



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

**Sumilla:** *“(…) Permitir modificaciones de tal naturaleza en el contenido de las ofertas, afectaría la transparencia y oportunidad con las que éstas deben ser formuladas, así como también repercute en la competencia que, en condiciones de igualdad, debe prevalecer en todo proceso de contratación con el propósito de garantizar un análisis objetivo de lo ofertado y velar por un uso eficiente de los recursos del Estado (...)”*

**Lima, 30 de octubre de 2023**

**VISTO** en sesión del 30 de octubre de 2023 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el **Expediente N° 9517/2023.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C., en el marco del Concurso Público N° 06-2023-SERPOST S.A. - Primera Convocatoria, convocado por la empresa Servicios Postales del Perú S.A., para la *“Contratación del servicio de normalización de datos, generación de ruta óptima para el proceso de distribución y software de última milla en SERPOST S.A.”*; oído el informe oral y, atendiendo a lo siguiente:

### **ANTECEDENTES**

1. El 25 de mayo de 2023, la empresa Servicios Postales del Perú S.A., en lo sucesivo **la Entidad**, convocó el Concurso Público N° 06-2023-SERPOST S.A. - Primera Convocatoria, para la *“Contratación del servicio de normalización de datos, generación de ruta óptima para el proceso de distribución y software de última milla en SERPOST S.A.”*, con un valor estimado de S/ 1'999,944.00 (un millón novecientos noventa y nueve mil novecientos cuarenta y cuatro con 00/100 soles), en lo sucesivo **el procedimiento de selección**.

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

2. De acuerdo al respectivo cronograma, el 20 de julio de 2023 se realizó la presentación de ofertas (por vía electrónica); y el 3 de agosto de ese mismo año se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro del procedimiento

## Tribunal de Contrataciones del Estado

### Resolución N° 4156-2023-TCE-S4

de selección a la empresa **BUSINESS ANALYTICS S.A.C.**, de acuerdo al siguiente detalle:

POSTOR	ETAPAS					BUENA PRO
	ADMISIÓN	EVALUACIÓN			CALIFICACIÓN	
		OFERTA ECONÓMICA S/	PUNTAJE TOTAL	OP.		
BUSINESS ANALYTICS S.A.C.	ADMITIDO	859,156.00	90.00	1	CUMPLE	SI
CONSORCIO EFIENZA S.A.C.	ADMITIDO	1'295,568.00	59.68	2	NO CUMPLE	-
COLLECTE LOCALISATION SATELLITES PERU S.A.C.	ADMITIDO	2'795,688.00	27.66	3	NO CUMPLE	-

Posteriormente, mediante Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, la Entidad declaró de oficio la nulidad del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, según se desprende de la citada resolución, al haberse prescindido de las normas esenciales del procedimiento o forma prescrita en la norma aplicable, al momento de admitir la oferta de la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C., retrotrayendo el procedimiento de selección hasta la etapa de admisión de ofertas.

3. Mediante escrito s/n presentado el 20 de setiembre de 2023, ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C., en lo sucesivo **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, solicitando que se revoque la misma, y se ordene a la Entidad que suscriba el contrato. Para dichos efectos, el Impugnante formuló los siguientes argumentos:

- La Entidad, mediante Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, declaró de oficio la nulidad del procedimiento de selección, ordenando retrotraerlo a la etapa de admisión de ofertas, debido a que habría prescindido de las normas esenciales del procedimiento o forma prescrita en la norma aplicable, al momento de admitir su oferta.
- Refiere que, una de las razones que llevaron a la declaratoria de nulidad del procedimiento, fue que registró el Anexo N° 06 – Precio de la oferta, empleando un formato que corresponde al sistema de contratación a suma alzada cuando el procedimiento de selección fue convocado bajo el sistema de contratación denominado precios unitarios. El alcance de su propuesta

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

económica quedó claramente definido desde el momento en que formuló su oferta, ya que indicó que el precio asciende a S/ 859,156.00.

- Asimismo, admite haber incurrido en error al momento de elegir el formato con el que se registró el precio de su oferta; sin embargo, señala que dicha equivocación resultó pasible de subsanación, debido a que la utilización del formato correcto únicamente demandaba consignar los precios unitarios aplicables a la ejecución del contrato.
- Agrega que, la consignación de los precios unitarios correspondientes al servicio ofertado no determinó modificación alguna en el valor de la propuesta económica; por lo tanto, no ocasionó una alteración en el contenido esencial de la oferta.

En referencia a ello, señala que el 29 de agosto de 2023 subsanó la documentación remitida para la suscripción del contrato, según lo solicitado a través de la Carta N° 413-ALA/23 para lo cual, remitió entre otros documentos, el detalle del precio ofertado mediante el formato que corresponde a precios unitarios y sin alterar el valor de la propuesta económica original, toda vez que ésta se mantuvo en el importe de S/859,156.00.

- Señala que, materialmente, se llegó a subsanar el error advertido en la oferta económica, al momento de llevar a cabo las gestiones orientadas a la celebración del contrato, sin alterar el alcance de la oferta inicialmente formulada; por ende, no existe vicio en el procedimiento de selección que no haya sido subsanado.
- Por otro lado, manifiesta que, en el supuesto se determine que la admisión de su oferta incurre en vicio de nulidad, a su entender, correspondería la conservación del acto administrativo, pues nuevamente subsanaría su oferta económica con el mismo resultado obtenido, esto es la adjudicación de la buena pro del procedimiento de selección, por el importe equivalente a S/ 859,156.00.
- Agrega que, resulta contradictorio el proceder de la Entidad respecto del supuesto vicio de nulidad advertido, pues la Resolución recurrida afirma que el vicio contenido en su propuesta es insubsanable, mientras que en la Carta N° 413-ALA/23, se le solicita la subsanación de la estructura de costos,

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

respecto del precio ofertado.

- Añade que, la Resolución no menciona cuál es el supuesto específico de nulidad del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, incurriendo de esta manera en vicio de motivación; asimismo, en motivación inexistente ha inaplicado las normas y principios normativos, pues no ha dado respuesta a su pedido expreso de aclaración y suspensión de plazos, los cuales estaba obligada a resolver y pronunciarse.
  - Concluye señalando que, la decisión de declarar la nulidad del procedimiento de selección afecta el interés y finalidad pública, pues su propuesta fue la más económica y rentable para la Entidad y la finalidad de la contratación; asimismo, menciona que la decisión por ser irregular, causa agravio en su interés legítimo, puesto que dicho acto viene impidiendo que se perfeccione el contrato con la Entidad, aun cuando se le adjudicó la buena pro y fue declarada consentida sin que ningún postor la impugnará.
4. A través del Decreto del 28 de setiembre de 2023, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto ante este Tribunal por el Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE el informe técnico legal en el cual indique expresamente su posición respecto de los fundamentos del recurso interpuesto, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente y de poner en conocimiento de su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplir con el requerimiento.
- Asimismo, se dispuso notificar el recurso de apelación a los postores distintos del Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita el Tribunal, a fin que en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles absuelvan el mismo.
5. A través de los Escritos presentados el 4 de octubre de 2023, el CONSORCIO EFIENZA S.A.C. se apersona al procedimiento, y cuestiona la admisión de la oferta del Impugnante y su descalificación en el procedimiento de selección.
6. El 4 de octubre de 2023, la Entidad registró en el SEACE el Informe Legal N° 087-L/23, a través del cual expuso su posición con respecto a los argumentos del recurso de apelación, en los términos siguientes:

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

- Mediante Informe Técnico N° 001-COP N° 006-2023-SERPOST S.A. del 17 de agosto de 2023, el comité de selección informó sobre los vicios de nulidad advertidos en el otorgamiento de la buena pro al Impugnante.
- Mediante Informe N° 788-ALA/2023 del 21 de agosto de 2023, el Departamento de Abastecimiento de la Entidad, consideró que se habría vulnerado el artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, por haberse prescindido de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, al haberse admitido y otorgado la buena pro a la oferta del Impugnante, pese a que presentó el Precio de la Oferta (Anexo N° 06) de forma equivocada.
- Mediante Informe Legal N° 076-L/23 del 22 de agosto de 2023, la Gerencia General concluyó que *“el comité no debió admitir la oferta del Impugnante, por la presentación errada del Anexo N° 06 (...)”*.
- Mediante Carta 412-ALA/23 del 23 de agosto de 2023, la Entidad corrió traslado de los vicios detectados al Impugnante, otorgándole el plazo de 5 días a fin de que ejerza su derecho de defensa.
- El 31 de agosto de 2023, mediante Carta s/n, el Impugnante absolvió el traslado del presunto vicio de nulidad.
- Señala que el vicio que origina la nulidad de oficio del procedimiento de selección, declarada en la Resolución recurrida, se encuentra referido a que la oferta del Impugnante contiene el Anexo N° 06 “Precio de la Oferta” en el formato a suma alzada, cuando el proceso de selección fue convocado a precios unitarios.
- Asimismo, manifiesta que además del incorrecto Anexo N° 06, en la oferta del Impugnante se advierte que presentó estados de cuenta bancarios manipulados (eliminando varios movimientos), para acreditar la experiencia en la especialidad, por lo que el Comité de Selección no debió validar dicha documentación para la acreditación de la experiencia solicitada.
- Por otro lado, en relación al fundamento de que mediante Carta N° 413-ALA/23 se le solicitó al Impugnante que subsane los documentos para la suscripción del contrato y por tanto con dicha carta habría dejado sin efecto la Carta N° 412-ALA/23; la Entidad señala que, el fundamento carece de

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

sustento legal, ya que según lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley, solo los recursos de apelación suspenden el procedimiento de selección; por lo que, no correspondía suspender el trámite previsto para el perfeccionamiento del contrato; en razón a ello, en la misma fecha, se comunicó al Impugnante la Carta N° 413-ALA/23 y la Carta N° 412-ALA/23.

Al respecto, precisa que la Entidad puede declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección hasta antes de suscrito el contrato, conforme al artículo 44 de la Ley; por lo tanto, no existe contradicción, ni muchos menos un acto posterior que deja sin efecto el anterior, sino dos actos que se estaban ejecutando en paralelo.

- Adicionalmente, sobre el fundamento del Impugnante que su oferta fue subsanada cuando presentó el Anexo N° 6 con los precios unitarios en los documentos para suscribir el contrato, la Entidad señala que, en el Anexo N°6, los precios unitarios no se encuentran referidos únicamente a la cantidad de licencias que se requiere y de una simple división del precio total entre la cantidad de licencias se obtiene el precio unitario, sino que el precio unitario se encuentra referido además a las bolsas de soporte, capacitación, entre otros; por ende, la afirmación “la utilización del formato correcto únicamente demandaba consignar los precios unitarios aplicables a la ejecución del servicio”, resulta totalmente falsa y carente de sentido de la realidad.
- Señala que el error no se trata de una falta ortográfica ni de un dígito mal colocado, sino se trata de los precios unitarios, y que no existe forma de calcularlos con una simple operación aritmética; por lo tanto, no cabe su subsanación ni siquiera aplicando el principio de eficiencia.
- Por otro lado, la Entidad precisa que la estructura de costos presentada el 2 de agosto de 2023 por el Impugnante, para sustentar el precio de su oferta, difiere de los precios unitarios que indica en el Anexo N° 6 que presentó el 29 de agosto de 2023, para subsanar los documentos para firma de contrato; por ende, no se puede considerar que la información proporcionada otorgue certeza de lo que propone.
- Agrega que, tal como lo señala el Impugnante, para que proceda la conservación del acto, sería necesario que primero éste proceda a subsanar la presentación de su oferta con los precios unitarios, para luego poder

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

hablar de la conservación del acto; sin embargo, la Entidad señala que, la subsanación de la oferta económica, cuando el vicio es tan evidente e irreversible, resulta insubsanable.

- Finalmente, señala que, en relación a la supuesta falta de motivación, la Resolución señala, textualmente, que la causal de nulidad se encuentra en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, por cuanto la presentación errada del Anexo N° 6, contraviene las normas legales y prescinde de las normas esenciales del procedimiento; por lo tanto, no existe tal falta de motivación.
7. Con Decreto del 5 de octubre de 2023, y en consideración a que el CONSORCIO EFIENZA S.A.C., en su oportunidad, no interpuso válidamente medio impugnatorio contra la descalificación de su oferta en el procedimiento de selección, se dejó constancia que la resolución que expida el Tribunal no le causaría perjuicio en sus derechos o intereses legítimos; asimismo, se dispuso, que no procede lo solicitado por dicha empresa.
  8. Por Decreto del 5 de octubre de 2023, se remitió el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que resuelva, siendo recibido el 6 de ese mismo mes y año.
  9. Con Decreto del 11 de octubre de 2023, se convocó a audiencia pública para el 17 de ese mismo mes y año.
  10. El 17 de octubre de 2023, se desarrolló la audiencia pública con la participación de los representantes designados por el Impugnante y la Entidad.
  11. Por Decreto del 17 de octubre de 2023 se requirió a las partes su pronunciamiento respecto a presuntos vicios de nulidad, de acuerdo al siguiente detalle:

“

- *En la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, se aprecia que la Entidad justificó la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro del Concurso Público N° 6-2023-SERPOST S.A. - Primera Convocatoria a la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C., bajo los siguientes fundamentos:*

“

## Tribunal de Contrataciones del Estado

### Resolución N° 4156-2023-TCE-S4

Que, mediante documento de vistos 3, la Gerencia Legal señala que el Comité de Selección no debió admitir la oferta del postor BUSINESS ANALYTICS SAC por la presentación errada del Anexo N° 06 Precio de la Oferta en formato SUMA ALZADA, cuando lo correcto es en Formato a Precios Unitarios, habiéndose configurado el supuesto de nulidad contemplado en el numeral 1 del artículo 44 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que corresponde declarar la nulidad del Acta de Otorgamiento de la buena pro de fecha 03.08.2023, debiendo retrotraerse el procedimiento de selección CP N° 006-2023-SERPOST S.A. a la etapa de admisión de ofertas, debiendo el Comité de Selección proceder a la no admisión de la oferta de BUSINESS ANALYTICS SAC;

la Ley de Contrataciones del Estado, debido a la presentación del Anexo N° 06 de forma errada, siendo dicho error insubsanable, habiéndose configurado el supuesto de nulidad contemplado en el numeral 1 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, contraviniendo así las normas legales y prescindiendo de las normas esenciales del procedimiento, debiendo retrotraerse el procedimiento de selección a la etapa de admisión de ofertas;

(...)”

*Según se advierte, en la citada resolución, la Entidad da cuenta que el Anexo N° 06 – Precio de la Oferta presentado en la oferta de la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C., equivocadamente se encuentra en formato para procedimientos por el sistema a Suma Alzada, en vez del formato a Precios Unitarios como corresponde al sistema de contratación convocado en el presente procedimiento de selección.*

- *No obstante, a través del Informe Legal N° 087-L/23AI que presentó la Entidad con ocasión del presente recurso impugnativo, se advierte, además, otro supuesto incumplimiento en la oferta del Impugnante, referido a la presentación de estados de cuenta bancarios manipulados para acreditar la experiencia del postor, situación que daría cuenta de una nueva motivación que tendría como resultado la descalificación de la oferta del Impugnante, evidenciaría una posible falta de debida motivación por parte de la Entidad y que generaría una posible indefensión para el Impugnante, pues no tendría pleno conocimiento de la motivación para su descalificación.*

*La situación expuesta transgrediría el requisito de validez del acto administrativo denominado **motivación**, previsto en el numeral 4 del artículo 3 de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, en virtud del cual el acto emitido por la autoridad pública, debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico, así como vulneraría los principios de publicidad y transparencia, por lo que justificaría la declaratoria de nulidad de la Resolución de*

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

*Gerencial General N° 109-G/2023 (...)*”.

- 12.** Con escrito presentado el 24 de octubre de 2023, el Impugnante absolvió el traslado del presunto vicio de nulidad, con los siguientes argumentos:
- La supuesta nueva causal de nulidad no ha sido parte del proceso, ni fue materia de la resolución de gerencia apelada y tampoco formó parte del traslado de la apelación presentado por la Entidad. En ese sentido, considera que no puede ser materia de debate y menos de pronunciamiento un informe interno que indica nuevos motivos de descalificación de su oferta, y que fue voluntariamente descartado por los órganos competentes de la Entidad para iniciar el procedimiento de nulidad e imputar cargos y el órgano resolutor de la entidad.
  - La supuesta nueva causal de nulidad, referida a supuesta manipulación de los estados financieros presentados como parte de su oferta, no fue parte ni de la carta de imputación de nulidad, ni de la motivación de la Resolución recurrida, ni del escrito de absolución de la apelación formulado por la Entidad, razón por la cual el recurso de apelación interpuesto por su representada no abordó dicho aspecto en ninguno de sus extremos.
  - Los estados financieros presentados a fin de acreditar su experiencia en el marco del procedimiento de selección, brindó visibilidad únicamente a aquellos movimientos bancarios relacionados con la experiencia que pretendía demostrar, ocultando aquellas otras transacciones que no guardaban relación con dicho propósito, en ejercicio del derecho constitucional al secreto bancario.
- 13.** Mediante el Informe Legal N° 096 - L/23 presentado el 24 de octubre de 2023, la Entidad absolvió el traslado del presunto vicio de nulidad, con los siguientes argumentos:
- Manifiesta que, no es una nueva motivación lo señalado en el Informe Legal N° 087-L/23, referido a que, además de la presentación errada del Anexo N° 6, para acreditar su experiencia, el Impugnante presentó estados de cuenta bancarios manipulados, por cuanto el mismo párrafo se encuentra contenido en el Informe Legal N° 076-l/23, el cual fue trasladado al Impugnante adjunto a la Carta N° 412-ALA/23 del 23.08.23, mediante la cual

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

se comunicó los vicios de nulidad a aquél; por tanto, el Impugnante tuvo conocimiento respecto de los estados de cuenta bancarios manipulados, previo a la declaración de nulidad a través de la resolución recurrida.

- Asimismo, considera que no se habría producido la indefensión del Impugnante, por cuanto el hecho que el apelante no se haya pronunciado sobre dicho supuesto incumplimiento, no quiere decir que no lo haya conocido antes de la declaración de nulidad y que no haya tenido la oportunidad de pronunciarse al respecto.
- Indica que, el único vicio por el cual la Entidad declara la nulidad de oficio del procedimiento de selección es la presentación errónea del Anexo N° 6, por tanto, aún con ello se demuestra que, no existe la indefensión del Impugnante, por cuanto la “nueva motivación” (que considera que no es nueva porque el Impugnante tuvo conocimiento de la misma antes de la declaración de nulidad), no ha sido causal para la declaración de nulidad según se aprecia de los fundamentos de la resolución recurrida.
- Concluye que, la declaración de nulidad de oficio por parte de la Entidad se encuentra debidamente justificada y arreglada a Ley; por tanto, solicita se declare infundado el recurso de apelación.

14. A través del Decreto del 24 de octubre de 2023, se declaró el expediente listo para resolver.

#### **FUNDAMENTACIÓN:**

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante, en el marco del Concurso Público N° 06-2023-SERPOST S.A. - Primera Convocatoria, procedimiento de selección que se realizó bajo la vigencia de la Ley y el Reglamento; por lo que tales normas son aplicables a la resolución del presente caso.
  - A. **Procedencia del recurso.**
    2. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, y las que surjan en los procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, solo pueden dar lugar a la interposición del

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

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.

Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso.

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

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

El numeral 117.1 del artículo 117 del Reglamento, delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal, cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor referencial sea superior a cincuenta (50) UIT y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. También dispone que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor referencial total del procedimiento original determina ante quien se presenta el recurso de apelación. Asimismo, con independencia del valor estimado o valor referencial del procedimiento de selección, según corresponda, la declaración de nulidad de oficio o la cancelación del procedimiento se impugnan ante el Tribunal.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto contra la declaratoria de nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, resulta que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

El artículo 118 ha establecido taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: i) Las actuaciones materiales relativas a la planificación de las contrataciones, ii) Las actuaciones preparatorias de la Entidad convocante,

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

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 solicitando que se revoque la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, a través de la cual la Entidad declaró de oficio la nulidad del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección y lo retrotrajo hasta la etapa de admisión de ofertas, en consecuencia, que se ordene a la Entidad que perfeccione el contrato con su representada.

Por consiguiente, se advierte que el acto objeto de recurso no se encuentra comprendido en los actos inimpugnables.

*c) Sea interpuesto fuera del plazo.*

El numeral 119.2 del artículo 119 del Reglamento, establece que la apelación contra los actos dictados con posterioridad al otorgamiento de la buena pro, contra la declaración de nulidad, cancelación y declaratoria de desierto del procedimiento, debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar. En el caso de Adjudicación Simplificada, el plazo es de cinco (5) días hábiles siguientes de tomado conocimiento del acto que se desea impugnar.

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

En el presente caso, el procedimiento de selección se trata de un concurso público; por consiguiente, el plazo que corresponde considerar para interponer el recurso de apelación, es de ocho (8) días hábiles desde publicado en el SEACE el acto objeto de impugnación, plazo que vencía el 20 de setiembre de 2023, considerando que la declaratoria de nulidad de la buena pro se notificó a través del SEACE el 8 del mismo mes y año.

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que, mediante escrito s/n presentado el 20 de setiembre de 2023, el Impugnante presentó su recurso de

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

apelación; por consiguiente, éste ha sido interpuesto dentro del plazo estipulado en la normativa vigente.

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

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

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

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

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

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

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

El numeral 120.1 del artículo 120 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante **el TUO de la LPAG**, establece la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que en materia de contrataciones del Estado es el recurso de apelación.

En tal sentido, el Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para impugnar la decisión de la Entidad que declaró la nulidad del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección otorgada a su favor.

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

En el caso concreto, si bien el Impugnante obtuvo la buena pro del procedimiento de selección, dicho acto fue declarado nulo por la Entidad.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

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

3. El Impugnante ha solicitado que se revoque la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, a través de la cual la Entidad declaró la nulidad de la buena pro y, en consecuencia, se ordene a la Entidad que perfeccione el contrato con su representada.

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

4. Por lo que, 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 emitir pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos.

#### **A. Pretensiones:**

5. De la revisión del recurso de apelación, se advierte que el Impugnante solicita a este Tribunal que:
  - ✓ Se revoque la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, y en consecuencia se disponga que la Entidad perfeccione el contrato con su representada.

#### **B. Fijación de puntos controvertidos:**

6. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado precedentemente, corresponde efectuar el análisis de fondo de este, para lo cual cabe fijar los puntos controvertidos del presente procedimiento. En este 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 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 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”*.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

Asimismo, debe considerarse el literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, en virtud del cual *"(...) dentro de un plazo no mayor de tres (3) días hábiles la Entidad registre en el SEACE el informe técnico legal en el cual se indique expresamente la posición de la Entidad respecto de los fundamentos del recurso interpuesto, y el postor o postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal absuelvan el traslado del recurso"*

Dicha posición 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 deberá contener, entre otra información, *"la determinación de los puntos controvertidos definidos según los hechos alegados por el Impugnante en su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver el traslado del recurso de apelación"*.

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 oportunamente 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.

En consecuencia, el único punto controvertido que será materia de análisis consiste en determinar si corresponde revocar la nulidad declarada por la Entidad del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, dispuesta de oficio mediante la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023.

#### **C. Análisis:**

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

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

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

cumplimiento de los principios regulados en la Ley.

8. Debe destacarse que el procedimiento administrativo se rige por principios, que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.

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

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

A partir de lo expuesto, tenemos que las Bases de un procedimiento de selección deben contar con el contenido mínimo de los documentos del procedimiento que establece la normativa de contrataciones, los requisitos de calificación y los factores de evaluación, cuya finalidad se encuentra orientada a elegir la mejor oferta sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores, que redunden en una oferta de calidad y al mejor costo para el Estado, constituyendo un parámetro objetivo, claro, fijo y predecible de actuación de la autoridad administrativa, que tiene como objetivo evitar conductas revestidas de subjetividad que puedan ulteriormente desembocar en situaciones arbitrarias, asegurando con ello un marco de seguridad jurídica.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

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

10. Ahora bien, según lo establecido en el artículo 16 de la Ley, el área usuaria debe requerir los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, además de justificar la finalidad pública de la contratación. Además, se dispone que los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad, y que las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben formularse de forma objetiva y precisa, proporcionando acceso en condiciones de igualdad al proceso de contratación, sin la creación de obstáculos que perjudiquen la competencia en el mismo.
11. En concordancia con lo señalado, el artículo 54 del Reglamento establece que, de manera previa a la evaluación, el comité de selección debe determinar si las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas y términos de referencia especificados en las Bases; toda vez que, de no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida. Solo se evalúan las ofertas que cumplen con lo señalado.

La evaluación tiene por objeto determinar la oferta con el mejor puntaje y el orden de prelación de las ofertas, según los factores de evaluación enunciados en las bases.

Adicionalmente, el artículo 55 del Reglamento señala que, luego de culminada la evaluación, el comité de selección debe determinar si los postores que obtuvieron el primer y segundo lugar según el orden de prelación, cumplen con los requisitos de calificación especificados en las Bases. La oferta del postor que no cumpla con los requisitos de calificación debe ser descalificada. Si ninguno de los dos postores cumple con los requisitos de calificación, el comité de selección debe verificar los requisitos de calificación de los postores admitidos, según el orden de prelación obtenido en la evaluación.

12. De las disposiciones glosadas, se desprende que, de manera previa a la evaluación

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

de las ofertas, debe determinarse el cumplimiento de las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas, cuya función es asegurar a la Entidad que la propuesta del postor cumple con las características mínimas de idoneidad para proveer o ejecutar adecuadamente el bien o servicio objeto de la contratación, habilitando con ello las propuestas que ingresarán en competencia y que serán evaluadas posteriormente, para luego aplicar los factores de evaluación, los cuales contienen los elementos a partir de los cuales se asignará puntaje con la finalidad de seleccionar la mejor oferta.

Conforme a lo señalado, tanto la Entidad como los postores se encuentran obligados a cumplir con lo establecido en las Bases Integradas; tal es así que la Entidad tiene el deber de evaluar las propuestas conforme a las especificaciones técnicas y criterios objetivos de evaluación detallados en aquéllas.

**ÚNICO PUNTO CONTROVERTIDO: *Determinar si corresponde revocar la declaratoria de nulidad del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección dispuesta de oficio por la Entidad mediante la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023.***

13. En primer lugar, es importante tener en cuenta que la buena pro del procedimiento de selección fue declarado nulo de oficio por el Titular de la Entidad. Así, a efectos de tomar dicha decisión, se expuso la siguiente motivación:

***“RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL N° 109 -6/2023***

*Los Olivos, 08 SEP, 2023*

*(...)*

*Que, con fecha 03.08.2023, el Comité de Selección adjudicó la buena pro. al postor BUSINESS ANALYTICS SAC, por el monto de S/. 859,156.00;*

*Que, mediante documento de vistos 1 el Comité de Selección, informa que detectaron un vicio en el otorgamiento de la buena pro, por cuanto el Anexo N° 06 — Precio de la Oferta del postor adjudicado solo contiene el precio total, es decir, el formato corresponde a un procedimiento a SUMA ALZADA, habiéndose convocado el procedimiento a PRECIOS UNITARIOS;*

*Que, efectivamente se evidencia que el proceso de selección CP N° 006-2023-*

# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

*SERPOST S.A. fue convocado a PRECIOS UNITARIOS, según el formato del Anexo N° 06 Precio de la Oferta que consta en las Bases Integradas, por lo cual la oferta de BUSINESS ANALYTICS SAC no debió ser admitida y por tanto corresponde solicitar la nulidad de oficio;*

*Que, mediante documento de vistos 2, el Dpto. de Abastecimiento, señala que de acuerdo al Informe Técnico emitido por el Comité de Selección se habría vulnerado el artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, por haberse prescindido de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, conllevando a la declaración de nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro, por cuanto la oferta del postor Business Analytics SAC no debió ser admitida por el Comité de Selección, siendo insubsanable el error incurrido en la presentación del Anexo N° 6 Precio de la oferta;*

*Que, mediante documento de vistos 3, la Gerencia Legal señala que el Comité de Selección no debió admitir la oferta del postor BUSINESS ANALYTICS SAC por la presentación errada del Anexo N° 06 Precio de la Oferta en formato SUMA ALZADA, cuando lo correcto es en Formato a Precios Unitarios, habiéndose configurado el supuesto de nulidad contemplado en el numeral 1 del artículo 44 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que corresponde declarar la nulidad del Acta de Otorgamiento de la buena pro de fecha 03.08.2023, debiendo retrotraerse el procedimiento de selección CP N° 006-2023-SERPOST S.A. a la etapa de admisión de ofertas, debiendo el Comité de Selección proceder a la no admisión de la oferta de BUSINESS ANALYTICS SAC;*

*Que, mediante documento de vistos 4, el Dpto. de Abastecimiento corre traslado de los vicios detectados al postor BUSINESS ANALYTICS SAC a fin que ejerza su derecho de defensa de forma previa a la declaración de nulidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 213 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444;*

*Que, mediante documento de vistos 5 el postor BUSINESS ANALYTICS SAC presentó sus descargos señalando que considera que el procedimiento de nulidad de oficio ha sido dejado sin efecto por cuanto mediante Carta N° 413-2023-ALA el Dpto. de Abastecimiento le solicita subsanar las observaciones referidas a los documentos para firma de contrato, siendo la Carta N° 413-2023-ALA, posterior a la Carta N° 412-2023-ALA, con la cual le trasladan los vicios de nulidad detectados, entiende que un acto posterior deja sin efecto uno anterior si contiene hechos o actos incompatibles;*

*Que, además, añade en su escrito que, SERPOST tenía pleno conocimiento que, si su representada presentaba la documentación para la formalización del contrato antes de que fuera notificada de esta supuesta nulidad, SERPOST ya no podría invocarla;*

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

*Que, mediante documento de vistos 6 el Dpto. de Abastecimiento señala que de acuerdo a lo que dispone la normativa sobre contrataciones del Estado, el procedimiento de selección solo es suspendido con la presentación de un recurso de apelación, por tanto, el requerimiento de la declaración de nulidad por parte del Comité de Selección no podía suspender el trámite que se establece en el artículo 141 del Reglamento de la Ley de Contrataciones;*

*Que, además agrega que de acuerdo a lo que dispone el artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, la declaración de nulidad de oficio puede ser declarada hasta antes de la suscripción del contrato y no de la presentación de documentos para la firma de contrato, tal como lo señala Business Analytics SAC;*

*Que, los actos antes señalados configuran causal de nulidad conforme a lo señalado en el Artículo 44 de la Ley (...)*

*Que, habiéndose advertido el vicio en mención antes de la firma del contrato respectivo, el Titular de la Entidad debe declarar la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro del CP N° 006-2023-SERPOST S.A, por la causal señalada en el Artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, debido a la presentación del Anexo N° 06 de forma errada, siendo dicho error insubsanable, habiéndose configurado el supuesto de nulidad contemplado en el numeral 1 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, contraviniendo así las normas legales y prescindiendo de las normas esenciales del procedimiento, debiendo retrotraerse el procedimiento de selección a la etapa de admisión de ofertas;  
(...)*

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°- DECLARAR** por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución, la NULIDAD DE OFICIO del otorgamiento de la buena pro del Concurso Público N° 006-2023-SERPOST S.A. "Servicio de Normalización de Datos, Generación de Ruta Óptima para el proceso de Distribución y Software de Última Milla en SERPOST S.A.", retrotrayendo el procedimiento a la etapa de admisión de ofertas, conforme a lo dispuesto en el artículo 44,1 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado (...)"

(sic)

14. Teniendo en cuenta lo transcrito, se aprecia que la Entidad declaró la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro, debido a que el Anexo N° 06 – Precio de la Oferta presentado por el Impugnante en su oferta, no contendría la información a "Precio Unitario" requerida en el Anexo N° 06 de las bases integradas, sino que

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

contiene el precio total en formato de Anexo N° 06 que corresponde a un procedimiento de selección bajo el sistema de contratación a “Suma Alzada”, lo cual no fue advertido por el Comité de Selección en la etapa de admisión de ofertas.

15. Atendiendo a la motivación expuesta por el Titular de la Entidad, el Impugnante señala que la Entidad no tomó en cuenta que el error de emplear un formato de Anexo N° 06 que corresponde al sistema de contratación a suma alzada, no modifica el valor de su propuesta económica formulada en su oferta (S/ 859,156.00.), pues su subsanación utilizando el formato correcto únicamente demanda consignar los precios unitarios aplicables a la ejecución del contrato, sin alterar el contenido esencial de su oferta. Añade que, materialmente subsanó el error advertido al momento de llevar a cabo las gestiones orientadas a la celebración del contrato, adjuntando el detalle del precio ofertado mediante el formato que corresponde a precios unitarios, sin alterar el alcance de la oferta inicialmente formulada, por lo que, a su entender, considera que no existe vicio en el procedimiento de selección, o de existir, correspondería la conservación del acto administrativo, pues subsanaría su oferta económica empleando el formato que corresponde a precios unitarios, y le volverían a otorgar la buena pro del procedimiento de selección por el mismo importante ofertado.

Además, indica que el proceder de la Entidad evidencia contradicción respecto del supuesto vicio de nulidad, pues la resolución recurrida afirma que el vicio contenido en su oferta es insubsanable, pero su Carta N° 413-ALA/23 donde le solicitan la subsanación de la estructura de costos, considera que la observación es subsanable. Agrega que, la resolución recurrida incurre en vicio de motivación por no aplicar normas y principios normativos (debido procedimiento, congruencia y derecho a la debida motivación), así como por no haber otorgado respuesta a su pedido de aclaración y suspensión de plazo.

16. Por su parte, en el marco del presente procedimiento impugnativo, la Entidad informó que declaró la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro, toda vez que el Comité de Selección no revisó exhaustivamente el Anexo N° 06 – Precio de la Oferta presentado como parte de la oferta del Impugnante, el cual, según refiere, no contiene la propuesta económica a precio unitario, conforme lo requerido en el Anexo N° 6 de las bases integradas, sino que contiene un precio total en formato de Anexo N° 06 a “Suma Alzada”, sistema de contratación diferente al que rige al presente procedimiento de selección (“Precio Unitario”), por lo que, según indica, el Impugnante no acreditó correctamente el Precio de la Oferta – Anexo N° 06, conforme a las bases integradas.



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

En cuanto a la Carta N° 413-ALA/23 que solicita al Impugnante la subsanación de los documentos para la firma del contrato, señala que no deja sin efecto la Carta N° 412-ALA/23 que solicita la absolución del traslado del presunto vicio de nulidad, pues solo la interposición de recursos de apelación suspenden el procedimiento de selección, razón por lo que continuó con el trámite de perfeccionamiento de contrato en paralelo; por tanto, indica que no existe contradicción, ni un acto posterior que deja sin efecto el anterior.

Adicionalmente, en cuanto a la subsanación del Anexo N° 6 con los precios unitarios en los documentos para suscribir el contrato, señala que en el Anexo N° 6, el precio unitario no se encuentra referido únicamente a la división del precio total entre la cantidad de licencias que se requiere, sino que también se encuentra referido a otros conceptos (bolsas de soporte, capacitación, entre otros); por lo que, no es cierto que “la utilización del formato correcto únicamente demandaba consignar los precios unitarios aplicables a la ejecución del servicio”. Asimismo, indica que, el error incurrido por el Impugnante no se trata de una falta ortográfica y/o digitación, sino de los precios unitarios, y que no existe forma de calcularlos con una simple operación aritmética; por lo tanto, no cabe la subsanación del documento cuestionado.

Finalmente, manifiesta que la resolución recurrida se encuentra debidamente motivada, al indicarse expresamente que la presentación del precio ofertado (Anexo N° 06) no corresponde al solicitado en las bases integradas, contraviene las normas legales y prescinde de las normas esenciales del procedimiento. En ese sentido, también señala que no corresponde la conservación del acto viciado, en tanto la subsanación de la oferta económica cuando el vicio es evidente e irreversible, resulta insubsanable.

17. Atendiendo a los argumentos expuestos por el Impugnante y lo señalado por la Entidad, cabe traer a colación lo establecido en las bases integradas, considerando que, en reiteradas oportunidades, este Tribunal ha enfatizado que aquellas constituyen las reglas definitivas del procedimiento de selección y es en función de ellas que debe efectuarse la verificación de los documentos obligatorios para la admisión, evaluación y calificación de las ofertas, quedando tanto las Entidades como los postores, sujetos a sus disposiciones.
18. Siendo así, en relación al caso en particular, se advierte que, según lo dispuesto en el numeral 1.5 del Capítulo I, Sección Específica de las bases integradas, el procedimiento de selección se rige **bajo el sistema de precios unitarios**, de

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

acuerdo a lo establecido en el expediente de contratación.

19. Por otro lado, en el literal g) del numeral 2.2.1 del Capítulo II, Sección Específica de las bases integradas, se contempla el siguiente requisito de admisión de ofertas:

g) El precio de la oferta en SOLES. Adjuntar obligatoriamente el **Anexo N° 6**.

El precio total de la oferta y los subtotales que lo componen son expresados con dos (2) decimales. Los precios unitarios pueden ser expresados con más de dos (2) decimales.

**Importante**

- *El comité de selección verifica la presentación de los documentos requeridos. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida.*

Como puede verse, en el citado literal de las bases integradas, se establece que, en el caso de procedimientos convocados a precios unitarios, como ocurre con el presente procedimiento de selección, se debe adjuntar el Anexo N° 06. Asimismo, como nota importante, se precisa que, en caso de incumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida.

20. En relación con ello, en la página 51 de las mismas bases integradas, se contempla el formato del Anexo N°6 – Precio de la Oferta, cuya imagen se muestra a continuación:

## Tribunal de Contrataciones del Estado

### Resolución N° 4156-2023-TCE-S4

**ANEXO N° 6**  
**PRECIO DE LA OFERTA**

Señores  
**COMITÉ DE SELECCIÓN**  
**CONCURSO PÚBLICO N° 006-2023-SERPOST S.A.**  
Presente.-

Es grato dirigirme a usted, para hacer de su conocimiento que, de acuerdo con las bases, mi oferta es la siguiente:

CONCEPTO	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO	PRECIO TOTAL
<b>TOTAL</b>			

El precio de la oferta [CONSIGNAR LA MONEDA DE LA CONVOCATORIA] incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar; excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos.

[CONSIGNAR CIUDAD Y FECHA]

.....  
**Firma, Nombres y Apellidos del postor o**  
**Representante legal o común, según corresponda**

**Importante**

- En caso que el postor reduzca su oferta, según lo previsto en el artículo 68 del Reglamento, debe presentar nuevamente este Anexo.
- El postor que goce de alguna exoneración legal, debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración, debiendo incluir el siguiente texto:  
"Mi oferta no incluye [CONSIGNAR EL TRIBUTO MATERIA DE LA EXONERACIÓN]".

Nótese que, en el Formato del Anexo N° 06, se indica de forma expresa que, en los procedimientos convocados a precios unitarios, el postor debe consignar el precio total, así como el concepto, cantidad y los subtotales de la oferta económica, información que deberá consignarse en la columna denominada "precio unitario", como se desprende de la imagen arriba indicada.

21. En relación con las citadas disposiciones, resulta pertinente mencionar que conforme al literal b) del artículo 35 del Reglamento, el sistema de contratación por precios unitarios, es aplicable en las contrataciones de bienes, servicios en general, consultorías y obras, **cuando no puede conocerse con exactitud o**

## Tribunal de Contrataciones del Estado

### Resolución N° 4156-2023-TCE-S4

precisión las cantidades o magnitudes requeridas.

En el caso de bienes, servicios en general y consultorías, el postor formula su oferta proponiendo precios unitarios en función de las cantidades referenciales contenidas en los documentos del procedimiento de selección y que se valorizan en relación a su ejecución real, durante un determinado plazo de ejecución.

22. Teniendo claro lo requerido en las bases integradas, resta revisar la documentación presentada en la oferta del Impugnante. Así a folios 21, se encontró el Anexo N° 06 – Precio de la Oferta, cuya imagen se reproduce a continuación:

**2.1.7 ANEXO N°6 – PRECIO DE LA OFERTA**

Señores  
**COMITÉ DE SELECCIÓN**  
**CURSO PÚBLICO N°006-2023-SERPOST S.A**  
Presente.-

Es grato dirigirme a usted, para hacer de su conocimiento que, de acuerdo con las bases, mi oferta es la siguiente:

CONCEPTO	PRECIO TOTAL
CONTRATACIÓN DE SERVICIO DE NORMALIZACIÓN DE DATOS, GENERACIÓN DE RUTA ÓPTIMA PARA EL PROCESO DE DISTRIBUCIÓN Y SOFTWARE DE ÚLTIMA MILLA EN SERPOST S.A.	S/. 859,156.00
<b>TOTAL S/.</b>	<b>S/. 859,156.00</b>

El precio de la oferta en SOLES incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar; excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos.

Lima, 20 de julio de 2023.

  
**BUSINESS ANALYTICS S.A.C.**  
Carlos Eduardo Flores Urbaneja  
GERENTE GENERAL

**CARLOS  
EDUARDO  
FLORES  
URBANEJA**

Firmado digitalmente por  
CARLOS EDUARDO  
FLORES URBANEJA  
Fecha: 2023.07.20  
15:57:56 -05'00'

---

Carlos Flores Urbaneja  
Carne Extranjería N°002030265  
Representante Legal - Business Analytics S.A.C

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

23. De la revisión de la citada documentación, se advierte que en el Anexo N° 06 **no se indican el concepto, la cantidad y los subtotales de la oferta económica a “precio unitario”, solo se aprecia el precio el total ofertado**, lo que denota el incumplimiento de lo expresamente establecido en las bases integradas.

Como ya se ha referido, el propio formato de Anexo previsto en las bases integradas precisa que, tratándose de procedimientos bajo el sistema de precios unitarios, corresponde al postor indicar el concepto, la cantidad y los subtotales de la oferta económica a “precio unitario”. No obstante, el documento presentado en la oferta del Impugnante incumple dicha exigencia expresa de las bases integradas; por lo que, **no se puede conocer el precio unitario ofertado por el Impugnante en función a las cantidades referenciales, para su valorización en la ejecución real en un determinado plazo de ejecución.**

Aunado a lo expuesto, cabe indicar que el Impugnante ha reconocido que al formular su oferta económica empleó un formato de Anexo N° 06 (“a suma alzada”) distinto al exigido en las bases integradas (“precio unitario”), indicando que dicho error resulta pasible de subsanación.

24. Como se ha referido, cabe advertir que el Impugnante ha señalado que, al presentarse un formato de Anexo N° 06 (“a suma alzada”) distinto al exigido en las bases integradas (“precio unitario”), respecto al precio ofertado, debería proceder a corregir dicho error material, subsanando su oferta. Al respecto, conforme se ha expuesto en los considerandos que anteceden, ha quedado acreditado que el precio ofertado del Impugnante presenta defectos de información que van más allá de un simple error material o formal; por lo que, debe descartarse que nos encontremos ante un supuesto de error subsanable, más aún si de acuerdo a lo establecido en el literal a) artículo 60 del Reglamento, no son subsanables, entre otros, los errores materiales o formales referidos al plazo ofertado y precio u oferta económica.

De otro lado, en cuanto a lo indicado por el Impugnante referido a la subsanación del error advertido en el precio ofertado (Anexo N° 06) al momento de las gestiones para el perfeccionamiento del contrato, resulta pertinente señalar que la evaluación que realiza este Tribunal se efectúa sobre la base de la misma información que tuvo disponible, en su oportunidad, el comité de selección para la admisión de oferta; por lo que, corresponde evaluar la oferta, únicamente, atendiendo a la información que consta en la oferta presentada en su oportunidad. Siendo así, la regla establecida en las bases integradas era clara. Así,

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### **Resolución N° 4156-2023-TCE-S4**

para la admisión de las ofertas, el postor debía presentar el Anexo N° 06 con la información correspondiente a “precio unitario”, lo cual incumple la oferta presentada por el Impugnante.

En tal sentido, admitir correcciones en vía de subsanación como la solicitada por el Impugnante implicaría variar el alcance de las ofertas de los postores e incluso modificar lo expresamente propuesto por estos (como en este caso, en el que se indica solo el precio total, sin manifestar los subtotales de la oferta económica), lo que ya excede totalmente de la corrección de simples errores materiales. Permitir modificaciones de tal naturaleza en el contenido de las ofertas, afectaría la transparencia y oportunidad con las que éstas deben ser formuladas, así como también repercute en la competencia que, en condiciones de igualdad, debe prevalecer en todo proceso de contratación con el propósito de garantizar un análisis objetivo de lo ofertado y velar por un uso eficiente de los recursos del Estado.

25. Conforme a lo hasta aquí señalado, se advierte que el Comité de Selección efectuó una errónea evaluación de la oferta presentada por el Impugnante, en cuanto a la documentación de presentación obligatoria para la admisión de ofertas, en tanto no debió considerar como idónea su documentación para acreditar el precio ofertado (Anexo N° 06), pues no cumple con lo establecido expresamente en las bases integradas y la normativa de contratación pública. Asimismo, la deficiencia advertida en la oferta del Impugnante no resulta subsanable, conforme a lo establecido en el artículo 60 del Reglamento.
26. De otro lado, con relación a lo manifestado por el Impugnante, en el sentido que la resolución recurrida incurre en vicio de motivación, así como por no haber otorgado respuesta a su pedido de aclaración y suspensión de plazo; debe tenerse presente que, en virtud al requisito de validez del acto administrativo denominado *motivación*, previsto en el numeral 4 del artículo 3 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el acto emitido por la autoridad pública, debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. Asimismo, indicar que la relevancia de la motivación, como elemento de validez de un acto administrativo, se explica por su estrecha vinculación con el derecho de defensa y el derecho al debido procedimiento administrativo, pues solo una decisión motivada permitirá al administrado tomar conocimiento claro, real y oportuno de los alcances del pronunciamiento que lo vincula, así como contar con la posibilidad efectiva de cuestionar las razones concretas que lo fundamentan, en ejercicio de su derecho de defensa o contradicción.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

En el presente caso, de la revisión del texto de la resolución impugnada, es posible identificar los fundamentos [contraviene la normativa de la materia y las normas esenciales del procedimiento] que sirvieron de sustento para declarar la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro al Impugnante en el procedimiento de selección, pues estos fundamentos y conclusiones han sido expuestos en la resolución impugnada. Además de ello, la Entidad cumplió con notificar al Impugnante, los presuntos vicios de nulidad detectados en el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección otorgándole un plazo de cinco (5) días para los descargos correspondientes, tal como se dispone en el numeral 6.2 del artículo 6 del TUO de la LPAG; razón por la cual el Impugnante pudo conocer las razones concretas por las cuales la Entidad declarararía la nulidad del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, y así poder exponer lo que considerara pertinente en defensa de sus intereses. Siendo así, en el presente caso se ha verificado que la Entidad ha cumplido con uno de los requisitos de validez del acto administrativo como es la motivación, toda vez que ha incluido en la resolución impugnada, todos los fundamentos de hecho y de derecho en virtud de los cuales ha concluido que corresponde declarar la nulidad del otorgamiento de la buena pro en el procedimiento de selección.

27. En ese orden de ideas, puede concluirse que la decisión adoptada por el Titular de la Entidad resulta pertinente y jurídicamente correcta, pues la motivación por la cual se declaró la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro al Impugnante sí se encuentra arreglada a derecho, pues con la decisión primigenia del Comité de Selección [esto es, admitir la oferta y posteriormente otorgarle la buena pro a dicho postor] se contravino la Ley y su Reglamento, además de distorsionar los principios de competencia y de libre concurrencia con una evaluación visiblemente notoria que no se condice con el contenido de los principios rectores de la contratación pública.
28. En consecuencia, bajo las consideraciones del caso en concreto, corresponde confirmar la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, que declaró la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

#### Sobre el presunto vicio de nulidad en el desarrollo del procedimiento de selección

29. Sobre el particular, de la revisión de la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, se aprecia que la Entidad justificó la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, debido

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

al incumplimiento del Anexo N° 06 – Precio de la Oferta, conforme a las bases integradas; sin embargo, no se aprecia el otro supuesto incumplimiento en la oferta del Impugnante señalado en el Informe Legal N° 087-L/23AI, referido a la presentación de estados de cuenta bancarios manipulados para acreditar la experiencia del postor, situación que da cuenta de una *nueva motivación* que tendría como resultado la descalificación de la oferta del Impugnante, y evidencia una indebida motivación por parte de la Entidad e indefensión del Impugnante sobre este extremo de su oferta presentada en el procedimiento de selección; por lo que, ante dicha situación, mediante Decreto del 17 de octubre de 2023, se solicitó a las partes emitir pronunciamiento sobre el posible vicio de nulidad y que podría afectar la validez de la resolución recurrida, básicamente por una insuficiente motivación expuesta por la Entidad para declarar la nulidad del otorgamiento de la buena pro al Impugnante, en virtud de la facultad atribuida mediante el artículo 44 de la Ley y a lo establecido en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento.

30. Al respecto, la Entidad ha manifestado que antes de la expedición de la resolución recurrida, el Impugnante tuvo conocimiento del otro supuesto incumplimiento en su oferta; por lo que, no se le habría afectado su derecho de defensa. Asimismo, manifiesta que el único vicio advertido, por el cual se declaró la nulidad de oficio del procedimiento de selección, se encuentra referido a la presentación errónea del Anexo N° 6, pues el otro supuesto incumplimiento en su oferta no fue considerado como causal para la declaración de nulidad, en los fundamentos de la resolución recurrida; por tanto, considera que la nulidad del procedimiento de selección se encuentra justificada y arreglada a Ley.
31. Por su parte, el Impugnante ha señalado que la supuesta nueva causal de nulidad no ha sido parte del proceso, ni fue materia de la resolución apelada, así como tampoco formó parte del traslado de la apelación presentado por la Entidad. En ese sentido, considera que no pueden ser materia de pronunciamiento los nuevos motivos de descalificación de su oferta, más aún si dicha observación no fue tomada en cuenta en su oportunidad por la Entidad, para la nulidad del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.
32. Ahora bien, este Tribunal considera que, si bien existe un vicio de nulidad en la resolución recurrida por deficiencia en su motivación, al no haberse considerado el otro supuesto incumplimiento en la oferta de dicho postor, en el caso concreto, de conformidad con lo previsto en el numeral 14.2.4 del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

de la LPAG (cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio), se debe *conservar* el acto viciado, pues de declararse la nulidad de la resolución cuestionada, a efecto de que se considere el otro supuesto incumplimiento en la oferta de dicho postor, **el resultado sería el mismo**, toda vez no cambia su condición en el procedimiento de selección, al haberse concluido indudablemente que correspondía declarar de oficio la nulidad de la buena pro otorgada a su favor en el procedimiento de selección, al no haber cumplido con acreditar el Anexo N° 06, conforme a las bases integradas y la normativa de la materia; máxime si se tiene en cuenta que el Impugnante tuvo conocimiento, antes de formular su recurso, respecto del otro motivo que no cumpliría su oferta.

En ese sentido, al amparo de la norma legal citada, este Colegiado considera que no corresponde declarar la nulidad de la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023, sino por las consideraciones antes expuestas, confirmar la nulidad de oficio del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

33. Sin perjuicio de lo señalado en los fundamentos de esta resolución, considerando el vicio advertido (no obstante ser conservable), se recomienda a la Entidad, para una próxima oportunidad, realizar una revisión integral de la oferta del postor y exponer todos los motivos de desestimación de una oferta en el acto administrativo, a efectos que se encuentre debidamente motivado y evitar, durante el desarrollo del recurso impugnativo, su cuestionamiento por observaciones extemporáneas. Asimismo, corresponde poner la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, para la adopción de las acciones que resulten pertinentes, a fin de evitar que dichos hechos vuelvan a ocurrir y tengan como efecto retrasos en las compras públicas.
34. En el marco de lo expuesto, corresponde que el recurso de apelación sea declarado infundado, toda vez que la declaratoria de nulidad del otorgamiento de la buena pro al Impugnante, contenida en la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023, se encuentra justificada; por lo que, la Entidad deberá continuar con las acciones que corresponda.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Violeta Lucero Ferreyra Coral, y la intervención de los vocales Cristian Joe Cabrera Gil y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE, 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 mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

#### **LA SALA RESUELVE:**

1. **Declarar INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C., en el marco del Concurso Público N° 06-2023-SERPOST S.A. - Primera Convocatoria, convocado por la empresa Servicios Postales del Perú S.A., para la *“Contratación del servicio de normalización de datos, generación de ruta óptima para el proceso de distribución y software de última milla en SERPOST S.A.”*; conforme a los fundamentos expuestos en el presente pronunciamiento. En consecuencia, corresponde:
  - 1.1 **CONFIRMAR** la Resolución de Gerencia General N° 109-G/2023 del 8 de setiembre de 2023 que declara la nulidad del otorgamiento de la buena pro del Concurso Público N° 06-2023-SERPOST S.A. - Primera Convocatoria, y retrotrae dicho procedimiento de selección a la etapa de admisión de las ofertas, declarando *no admitida* la oferta de la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C.
  - 1.2 **EJECUTAR** la garantía presentada por la empresa BUSINESS ANALYTICS S.A.C., para la interposición del presente recurso de apelación.
2. **PONER** la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, a fin de que se realicen las acciones de su competencia, conforme al **fundamento 33**.



**PERÚ**

Ministerio  
de Economía y Finanzas



## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 4156-2023-TCE-S4*

3. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

**VIOLETA LUCERO FERREYRA CORAL**

**VOCAL**

DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE

**ANNIE ELIZABETH PÉREZ GUTIÉRREZ**

**VOCAL**

DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE

**CRISTIAN JOE CABRERA GIL**

**PRESIDENTE**

DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE

SS.

Cabrera Gil.

Ferreyra Coral.

Pérez Gutiérrez.