



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1186-2023-TCE-S5.

Sumilla: *“El tercer párrafo del numeral 213.2 del artículo 213 del TUO de la LPAG menciona que en caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.”*

Lima, 2 de marzo de 2023.

VISTO en sesión de fecha 2 de marzo de 2023 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 302/2023.TCE** sobre el recurso de apelación interpuesto por el señor DIONISIO ROJAS MAMANI, en el Concurso Público N° 03-2022-GRH/CS-1 Primera convocatoria, para la contratación del servicio de supervisión de la obra *“Ampliación y mejoramiento de los servicios de educación primaria y secundaria en la I.E. Juan Velasco Alvarado en el distrito de Pillco Marca – Huánuco – Huánuco”* y; atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. El 2 de agosto de 2023, el Gobierno Regional de Huánuco, en lo sucesivo la **Entidad**, convocó el Concurso Público N° 03-2022-GRH/CS-1 Primera convocatoria, para la contratación del servicio de supervisión de la obra *“Ampliación y mejoramiento de los servicios de educación primaria y secundaria en la I.E. Juan Velasco Alvarado en el distrito de Pillco Marca – Huánuco – Huánuco”*, con un valor referencial de S/ 575,759.59 (quinientos setenta y cinco mil setecientos cincuenta y nueve con 59/100 soles), en lo sucesivo el **procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento de selección fue convocado bajo el marco normativo del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y sus respectivas modificatorias, en adelante **el Reglamento**.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



El 22 de setiembre de 2022, se llevó a cabo la presentación electrónica de ofertas, mientras que el 25 de octubre del mismo año se publicó en el SEACE el otorgamiento de la buena pro a favor del CONSORCIO SUPERVISOR JVA.; en mérito a los siguientes resultados:

POSTOR	ETAPAS				
	ADMISIÓN	PRECIO OFERTADO (S/.)	EVALUACIÓN Y ORDEN DE PRELACIÓN		RESULTADO
CONSORCIO SUPERVISOR JVA	Admitido	518,183.64	100	1	Adjudicatario
ROJAS MAMANI DIONISIO	Admitido	518,183.64	82	2	Calificado

Cabe precisar que el Tribunal de Contrataciones del Estado, mediante Resolución N° 4413-2022-TCE-S2 del 20 de diciembre de 2022, resolvió declarar descalificada la oferta del CONSORCIO SUPERVISOR JVA y otorgar la buena pro al postor ROJAS MAMANI DIONISIO.

El 9 de enero de 2023, se publicó en el SEACE el Informe Técnico N° 000003-2023-GRH-GRA/OA, mediante el cual se declaró la pérdida automática de la buena pro, al no haberse acreditado la experiencia del plantel profesional clave “Especialistas en Estructura, Arquitectura y Electricista”; por lo que, se declaró desierto el procedimiento de selección.

- Mediante escrito N° 1 presentado el 19 de enero de 2023, debidamente subsanado mediante escrito N° 2 presentado el 23 del mismo mes y año, ante la Mesa de Partes Virtual del Tribunal, el señor DIONISIO ROJAS MAMANI; en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la pérdida automática de la buena pro y como consecuencia de ello, solicitó que se disponga la suscripción del contrato; en base a los siguientes argumentos:

Respecto a la pérdida automática de la buena pro.

No acredita la experiencia de su personal clave “Especialista en Estructura, Arquitectura y Electricista”.

- Manifiesta que la Oficina de Abastecimiento, advierte de la revisión de los documentos presentados por su representada para la firma del contrato, que los profesionales propuestos como personal clave “Especialista en Estructura, Arquitectura y Electricista” fueron acreditados producto de su participación en la



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Licitación Pública N° 01-2013/CE/AD-HOC/MPCH, de la cual, según el SEACE, dicho procedimiento solo consideró 2 profesionales, el Residente de obra y el Asistente de obra; por ende, según indica, la experiencia de su personal clave no es válida.

- Indica que, sin más trámite, solo con suponer y según su propia deducción, la Entidad llegó a la conclusión que los documentos que presentó no son válidos para acreditar la experiencia de su personal clave. Agrega que la Entidad ha cometido una arbitrariedad, ya que debió brindar a su representada la posibilidad de ejercer su derecho a la defensa.
3. Con Decreto del 25 de enero de 2023, debidamente notificado el 27 del mismo mes y año, la Secretaría del Tribunal solicitó a la Entidad que emita pronunciamiento respecto a la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección, a 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. Para tal fin se le otorgó el plazo de tres (3) días hábiles.

Asimismo, 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 cumpla, 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 y, además, se dispuso notificar el recurso interpuesto, a los postores distintos del Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita este Tribunal, mediante su publicación en el SEACE, y remitir a la Oficina de Administración y Finanzas la constancia de la garantía presentada por el Impugnante para su verificación y custodia

4. El 1 de febrero de 2023, la Entidad registró en el SEACE el Informe Técnico Legal N° 02-2023-GRH/GRAJ y el Informe Técnico N° 000011-2023-GRH-GRA/OA, mediante los cuales se pronunció sobre el recurso de apelación, indicando lo siguiente:

Respecto a la pérdida automática de la buena pro.

Sobre el trámite del perfeccionamiento del contrato.

- Señala que mediante Carta N° 2803-2022-IDRN del 29 de diciembre de 2022, el Impugnante presentó los documentos para el perfeccionamiento del contrato, ante lo cual, a través de la Carta N° 002-2023-GRH-GRA/OA del 4 de enero de 2023, solicitó la subsanación de observaciones formuladas a dicha documentación.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



- Posteriormente, indica que mediante Carta N° 24-2023-IDRM del 5 de enero de 2023, el Impugnante presentó su subsanación. A través del Informe Técnico N° 00003-2023-GRH-GRA/OA del 9 de enero de 2023 se declaró la pérdida automática de la buena pro.

El personal propuesto y el Impugnante tienen contratos vigentes con otras entidades.

- Manifiesta que del listado de personal clave presentado por el Impugnante en su Carta N° 2803-2022-IDRN, se advirtieron observaciones respecto a los especialistas en estructuras, arquitectura, instalaciones sanitarias, mecánico eléctrico y ambiental. Las observaciones consisten en que los profesionales tienen otros contratos aún vigentes que superan el porcentaje de incidencia de coeficiente 1, no garantizando su participación en la ejecución del proyecto.
- Agrega que el Impugnante figura como jefe de supervisión de obra en los siguientes contratos: Contrato N° 043-2022-GRLL-GRCO y Contrato de consultoría de obra N° 028-2022-GORE-ICA.

No subsanó las observaciones formuladas.

- Refiere que de la revisión de los documentos presentados para la firma del contrato, advirtió que la experiencia de los profesionales propuestos fue acreditada producto de su participación en la Licitación pública N° 01-2013-/CE/AD-HOC/MPCH convocada por la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas Santo Tomas, cuyo objeto fue “Mejoramiento y ampliación de la infraestructura de la institución educativa mixta agropecuaria Antero Efraín Ugarte Vizcarra de Pulpera”.
- Considera que tal experiencia no es válida ya que según las bases publicadas en el SEACE, solo se ha considerado los profesionales de Residente de obra y Asistente técnico de obra, no acreditándose por tanto, la participación de los especialistas en estructuras, arquitectura y electricista, según lo presentado en el procedimiento de selección.
- Menciona que la obra presentada como experiencia fue desarrollada en el marco del Decreto Legislativo N° 1017, el cual no contemplaba el procedimiento de inclusión de profesionales adicionales, por lo que el Impugnante debió acreditar la documentación respectiva, tomando en cuenta que los postores deben ser diligentes con la presentación de documentos.
- Manifiesta que respecto al argumento que se ha cometido una arbitrariedad por



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



parte de la Entidad al no brindar al imputado el derecho de ejercer su defensa, el artículo 141 del Reglamento, no ha establecido un nuevo plazo de subsanación, ni que se deba iniciar un procedimiento administrativo donde el postor tenga que realizar descargo alguno o que la entidad deba correr traslado.

Sobre la presunta infracción de contratar con el Estado estando impedido conforme a Ley.

- Refiere que según la Resolución N° 1624-2019-TCE-S2, el Tribunal resolvió sancionar a la empresa ESCORPIÓN CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. por un periodo de 39 meses, desde el 24 de junio de 2019 al 24 de junio del 2022, periodo en el cual sus socios no podían contratar con el Estado.
 - No obstante, advierte que el Impugnante es propietario del 49% de las acciones de la empresa ESCORPIÓN CONSULTORES INGENIEROS S.A.C., por lo que, de acuerdo con la Opinión N° 036-2019-DTN y los documentos presentados al presente procedimiento de selección, se aprecia que dicha empresa emitió certificados de trabajo a los profesionales propuestos por el Impugnante, dándose la continuación de la empresa inhabilitada, transgrediéndose el artículo 11 de la Ley al declarar en el Anexo N° 02 que no cuenta con impedimento de postular al procedimiento de selección.
5. Con Decreto del 6 de febrero de 2023, se dio cuenta que la Entidad registró en el SEACE el Informe Técnico Legal N° 02-2023-GRH/GRAJ y el Informe Técnico N° 000011-2023-GRH-GRA/OA; asimismo se dispuso la remisión del expediente a la Quinta Sala del Tribunal para que evalúe la información que obra en el mismo y, de ser el caso, dentro del término de cinco (5) días hábiles lo declare listo para resolver.
 6. A través del Decreto del 7 de febrero de 2023, se convocó a audiencia pública para el 16 del mismo mes y año.
 7. Mediante Decreto del 14 de febrero de 2023, a fin de contar con mayores elementos de juicio para emitir pronunciamiento se solicitó lo siguiente:

(...)

AL GOBIERNO REGIONAL DE HUÁNUCO (LA ENTIDAD):

1. *Copia del documento, a través del cual el Impugnante presentó los documentos para el perfeccionamiento del contrato, con sus respectivos anexos y su respectivo cargo de presentación (u otro documento que evidencie la fecha de presentación).*
2. *Copia del documento, a través del cual su representada comunicó las observaciones formuladas a la documentación que presentó el Impugnante para el perfeccionamiento del*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



contrato, con sus respectivos anexos y su respectivo cargo de presentación (u otro documento que evidencie la fecha de presentación).

3. *Copia del documento, a través del cual el Impugnante subsanó las observaciones formuladas a la documentación para el perfeccionamiento del contrato, con sus respectivos anexos y su respectivo cargo de presentación (u otro documento que evidencie la fecha de presentación).*
4. *De ser el caso, remita copia de otros documentos y/o comunicaciones que hubiera presentado el Impugnante y/o su representada, durante el trámite del perfeccionamiento del contrato, o con posterioridad, con sus respectivos anexos y sus respectivos cargos de presentación (u otro documento que evidencie la fecha de presentación).*

(...)

AL SEÑOR DIONISIO ROJAS MAMANI (EL IMPUGNANTE):

1. *Copia del documento, a través del cual su representada presentó ante la Entidad, los documentos para el perfeccionamiento del contrato, con sus respectivos anexos y su respectivo cargo de presentación (u otro documento que evidencie la fecha de presentación).*
2. *Copia del documento, a través del cual la Entidad le comunicó las observaciones formuladas a la documentación que presentó su representada para el perfeccionamiento del contrato, con sus respectivos anexos y su respectivo cargo de presentación (u otro documento que evidencie la fecha de presentación).*
3. *Copia del documento, a través del cual su representada subsanó las observaciones formuladas a la documentación para el perfeccionamiento del contrato, con sus respectivos anexos y su respectivo cargo de presentación (u otro documento que evidencie la fecha de presentación).*
(...)
8. El 15 de febrero de 2023, el Impugnante reiteró los argumentos de su recurso de apelación y, además, indicó que la Entidad cometió arbitrariedad debido a que comunicó sus observaciones en dos cartas, la Carta N° 001-2023-GRH-GRA-OA y la Carta N° 002-2023-GRH-GRA-OA. Agrega que la primera comunicación le fue notificada a las 18 horas, fuera del plazo del horario regular y que la segunda fue notificada faltando 20 minutos para las 00:00 horas del segundo día para la suscripción del contrato, la cual contenía mayores y desproporcionadas observaciones, para lo cual se le otorgó un día para su subsanación.
9. El 15 de febrero de 2023, la Entidad remitió lo solicitado por Decreto del 14 de febrero de 2023.
10. El 15 de febrero de 2023, mediante Informe Técnico N° 020-2023-GRH/OA, la Entidad remitió información adicional, para lo cual indicó que luego de la fiscalización



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



realizada, de conformidad con el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento, advirtió que el Impugnante presentó documentación falsa y/o información inexacta conforme a los siguientes argumentos:

Presentación de documentación falsa.

- Manifiesta que el Impugnante presentó como personal clave a los señores Julber Llanos Nina, César Pari Huayta, Nestor Eloy Gonzales Sucasaire, Roosevelt Teofanes Romero Collazos, César Gustavo Luna Victoria Solano, para lo cual, a fin de acreditar su experiencia presentó los certificados de trabajo emitidos por la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C., por la prestación brindada al Colegio Particular Danielle Mitterrand- San Roman – Puno en el “Contrato de Supervisión: Construcción del Pabellón de Secundaria del Colegio”, el “Contrato de Supervisión: Mejoramiento y Ampliación del Colegio”, y el “Contrato de Supervisión: Construcción del centro de cómputo y laboratorio del Colegio”.
- Refiere que, a través de la Carta N° 000015-2023-GRH-GRA/OA del 1 de febrero de 2023, solicitó a la Institución Educativa Particular Danielle Mitterrand- Puno que se pronuncie sobre la veracidad de los certificados en mención, ante lo cual, dicha Institución le remitió la Carta N° 001-2023/IEPDM del 3 de febrero de 2023, en la cual le indicó que ni la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. ni el Impugnante ni los señores mencionados realizaron trabajos dentro de su institución, ya que durante los años referidos en los certificados no se ejecutó trabajos de mejoramiento o modificación debido a las restricciones como consecuencia del COVID-19.

Presentación de documentación con información inexacta.

- Además, indicó que el Impugnante presentó el certificado de trabajo emitido por su representada a favor del señor Roosevelt Teofanes Romero Collazos, por la prestación brindada en la obra “CONTRATACION DE SUPERVISION PARA LA EJECUCION DE OBRA DEL PROYECTO MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LA INFRAESTRUCTURA DE LA INSTITUCION EDUCATIVA MIXTA AGROPECUARIA ANTERO EFRAIN UGARTE VIZCARRA DE PULPERA DISTRITO DE SANTO TOMAS”, en calidad de Supervisor de Obra.
- Refiere que, del acta de recepción de obra se desprende que el Impugnante participó en el cargo de Supervisor de Obra y no así el señor Roosevelt Teofanes Romero Collazos, tal como se menciona en el certificado.
- Considera que no puede suscribir contrato con el Impugnante debido a que



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



incurrió en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

11. Por Decreto del 15 de febrero de 2023, se dispuso dejar a consideración de la Sala el escrito del Impugnante presentado el 15 del mismo mes y año.
12. El 17 de febrero de 2023, el Impugnante remitió lo solicitado por Decreto del 14 de febrero de 2023.
13. Por Decreto del 17 de febrero de 2023, se dispuso dejar a consideración de la Sala el Informe Técnico N° 020-2023-GRH/OA presentado por la Entidad.
14. Por Decreto del 17 de febrero de 2023, se dispuso dejar a consideración de la Sala la documentación remitida por el Impugnante en forma extemporánea.
15. Mediante Decreto del 20 de febrero de 2023, a fin de contar con mayores elementos de juicio para emitir pronunciamiento se solicitó lo siguiente:

A LA ENTIDAD Y AL IMPUGNANTE:

De la revisión del recurso de apelación y de los documentos que obran en el SEACE, se advierte que existiría un posible vicio de nulidad en el procedimiento de selección, en el siguiente extremo:

1. *Según el Informe Técnico N° 000003-2023-GRH-GRA/OA publicado en el SEACE el 9 de enero de 2023, la Entidad declaró la pérdida de la buena pro otorgada al Impugnante debido a lo siguiente: “(...) la oficina de abastecimiento en calidad de órgano encargado de llevar a cabo los actos de formalización para la suscripción del contrato, advierte producto de la revisión íntegra de los documentos presentados por el postor ganador, que los profesionales propuestos como personal clave fueron acreditados producto de su participación como plantel clave en el proceso LP PROCEDIMIENTO CLASIDO 1.- 2013/CE/AD-HOC/MPCH, cuyo objeto fue la contratación para la ejecución de la obra MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LA INFRAESTRUTURA DE LA INSTITUCION EDUCATIVA MIXTA AGROPECUARIA ANTERO EFRAIN UGARTE VIZCARRA DE PULPERA, sin embargo, del seguimiento realizado al procedimiento de selección a través del Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado – SEACE- se aprecia que en dicho proceso solo se ha considerado los profesionales, siendo estos el residente de obra y el asistente de obra; por lo tanto, al no acreditarse de manera fehaciente la participación de los Especialistas en Estructuras, Arquitectura y Electricista, los cuales presente como plantel profesional clave (...), dicha experiencia no se valida.”*
2. *No obstante ello, a través del Informe Técnico N° 020-2023-GRH/OA presentado el 15 de febrero de 2023 ante el Tribunal, la Entidad indicó que el Impugnante presentó documentación falsa y/o con información inexacta en el trámite del perfeccionamiento del contrato que recae sobre los certificados emitidos por la empresa ESCORPION*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. a favor de los señores Julber Llanos Nina, César Pari Huayta, Nestor Eloy Gonzales Sucasaire, Rosswelt Teofanes Romero Collazos y César Gustavo Victoria Solano; dichos documentos fueron presentados para acreditar la experiencia del personal clave sobre la obra “MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DEL COLEGIO PARTICULAR DANIELLE MITERRAND-PUNTO” y “CONSTRUCCION DEL PABELLON DE SECUNDARIA DEL COLEGIO PARTICULAR DANIELLE MITERRAND- PUNO” y “CONSTRUCCION DEL CENTRO DE COMPUTO Y LABORATORIOS DEL COLEGIO PARTICULAR DANIELLE MITERRAND- PUNO”.

Para tal efecto, remite la Carta N° 001-2023-IEPM-J del 3 de febrero de 2023, emitido por la Institución Educativa Particular Danielle Mitterrand – Puno, donde manifiesta que la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. ni el Impugnante ni los señores en mención realizaron trabajos dentro de su institución, ya que durante los años referidos en los certificados no se ejecutó trabajos de mejoramiento o modificación debido a las restricciones como consecuencia del COVID-19.

Además, indicó que las infracciones recaen también sobre el certificado de trabajo emitido por el Impugnante a favor del señor Rosswelt Teofanes Romero Collazos, en relación con la prestación brindada en la obra “CONTRATACION DE SUPERVISION PARA LA EJECUCION DE OBRA DEL PROYECTO MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LA INFRAESTRUCTURA DE LA INSTITUCION EDUCATIVA MIXTA AGROPECUARIA ANTERO EFRAIN UGARTE VIZCARRA DE PULPERA DISTRITO DE SANTO TOMAS”, en calidad de Supervisor de Obra.

Para ello, remitió el acta de recepción de obra de la cual se desprende que el Impugnante participó en el cargo de Supervisor de Obra y no así el señor Rosswelt Teofanes Romero Collazos.

- 3. Las circunstancias antes descritas implicarían que la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada al Impugnante no se encuentre debidamente motivada, de conformidad con lo establecido en el artículo 66 del Reglamento, en el cual se establece que “la admisión, no admisión, evaluación, calificación, descalificación y el otorgamiento de la buena pro es evidenciada en actas debidamente motivadas (...)”, lo que podría generar indefensión en el Impugnante.*

Incluso, la decisión de la Entidad se habría emitido en contravención al numeral 4 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, referido a la debida motivación del acto administrativo, así como en contra del principio de transparencia, previsto en el artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado.

(...)

- 16.** El 24 de febrero de 2023, el Impugnante se pronunció sobre lo solicitado, indicando que existe un vicio insalvable que da lugar a que se declare la nulidad del procedimiento de selección, conforme a lo siguiente:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



- Manifiesta que en esta instancia impugnativa la Entidad ha revelado nuevas causales que generan la pérdida de la buena pro otorgada a su representada, las cuales, a su consideración no han sido debidamente acreditadas. Agrega que no se le ha corrido traslado del control posterior a efectos de poder contradecir lo expuesto por la Entidad.

17. El 27 de febrero de 2023, mediante el Informe Técnico N° 0023-2023-GRH/OA la Entidad se pronunció sobre el traslado de nulidad, para lo cual reiteró sus argumentos y, además, indicó que su decisión de reiterar la buena pro al Impugnante se sustenta en el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento.
18. Por Decreto del 27 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 contra la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada a su favor en el procedimiento de selección; asimismo, como consecuencia de ello, solicitó que se ordene la suscripción del contrato.

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 y las que surjan en los procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, sólo pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a lo que establezca el Reglamento.
2. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir, en la procedencia inicia el análisis sustancial puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



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, si se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.

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

El artículo 117 del Reglamento delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado o referencial sea superior a cincuenta (50) UIT¹ y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. También dispone que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco del procedimiento de selección, cuyo valor referencial asciende a S/ 575,759.59, resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

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 pérdida automática de la buena pro otorgada a su favor en el procedimiento de selección, con el objeto que se disponga la suscripción del contrato; por consiguiente, se advierte que los actos objeto de cuestionamiento no se encuentra comprendidos en la relación de actos inimpugnables.

c) *Sea interpuesto fuera del plazo.*

El artículo 119 del precitado Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe

¹ Unidad Impositiva Tributaria.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



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

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

En aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, el Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer el recurso de apelación, plazo que vencía el 19 de enero de 2023, considerando que la pérdida automática de la buena pro otorgada a su favor se notificó en el SEACE el 9 de enero de 2023.

Al respecto, del expediente fluye que, mediante Escrito s/n presentado el 19 de enero de 2023 ante el Tribunal, el Impugnante interpuso su recurso de apelación, es decir, dentro de plazo estipulado en la normativa vigente.

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

De la revisión del recurso de apelación, se aprecia que este aparece suscrito por el propio Impugnante, el señor Dionisio Rojas Mamani.

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

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual pueda evidenciarse que el Impugnante se encuentre inmerso en alguna causal de impedimento.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



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

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

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

El numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la LPAG, establece la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que, en materia de contrataciones del Estado, es el recurso de apelación.

Nótese que, en el presente caso, la decisión de la Entidad, de determinarse irregular, causaría agravio al Impugnante en su interés legítimo para suscribir contrato con la Entidad, puesto que la pérdida de la buena pro otorgada a su favor se habría realizado transgrediendo lo establecido en la Ley, el Reglamento y las bases; por tanto, cuenta con legitimidad e interés para obrar.

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

En el caso concreto, al Impugnante se le revocó el otorgamiento de la buena pro, decisión que cuestiona en el presente recurso.

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

Al respecto, el Impugnante interpuso su recurso de apelación contra la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada a su favor en el procedimiento de selección; asimismo, como consecuencia de ello, solicitó que se le restituya la buena pro y se ordene la suscripción del contrato.

En ese sentido, de la revisión a los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que estos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose, por lo tanto, en la presente causal de improcedencia.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



3. 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:

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

- i. Se deje sin efecto la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada a su favor en el procedimiento de selección y, por su efecto, se restituya la buena pro otorgada y se ordene la suscripción del contrato.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

4. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar su 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 del Reglamento, el cual establece que las partes formulan sus pretensiones y ofrecen los medios probatorios en el escrito que contiene el recurso de apelación y en el escrito de absolución de traslado del recurso de apelación presentados dentro del plazo legal, 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.

Al respecto, es de mencionar que el presente recurso impugnativo tiene por objeto revisar la decisión de la Entidad de revocar la buena pro adjudicada al Impugnante, por tanto, solo sus argumentos deben ser tomados en consideración para la determinación de los puntos controvertidos.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



En atención a lo expuesto, el único punto controvertido es el siguiente:

- Determinar si corresponde revocar la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada al Impugnante, así como disponer la suscripción del contrato.

D. ANÁLISIS DEL ÚNICO PUNTO CONTROVERTIDO:

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

En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Colegiado se avocará al análisis del único punto controvertido planteado en el presente procedimiento de impugnación.

ÚNICO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde revocar la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada al Impugnante, así como disponer la suscripción del contrato.

1. En principio, es importante señalar que, mediante el Informe Técnico N° 000003-2023-GRH-GRA/OA notificado a través del SEACE el 9 de enero del 2023, la Entidad declaró la pérdida automática de la buena pro otorgada a favor del Impugnante, en base a los argumentos que se citan a continuación:

*“(...) la oficina de abastecimiento en calidad de órgano encargado de llevar a cabo los actos de formalización para la suscripción del contrato, advierte producto de la revisión íntegra de los documentos presentados por el postor ganador, que los profesionales propuestos como personal clave **fueron acreditados producto de su participación como plantel clave en el proceso LP PROCEDIMIENTO CLASIDO 1.-2013/CE/AD-HOC/MPCH, cuyo objeto fue la contratación para la ejecución de la obra MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LA INFRAESTRUTURA DE LA INSTITUCION EDUCATIVA MIXTA AGROPECUARIA ANTERO EFRAIN UGARTE VIZCARRA DE PULPERA, sin embargo, del seguimiento realizado al procedimiento de selección a través del Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado – SEACE- se aprecia que en dicho proceso solo se ha considerado los profesionales, siendo estos el residente de obra y el asistente de obra; por lo tanto, al no acreditarse de manera fehaciente la participación de los Especialistas en Estructuras, Arquitectura y Electricista, los cuales presente como plantel profesional clave (...), dicha experiencia no se valida.***

(...)

Por los fundamentos expuestos en los párrafos precedentes y al no existir otro plazo de subsanación en la normativa de contrataciones del Estado, se procede con la declaración de pérdida automática de la buena pro, de conformidad con el numeral 141.3 del artículo 141 del Reglamento de Contrataciones del Estado (...).”

El subrayado es agregado.

*Extraído de la página 2 y 4 del Informe Técnico N° 000003-2023-GRH-GRA/OA.

2. Según lo citado, se advierte que la Entidad retiró la buena pro otorgada al Impugnante debido a que no acreditó en forma fehaciente la experiencia de su personal clave “Especialista en estructuras”, “Especialista en arquitectura” y “Especialista electricista”, toda vez que la obra presentada como experiencia solo había contemplado, según el SEACE, los cargos de Residente y Asistente de obra.
3. Al respecto, el Impugnante manifiesta que la Entidad cometió una arbitrariedad ya que solo con suponer, con su propia deducción, concluyó que los documentos que presentó para acreditar la experiencia de su personal clave no son válidos, para lo cual, según indica, no se le brindó la posibilidad de ejercer su derecho de defensa.
4. De otro lado, la Entidad reitera los alcances de su decisión para declarar la pérdida de la buena pro a favor del Impugnante, asimismo, menciona que la experiencia del personal clave propuesto por dicho postor deriva de una contratación en el marco del Decreto Legislativo N° 1017, que no contemplaba la inclusión de profesionales adicionales; por ende, se debió acreditar la documentación respectiva para acreditar tal experiencia. Agrega que en el artículo 141 del Reglamento no se establece un nuevo plazo de subsanación para que el postor realice descargo alguno.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Además, indica que del listado del personal clave propuesto mediante la Carta N° 2803-2022-IDRN se advirtieron observaciones respecto a los especialistas en estructuras, arquitectura, instalaciones sanitarias, mecánico eléctrico y ambiental, que consisten en que los profesionales tienen otros contratos aún vigentes que superan el porcentaje de incidencia de coeficiente 1, no garantizando su participación en la ejecución del proyecto. Agrega que el Impugnante figura como jefe de supervisión de obra en los siguientes contratos: Contrato N° 043-2022-GRLL-GRCO y Contrato de consultoría de obra N° 028-2022-GORE-ICA.

- De manera posterior a su absolución al recurso de apelación, mediante el Informe Técnico N° 020-2023-GRH/OA, la Entidad manifestó que no puede suscribir contrato con el Impugnante debido a que incurrió en la causal de infracción recogida en el literal j) del del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, toda vez que ha verificado que los certificados de trabajo emitidos por la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. a favor de los señores Julber Llanos Nina, César Pari Huayta, Nestor Eloy Gonzales Sucasaire, Rooswelt Teofanes Romero Collazos, César Gustavo Luna Victoria Solano, por la prestación brindada a la Institución Educativa Particular Danielle Mitterrand- Puno son falsos y/o contienen información inexacta, pues, se cuenta con la manifestación de la referida institución en la cual indica que ni las personas citadas, ni el Impugnante ni la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. ejecutaron trabajos para su representada.

Además, indica que el Impugnante incurrió en causal de infracción recogida en el literal i) del del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, consistente en el certificado de trabajo emitido por el Impugnante a favor del señor Rooswelt Teofanes Romero Collazos, por la prestación brindada en la obra "CONTRATACION DE SUPERVISION PARA LA EJECUCION DE OBRA DEL PROYECTO MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LA INFRAESTRUCTURA DE LA INSTITUCION EDUCATIVA MIXTA AGROPECUARIA ANTERO EFRAIN UGARTE VIZCARRA DE PULPERA DISTRITO DE SANTO TOMAS", en calidad de Supervisor de Obra. Ello debido a que, del acta de recepción de obra, se desprende que el Impugnante participó en el cargo de Supervisor de Obra y no así el señor Rosswelt Teofanes Romero Collazos.

- En dicho contexto, a través del Decreto del 20 de febrero de 2023, se indicó que la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada al Impugnante no se encontraría debidamente motivada, toda vez que las imputaciones sobre las infracciones de presentación de documentación falsa y/o con información inexacta en el trámite del perfeccionamiento del contrato han sido expuestas en esta instancia impugnativa con la remisión del Informe Técnico N° 020-2023-GRH/OA.

Además, se indicó que la circunstancia expuesta implicaría una contravención al numeral 4 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, referido a la



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



debida motivación del acto administrativo, así como en contra del principio de transparencia, previsto en el artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado; por lo que, se solicitó a las partes que emitían sus consideraciones sobre ello.

7. Al respecto, el Impugnante considera que existe un vicio insalvable que amerita la nulidad del procedimiento de selección, toda vez que recién en esta instancia impugnativa la Entidad ha revelado nuevas causales que generan que se le retire la buena pro otorgada a su favor. A su consideración tales hechos no se encuentra acreditados y, además, indica que se le ha dejado en indefensión al no haber sido notificados con los resultados de la fiscalización posterior a fin de contradecir los argumentos de la Entidad.
8. De otro lado, la Entidad mencionó que su decisión de retirar la buena pro al Impugnante se sustenta en el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento.
7. Sobre el particular, cabe traer a colación lo señalado en las bases integradas del procedimiento de selección, pues estas constituyen las reglas definitivas 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.
8. En ese sentido, resulta pertinente mencionar que, según lo dispuesto en el literal i) del numeral “2.3 Requisitos para perfeccionamiento del contrato” del Capítulo II de las bases integradas, a fin de suscribir el contrato derivado del procedimiento, el postor ganador de la buena pro del procedimiento de selección debía presentar lo siguiente:

REQUISITOS PARA PERFECCIONAR EL CONTRATO:

El postor ganador de la buena pro debe presentar los siguientes documentos para perfeccionar el contrato:

(...)

i) Copia de (i) contratos y su respectiva conformidad o (ii) constancias o (iii) certificados o (iv) cualquier otra documentación que, de manera fehaciente demuestre la experiencia del personal clave.

(...)

*Extraído de la página 19 de las bases integradas.

9. Según lo citado, a fin que el postor ganador de la buena pro suscriba el contrato derivado del procedimiento de selección, debía presentar, entre otros documentos, copia de i) contratos y su respectiva conformidad, o ii) constancias o iii) certificados o iv) cualquier otra documentación que, de manera fehaciente demuestre la experiencia del personal clave.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



10. Es oportuno precisar que, en el Capítulo II- Requerimiento (Términos de Referencia para consultoría por supervisión de obra) se establece que el profesional clave especializado es el siguiente: i) Supervisor de obra, ii) Supervisor especialista en estructuras, iii) Supervisor especialista en arquitectura, iv) Supervisor especialista en mecánica de suelos y pavimentos, v) Supervisor especialista en instalaciones sanitarias, vi) Supervisor especialista en mecánico eléctrico o electromecánicas, vii) Supervisor ambiental. Véase desde la página 29 a la 31 de las bases integradas.
11. Ahora bien, según la información que obra en el SEACE y la documentación remitida en el marco del presente recurso impugnativo, se aprecia que, mediante Carta N° 2803-2022-IDRN del 29 de diciembre de 2022, el Impugnante presentó los documentos para el perfeccionamiento del contrato, encontrándose entre otros, los documentos que acreditan la experiencia de su personal clave, que estaba conformado de acuerdo a lo siguiente:

Cargo	Nombres
Supervisor de obra	Roosvelt Teofanes Romero Collazos
Supervisor especialista en estructuras	Kenny Dany Toledo Calla.
Supervisor especialista en arquitectura	Luz Marina Rengifo Vásquez
Supervisor especialista en mecánica de suelos y pavimentos	Julbert Llanos Nina.
Supervisor especialista en instalaciones sanitarias	Manuel Corpues Arbieta Tello.
Supervisor especialista en mecánico eléctrico o electromecánicas	Edwin Rene Aquire Pari.
Supervisor ambiental	Jessica Etelvina Paipay Casas

12. Posteriormente, a través de la Carta N° 001-2023-GRH-GRA/OA, notificada por correo electrónico el 4 de enero de 2023 a las 17:41 horas, la Entidad comunicó al Impugnante sus observaciones a los documentos que presentó para suscribir el contrato. De este modo, observó la documentación que presentó para acreditar la condición de MYPE, así como, la experiencia de su personal clave “Supervisor en instalaciones sanitarias” y “Supervisor especialista en mecánica eléctrico”. Para ello, se le otorgó el plazo de 1 día hábil a fin que proceda con su subsanación.

En esa oportunidad, la Entidad únicamente se limitó en mencionar que el personal clave antes citado, no cumple con la experiencia mínima solicitada, sin brindar mayor detalle sobre el incumplimiento.

13. En la misma fecha, el 4 de enero de 2023 a las 23:39 horas, la Entidad notificó vía correo electrónico al Impugnante, la Carta N° 002-2023-GRH-GRA/OA, mediante la cual, nuevamente realizó observaciones a los documentos que dicho postor presentó para la firma del contrato. Se observó la documentación que el Impugnante presentó



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



para acreditar su condición de MYPE, así como la experiencia de su personal clave “Supervisor en instalaciones sanitarias” y “Supervisor especialista en mecánica eléctrica”.

En relación a la experiencia del personal clave en mención, en dicha oportunidad, la Entidad únicamente se limitó en mencionar que el personal clave antes citado no cumple con la experiencia mínima solicitada, sin brindar mayor detalle sobre el incumplimiento.

Seguidamente, se observó la experiencia del “Especialista en estructuras”, “Especialista en arquitectura”, “Especialista en instalaciones sanitarias”, “Especialista en mecánico eléctrico”, “Especialista ambiental”, para lo cual se indicó que a través de la Ficha única del proveedor se corroboró la participación del personal en diversos contratos que aún se encontraban vigentes, cuyo porcentaje de incidencia supera el permitido (coeficiente 1).

En dicha comunicación se indicó que la Carta N° 001-2023-GRH-GRA/OA es un documento incompleto, debiendo sujetarse a la última carta. Se otorgó el plazo de 1 día hábil a fin que proceda con la subsanación.

14. En dicho contexto, mediante Carta N° 24-2023-IDRM del 5 de enero de 2023 el Impugnante subsanó los documentos para la firma del contrato, para lo cual, subsanó entre otras cuestiones, la experiencia de su personal clave “Supervisor especialista en estructuras”, “Supervisor especialista en arquitectura”, “Supervisor especialista en instalaciones sanitarias”, “Supervisor especialista en mecánico eléctrico”, “Especialista ambiental”, para lo cual presentó la documentación que acredita su experiencia.

También presentó el acta de recepción del Contrato N° 0002-2022-GRL-UELS-GSRL, con el cual se demuestra que el ingeniero en el cargo de supervisor ambiental culminó sus funciones en el proyecto.

En esta oportunidad, el Impugnante varió su personal clave en los cargos que se detallan a continuación:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Cargo	Nombres
Supervisor de obra	Roosevelt Teofanes Romero Collazos
Supervisor especialista en estructuras	César G. Luna Victoria Solano
Supervisor especialista en arquitectura	José Mauricio Uribe Espinoza
Supervisor especialista en mecánica de suelos y pavimentos	Julbert Llanos Nina.
Supervisor especialista en instalaciones sanitarias	Nestor Eloy Gonzales Sucasaire
Supervisor especialista en mecánico eléctrico o electromecánicas	César Pari Huayta.
Supervisor ambiental	Jessica Etelvina Paipay Casas

*El personal que fue cambiado se encuentra resaltado en amarillo.

15. En este punto, cabe recordar que mediante Informe Técnico N° 000003-2023-GRH- GRA/OA la Entidad declaró la pérdida de la buena pro otorgada al Impugnante debido a que, a su consideración, no se acreditó en forma fehaciente la experiencia de su personal clave “ Supervisor especialista en estructuras”, “Supervisor especialista en arquitectura” y “Supervisor especialista electricista”, toda vez que la obra presentada como experiencia solo había contemplado, según el SEACE, los cargos de Residente y Asistente de obra.
16. No obstante ello, en esta instancia impugnativa la Entidad manifestó que como producto de la fiscalización posterior que realizó a la oferta del Impugnante verificó que se ha configurado las infracciones recogidas en los literales j) e i) del del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, consistente en la documentación que presentó para acreditar la experiencia de los señores Roosevelt Teofanes Romero Collazos, Julber Llanos Nina, Nestor Eloy Gonzales Sucasaire y César Pari Huayta, propuestos en los cargos de “Supervisor de obra”, “Supervisor especialista en mecánica de suelos y pavimentos”, “Supervisor especialista en instalaciones sanitarias” y “Supervisor especialista en mecánico eléctrico”, respectivamente.
17. A fin de continuar con el presente análisis es menester indicar que a fin de acreditar la experiencia del personal clave en mención, el Impugnante presentó la documentación que se detalla a continuación durante el trámite para el perfeccionamiento del contrato, conforme a lo siguiente:

Documentos presentados con la Carta N° 2803-2022-IDRN (documentos para la firma del contrato):

- Certificado de trabajo del 18 de agosto de 2017, emitido por la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. a favor del señor Roosevelt Teofanes Romero Collazos por la prestación brindada en el “Contrato:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Supervisión de la obra: Mejoramiento y ampliación del Colegio Danielle Miterrand – Puno”, al haberse desempeñado en el cargo de “Supervisor” en el periodo comprendido desde el 7 de enero de 2016 hasta el 26 de junio de 2017.

- Certificado de trabajo del 15 de agosto de 2017, emitido por la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. a favor del señor Julber Llanos Nina por la prestación brindada en el “Contrato: Supervisión de la obra: Mejoramiento y ampliación del Colegio Danielle Miterrand – Juliaca –San Román - Puno”, al haberse desempeñado en el cargo de “Especialista en mecánica de suelos” en el periodo comprendido desde el 7 de enero de 2016 hasta el 26 de junio de 2017.

Documentos presentados con la Carta N° 24-2023-IDRM (documentos para subsanar las observaciones formuladas por la Entidad):

- Certificado de trabajo del 7 de noviembre de 2019, emitido por la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. a favor del señor Nestor Eloy Gonzales Sucasaire por la prestación brindada en el “Contrato: Supervisión de la obra: Construcción del pabellón de secundaria del Colegio Particular Danielle Miterrand – Juliaca –San Román - Puno”, al haberse desempeñado en el cargo de “Especialista en instalaciones sanitarias” en el periodo comprendido desde el 15 de mayo de 2018 hasta el 6 de setiembre de 2019.
- Certificado de trabajo del 27 de setiembre de 2022, emitido por la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. a favor del señor Nestor Eloy Gonzales Sucasaire por la prestación brindada en el “Contrato: Construcción del centro de cómputo y laboratorios del Colegio Particular Danielle Miterrand – Juliaca –San Román - Puno”, al haberse desempeñado en el cargo de “Especialista en instalaciones sanitarias” en el periodo comprendido desde el 11 de noviembre de 2019 hasta el 26 de agosto de 2022.
- Certificado de trabajo del 12 de julio de 2019, emitido por la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. a favor del señor César Pari Huayta por la prestación brindada en el “Contrato: Construcción del centro del pabellón de secundaria del Colegio Particular Danielle Miterrand – Juliaca –San Román - Puno”, al haberse desempeñado en el cargo de “Especialista en instalaciones eléctricas” en el periodo comprendido desde el 15 de mayo de 2018 hasta el 10 de mayo de 2019.

- 18.** Ahora bien, la Entidad ha explicado en esta instancia impugnativa que a través de la Carta N° 000015-2023-GRH-GRA/OA del 1 de febrero de 2023, solicitó a la Institución



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Educativa Particular Danielle Mitterrand- Puno que se pronuncie sobre la veracidad de los certificados en mención.

En ese escenario, mediante la Carta N° 001-2023/IEPDM del 3 de febrero de 2023, la referida institución indicó que ni la empresa ESCORPION CONSULTORES INGENIEROS S.A.C. ni los señores mencionados en los certificados, realizaron trabajos dentro de su institución, ya que durante los años referidos en los certificados no se ejecutó trabajos de mejoramiento o modificación debido a las restricciones como consecuencia del COVID-19 y otras disposiciones, según se reproduce a continuación:

Ref: CARTA N° 000015-2023-GRH-GRA/OA, con fecha 01 de febrero del 2023.

JULIACA.-

De mi mayor consideración:

Por medio de la presente me dirijo a usted para saludarlo cordialmente y al mismo tiempo responder al documento en referencia; informamos que los señores que a continuación detallamos:

- Escorpion Consultores Ingenieros S.A.C.
- Ing. Dionisio Rojas Mamani.
- Ing. Julber Llanos Nina.
- Ing. Cesar Pari Huayta.
- Ing. Nestor Eloy Gonzales Sucasaire.
- Ing. Rosswelt Teofanes Romero Collazos.
- Ing. Cesar Gustavo Victoria Solano.

No han realizado ningún tipo de trabajo dentro de nuestra institución. Ya que durante los años 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 y 2021 no ejecutamos trabajos de mejoramiento o modificación, debido a las restricciones laborales a consecuencia del Covid 19 y otras disposiciones.

En tal sentido, negamos y desconocemos a los señores arriba mencionados y cabe mencionar que no han tenido ninguna relación laboral con nuestra representada.

Hacemos propicia la oportunidad para expresarle nuestras consideraciones y estima personal.

*Extraído de la Carta N° 001-2023/IEPDM.

19. Bajo esa línea, considera que el Impugnante presentó documentación falsa en el trámite del perfeccionamiento del contrato.
20. Además, la Entidad considera que el Impugnante presentó información inexacta, consistente en el certificado emitido por el Impugnante a favor del señor Rooswelt Teofanes Romero Collazos, por la prestación brindada en la obra "Contratación de Supervisión para la Ejecución de obra del proyecto mejoramiento y ampliación de la infraestructura de la Institución Educativa mixta agropecuaria antero Efraín Ugarte Vizcarra de Pulpera distrito de Santo Tomas", debido a que del acta de recepción de obra se desprende que fue el Impugnante quien ocupó el cargo de Supervisor de obra.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



21. Conforme a lo expuesto, este Colegiado aprecia que la imputación de la Entidad contra el Impugnante referida a la presentación de documentación falsa y/o con información inexacta no ha sido considerada para declararse la pérdida automática de la buena pro otorgada a dicho postor, asimismo, no se le ha corrido traslado de dichas observaciones a fin que ejerza su derecho de defensa en la etapa correspondiente.
22. Es importante mencionar que según lo establecido en el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento, una vez consentido el otorgamiento de la buena pro el órgano encargado de las contrataciones o al órgano a quien se le haya asignado tal función realiza la verificación de la oferta presentada por el postor ganador de la buena pro, de este modo, se precisa que en caso se compruebe la inexactitud o falsedad en las declaraciones, información o documentación presentada, la Entidad declara la nulidad del otorgamiento de la buena pro o del contrato, dependiendo de la oportunidad en que se hizo la comprobación, de conformidad con lo establecido en la Ley y en el Reglamento.
23. Aunado a ello, en el tercer párrafo del numeral 213.2 del artículo 213 del TUO de la LPAG se menciona que en caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.
24. Entonces, tenemos que recién en esta instancia la Entidad ha revelado nuevas razones para no suscribir el contrato con el Impugnante, hecho que implica que su decisión de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada a su favor, en estricto, obedecería a un motivo que no consta en los documentos que el Impugnante tenía a la vista antes de presentar su recurso de apelación; en tal sentido, se advierte que la decisión de la Entidad no se encuentra debidamente motivada. Además, cabe advertir que, como se ha indicado, la Entidad declara la nulidad del otorgamiento de la buena pro cuando comprueba la falsedad o inexactitud de la información o documentación presentada, pero para ello se debe brindar al administrado el plazo de Ley a fin de que ejerza su derecho de defensa.
25. En dicho contexto, debe tenerse en cuenta que las decisiones adoptadas por la Entidad, deben cumplir los requisitos de validez del acto administrativo establecidos en el artículo 3 del TUO de la LPAG, esto es, deben: i) ser emitidos por órgano competente, ii) tener un objeto o contenido específico, referido a otorgar la opción de contratar a la oferta que haya obtenido la mejor calificación; iii) adecuarse a una finalidad pública (la contratación de bienes, obras y servicios en las mejores condiciones técnicas al más bajo costo posible); iv) haber sido emitido en el marco de un procedimiento regular, para lo cual, antes de su emisión debe haberse cumplido



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



- con los actos previos establecidos en la norma para tal fin; y, **v) contener una motivación debida.**
26. Además, cabe traer a colación el principio de legalidad recogido en el numeral 1.1. del artículo IV del TUO de la LPAG, el cual menciona que *“las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas”*, así como el principio de debido procedimiento, recogido en el numeral 1.2. del citado cuerpo normativo y, en el cual se indica que *“Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo (...) a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente (...)”*.
27. Es importante mencionar que en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley se establece que **en los casos que conozca, el Tribunal declarará nulos los actos administrativos emitidos por las Entidades**, cuando hayan sido expedidos por órgano incompetente, **contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico, o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiéndose expresar en la Resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.**
28. En ese sentido, no se verifica que en el presente caso exista la posibilidad de conservar el acto viciado, dado que la formulación de nuevos hechos por parte de la Entidad para no contratar con el Impugnante, los cuales no fueron conocidos por éste al momento de presentar su recurso de apelación genera una afectación a su derecho de defensa y, por ende, a su derecho al debido procedimiento administrativo.
29. De esta manera, resulta conveniente resaltar que, según reiterados pronunciamientos de este Tribunal, la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera dificultar la contratación, de modo que se logre un proceso transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de la materia, a efectos que la contratación que realice se encuentre arreglada a ley y no al margen de ella, circunstancia que resulta aplicable al presente caso.
30. Por lo expuesto, este Colegiado concluye que, de conformidad con lo establecido en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, concordante con lo dispuesto en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección, debiendo retrotraerse al momento previo en que la Entidad declaró la pérdida de la buena pro otorgada al Impugnante, para lo cual debe tener en consideración lo siguiente:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



- Comunicar al Impugnante y explicar sus argumentos para determinar que incurrió en las infracciones de presentar documentación falsa y/o con información inexacta, para lo cual le deberá otorgar el plazo de cinco (5) días hábiles para que ejerza su derecho de defensa, de conformidad con lo establecido en el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento y el tercer párrafo del numeral 213.2 del artículo 213 del TUO de la LPAG.
- En caso de que persista su decisión de no suscribir contrato con el Impugnante, deberá sustentar sus razones en forma clara y detallada; para ello, deberá tomar en cuenta las consideraciones del postor y, de ser el caso, desvirtuar cada una de éstas a fin de determinar que dicho postor incurrió en las infracciones mencionadas y proceder a declarar la nulidad del otorgamiento de la buena pro, conforme a lo dispuesto en el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento. Asimismo, deberá comunicar el resultado de su decisión ante el Tribunal dentro del plazo de 20 días hábiles.

Tutela al interés público.

31. Sin perjuicio de lo anterior, es importante precisar que este Colegiado ha verificado que el trámite del perfeccionamiento del contrato llevado a cabo por la Entidad no se efectuó en forma diligente, pues, aquella ha remitido dos (2) comunicaciones que contienen sus observaciones a los documentos que presentó el Impugnante para la firma del contrato, apreciándose que en la segunda comunicación recién reveló las razones que sustentan sus observaciones sobre la documentación presentada para acreditar la experiencia del personal clave, hecho que no se ajusta al procedimiento recogido en el artículo 141 del Reglamento.
32. Además, no se aprecia en qué medida la observación de la Entidad consistente en que el personal clave se encontraba participando en contratos vigentes, a la fecha en que se formularon las observaciones para la firma del contrato, contraviene lo establecido en la normativa de contratación pública, toda vez que no se ha explicado en qué forma ello se ha producido ni se ha invocado cuál sería el articulado que se ha vulnerado. Por otro lado, tampoco se advierte en qué medida el hecho que en determinada obra solo se haya exigido acreditar en la oferta al residente y asistente del residente impide que otros profesionales que hayan participado de dicha obra puedan acreditar su experiencia.
33. En tal sentido, este Tribunal considera que los hechos expuestos deben ponerse en conocimiento del Titular de la Entidad y su Órgano de Control Institucional a fin de que verifiquen que la presente convocatoria se conduzca en cumplimiento de lo



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



dispuesto en la normativa de contratación pública y de ser el caso, adopten las medidas que consideren pertinentes sobre ello.

34. De otro lado, en esta instancia impugnativa la Entidad ha manifestado que el Impugnante se encuentra impedido para contratar con el Estado, toda vez que sería la continuación de una empresa sancionada, la empresa ESCORPIÓN CONSULTORES INGENIEROS S.A.C., para lo cual indica que el Impugnante es propietario del 49% de acciones y que la empresa sancionada le ha emitido certificados para acreditar la experiencia de su personal clave; por lo que, corresponde indicar que ello no es suficiente para determinar la infracción denunciada; esto es, no existen en el expediente elementos objetivos que permitan acreditar que el Impugnante es continuación, derivación, sucesión, o testafierro, de una empresa inhabilitada.
35. Considerando que, en el caso concreto, debe declararse la nulidad de oficio de la decisión de la Entidad de declarar la pérdida de la buena pro otorgada al Impugnante, carece de objeto pronunciarse sobre el único punto controvertido.
36. En atención a lo dispuesto por el numeral 11.3 del artículo 11 del TUO de la LPAG, este Colegiado considera que debe ponerse en conocimiento del Titular de la Entidad la presente resolución, a fin que conozca de los vicios advertidos y realice las acciones que correspondan conforme a sus atribuciones.
37. En atención a lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y siendo que este Tribunal ha dispuesto declarar la nulidad del procedimiento de selección, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por el Impugnante, por la interposición de su recurso de apelación.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Christian Cesar Chocano Davis, con la intervención de las Vocales Danny William Ramos Cabezudo y Steven Aníbal Flores Olivera, atendiendo a la conformación de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE, publicada el 21 de mayo de 2022 en el Diario Oficial "El Peruano" y, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **la nulidad de oficio** de la decisión de la Entidad de declarar la pérdida de la buena pro en el marco del Concurso Público N° 03-2022-GRH/CS-1 Primera



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



convocatoria, para la contratación del servicio de obra para la supervisión de la obra “Ampliación y mejoramiento de los servicios de educación primaria y secundaria en la I.E. Juan Velasco Alvarado en el distrito de Pillco Marca – Huánuco – Huánuco”, convocada por el Gobierno Regional de Huánuco; debiendo retrotraerse al momento previo en que ello ocurrió, según los fundamentos expuestos.

2. **Devolver** la garantía presentada por el señor DIONISIO ROJAS MAMANI, para la interposición de su recurso de apelación.
3. **Remitir** copia de la presente resolución al Titular de la Entidad y a su Órgano de Control Institucional para que en mérito a sus atribuciones adopten las acciones que correspondan, de acuerdo con lo señalado en la fundamentación.
4. **Declarar** que la presente resolución agota la vía administrativa.
5. **Disponer** que la Entidad informe, en un plazo de veinte (20) días hábiles sobre las acciones realizadas por la Entidad, conforme a lo señalado en el fundamento 30 de la presente Resolución.

STEVEN ANIBAL FLORES OLIVERA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CHRISTIAN CÉSAR CHOCANO DAVIS
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

DANNY RAMOS CABEZUDO
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.
Chocano Davis.
Ramos Cabezudo.
Flores Olivera.