamiento de manera objetiva, imparcial y acorde a derecho.

- 29.** Por estas consideraciones, al amparo de lo establecido en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento y conforme a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley (en concordancia con el artículo 10 del TUO de la LPAG), al haberse verificado que los vicios en los que se ha incurrido -contravención de normas de carácter imperativo- afecta sustancialmente la validez del procedimiento de selección, y, teniendo en cuenta que los mencionados vicios se generaron en el acto de absolución de consultas y observaciones, pero también durante la formulación de las bases administrativas; este Colegiado estima pertinente

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

declarar la nulidad del procedimiento de selección, **debiendo retrotraerse el mismo a la etapa de convocatoria, previa reformulación de las bases**, a fin que se corrijan los vicios advertidos, de acuerdo a las observaciones consignadas en la presente resolución (así como lo dispuesto en la normativa de contrataciones del Estado vigente) y, posteriormente, se continúe con el procedimiento de selección. En esa línea, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás puntos controvertidos.

En tal sentido, en atención a lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y siendo que este Tribunal procederá a declarar de oficio la nulidad del procedimiento de selección sin pronunciamiento sobre el fondo, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por el Impugnante para la interposición de su recurso de apelación.

30. De otro lado, y a fin de salvaguardar los intereses de la propia Entidad y atendiendo al interés público tutelado a través de las contrataciones públicas, este Colegiado considera pertinente poner la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, para la adopción de las acciones que resulten pertinentes, toda vez que, en el presente caso, se han advertido vicios de nulidad y este Tribunal no efectuará un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal Roy Nick Álvarez Chuquillanqui y la intervención de las vocales Mariela Nereida Sifuentes Huamán y Violeta Lucero Ferreyra Coral (según el rol de turnos de Vocales de Sala vigente), atendiendo a la conformación de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000198-2022-OSCE/PRE del 3 de octubre de 2022, publicada el 4 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 la Adjudicación Simplificada N° 017-2022-EPS SEDA HUÁNUCO - Primera Convocatoria, para la contratación de bienes: *"Adquisición de servidores, equipos y bienes para soporte al almacenamiento de datos de las sucursales Huánuco, Leoncio Prado (Tingo María) y Aucayacu"*, **debiendo retrotraerse el procedimiento de selección hasta la etapa de convocatoria,**



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0351-2023-TCE-S6

previa reformulación de las bases, ajustándose éstas a los parámetros establecidos en la normativa de contratación pública y lo establecido en la presente resolución; por los fundamentos expuestos.

2. **DEVOLVER** la garantía presentada por el postor TECH4ALLPERU S.A.C. para la interposición del presente recurso de apelación.
3. **PONER** la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, para que, en mérito a sus atribuciones, adopte las medidas que estime pertinentes, de conformidad con lo establecido en la presente Resolución.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

VIOLETA LUCERO FERREYRA
CORAL VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

ROY NICK ÁLVAREZ CHUQUILLANQUI
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

MARIELA NEREIDA SIFUENTES
HUAMÁN
PRESIDENTA
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE