



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

Sumilla: *“(…) la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un procedimiento transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones”.*

Lima, 23 de febrero de 2023.

VISTO en sesión del 23 de febrero de 2023, de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 187/2023.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor Grupo Jica Ingeniería y Construcción S.A.C., en el marco el Concurso Público N° 002-2022-MDSR/CS (primera convocatoria); y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. Según obra en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), el 9 de noviembre de 2022, la Municipalidad Distrital de Santa Rosa - Melgar, en adelante **la Entidad**, convocó el Concurso Público N° 002-2022-MDSR/CS (primera convocatoria), para la *contratación del servicio de consultoría de obra supervisión de la obra “Mejoramiento de los Servicios Educativos en la I.E.P. 70475 San Juan Bautista de La Salle Distrito de Santa Rosa - Provincia de Melgar - Departamento Puno”*, con un valor referencial de S/ 432,217.11 (cuatrocientos treinta y dos mil doscientos diecisiete con 11/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

N^{os} 377-2019-EF¹, 168-2020-EF², 250-2020-EF³, 162-2021-EF⁴ y 234-2022EF⁵ en adelante el **Reglamento**.

El 21 de diciembre de 2022 se llevó a cabo la presentación de ofertas (electrónica) y el 30 de diciembre de 2022 se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro a favor del Consorcio Supervisor del Altiplano, conformado por las empresas SAJI PILARES CONTRATISTAS EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA y ACETA CONSULTORES Y EJECUTORES EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, en lo sucesivo el **Adjudicatario**, por el monto de S/ 388,995.40 (trescientos ochenta y ocho mil novecientos noventa y cinco con 40/100 soles), en mérito a los siguientes resultados:

POSTOR	ADMISIÓN	CALIFICACIÓN	PUNTAJE TOTAL	RESULTADO
Consorcio Antiplano	Admitida	Calificada	90.83	
Grupo Jica Ingeniería y Construcción SAC	Admitida	Calificada	86.10	
Consorcio Supervisor del Altiplano	Admitida	Calificada	105.00	Adjudicatario / Buena Pro

2. Mediante Escrito N° 01, subsanado con Escrito N° 02, presentados el 11 y 13 de enero de 2023, respectivamente, ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo el **Tribunal**, la empresa Grupo Jica Ingeniería y Construcción S.A.C., en adelante el **Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la admisión y la buena pro otorgada al Adjudicatario del procedimiento de selección; y, la evaluación realizada a su oferta. Para dicho efecto, el Impugnante expuso los siguientes motivos:

Cuestionamientos a la oferta del Adjudicatario:

- i. Precisa que, en los documentos para la admisión de la oferta de las bases integradas del procedimiento de selección, se estableció que, cuando el postor sea un consorcio, debe presentarse el certificado de vigencia de

¹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 14 de diciembre de 2019, vigente a partir del 15 del mismo mes y año.

² Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30 de junio de 2020, vigente a partir del 1 de julio del mismo año.

³ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 4 de setiembre de 2020, vigente a partir del 5 del mismo mes y año.

⁴ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 26 de junio de 2021, vigente a partir del 12 de julio del mismo año.

⁵ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 7 de octubre de 2022, vigente a partir del 28 de octubre del mismo año.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

poder otorgado por cada uno de los integrantes del consorcio que suscriban la promesa de consorcio; y además de ello, que el postor debe presentar la promesa de consorcio con firmas legalizadas.

- ii. De acuerdo a ello, indica que, de la revisión efectuada a la oferta del Adjudicatario, advierte que se encuentra la promesa de consorcio, pero no cuenta con la legalización ante notario público; asimismo, señaló que no se cuenta con la vigencia de poder de uno de los consorciados.
- iii. Concluye que, el comité de selección realizó una indebida admisión de la oferta del Adjudicatario; por lo que, solicita que su oferta sea desestimada.

Cuestionamientos a su oferta:

- iv. Indica que, no se le otorgó el puntaje máximo en el factor de evaluación metodología propuesta, ya que su oferta únicamente obtuvo 15 puntos; en ese sentido, solicita que se enmiende dicho puntaje por cumplir con lo solicitado en las bases.
 - v. Concluye que, corresponde revocar el otorgamiento de la buena pro otorgada en el marco del procedimiento de selección, a su favor.
3. Por decreto del 17 de enero de 2023, se admitió a trámite el recurso de apelación presentado en el marco del procedimiento de selección, y se corrió traslado a la Entidad, a fin de que cumpliera, entre otros aspectos, con registrar en el SEACE el informe técnico legal, en el que indique su posición respecto de los hechos materia de controversia, en el plazo de tres (3) días hábiles.

El 20 de enero de 2023 se notificó, mediante el SEACE, el recurso de apelación interpuesto, a efectos que, de ser el caso, los postores distintos al Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución lo absuelvan.

Finalmente, se dejó a consideración de la Sala la solicitud de uso de la palabra del Impugnante y se remitió a la Oficina de Administración y Finanzas el Comprobante del Depósito en Efectivo Cta. Cte. N° 059700027, expedido por el Banco de la Nación, para su verificación y custodia, el cual fue presentada por el Impugnante en calidad de garantía.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

4. Con fecha 25 de enero de 2023, la Entidad registró, en el SEACE, la Opinión Legal N° 10-2023-AL-MDSR-M, el Informe N° 012-2023-MDSR/JHPC/UL, el Informe N° 25-2023-MDSR-DIDUR-MHM y el Informe N° 011-2023-MDSR/JHPC/UL, a través de los cuales se señaló lo siguiente:

“(...) el expediente de contratación del procedimiento en mención, se observa que las bases estándar utilizadas en dicho procedimiento de selección, a la fecha de convocatoria (9 de noviembre de 2023), ya no eran vigentes, puesto que el 28 de octubre de 2022, entran en vigencia las nuevas bases estándar de conformidad con la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD – Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, hecho que contraviene las normas legales que rigen la normativa de contratación pública.

Formalizar la aprobación de la modificación de la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD - Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, la misma que en anexo forma parte integrante de la Resolución N° 210-2022/OSCE/PRE; por lo que se habría transgredido la normativa (...)”. (sic)

5. Según decreto del 27 de enero de 2023, se remitió el expediente a la Sexta Sala del Tribunal, para que evalúe la información que obra en el mismo y, de ser el caso, dentro del término de cinco (5) días hábiles lo declare listo para resolver, sin perjuicio de ello, se indicó que la Entidad debía cumplir con registrar el Informe Técnico Legal correspondiente. El expediente fue recibido por el Vocal ponente el 30 de enero de 2023.
6. Con decreto del 31 de enero de 2023, se programó audiencia pública para el 6 de febrero de 2023.
7. Mediante Escrito S/N, ingresado el 3 de febrero de 2023, a través de la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante acreditó a su representante para que realice su respectivo informe oral en la audiencia pública virtual programada por la Sala.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

8. Según Escrito S/N, ingresado el 6 de febrero de 2023, a través de la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad acreditó a su representante para que realice su respectivo informe oral en la audiencia pública virtual programada por la Sala.
9. Mediante Escrito N° 01, presentado el 6 de febrero de 2023 ante la Mesa de Partes del Tribunal, el Adjudicatario se apersonó extemporáneamente al presente procedimiento administrativo en calidad de tercero administrado y absolvió el traslado del recurso impugnativo, bajo los siguientes términos:

Cuestionamientos a la oferta del Impugnante:

- i. Precisa que, la metodología para el control de plazos presentada en la oferta del Impugnante, referido al ítem estructura de liquidación de consultoría se encuentra “escueta”; por lo que, no cumple con lo solicitado en las bases.
- ii. Precisa que, la metodología para el control de plazos presentada en la oferta del Impugnante, referido al ítem de metodología en seguridad y salud ocupacional, no cumple con lo solicitado en las bases, ya que, traslada la responsabilidad de la gestión en seguridad y salud en el trabajo a un Especialista en Seguridad de la Supervisión, el cual además de no ser requerido en los términos de referencia, no forma parte del personal propuesto dentro de su oferta.
- iii. Concluye que el Impugnante no cumplió con el factor de evaluación metodología propuesta; por lo que, el recurso de apelación debe ser declarado infundado en todos sus extremos.

Sobre los cuestionamientos a su oferta:

- iv. Señala que, respecto a la no presentación de vigencia de poder cuestionada por el Impugnante, indica que, mediante documentos adjuntos se presenta la vigencia de poder del consorciado Aceta Consultores y Ejecutores Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, considerando que dicho documento es materia de subsanación, según el artículo 60 del Reglamento.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

- v. Asimismo, respecto a la legalización de la promesa de consorcio, indica que el 29 de diciembre de 2022, el comité de selección le solicitó la subsanación correspondiente, la que fue efectuada en esa misma fecha ante el SEACE.
 - vi. Concluye que el recurso de apelación debe ser declarado infundado.
10. El 6 de febrero de 2023, se desarrolló la audiencia pública programada con la participación de la Entidad, el Impugnante y el Adjudicatario.
 11. Según decreto del 6 de febrero de 2023, la Sexta Sala del Tribunal solicitó información adicional; para tal efecto, brindó un plazo de tres (3) días hábiles:

A LA ENTIDAD:

Sírvase a precisar si es que los términos de referencia contendrían la información correspondiente sobre los protocolos sanitarios y demás disposiciones que dicten los sectores y autoridades competentes en el marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19.

12. Mediante Escrito N° 03, presentado el 7 de febrero de 2023, a la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante presentó mayores argumentos en su defensa y se pronunció sobre los cuestionamientos expuestos en la audiencia pública llevada a cabo el 6 de febrero de 2023.
13. Por Escrito N° 02, presentado el 9 de febrero de 2023, a la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad remitió información solicitada por este Tribunal mediante decreto del 6 de febrero de 2023.
14. Según decreto del 10 de febrero de 2023, la Sexta Sala del Tribunal 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:

A LA ENTIDAD, IMPUGNANTE Y ADJUDICATARIO:

Se advierte, en las bases del Concurso Público N° 002-2022-MDSR/CS - Primera Convocatoria, la anotación siguiente: "Elaboradas en enero de 2019 Modificadas en junio 2019, diciembre 2019, julio 2020, julio y diciembre 2021"



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

y junio 2022”; es decir, se evidencia que el comité de selección a cargo del procedimiento de selección al momento de elaborar los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizó las bases estándar aprobadas y modificadas por el OSCE a diciembre de 2019.

No obstante, las Bases Estándar del Concurso Público para la Contratación del Servicio de Consultoría de Obra aplicables al procedimiento de selección son las aprobadas y modificadas por el OSCE a “octubre de 2022”, toda vez que este se convocó el 9 de noviembre de 2022.

En ese sentido, las situaciones expuestas constituirían vicios que ameritarían declarar la nulidad del procedimiento de selección, toda vez que, en principio, se vulneraría lo establecido en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en virtud del cual el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación aprobado; así como, los literales a) c) y e) del artículo 2 de Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, donde se están previstos los principios de transparencia, libertad de concurrencia y competencia.

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 respecto a lo antes expuesto, pues ello evidenciaría una posible declaratoria de nulidad del procedimiento de selección.

15. Según Escrito N° 03, presentado el 17 de febrero de 2023, ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad brindó respuesta a lo solicitado mediante decreto de fecha 10 de febrero de 2023, en el que señaló –principalmente- lo siguiente:

“(…) Que, de la revisión y análisis del expediente de contratación del procedimiento de selección por Concurso Público N° 002-2022-MDSR/CS (primera convocatoria), para la contratación del servicio de consultoría de obra supervisión de la obra “Mejoramiento de los Servicios Educativos en la I.E.P. 70475 San Juan Bautista de La Salle Distrito de Santa Rosa - Provincia de Melgar - Departamento Puno”, con respecto a lo solicitado mediante



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

decreto de fecha 10 de febrero de 2023, visto el expediente de contratación, del procedimiento de selección en mención, se observa que las bases estándar utilizadas en dicho procedimiento de selección, a la fecha de convocatoria (09/11/2022) ya no eran vigentes, puesto que el 28 de octubre de 2022, entraron en vigencia las nuevas bases estándar de conformidad a la Directiva N° 001.2019-OSCE/CD – Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, que mediante Resolución N° D0002010-2022-OSCE-PRE, aprueba la modificación de la Directiva N° 001.2019-OSCE/CD – Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, y que entrará en vigencia a partir del 28 de octubre de 2022, por lo que se habría transgredido la normativa.

Al respecto de manera objetiva la Entidad determina que las observaciones señaladas en el párrafo precedentemente, se aprecia que las bases estándar aplicables a la fecha de la convocatoria del procedimiento de selección son aprobadas y modificadas por el OSCE a “octubre de 2022”; sin embargo, la Entidad no utilizó dichas bases al momento de elaborar las bases del procedimiento de selección, lo que implicaría el incumplimiento de lo expresamente establecido en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE; así como, el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, hecho que vulnera lo descrito en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley.

16. Con decreto del 17 de febrero de 2023, se declaró el expediente listo para resolver.

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:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

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, solo 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 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) UIT⁶, 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 un concurso público, cuyo valor referencial es

6 Unidad Impositiva Tributaria.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

de S/ 432,217.11 (cuatrocientos treinta y dos mil doscientos diecisiete con 11/100 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 la admisión y la buena pro otorgada al Adjudicatario; y, la evaluación realizada a su oferta; por consiguiente, se advierte que los actos objeto del recurso no se encuentran comprendidos en la lista de actos inimpugnables.

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.

Asimismo, el artículo 76 del Reglamento, en su numeral 76.3 establece que, luego de la calificación de las ofertas, el Comité de Selección debe otorgar la buena pro, mediante su publicación en el SEACE. Adicionalmente, el Acuerdo de Sala Plena N° 03-2017/TCE ha precisado que, en el caso de la licitación pública, concurso público, adjudicación simplificada, subasta inversa electrónica, selección de consultores individuales y comparación de precios, para contratar bienes, servicios en general



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

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.

En aplicación a lo dispuesto, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de un concurso público, el Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer recurso de apelación, plazo que vencía el 12 de enero de 2023, considerando que el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario se registró en el SEACE el 30 de diciembre de 2022.

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que mediante Escrito N° 01, subsanado con Escrito N° 02, presentados el 11 y 13 de enero de 2023, respectivamente, ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante interpuso su recurso de apelación.

Por lo tanto, ha quedado acreditado que el recurso de apelación 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 éste aparece suscrito por el gerente general del Impugnante, esto es, el señor Roger Renan Jilaja Carita.

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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

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 Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para impugnar la admisión y buena pro otorgada al Adjudicatario; y, la evaluación realizada a su oferta; toda vez que mantiene su condición de postor hábil que ocupó el tercer lugar en el orden de prelación.

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 admisión y buena pro otorgada al Adjudicatario; y, se revoque el puntaje otorgado a la evaluación realizada a su oferta; en consecuencia, se disponga el otorgamiento de la buena pro 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.

En consecuencia, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, por lo que corresponde realizar el análisis sobre los puntos controvertidos planteados.

B. PRETENSIONES:

3. El Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

- ✓ Se revoque la admisión de la oferta del Adjudicatario.
- ✓ Se revoque el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario.
- ✓ Se le otorgue el puntaje máximo por el factor de evaluación “metodología propuesta” a su oferta.
- ✓ Se le otorgue buena pro a su favor.

Por su parte, el Adjudicatario solicitó lo siguiente:

- ✓ Se confirme la admisión de su oferta.
- ✓ No se otorgue el puntaje máximo por el factor de evaluación “metodología propuesta” a la oferta del Impugnante.
- ✓ Se confirme el otorgamiento de la buena pro a su favor.
- ✓ Se declare infundado el recurso de apelación.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

4. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y el 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”*.
5. 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”*.
6. 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,



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

"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"*.

7. En este punto, cabe señalar que el recurso de apelación fue notificado a la Entidad, y a los demás postores, el 20 de enero de 2023, 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 25 de enero de 2023 para absolverlo.
8. Al respecto, de la revisión al expediente administrativo se advierte que mediante Escrito N° 01, presentado el 6 de febrero de 2023 ante la Mesa de Partes del Tribunal, el Adjudicatario absolvió el traslado del recurso de apelación interpuesto por el Impugnante, esto es, fuera del plazo con que contaba para absolver el recurso impugnativo; en ese sentido, los puntos controvertidos se fijarán únicamente en virtud de lo expuesto en el recurso de apelación presentado en el plazo legal, sin perjuicio que los argumentos del Adjudicatario sean valorados por esta Sala en salvaguarda del derecho constitucional a la defensa con que cuenta el postor ganador de la buena pro.
9. En el marco de lo indicado, este Colegiado considera que los puntos controvertidos a dilucidar son los siguientes:
 - i. Determinar si corresponde revocar la admisión a la oferta del Adjudicatario; y, en consecuencia, revocar el otorgamiento de la buena pro a su favor.
 - ii. Determinar si corresponde otorgar el puntaje máximo por el factor de evaluación *"metodología propuesta"* a la oferta del Impugnante.
 - iii. Determinar si corresponde otorgar buena pro al Impugnante.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

10. 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.
11. 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 revocar la admisión a la oferta del Adjudicatario; y, en consecuencia, revocar el otorgamiento de la buena pro a su favor.

12. Al respecto, el Impugnante, a través de su recurso de apelación, cuestionó la admisión realizada por el comité de selección a la oferta del Adjudicatario, conforme lo siguiente:
 - Precisa que en los documentos para la admisión de la oferta de las bases integradas del procedimiento de selección, se estableció que, cuando el postor sea un consorcio, debe presentarse el certificado de vigencia de poder otorgado por cada uno de los integrantes del consorcio que suscriban la promesa de consorcio; y además de ello, que el postor debe presentar la promesa de consorcio con firmas legalizadas.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

- De acuerdo a ello, indica que, de la revisión efectuada a la oferta del Adjudicatario, advierte que se encuentra la promesa de consorcio, pero no cuenta con la legalización ante notario público; asimismo, señaló que no cuenta con la vigencia de poder de uno de los consorciados.
- Concluye que, el comité de selección realizó una indebida admisión de la oferta del Adjudicatario; por lo que, solicita que su oferta sea desestimada.

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

*“(...) el expediente de contratación del procedimiento en mención, se observa que las bases estándar utilizadas en dicho procedimiento de selección, a la fecha de convocatoria (9 /11/2022) ya no eran vigentes, puesto que el 28 de octubre de 2022, entran en vigencia las nuevas bases estándar de conformidad con la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD – Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, **hecho que contraviene las normas legales que rigen la normativa de contratación pública.***

*Formalizar la aprobación de la modificación de la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD - Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, la misma que en anexo forma parte integrante de la Resolución N° 210-2022/OSCE/PRE; **por lo que se habría transgredido la normativa (...)**”.*

14. Por su parte, el Adjudicatario, al absolver el recurso de apelación presentado, indicó lo siguiente:

- Respecto a la no presentación de la vigencia de poder cuestionada por el Impugnante, indica que mediante documentos adjuntos se presenta la vigencia de poder del consorciado Aceta Consultores y Ejecutores Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, considerando que dicho documento es materia de subsanación, según el artículo 60 del Reglamento.
- Asimismo, respecto a la legalización de la promesa de consorcio, indica que, con fecha 29 de diciembre de 2022, el comité de selección le solicitó la subsanación correspondiente, la que fue efectuada en esa misma fecha ante el SEACE.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

- Concluye que el recurso de apelación debe ser declarado infundado.
15. Teniendo en cuenta lo alegado por las partes y la Entidad, de manera previa al análisis de fondo, mediante decreto de fecha 10 de febrero de 2023, este Tribunal solicitó al Impugnante, al Adjudicatario y a la Entidad que se pronuncien respecto al posible vicio de nulidad del procedimiento de selección, ya que las bases estándar utilizadas para la convocatoria del procedimiento de selección no se encontrarían vigentes, siendo que dicha situación implicaría una contravención a la normativa de contrataciones del Estado y afectación al principio de transparencia recogido en el literal c) del artículo 2 de la Ley.
16. Al respecto, cabe precisar que, la Entidad se pronunció sobre lo solicitado mediante decreto de fecha 17 de febrero de 2023, respecto al posible vicio de nulidad advertido, bajo los siguientes términos:

“(…) Que, de la revisión y análisis del expediente de contratación del procedimiento de selección por Concurso Público N° 002-2022-MDSR/CS (primera convocatoria), para la contratación del servicio de consultoría de obra supervisión de la obra “Mejoramiento de los Servicios Educativos en la I.E.P. 70475 San Juan Bautista de La Salle Distrito de Santa Rosa - Provincia de Melgar - Departamento Puno”, con respecto a lo solicitado mediante decreto de fecha 10 de febrero de 2023, visto el expediente de contratación, del procedimiento de selección en mención, se observa que las bases estándar utilizadas en dicho procedimiento de selección, a la fecha de convocatoria (09/11/2022) ya no eran vigentes, puesto que el 28 de octubre de 2022, entraron en vigencia las nuevas bases estándar de conformidad a la Directiva N° 001.2019-OSCE/CD – Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, que mediante Resolución N° D0002010-2022-OSCE-PRE, aprueba la modificación de la Directiva N° 001.2019-OSCE/CD – Bases y solicitud de expresión de interés estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, y que entrará en vigencia a partir del 28 de octubre de 2022, por lo que se habría transgredido la normativa.

Al respecto de manera objetiva la Entidad determina que las observaciones señaladas en el párrafo precedentemente, se aprecia que las bases estándar

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

aplicables a la fecha de la convocatoria del procedimiento de selección son aprobadas y modificadas por el OSCE a “octubre de 2022”; sin embargo, la Entidad no utilizó dichas bases al momento de elaborar las bases del procedimiento de selección, lo que implicaría el incumplimiento de lo expresamente establecido en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE; así como, el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, hecho que vulnera lo descrito en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley”. (sic)

17. Cabe precisar que, el Adjudicatario e Impugnante no se han pronunciado sobre el vicio de nulidad advertido; por lo que, este Tribunal emitirá pronunciamiento en relación con la documentación que obra en el expediente, considerando los términos expuestos y la información obrante en aquel. En ese sentido, **corresponde analizar si en las bases del procedimiento de selección se ha constituido un vicio que deba acarrear su nulidad.**

18. Sobre el particular, de la revisión integral a las bases de la convocatoria, se advierte que la Entidad utilizó las bases estándar del concurso público para la **contratación del servicio de consultoría de obra**, aprobadas mediante Directiva N° 001-2019-OSCE/CD (elaboradas en enero de 2019, modificadas en junio 2019, diciembre 2019, julio 2020, julio y diciembre 2021 y junio 2022), que, a la fecha de convocatoria (9 de noviembre de 2022) no se encontraban vigentes, conforme se aprecia a continuación:

INSTRUCCIONES DE USO:

1. Una vez registrada la información solicitada dentro de los corchetes sombreados en gris, el texto deberá quedar en letra tamaño 10, con estilo normal, sin formato de negrita y sin sombreadar.
2. La nota **IMPORTANTE** no puede ser modificada ni eliminada en la Sección General. En el caso de la Sección Específica debe seguirse la instrucción que se indica en dicha nota.

Elaboradas en enero de 2019
Modificadas en junio 2019, diciembre 2019, julio 2020, julio y diciembre 2021 y junio 2022



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

* Extraído de la página 2 de las bases del procedimiento de selección.

19. Ante dicho escenario, esta Sala advierte que la Entidad no empleó las bases estándar aprobadas por el OSCE vigentes en la fecha de convocatoria del procedimiento de selección; siendo dicha situación un vicio del procedimiento de selección, por cuanto se vulneró lo dispuesto en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, en virtud del cual el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación.
20. Así, el objetivo de la normativa de compras públicas no es otro que las entidades públicas adquieran bienes, contraten servicios y ejecuten obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un adecuado marco que garantice la debida transparencia en el uso de los fondos públicos. Por ello, las decisiones que se adopten en materia de contrataciones del Estado deben responder al equilibrio armónico que existe entre los derechos de los postores y su connotación en función del bien común e interés general.
21. De otro lado, las bases de un procedimiento de selección deben contener las condiciones mínimas que establece la normativa de contrataciones y las bases estándar, cuya finalidad está orientada a elegir la mejor propuesta 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 y discrecionalidad que puedan ulteriormente desembocar en situaciones arbitrarias, asegurando con ello un marco de seguridad jurídica.
22. En esa línea, las bases de un procedimiento de selección deben contener las condiciones mínimas previamente establecidas en la normativa de contrataciones, cuya finalidad está orientada a elegir la mejor oferta sobre la base de criterios objetivos, sustentados y accesibles a los postores.
23. En ese contexto, corresponde señalar que la convocatoria del presente procedimiento de selección se efectuó el **9 de noviembre de 2022**, conforme se aprecia a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

Convocatoria	
Información General	
Nomenclatura:	CPA-SM-2-2022-MDSR/CS-1
N° Convocatoria:	1
Tipo Compra o Selección:	Por la Entidad
Normativa Aplicable:	Ley N° 30225 - Ley de Contrataciones del Estado
Versión SEACE	3
Identificador Convocatoria:	861966
Información general de la Entidad	
Entidad Convocante:	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTA ROSA - MELGAR
Dirección Legal:	PLAZA DE ARMAS N°101 (PUNO-MELGAR-SANTA ROSA)
Página Web:	
Teléfono de	565026

Cronograma		
Etapa	Fecha Inicio	Fecha Fin
Convocatoria	09/11/2022	09/11/2022
Registro de participantes(Electronica)	10/11/2022 00:01	20/12/2022 23:59
Formulación de consultas y observaciones(Electronica)	10/11/2022 00:01	23/11/2022 23:59
Absolución de consultas y observaciones(Electronica)	12/12/2022	12/12/2022
Integración de las Bases SISTEMA SEACE	12/12/2022	12/12/2022
Presentación de propuestas(Electronica)	21/12/2022 00:01	21/12/2022 23:59
Calificación y Evaluación de propuestas SISTEMA SEACE	22/12/2022	22/12/2022
Otorgamiento de la Buena Pro SISTEMA SEACE	22/12/2022 08:30	22/12/2022

Entidad Contratante	
N° Ruc	Entidad Contratante
20169037958	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTA ROSA - MELGAR

24. Así pues, el 26 de octubre de 2022, se publicó en el Diario Oficial El Peruano, la Resolución N° D000210-2022-OSCE/PRE, que formaliza la aprobación de modificaciones a la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD “Bases y Solicitudes de Expresión de Interés Estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225”, la cual aprueba la modificación –entre otras- de las **bases estándar del concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra**, y se dispuso su entrada en vigencia a partir **del 28 de octubre de 2022**.

En ese sentido, a partir de dicha fecha entraron en vigencia las modificaciones a las bases estándar aprobadas con la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD; tales como, las “Bases Estándar del concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra”.

25. Sobre el particular, algunas de las modificaciones efectuadas a las bases estándar, fueron las siguientes:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

- En el acápite “Rechazo de las ofertas” de las bases estándar para la contratación de la ejecución de obras y en el acápite “Otorgamiento de la buena pro” de las bases estándar para la contratación del servicio de consultoría de obra y consultoría en general, se ha precisado que el artículo pertinente a ser aplicado en el caso del rechazo de la oferta es el 68 del Reglamento, sin hacer referencia a los numerales específicos, debido a que la modificación normativa cambió el orden y el contenido de los numerales estableciendo disposiciones aplicables a todos los objetos contractuales. En ese sentido, corresponde realizar la verificación en el caso en concreto:

BASES UTILIZADAS EN LA CONVOCATORIA DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN	BASES VIGENTES [28/10/2022]
<p>1.11. OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO</p> <p>La buena pro se otorga luego de la evaluación correspondiente según lo indicado en el numeral 1.9.3 de la presente sección.</p> <p>Previo al otorgamiento de la buena pro, el comité de selección aplica lo dispuesto en los numerales 68.5 y 68.6 del artículo 68 del Reglamento, de ser el caso.</p> <p>En el supuesto de que dos (2) o más ofertas empaten, el otorgamiento de la buena pro se efectúa siguiendo estrictamente el orden señalado en el numeral 84.2 del artículo 84 del Reglamento. El desempate mediante sorteo se realiza de manera electrónica a través del SEACE.</p> <p>Definida la oferta ganadora, el comité de selección otorga la buena pro, mediante su publicación en el SEACE, incluyendo el cuadro comparativo y las actas debidamente motivadas de los resultados de la admisión, no admisión, calificación, descalificación, evaluación y el otorgamiento de la buena pro.</p>	<p>1.11. OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO</p> <p>La buena pro se otorga luego de la evaluación correspondiente según lo indicado en el numeral 1.9.3 de la presente sección.</p> <p>Previo al otorgamiento de la buena pro, el comité de selección aplica lo dispuesto en el artículo 68 del Reglamento, sobre el rechazo de las ofertas, de ser el caso.</p> <p>En el supuesto de que dos (2) o más ofertas empaten, el otorgamiento de la buena pro se efectúa siguiendo estrictamente el orden señalado en el numeral 84.2 del artículo 84 del Reglamento. El desempate mediante sorteo se realiza de manera electrónica a través del SEACE.</p> <p>Definida la oferta ganadora, el comité de selección otorga la buena pro, mediante su publicación en el SEACE, incluyendo el cuadro comparativo y las actas debidamente motivadas de los resultados de la admisión, no admisión, calificación, descalificación, evaluación, rechazo y el otorgamiento de la buena pro.</p>

- En el acápite “Otras penalidades” de los términos de referencia de las bases estándar para la contratación del servicio de consultoría de obra, se ha incorporado el supuesto de aplicación “En caso el supervisor de obra no absuelva las consultas o las absuelva fuera del plazo señalado en el numeral 193.3 del artículo 193 del Reglamento”, aplicable obligatoriamente en los contratos de supervisión de obra, de conformidad con lo establecido en el literal b) del numeral 193.10 del artículo 193 del Reglamento. En ese sentido, corresponde realizar la verificación en el caso en concreto:



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

BASES UTILIZADAS EN LA CONVOCATORIA DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN				BASES VIGENTES [28/10/2022]																																																							
<table border="1"> <thead> <tr> <th colspan="4">Otras penalidades</th> </tr> <tr> <th>N°</th> <th>Supuestos de aplicación de penalidad</th> <th>Forma de cálculo</th> <th>Procedimiento</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>Cuando el personal acreditado permanezca menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.</td> <td>[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto.</td> <td>Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.</td> <td>[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal.</td> <td>Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].</td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.</td> <td>[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A 1% NI MAYOR A 5%] al monto del contrato de supervisión.</td> <td>Según informe del comité de recepción.</td> </tr> <tr> <td>4</td> <td>(...)</td> <td></td> <td></td> </tr> </tbody> </table>				Otras penalidades				N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento	1	Cuando el personal acreditado permanezca menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].	2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].	3	Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A 1% NI MAYOR A 5%] al monto del contrato de supervisión.	Según informe del comité de recepción.	4	(...)			<table border="1"> <thead> <tr> <th colspan="4">Otras penalidades</th> </tr> <tr> <th>N°</th> <th>Supuestos de aplicación de penalidad</th> <th>Forma de cálculo</th> <th>Procedimiento</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>Cuando el personal acreditado permanezca menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.</td> <td>[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto.</td> <td>Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.</td> <td>[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal.</td> <td>Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].</td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.</td> <td>[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A 1% NI MAYOR A 5%] al monto del contrato de supervisión.</td> <td>Según informe del comité de recepción.</td> </tr> <tr> <td>4</td> <td>En caso el supervisor de obra no absuelva las consultas o las absuelva fuera del plazo señalado en el numeral 193.3 del artículo 193 del Reglamento.¹¹</td> <td>Una (1) UIT por no atender las consultas formuladas por el residente de obra, según lo dispuesto en el literal b) del numeral 193.10 del artículo 193 del Reglamento.</td> <td>Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].</td> </tr> <tr> <td>(...)</td> <td></td> <td></td> <td></td> </tr> </tbody> </table>				Otras penalidades				N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento	1	Cuando el personal acreditado permanezca menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].	2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].	3	Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A 1% NI MAYOR A 5%] al monto del contrato de supervisión.	Según informe del comité de recepción.	4	En caso el supervisor de obra no absuelva las consultas o las absuelva fuera del plazo señalado en el numeral 193.3 del artículo 193 del Reglamento. ¹¹	Una (1) UIT por no atender las consultas formuladas por el residente de obra, según lo dispuesto en el literal b) del numeral 193.10 del artículo 193 del Reglamento.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].	(...)			
Otras penalidades																																																											
N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento																																																								
1	Cuando el personal acreditado permanezca menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].																																																								
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].																																																								
3	Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A 1% NI MAYOR A 5%] al monto del contrato de supervisión.	Según informe del comité de recepción.																																																								
4	(...)																																																										
Otras penalidades																																																											
N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento																																																								
1	Cuando el personal acreditado permanezca menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].																																																								
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A LA MITAD DE UNA UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA (0.5 UIT) NI MAYOR A UNA (1) UIT] por cada día de ausencia del personal.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].																																																								
3	Si como consecuencia de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada.	[INCLUIR LA FORMA DE CÁLCULO, QUE NO PUEDE SER MENOR A 1% NI MAYOR A 5%] al monto del contrato de supervisión.	Según informe del comité de recepción.																																																								
4	En caso el supervisor de obra no absuelva las consultas o las absuelva fuera del plazo señalado en el numeral 193.3 del artículo 193 del Reglamento. ¹¹	Una (1) UIT por no atender las consultas formuladas por el residente de obra, según lo dispuesto en el literal b) del numeral 193.10 del artículo 193 del Reglamento.	Según informe del [CONSIGNAR EL ÁREA USUARIA A CARGO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO].																																																								
(...)																																																											

- En el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad” de las bases estándar de consultoría de obra, se ha incorporado adicionalmente a los documentos que se adjuntan al contrato para acreditar experiencia, la copia simple de la liquidación del contrato, considerando que dicho documento también acredita fehacientemente la ejecución del contrato. En ese sentido, corresponde realizar la verificación en el caso en concreto:

BASES UTILIZADAS EN LA CONVOCATORIA DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN		BASES VIGENTES [28/10/2022]	
C	<p>EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD</p> <p><u>Requisitos:</u></p> <p>El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a dos (2) veces del valor referencial, por la contratación de servicios de consultoría de obra iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los diez (10) 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 de consultoría de obra similares a los siguientes Supervisión en construcción y/o Mejoramiento y/o ampliación y/o instalación y/o creación en instituciones educativas de nivel inicial, primaria o secundaria.</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 pago¹¹.</p>	C	<p>EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD</p> <p><u>Requisitos:</u></p> <p>El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [CONSIGNAR FACTURACIÓN NO MAYOR A DOS (2) VECES EL VALOR REFERENCIAL DE LA CONTRATACIÓN O DEL ÍTEM], por la contratación de servicios de consultoría de obra iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los diez (10) 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 de consultoría de obra similares a los siguientes [CONSIGNAR LOS SERVICIOS DE CONSULTORÍA DE OBRA SIMILARES AL OBJETO CONVOCADO].</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, constancia de prestación o liquidación del contrato; 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 pago¹¹.</p>

26. Con relación a ello, cabe señalar que, en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, se prevé que el comité de selección o el órgano encargo de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

aprueba el OSCE y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación.

En ese sentido, queda claro que el comité de selección se encontraba en la obligación de utilizar las bases estándar aprobadas por el OSCE a través de la Resolución N° D000210-2022-OSCE/PRE, pues éstas se encontraban vigentes a la fecha de convocatoria del procedimiento de selección; sin embargo, como ha quedado evidenciado dicho órgano colegiado utilizó bases estándar que contenían disposiciones derogadas.

27. Así pues, el comité de selección infringió la disposición legal del numeral 47.3 del numeral 47 del Reglamento, al elaborar las bases del procedimiento de selección, utilizando bases estándar no vigentes; no solo ello, sino también contravino lo indicado en la Resolución N° D000210-2022-OSCE/PRE, que aprobó la modificación de las bases estándar aprobadas con la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD, cabe precisar, que en esta directiva se indica que las Bases y Solicitudes de Expresión de Interés Estándar son de utilización obligatoria por parte de las Entidades en los procedimientos de selección que convoquen.
28. Ahora bien, cabe señalar que el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, establece que 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, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.
29. Siendo así, en el presente caso se ha verificado que, el procedimiento de selección se ha incurrido en vicios de nulidad, en la medida que, el comité de selección formuló las bases del procedimiento utilizando bases estándar no vigentes, contraviniendo el numeral 47.3 del artículo 47, la Resolución N° D000210-2022-OSCE/PRE, y la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD.
30. Por tanto, de conformidad con lo dispuesto en 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 la nulidad del procedimiento de selección, **retrotrayéndolo hasta la etapa de su convocatoria, previa reformulación de las bases.**



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

- 31.** 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, 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.
- 32.** 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”*. Ello obedece a que, en principio, todos los actos administrativos se presumen válidos y, por tanto, para declarar su nulidad, es necesario que concurran 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.
- 33.** 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 ha vulnerado de manera directa las disposiciones normativas como el numeral 47.3 del numeral 47 del Reglamento, así como el literal c) del artículo 2 de la Ley.
- 34.** En adición a lo expuesto, debe señalarse que la Administración se encuentra sujeta al principio de legalidad recogido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la LPAG, el cual constituye antecedente necesario para cualquier interés público respecto de su actuación; por ello, la posibilidad de la nulidad implica una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo, debiendo tenerse en cuenta que las autoridades no pueden pretender sobrepasar los límites legales o actuar al margen de ella.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

35. Asimismo, considerando que corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección, resulta irrelevante pronunciarse sobre los puntos controvertidos planteados.
36. En esa medida,, a modo de recomendación, se invoca a que el área usuaria y el comité de selección actúen de conformidad con lo establecido en la normativa en contratación pública, a fin de evitar irregularidades y/o circunstancias que originen futuras controversias o nulidades que, en el supuesto de presentarse, no coadyuvarían a la satisfacción oportuna de sus necesidades, como ocurre en el presente caso. En ese sentido, previo a la convocatoria del procedimiento de selección, la Entidad deberá tener en consideración las siguientes pautas:
- Las bases a convocarse deberán encontrarse vigentes a la fecha de convocatoria del procedimiento de selección.
 - En las bases actuales, se advierten dos (2) rubros de requisitos de calificación; por un lado, en el numeral 3.1 contenidos en los términos de referencia y el numeral 3.2. de los requisitos de calificación.

En el numeral 3.1 contenido en los términos de referencia de las bases, (páginas 46 y 47), deberá eliminarse el requisito de habilitación solicitado, toda vez que, la vigencia de poder es un documento que se presenta como parte de los documentos para la admisión de la oferta; por otro lado, respeto a la copia del RNP, no corresponde que sea requerida su presentación como parte de la oferta, según las bases estándar que se encuentran vigentes. Así, debe recordarse que Los requisitos de calificación deben determinarse según lo previsto en las bases estándar aplicables al procedimiento de selección.

- Adicionalmente, se advierte que, si bien la presente contratación corresponde a un procedimiento por concurso público, en la ficha del SEACE se advierte que el mismo ha sido convocado como un procedimiento de concurso de proyectos arquitectónicos, el cual tiene reglas distintas al procedimiento de concurso público; en ese sentido, con ocasión a la nueva convocatoria, deberán indicar en el SEACE el procedimiento de selección correcto.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

37. Finalmente, en virtud de lo establecido en el literal b) del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento, corresponde disponer la devolución de la garantía presentada por el Impugnante para la interposición del presente recurso de apelación.
38. 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 que impiden que este Tribunal efectúe 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 Cecilia Berenise Ponce Cosme, 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** del Concurso Público N° 002-2022-MDSR/CS (primera convocatoria), para la *contratación del servicio de consultoría de obra supervisión de la obra “Mejoramiento de los Servicios Educativos en la I.E.P. 70475 San Juan Bautista de La Salle Distrito de Santa Rosa - Provincia de Melgar - Departamento Puno”*, **debiendo retrotraerse el procedimiento de selección hasta la etapa de convocatoria, previa reformulación de bases**, a fin que esta se lleve a cabo ajustándose a los parámetros establecidos en la normativa de contratación pública y lo indicado en la presente resolución; por los fundamentos expuestos.
2. **DEVOLVER** la garantía presentada por la empresa Grupo Jica Ingeniería y Construcción S.A.C. para la interposición del presente recurso de apelación.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1025-2023-TCE-S6

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.

CECILIA BERENISE PONCE COSME
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

ROY NICK ÁLVAREZ CHUQUILLANQUI
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

MARIELA NEREIDA SIFUENTES
HUAMÁN
PRESIDENTA
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE