Resolución Nº 0058-2017-TCE-S4

Sumilla: *El Tribunal en los casos que conozca declarará nulos los actos administrativos expedidos por las Entidades, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico, o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable.*

Lima, 09 ENE. 2017

VISTO en sesión de fecha 9 de enero de 2017, de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado reconformada en mérito de lo dispuesto en el Acuerdo de Sala Plena N° 01/2017 del 4 de enero de 2017, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 7 del mismo mes y año, el Expediente Nº 3274-2016.TCE, sobre el recurso de apelación interpuesto por el CONSORCIO LOS CONSTRUCTORES, integrado por las empresas LA ECONÓMICA LÍDER E.I.R.L. y CORPORACIÓN PRISMA S.A.C., contra la descalificación de su oferta y la buena pro otorgada en el procedimiento de selección, y atendiendo a los siguientes:

OSCE Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

ANTECEDENTES

1. Según ficha técnica publicada en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE)[1], el 15 de agosto de 2016, la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador, en adelante **la Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 011-2016-CS/MVES – Primera Convocatoria, para la: *"Contratación de la Ejecución de la Obra: Ampliación del Servicio Educativo de Nivel Inicial N° 652-02 Santa Rosa de Lima en el Sector 2 de la IV Etapa de Pachacamac, distrito de Villa El Salvador, Lima Metropolitana"*, con un valor referencial de S/ 3'173,128.53 (tres millones ciento setenta y tres mil ciento veintiocho con 53/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**. .

Dicho procedimiento de selección fue convocado bajo la vigencia de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante la Ley N° 30225, en adelante **la Ley**; y su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en adelante **el Reglamento**.

Según el acta de evaluación y otorgamiento de la buena pro del 11 de noviembre de 2016, publicado ese mismo día en el SEACE, el Comité de Selección dispuso declarar como **no admitida**[2], entre otras ofertas, la presentada por el CONSORCIO LOS CONSTRUCTORES, integrado por las empresas LA ECONÓMICA LÍDER E.I.R.L. y CORPORACIÓN PRISMA S.A.C. Asimismo, otorgó la buena pro a la empresa INVERSIONES LUMI E.I.R.L., en adelante **el Adjudicatario**, por un monto de S/.

[1] Obrante en el folio 14 del expediente administrativo.

[2] Según acta publicada en el SEACE, el Comité de Selección señaló lo siguiente: "(...) Del mismo modo, el CONSORCIO LOS CONTRUCTORES INTEGRADO POR AL ECONOMICA LIDER E.I.R.L. – CORPORACION PRISMA S.A.C tampoco cumplió con acreditar poder vigente para participar en Licitaciones Públicas, Procesos de Selección o denominación similar".

www.ComprasEstatales.org

3´173,128.53 (tres millones ciento setenta y tres mil ciento veintiocho con 53/100 soles).

2. Mediante escrito y formulario de interposición de recurso impugnativo, presentados el 25 de noviembre de 2016 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el CONSORCIO LOS CONSTRUCTORES, integrado por las empresas CORPORACIÓN PRISMA S.A.C. y LA ECONÓMICA LIDER E.I.R.L., en lo sucesivo **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la no admisión de su oferta y el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario.

El Impugnante sustentó su recurso con los siguientes fundamentos:

a) El 11 de noviembre de 2016, el Comité de Selección llevó a cabo la evaluación y otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, declarando como no admitidas las propuestas de cuatro postores, entre ellas, la del Impugnante. En ese mismo acto, se otorgó la buena pro al Adjudicatario.

b) El Comité de Selección, manifestó en el acta respectiva, que el Impugnante no cumplió con acreditar el poder vigente para participar en Licitaciones Públicas, procesos de selección o denominación similar; razón por la cual, consideró como no admitida su oferta.

El Comité cuestionó un requisito de calificación – capacidad legal, el cual se encontraba establecido en las bases[3]:

2.2.1.2. Documentos para acreditar los requisitos de calificación

a) **Capacidad legal:**

- Copia de vigencia de poder del representante legal, apoderado o mandatario que rubrica la oferta, expedida por registros públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de ofertas.

  Cuando se trate de consorcio, este documento debe ser presentado por cada uno de los integrantes del consorcio que suscribe la promesa de consorcio.

- De ser el caso, promesa de consorcio con firmas legalizadas en la que se consigne los integrantes, el representante común, el domicilio común y las obligaciones a las que se compromete cada uno de los integrantes del consorcio así como el porcentaje equivalente a dichas obligaciones. **(Anexo Nº 7)**

  La promesa de consorcio debe ser suscrita por cada uno de sus integrantes.

  El representante común del consorcio se encuentra facultado para actuar en nombre y representación del mismo en todos los actos referidos al procedimiento de selección, suscripción y ejecución del contrato, con amplias y suficientes facultades.

[3] Obrante en las páginas 22, 28 y 29 de las bases integradas.

3.2. REQUISITOS DE CALIFICACIÓN

De acuerdo con el artículo 28 del Reglamento, los requisitos de calificación [20] son los siguientes:

A	**CAPACIDAD LEGAL**	
A.1	**REPRESENTACIÓN**	Requisitos: • Documento que acredite el poder vigente del representante legal, apoderado o mandatario que rubrica la oferta. En el caso de consorcios, este documento debe ser presentado por cada uno de los integrantes del consorcio que suscribe la promesa de consorcio. • Promesa de consorcio con firmas legalizadas, en la que se consigne los integrantes, el representante común, el domicilio común y las obligaciones a las que se compromete cada uno de los integrantes del consorcio así como el porcentaje equivalente a dichas obligaciones. (Anexo N° 7) La promesa de consorcio debe ser suscrita por cada uno de sus integrantes. Acreditación: • Copia de vigencia de poder expedida por registros públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de ofertas. • Promesa de consorcio con firmas legalizadas.

c) En las Bases Estandarizadas de Licitación Pública para la ejecución de obras, las cuales fueron aprobadas por la Directiva N° 001-2016-OSCE/CD, modificada por Resolución N° 304-2016-OSCE/PRE del 19 de agosto de 2016, establecen en relación a la capacidad legal, lo siguiente:

"(...)

2.1.1.1. Documentos para acreditar los requisitos de calificación

a) Capacidad legal:

- *Tratándose de persona jurídica, copia del certificado de vigencia de poder del representante legal, apoderado o mandatario designado para tal efecto, expedido por registros públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de ofertas, computada desde la fecha de emisión.*

- *En caso de persona natural, copia del documento nacional de identidad o documento análogo, o del certificado de vigencia de poder otorgado por persona natural, del apoderado o mandatario, según corresponda, expedido por registros públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de ofertas, computada desde la fecha de emisión.*

www.ComprasEstatales.org

Cuando se trate de consorcio, estos documentos deben ser presentados por cada uno de los integrantes del consorcio que suscriba la promesa de consorcio, según corresponda.

- *De ser el caso, promesa de consorcio con firmas legalizadas en la que se consigne los integrantes, el representante común, el domicilio común y las obligaciones a las que se compromete cada uno de los integrantes del consorcio así como el porcentaje equivalente a dichas obligaciones.* ***(Anexo Nº 7)***

  La promesa de consorcio debe ser suscrita por cada uno de sus integrantes.

  El representante común del consorcio se encuentra facultado para actuar en nombre y representación del mismo en todos los actos referidos al procedimiento de selección, suscripción y ejecución del contrato, con amplias y suficientes facultades.

A	***CAPACIDAD LEGAL***
A.1	***REPRESENTACIÓN***
	Requisitos: • *Documento que acredite fehacientemente la representación de quien suscribe la oferta.* *En el caso de consorcios, este documento debe ser presentado por cada uno de los integrantes del consorcio que suscriba la promesa de consorcio, según corresponda.* • *Promesa de consorcio con firmas legalizadas[4], en la que se consigne los integrantes, el representante común, el domicilio común y las obligaciones a las que se compromete cada uno de los integrantes del consorcio así como el porcentaje equivalente a dichas obligaciones. (**Anexo Nº 7**)* *La promesa de consorcio debe ser suscrita por cada uno de sus integrantes.* ***Acreditación:*** • *Tratándose de persona jurídica, copia del certificado de vigencia de poder del representante legal, apoderado o mandatario designado para tal efecto, expedido por registros públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de ofertas, computada desde la fecha de emisión.* • *En caso de persona natural, copia del documento nacional de identidad o documento análogo, o del certificado de vigencia de poder otorgado por persona natural, del apoderado o mandatario, según corresponda, expedido por registros públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de ofertas, computada desde la fecha de emisión.*

[4] En caso de presentarse en consorcio.

www.ComprasEstatales.org

Resolución Nº 0058-2017-TCE-S4

	• *Promesa de consorcio con firmas legalizadas.*

d) El artículo 28 del Reglamento, señala que uno de los requisitos de calificación que pueden adoptarse, es la **capacidad legal**, que es aquella documentación que acredita la representación y habilitación para llevar a cabo la actividad económica materia de contratación.

e) Dentro de los documentos para la admisión de la oferta, presentaron entre otros documentos, la copia de vigencia de poder, expedida por Registros Públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de la oferta, así como la presentación de la promesa de consorcio con firmas legalizadas, con lo cual cumplieron con el requisito establecido en las bases integradas y las bases estándar, al haber acreditado tener la capacidad legal.

f) Adjuntaron los documentos – certificados de vigencia, lo cuales se encuentran en los folios 24 al 28 del presente expediente administrativo.

g) Cumplieron con presentar las Constancias del Registro Nacional de Proveedores[5] (inscripción para ser participantes, postores y contratistas), en adelante **RNP**, las mismas que se encuentran vigentes para el Capítulo de Ejecutores de Obra, con una capacidad máxima de contratación de S/. 4'073,881.34 de la empresa La Económica E.I.R.L. y de S/. 93'432,160.00 de la empresa Corporación Prisma S.A.C.

h) El artículo 238 del Reglamento, establece de manera clara y precisa que los requisitos generales para la inscripción en el RNP, es tener capacidad legal, solvencia económica y capacidad técnica; quiere decir que, ya se calificó su capacidad legal para participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado, sea de manera individual o en consorcio, para la provisión de bienes, servicios, consultoría de obras y ejecución de obras.

i) Asimismo, presentaron los Certificados de Vigencia otorgados por SUNARP[6], con una antigüedad no mayor a los treinta (30) días calendario a la presentación de su oferta, con lo que acreditó de manera fehaciente tener poder vigente para participar en Licitaciones Públicas, procesos de selección o denominación similar, pues no sólo acreditaron la representación para participar y llevar a cabo la actividad económica materia de contratación, sino que, estuvieron habilitados, por lo que el Comité de Selección debió admitir su propuesta y otorgarle la buena pro.

[5] Obrante en los folios 141 y 143 del presente expediente administrativo.
[6] Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.

www.ComprasEstatales.org

j) La empresa LA ECONÓMICA LÍDER E.I.R.L., es una empresa individual de responsabilidad limitada, y como tal se encuentra regulada por el Decreto Ley N° 21621 y en cuanto a las facultades del Gerente o Titular Gerente se tiene lo siguiente:

DE LOS ORGANOS DE LA EMPRESA

Artículo 36º.- *Son órganos de la empresa:*
a) El titular; y,
b) La gerencia.

Artículo 37º.- El Titular es el órgano máximo de la Empresa y tiene a su cargo la decisión sobre los bienes y actividades de ésta.

Artículo 38º.- *Se asume la calidad de Titular por la constitución de la empresa o por adquisición posterior del derecho del Titular.*

Artículo 39º.- Corresponde al Titular:
a) Aprobar o desaprobar las cuentas y el balance general de cada ejercicio económico;
b) Disponer la aplicación de los beneficios, observando las disposiciones de la presente Ley, en particular lo referente a la participación de los trabajadores;
c) Resolver sobre la formación de reservas facultativas;
d) Designar y sustituir a los Gerentes y Liquidadores;
e) Disponer investigaciones, auditorías y balances;
f) Modificar la Escritura de Constitución de la Empresa;
g) Modificar la denominación, el objeto y el domicilio de la Empresa;
h) Aumentar o disminuir el capital;
i) Transformar, fusionar, disolver y liquidar la Empresa; y,
j) ***Decidir sobre los demás asuntos que requiera el interés de la Empresa*** *o que la Ley determine.*

Artículo 43º.- La Gerencia es el órgano que tiene a su cargo la administración y representación de la Empresa.

Artículo 44º.- La Gerencia *será desempeñada por una o más personas naturales,* ***con capacidad para contratar,*** *designadas por el Titular.*
La persona o personas que ejerzan la Gerencia se llaman Gerentes, no pudiendo conferirse esta denominación a quienes no ejerzan el cargo en toda su amplitud. El cargo de Gerente es personal e indelegable.

Artículo 45º.- El Titular puede asumir el cargo de Gerente, en cuyo caso asumirá las facultades, deberes y responsabilidades de ambos cargos, debiendo emplear para todos sus actos la denominación de "Titular-Gerente".

Artículo 46º.- La primera designación de Gerente o Gerentes se hará en la Escritura de Constitución de la Empresa y las posteriores por el Titular mediante acta con firma legalizada, para su inscripción en el Registro Mercantil.

Artículo 50º.- Corresponde al Gerente:
a) Organizar el régimen interno de la Empresa;
b) Representar judicial y extrajudicialmente a la Empresa;
c) Realizar los actos y celebrar los contratos que sean necesarios para el cumplimiento del objeto de la Empresa;
d) Cuidar de la contabilidad y formular las cuentas y el balance;
e) Dar cuenta periódicamente, al Titular, de la marcha de la Empresa;
f) Ejercer las demás atribuciones que le señale la Ley o le confiere el Titular.

k) Al momento de otorgar la buena pro, consideraron que el Comité de Selección no tuvo en cuenta lo establecido en las bases del procedimiento de selección, ni en la normativa de contrataciones, toda vez que, de acuerdo al orden de prelación luego del sorteo respectivo, su representada quedó en el segundo lugar de prelación y el Adjudicatario en el quinto.

l) Con dicha decisión del Comité de Selección se transgredió la Ley, el Reglamento, las bases integradas, los principios de Presunción de Veracidad y de Simplicidad consagrados en los numerales 1.7 y 1.13 del artículo IV de la Ley N° 27444, así como al de Libre Concurrencia y Competencia que rige la Ley.

3. Con Decreto del 29 de noviembre de 2016, se admitió a trámite el recurso de apelación presentado en el marco del procedimiento de selección, y se corrió traslado a la Entidad[7], a fin que remita, entre otros, los antecedentes administrativos del caso y los cargos de notificación del recurso a los postores que pudieran resultar afectados con el pronunciamiento del Tribunal, para lo cual se le otorgó un plazo de tres (3) días hábiles, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en autos y de poner en conocimiento de su Órgano de Control Institucional.

4. Mediante Oficio N° 051-2016-UA-OGA/MVES y Formulario de Trámite y/o Impulso de Expediente Administrativo, presentados el 9 de diciembre de 2016, ante la Mesa de Partes del Tribunal, los mismos que fueron subsanados, de manera extemporánea, por Oficio N° 054-2016-UA-OGA/MVES del 14 de diciembre del mismo año, la Entidad remitió copia de los antecedentes administrativos del procedimiento de selección; asimismo, adjuntó el Informe Técnico - Legal[8] del 13 de diciembre de 2016, donde señaló lo siguiente:

[7] Notificada a la Entidad el 5 de diciembre de 2016, mediante Cédula de Notificación N° 69463/2016.TCE, obrante a folio 169 del presente expediente administrativo.
[8] Obrante de folios 180 al 181 del expediente administrativo.

www.ComprasEstatales.org

a) Se descalificó al Impugnante por no cumplir uno de sus integrantes con acreditar poder suficiente para presentarse en procedimientos de selección, asimismo advirtió que dicho postor habría presentado documentación falsa y/o inexacta.

b) El Impugnante presentó como parte de su oferta, el Acta de Recepción de obra del 6 de noviembre de 2013, correspondiente a la obra: *"Mejoramiento e Implementación de la Infraestructura del Nivel Secundario de la IEI Santa Ana – Sector Juan Velasco Alvarado Perene Chanchamayo – Junín"*, de la cual se advirtió que el supervisor de obra fue el arquitecto Raúl Jesús Dolorier y Dolorier y que dicha obra se inició el 1 de agosto de 2012 culminando el 10 de setiembre de 2013.

c) Asimismo, del procedimiento de fiscalización posterior efectuado a la documentación del Impugnante, se advierte que el mencionado arquitecto, también laboró para la Municipalidad Distrital de Tayacaja desde el 29 de setiembre de 2010 al 14 de junio de 2013, en la obra: *"Construcción de la Infraestructura del Coliseo Cerrado del distrito de Pampas, provincia de Tayacaja, departamento de Huancavelica"*, en el cargo de supervisor de obra.

d) Se determinó que dicho profesional trabajó en la Municipalidad Distrital de Tayacaja del 29 de setiembre de 2010 al 14 de junio de 2013, en un cargo a tiempo completo y por la lejanía entre una y otra consultoría (Tayacaja y Chanchamayo), el Acta de Recepción de Obra del 6 de noviembre de 2013 correspondiente a la obra de Chanchamayo (inciada el 1 de agosto de 2012 al 10 de setiembre de 2013) y la Declaración Jurada donde el representante común del consorcio señaló que el arquitecto trabajó en dicha obra, contiene información inexacta.

e) Por otro lado, el Impugnante presentó como experiencia del citado arquitecto, la Constancia del 11 de mayo de 2014, que señala haber trabajado en la obra: *"Mejoramiento integral de la Infraestructura Educativa I.E. 30426 La Merced de Umuto, distrito de El Tambo, provincia de Huancayo, departamento de Junín"*, como supervisor de obra desde el 2 de marzo de 2010 al 12 de setiembre de 2010; asimismo adjuntó el Certificado de Trabajo del 27 de enero de 2011, donde el Consorcio San Luis, señaló que el mencionado señor trabajó como residente de obra en la: *"Construcción de Infraestructura para el Mercado de Abastos de Lircay, provincia de Angaraes – Huancavelica"*, desde el 20 de enero de 2010 al 23 de enero de 2011.

f) En ese contexto, la Constancia del 27 de enero de 2011 emitida por el Consorcio Villasol a favor del arquitecto Dolorier y Dolorier, contiene información inexacta, ya que dicho profesional no pudo laborar en la obra ubicada en Huancavelica como supervisor de obra, al ser éste un cargo a tiempo completo y por la lejanía de ambos departamentos; en tal sentido, la Declaración Jurada donde se señala que el arquitecto trabajó en la construcción del mercado de abastos de Lircay, contiene información inexacta.

www.ComprasEstatales.org

Resolución Nº 0058-2017-TCE-S4

g) De la búsqueda del SEACE, se ubicó que el arquitecto Raúl Jesús Dolorier y Dolorier suscribió contrato con la Municipalidad Distrital de Concepción para la Supervisión de obra: *"Mejoramiento de la Capacidad Productora de los Servicios Educativos en la I.E. Heroínas de Toledo del distrito de Concepción – Junín"*, convocada a través de la Adjudicación Directa Selectiva N° 12-2012/CEP/MPC, perfeccionando el contrato el 26 de noviembre de 2012, con un período de 210 días calendarios, lo que implicó que dicho profesional haya laborado un período de 7 meses posteriores a la fecha de suscripción, no pudiendo haber participado o trabajado en las otras obras ya mencionadas.

h) Precisó que al haber declarado como no admitida la oferta del Impugnante, por no haber cumplido con el requisito de calificación correspondiente a la representación; no se evaluaron los demás requisitos de habilidad, personal propuesto y facturación.

5. Por Decreto del 15 de diciembre de 2016, se remitió a la Cuarta Sala del Tribunal para que dentro del plazo de cinco (5) días hábiles de recibido evalúe la documentación obrante en el expediente. Por otro lado se dejó a consideración de la Sala la solicitud de uso de la palabra y se autorizó el acceso a la lectura del expediente y a sus representantes.

6. Mediante escrito presentado el 14 de diciembre de 2016 ante la Mesa de Partes del Tribunal, el Impugnante solicitó se haga efectivo el apercibimiento decretado de resolver con la documentación obrante en autos, así como de poner en conocimiento al Órgano de Control Institucional de la Entidad el incumplimiento de la subsanación de los antecedentes administrativos, por parte de la Entidad. Por otro lado, manifestó estar en estado de indefensión, al no remitir la Entidad el Informe Técnico Legal.

7. Por Decreto del 15 de diciembre de 2016, se dispuso estar a lo dispuesto en el decreto de la misma fecha, por el cual se remitió el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal.

8. Mediante Decreto del 26 de diciembre de 2016, se programó audiencia pública para el 30 del mismo mes y año, a las 16:00 horas.

9. El 30 de diciembre de 2016, se realizó la audiencia pública programada con asistencia del abogado Ronny Efraín De La Cruz Guerra y el señor Alberto Máximo Perea Portilla, en representación del Impugnante, y del abogado Mario Alberto Zegarra Oviedo, en representación de la Entidad.

10. Con Decreto del 2 de enero de 2017, se declaró el expediente listo para resolver, en consecuencia, el Tribunal resolverá y notificará su resolución, a través del SEACE, dentro del plazo de cinco (5) días.

11. Mediante escrito presentado el 4 de enero de 2017, el Impugnante presentó sus alegatos finales.

www.ComprasEstatales.org

12. Por Decreto del 5 de enero de 2017, se tomó conocimiento de lo expuesto por el Impugnante.

EVALUACION DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACION.

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, solamente pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme establezca el Reglamento.

2. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa 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 de la controversia porque se hace una confrontación de determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutorio.

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 101 del Reglamento, a fin de determinar si el presente recurso es procedente o por el contrario, se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.

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

El artículo 95 del Reglamento, delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que el recurso de apelación es conocido y resuelto por el Tribunal, cuando se trata de procedimientos de selección cuyo valor estimado o valor referencial sea superior a sesenta y cinco (65) UIT, monto que para una (1) UIT, para el año 2016, asciende a S/ 3,950,00 (tres mil novecientos cincuenta con 00/100 soles)[9], así como de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. Asimismo, en el citado artículo 95 del Reglamento se señala que en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, considerando que, en el presente caso, el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de una licitación pública con un valor referencial de S/ 3'173,128.53 (tres millones ciento setenta y tres mil ciento veintiocho con 53/100 soles), este Tribunal resulta competente para conocerlo.

[9] De conformidad con el Decreto Supremo N° 397-2015-EF.

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

En principio, el artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, solamente pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato. Además, el artículo 96 del Reglamento ha establecido taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: **i)** las actuaciones materiales relativas a la programación de los procedimientos de selección en el SEACE, **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 no admisión de su oferta y el otorgamiento de la buena pro, en ese sentido, se advierte que dichas actuaciones, objetos del recurso fueron dictadas durante el desarrollo del procedimiento de selección y no se encuentran comprendidas en la lista de actos inimpugnables.

c) Sea interpuesto fuera del plazo.

El primer párrafo del artículo 97 del Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella, **debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado éste,** 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.

En ese sentido, conforme consta en el acta de evaluación y otorgamiento de la buena pro, se aprecia que el Impugnante quedo notificado de la no admisión de su oferta el 11 de noviembre de 2016 (siendo la misma fecha en que se efectuó el registro en el SEACE), por tanto, en aplicación de lo dispuesto en el precitado artículo, el Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer recurso de apelación, esto es, hasta el 25 de noviembre de 2016[10].

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que mediante escrito presentado el **25 de noviembre de 2016** ante la Mesa de Partes del Tribunal, el Impugnante interpuso recurso de apelación; en ese sentido, se evidencia que este ha sido interpuesto dentro del plazo estipulado en la normativa vigente.

[10] Cabe precisar que el 17 y 18 de noviembre de 2016, fueron declarados feriados APEC, en la ciudad de Lima Metropolitana y la provincia constitucional del Callao.

www.ComprasEstatales.org

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 común del Impugnante, el señor Carlos Alberto Monroy Enríquez.

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

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

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

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

g) El impugnante carezca de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 41 de la Ley precisa que la interposición del recurso de apelación está reservada, como administrados, a los participantes o postores. De acuerdo al Anexo de Definiciones del Reglamento, un participantes es aquél proveedor que ha realizado su registro para intervenir en un procedimiento de selección; y un postor es aquella persona natural o jurídica que participa en un procedimiento de selección, desde el momento en que presenta su oferta.

Al respecto, el numeral 109.1 del artículo 109 de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, en lo sucesivo **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 en la forma prevista en la ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos.

Nótese que, en este caso, la decisión del Comité de Selección de no admitir la oferta del Impugnante y otorgar la buena pro a favor del Adjudicatario, causa agravio en su interés legítimo como postor de acceder a la buena pro, puesto que dicha adjudicación habría sido realizado transgrediendo lo establecido en la Ley, el Reglamento y las bases integradas; por tanto, cuenta con legitimidad procesal.

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

En el caso concreto, la oferta del Impugnante fue declarada como no admitida.

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

De la revisión de los fundamentos de hecho del recurso de apelación, referidas a sus pretensiones, se aprecia que estos están orientados a sustentar las mismas, no incurriéndose por tanto en la presente causal de improcedencia.

3. Por lo tanto, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 101 del Reglamento, por lo que corresponde emitir pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos, por lo antes expuesto.

PRETENSIONES

El **Impugnante** solicitó a este Tribunal lo siguiente:

a) Se deje sin efecto la no admisión de su oferta en el procedimiento de selección.

b) Se deje sin efecto el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, a favor del Adjudicatario.

c) Se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

El **Adjudicatario** no se apersonó al presente procedimiento administrativo; por ende, no absolvió el traslado del recurso de apelación.

FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. Es materia del presente procedimiento, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante contra la no admisión de su oferta y el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario, en el marco del procedimiento de selección.

2. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado precedentemente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual cabe fijar los puntos controvertidos del presente recurso. En este sentido, es preciso tener en consideración lo establecido en el numeral 3 del artículo 104 del Reglamento, en virtud del cual, *"las partes deben formular sus pretensiones y ofrecer medios probatorios en el escrito que contiene el recurso de apelación y en el escrito de absolución de traslado del recurso de apelación, presentado dentro del plazo previsto. La determinación de puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en dichos escritos, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento".*

Asimismo, debe considerarse el numeral 4 del artículo 104 del Reglamento, en virtud del cual *"(...) el postor o postores emplazados deben absolver el traslado del recurso en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de haber sido notificados con el recurso de apelación. La absolución del traslado es*

www.ComprasEstatales.org

presentada a la Mesa de Partes del Tribunal o en las Oficinas Desconcentradas del OSCE, según corresponda" (subrayado y resaltado nuestro).

Dicha posición resulta concordante con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 105 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 mediante su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver el traslado del recurso de apelación".*

3. Al respecto, es pertinente señalar que el Adjudicatario no se apersonó al presente procedimiento administrativo ni tampoco absolvió el traslado del recurso de apelación; ello, pese a encontrarse válidamente notificado, el **9 de diciembre de 2016**, conforme se advierte de la Carta N° 459-2016-UA-OGA/MVES, cuya constancia obra documentada en el folio 182 del expediente administrativo.

4. Por tanto, en consideración a lo expuesto, este Colegiado debe avocarse al análisis de los puntos controvertidos que devienen del recurso de apelación presentado por el Impugnante, el 25 de noviembre de 2016, el cual fue presentado dentro del plazo previsto por ley.

5. Del citado recurso de apelación, fluye que los asuntos materia de controversia que deben ser objeto de pronunciamiento por este Tribunal son:

- *Determinar si la "no admisión" de la oferta del Impugnante, se ajustó a las bases integradas y a la normativa.*
- *Determinar si corresponde dejar sin efecto el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección a favor del Adjudicatario.*

FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el CONSORCIO LOS CONSTRUCTORES, integrado por las empresas CORPORACIÓN PRISMA S.A.C. y LA ECONÓMICA LIDER E.I.R.L., contra la no admisión de su oferta en el marco de la Licitación Pública N° 011-2016-CS/MVES – Primera Convocatoria.

2. Como marco referencial, es preciso tener en cuenta que, conforme a lo dispuesto en el artículo 52 del Reglamento, las bases integradas constituyen las reglas definitivas del procedimiento de selección.

Asimismo, 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 el postor que obtuvo el primer lugar según el orden de prelación cumple con los requisitos de calificación especificados en las bases. Si dicho postor no cumple con los requisitos de calificación, su oferta debe ser descalificada. En tal caso, el comité de selección debe verificar los requisitos de calificación respecto del postor cuya oferta quedó en segundo lugar, y así sucesivamente en el orden de prelación de ofertas.

3. De las disposiciones glosadas, se desprende que, previamente a la evaluación de las ofertas, deben considerarse 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 a las propuestas que ingresarán en competencia y que serán evaluadas posteriormente; y, luego aplicar los factores de evaluación, las cuales contienen los elementos a partir de los cuales se asignará puntaje con la finalidad de seleccionar la mejor oferta.

De acuerdo con lo señalado, tanto la Entidad como los postores se encuentran obligados a cumplir con lo establecido en las bases integradas, es así que la Entidad tiene el deber de calificar las propuestas conforme a las especificaciones técnicas y los criterios objetivos de evaluación detallados en aquellas.

<u>PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO</u>: Determinar si la "no admisión" de la oferta del Impugnante, se ajustó a las bases integradas y a la normativa.

4. El Impugnante ha señalado que el 11 de noviembre de 2016, el Comité de Selección llevó a cabo la evaluación y otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, declarando como no admitidas las propuestas de cuatro postores, entre ellas, la suya. En ese mismo acto, refiere que el Comité de Selección manifestó que su oferta no cumplió con acreditar el poder vigente para participar en Licitaciones Públicas, procesos de selección o denominación similar; razón por la cual, consideró como "no admitida" su oferta.

Sobre ello, alega que no se ha considerado que como parte de los documentos para la admisión de la oferta, presentó la copia de vigencia de poder, expedida por Registros Públicos con una antigüedad no mayor de treinta (30) días calendario a la presentación de la oferta, así como la presentación de la promesa de consorcio con firmas legalizadas, con lo cual cumplieron con el requisito establecido en las bases integradas y las bases estándar, al haber acreditado tener la capacidad legal.

5. Al respecto, cabe reiterar que el Adjudicatario no absolvió el traslado del recurso de

www.ComprasEstatales.org

apelación, pese a encontrarse válidamente notificado, el 9 de diciembre de 2016, conforme se advierte de la Carta N° 459-2016-UA-OGA/MVES obrante en el folio 182 del expediente administrativo.

6. Por otro lado, mediante el Informe Técnico - Legal del 13 de diciembre de 2016, la Entidad señaló que descalificó al Impugnante por no cumplir, uno de sus integrantes, con acreditar poder suficiente para presentarse en procedimientos de selección, asimismo advirtió que dicho postor habría presentado documentación falsa y/o inexacta.

En tal sentido, al haberse declarado como no admitida la oferta del Impugnante, por no haber cumplido con el requisito de calificación correspondiente a la representación; no se evaluaron los demás requisitos de habilidad, personal propuesto y facturación.

En este punto cabe precisar que si bien la Entidad ha usado indistintamente los términos "no admisión" y "descalificación" para referirse a la condición por la cual desestimó la oferta del Impugnante, lo cierto es que dicha oferta fue desestimada en la etapa de calificación, luego de haber sido admitida (Acta de Presentación y Apertura de Ofertas del 3 de noviembre de 2016) y evaluada. De hecho, el acápite de las bases invocado como sustento de su decisión, fue el supuesto incumplimiento de un documento requerido para acreditar un "Requisito de Calificación". En ese sentido, este Colegiado advierte que el Comité de Selección ha empleado una terminología inadecuada para el motivo invocado para desestimar la oferta del Impugnante, consignando en el Acta de fecha 11 de noviembre de 2016 el término "no admitida" (a pesar que dicha oferta se encontraba admitida), en lugar de consignar el término "descalificada".

En ese sentido, corresponde invocar al Titular de la Entidad, instruir adecuadamente a sus funcionarios para la correcta aplicación de la normativa de contratación estatal, lo cual incluye el uso apropiado de la terminología pertinente en las diferentes etapas de los procedimientos de contratación, lo cual redunda además en el cumplimiento del principio de transparencia, pues permite a los administrados conocer con precisión el sustento y sentido de las decisiones adoptadas al interior de dichos procedimientos.

Sin perjuicio de lo antes anotado, en el análisis que se efectuará a continuación se considerará que el sustento invocado para desestimar la oferta del Impugnante es el supuesto incumplimiento de un requisito de calificación.

7. Ahora bien, de la revisión de los documentos publicados en la ficha del procedimiento de selección registrada en el SEACE, se aprecia que el único documento en el que se da cuenta de la descalificación de la oferta del Impugnante es el Acta de Evaluación y Otorgamiento de la Buena Pro del 11 de noviembre de 2016, a través del cual, el Comité de Selección señaló, respecto del Impugnante, lo siguiente:

"(...) Del mismo modo, el CONSORCIO LOS CONTRUCTORES INTEGRADO POR AL

ECONOMICA LIDER E.I.R.L. – CORPORACION PRISMA S.A.C tampoco cumplió con acreditar poder vigente para participar en Licitaciones Públicas, Procesos de Selección o denominación similar". (sic)

Sin embargo, de la revisión integral de la citada acta, se advierte que el Comité de Selección **no precisó cuál de las dos empresas integrantes del Consorcio era la que no cumplía con acreditar su poder vigente.**

Dicha imprecisión ni siquiera es aclarada en el Informe Técnico Legal de fecha 13 de diciembre de 2016 (folio 180-181), en el que se señala que "se descalificó al Consorcio Los Constructores, al no cumplir uno de sus integrantes con acreditar poder suficiente para presentarse en procedimientos de selección". No señaló en dicho informe cuál de los poderes presentados por los consorciados fue considerado insuficiente.

Es más, durante la audiencia pública celebrada con fecha 30 de diciembre de 2016, el Colegiado consultó al abogado de la Entidad sobre cuál de las empresas integrantes del Consorcio era la que había incumplido con acreditar el poder vigente. El representante de la Entidad señaló que desconocía cuál de las empresas que conformaban el Consorcio Impugnante incumplió con acreditar el poder vigente para participar en este procedimiento de selección.

Es decir, hasta la fecha de emisión del presente pronunciamiento, ni el Impugnante ni el Colegiado han podido conocer cuál de las empresas conformantes del Consorcio Impugnante es la que no contaba con poder suficiente, a criterio del Comité de Selección, para participar en este procedimiento de selección, según lo establecido en las bases integradas. Tal indefinición ha colocado al Impugnante en un estado de indefensión, al no conocer con precisión el motivo concreto que sustenta la no admisión de su oferta y, específicamente, cual es el poder que fue considerado insuficiente por dicho Comité.

8. En efecto, se puede advertir que la decisión del Comité Selección de descalificar la oferta del Impugnante, no contaba con adecuada motivación como correspondía, según lo establecido en el artículo 45[11] del Reglamento, pues no precisó cuál de los poderes presentados por el Impugnante es el que consideró insuficiente para participar en el proceso de selección. Esta indefinición es tan evidente que ni siquiera el representante de la Entidad que acudió a la Audiencia Pública celebrada el 30 de diciembre de 2016 pudo precisar cuál de las empresas conformantes del Consorcio Impugnante era la que no contaba con poder suficiente.

9. Así resulta que en el acta del 11 de noviembre de 2016, se ha omitido consignar la razón concreta por la que no se admitió la oferta del Impugnante; **no permitiendo**

[11] **Artículo 45.- Publicidad de las actuaciones**
La evaluación, calificación y el otorgamiento de la buena pro deben constar en **actas debidamente motivadas**, las mismas que deben ser publicadas en el SEACE en la oportunidad del otorgamiento de la buena pro.

que el postor pueda conocer y de ser el caso hacer valer sus derechos eventualmente ante la instancia correspondiente, para su adecuada calificación.

10. Al respecto, debe tenerse en cuenta que las decisiones adoptadas por la Entidad, deben encontrarse debidamente motivadas y sustentadas, y ser accesibles a todos los postores en virtud del principio de **transparencia**, regulado en el literal c) del artículo 2 de la Ley, ***"Las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de 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 (...)".***

En base a dicho principio, la administración pública debe ejercer el poder que le ha sido otorgado, respetando el derecho de los postores de tener pleno acceso a la información relativa al procedimiento de selección, para lo cual resulta imperativo que exponga las razones o justificaciones objetivas que la llevaron a adoptar una determinada decisión, de tal modo que los administrados se encuentren en la posibilidad de acceder y/o **conocer** directamente el sustento preciso y suficiente de la no admisión o descalificación de sus ofertas en el marco de un procedimiento de selección.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el principio en mención, se encuentra vinculado, entre otros, al requisito de validez del acto administrativo denominado ***motivación***, previsto en el numeral 4 del artículo 3 de la LPAG, en virtud del cual el acto emitido por la autoridad pública, debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

11. En relación a ello, resulta necesario indicar que el acto de admisión, evaluación y calificación de ofertas conlleva una declaración que la Entidad realiza en el marco de normas de derecho público —la normativa de contratación pública—, que produce efectos jurídicos sobre determinados administrados (los postores), ya sea de admitir, no admitir o descalificar sus ofertas y, de ser el caso, otorgar la buena pro a aquella que haya obtenido el mejor puntaje y cumpla con todos los requisitos de calificación, en el desarrollo de un procedimiento administrativo especial denominado "procedimiento de selección". Por tanto, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1[12] de la LPAG, la admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro constituyen actos administrativos.

Siendo esto así, la admisión, evaluación y calificación de ofertas realizada por el Comité Selección, en su calidad de acto administrativo, debe cumplir con requisitos de validez tales como: **i)** ser emitido por el órgano competente, en este caso, el Comité Especial; **ii)** tener un objeto o contenido específico, referido a otorgar la opción de contratar a la propuesta que haya obtenido la mejor calificación; **iii)**

[12] "**Artículo 1.- Concepto de acto administrativo.**
1.1. Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta (...)".

adecuarse a una finalidad pública, a saber 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, entiéndase el proceso de selección, cuyas reglas han sido previamente establecidas en las bases y; **v)** contener una **motivación debida**.

12. Así tenemos que, la motivación también se encuentra implícita en el principio de transparencia, cuya relevancia resulta innegable para la realización plena de un Estado Democrático, en el que el poder público se encuentra sometido al marco jurídico, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la administración da cuenta tanto de los hechos que sirven de base a su evaluación, así como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado en cada una de sus decisiones.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado respecto de la motivación de las decisiones administrativas que:

> *"(...), se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3 y 43 de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción* ***a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad.*** *Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso."*[13]
> (El resaltado es agregado)

El mismo organismo constitucional explica, en otro pronunciamiento[14], lo siguiente:

> *"(...) los derechos fundamentales que componen el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva son exigibles a todo órgano que tenga naturaleza jurisdiccional (jurisdicción ordinaria, constitucional, electoral y militar) y que pueden ser extendidos, en lo que fuere aplicable, a todo acto de otros órganos estatales o de particulares (****procedimiento administrativo****, procedimiento legislativo, arbitraje y relaciones entre particulares, entre otros),* y que, *(...) el contenido constitucional del derecho al debido proceso (...) presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido,* ***el derecho de defensa y la motivación****; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda*

[13] STC Nº 2192-2004-AA/TC. F.J 8.
[14] STC 0023-2005-PI/TC, fundamentos 43 y 48.

www.ComprasEstatales.org

decisión judicial debe suponer".
(El resaltado es agregado)

13. Resulta útil acudir en este punto a la definición que proporciona Roberto Dromi, quien conceptúa al requisito de motivación como: *"la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido a la emisión del acto. Está contenida dentro de lo que usualmente se denominan* considerandos. *La constituyen, por tanto, los "presupuestos" o razones" del acto. Es la fundamentación fáctica y jurídica de él, con que la Administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión."* Adicionalmente, el mismo autor manifiesta que: *"en principio, todo acto administrativo debe ser motivado. La falta de motivación implica no sólo vicio de forma, sino también, y principalmente, vicio de arbitrariedad. De la motivación sólo puede prescindirse en los* actos tácitos, *pues en ellos no hay siquiera manifestación de voluntad".*[15]

14. 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 proceso, pues solo una decisión motivada permitirá al administrado tomar conocimiento claro y real 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[16].

Por cierto, no se debe confundir el deber de motivación con la exigencia de una argumentación extensa y pormenorizada por parte del órgano decisor. Sin embargo, cumplir con ese deber siempre implicará que los destinatarios de la decisión puedan comprender las razones concretas y las valoraciones esenciales que justifican el sentido de esa decisión. En palabras de García de Enterría y Fernández[17], *"la motivación ha de ser suficiente, esto es, ha de dar razón plena del proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión. La motivación no se cumple con cualquier fórmula convencional. Tampoco se cumple con la mera expresión de la conclusión".*

15. Debe recordarse además que la motivación se constituye en un derecho de todo administrado, conforme al numeral 1.2[18] del artículo IV del Título Preliminar de la

---

[15] DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. Edición latinoamericana. Ciudad Argentina. Buenos Aires: 2006. Páginas 376 y 377.

[16] Como es de conocimiento, el recurso de apelación constituye una de las manifestaciones de lo que se denomina el derecho de contradicción, toda vez que los administrados pueden cuestionar, mediante dicho mecanismo, las decisiones de las autoridades administrativas, cuando el ordenamiento prevea dicha posibilidad.

[17] GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. Civitas Ediciones. Duodécima Edición. Madrid, 2004.

[18] "**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo**
(...)
1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo más no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener **una decisión motivada,** fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.
(...)"

LPAG, de acuerdo al cual los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitas al debido procedimiento administrativo, tales como a exponer argumentos, a ofrecer y a producir pruebas; y a obtener **una decisión motivada,** fundada en derecho. Así, al ser un requisito de validez del acto administrativo, ***la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la LPAG***[19].

16. Cabe agregar que el contenido de la motivación se respeta, *prima facie*, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación del caso se encuentre o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos y las pretensiones formuladas por las partes; y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión.

17. Específicamente en lo relativo al ámbito jurídico que nos ocupa, la normativa sobre contratación estatal ha establecido que los acuerdos que adopte el Comité de Selección, con su respectiva fundamentación, debe consignarse en acta. En ese sentido, si **el Comité Especial decidiera no admitir o descalificar determinada oferta, el cumplimiento del deber de motivación exige que cuando menos se expresen las razones concretas que conllevaron a adoptar dicha decisión**; lo que a su vez ameritará tomar como referencia los requisitos establecidos en las bases integradas del procedimiento de selección.

18. En el presente caso, las razones concretas que motivaron la descalificación de la oferta del Impugnante no fueron adecuadamente puestas en su conocimiento, y es tan evidente la imprecisión incurrida al respecto en el Acta de fecha 11 de noviembre de 2016., que ni siquiera el representante de la Entidad en la Audiencia Pública llevada a cabo el 30 de diciembre de 2016 pudo identificar ante este Colegiado cuál de las empresas conformantes del Consorcio fue la que supuestamente incumplió lo señalado en las bases integradas.

19. Por lo expuesto, a criterio de este Colegiado, la Entidad, a través de la actuación del Comité Selección, ha quebrantado el requisito de validez del acto administrativo contemplado en el artículo 3 de la LPAG, vulnerando, a su vez, el principio de transparencia previsto en el artículo 2 de la Ley y el deber al que se contrae la disposición contenida en el artículo 45 del Reglamento, lo cual atenta contra el derecho al debido procedimiento en sede administrativa, ya que ha ocasionado afectación en el Impugnante, en su derecho de contradicción y defensa, al no permitirle conocer con precisión y suficiencia las razones concretas de la descalificación de su propuesta, conforme a lo antes expuesto.

[19] STC 00091-2005-PA/TC, F.J. 9, párrafos 3, 5 a 8, criterio reiterado en las SSTC 294-2005-PA/TC, 5514-2005-PA/TC, entre otras.

www.ComprasEstatales.org

20. En este punto, cabe traer a colación, lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley, conforme al cual, el Tribunal en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, **contravengan las normas legales**, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el proceso de selección.

Al respecto, cabe precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un proceso transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto administrativo puede encontrarse motivada en la propia acción, positiva u omisiva, de la Administración o en la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión final tomada por la administración.

En ese sentido que el legislador establece los supuestos de *"gravedad máxima a los que no alcanza la cobertura de interés público y a los que, en consecuencia, aplica la sanción máxima de nulidad absoluta que, de este modo, queda convertida en algo excepcional"*[20] (subrayado agregado). Ello obedece a que en principio, todos los actos administrativos se presumen válidos y por tanto, para declarar su nulidad, es necesario que concurran las causales expresamente previstas por el legislador y al declarar dicha nulidad, se apliquen ciertas garantías tanto para el procedimiento en el que se declara la nulidad como para el administrado afectado con el acto.

21. Debe indicarse que el vicio incurrido resulta trascendente, por tanto no es posible conservar el acto viciado de nulidad, al haberse contravenido los mencionados dispositivos legales; ello en vista que la actuación del Comité de Selección debe enmarcarse en la normativa vigente y su contravención justifica plenamente a que la Administración disponga la nulidad del acto de descalificación de la oferta del Impugnante, dada la evidente vulneración al deber de motivación en que se incurrió al efectuarla, conforme a las consideraciones ya expuestas.

22. No obstante el vicio de nulidad antes detectado, este Colegiado tiene ante si los dos certificados de vigencia de poder presentados por el Impugnante como parte de su oferta, apreciando que los mismos cumplen con lo establecido en las bases, esto es, cumplen con acreditar una antigüedad no mayor a treinta días calendario a la fecha de presentación de ofertas.

En el caso de la empresa LA ECONOMICA LIDER E.I.R.L., el certificado presentado acredita la vigencia del poder de su Gerente, como representante de dicha persona jurídica. Además dicha persona tiene la condición de Titular Gerente, que es quien,

[20] García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón; Curso de Derecho Administrativo; Civitas, Madrid, 1986, Tomo I; p. 566.

por disposición legal[21], ostenta la representación de una persona jurídica de dicha naturaleza y goza de facultades para celebrar contratos en representación de la misma así como todo acto necesario para el cumplimiento de su objeto.

En el caso de la empresa CORPORACIÓN PRISMA S.A.C., el certificado presentado acredita la vigencia del poder de su Gerente General, quien además, por disposición legal[22], es el que ostenta la representación de una persona jurídica de dicha naturaleza y goza de facultades para celebrar contratos en representación de la misma así como todo acto necesario para el cumplimiento de su objeto.

Como es posible advertir, ambos certificados acreditan suficientemente la representación de sus respectivos apoderados, quienes además son precisamente el Gerente General de una Sociedad Anónima y el Titular Gerente de una E.I.R.L., lo que corrobora la suficiencia de los certificados de vigencia de poder presentados.

Como consecuencia de lo anterior, se advierte que el Impugnante ha cumplido con acreditar el requisito de calificación referido a "Capacidad Legal".

23. En consecuencia, este Colegiado concluye que, de conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 106 del Reglamento[23], corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección, debiendo retrotraerse el mismo a la etapa de calificación de ofertas, a efectos que el Comité de Selección - en atención de lo dispuesto en el artículo 55 del Reglamento[24] - continúe con la calificación de la oferta del Impugnante, quien ocupó el segundo lugar en el orden de prelación. Para tal efecto se deberá tomar en cuenta los siguientes criterios:

i. Se deberá considerar que el Impugnante ha cumplido con presentar los documentos que acreditan el poder vigente de los representantes legales de las empresas integrantes del Consorcio.

ii. La nueva etapa de calificación de ofertas se realizará únicamente respecto del Impugnante, debiendo conservarse la descalificación de las ofertas de la empresa

---

[21] Decreto Ley 21621, Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada. Artículo 50.

[22] Ley 26887, Ley General de Sociedades. Artículo 188

[23] **Artículo 106.- Alcances de la resolución**
Al ejercer su potestad resolutiva, el Tribunal o la Entidad debe resolver de una de las siguientes formas:
(...)
5. Cuando verifique alguno de los supuestos previstos en el primer párrafo del artículo 44 de la Ley, en virtud del recurso interpuesto o de oficio, declara la nulidad de los actos que correspondan, debiendo precisar la etapa hasta la que se retrotrae el procedimiento de selección, en cuyo caso puede declarar que carece de objeto pronunciarse sobre el fondo del asunto.

[24] **Artículo 55.- Calificación**
Luego de culminada la evaluación, el comité de selección debe determinar si el postor que obtuvo el primer lugar según el orden de prelación cumple con los requisitos de calificación especificados en las bases. Si dicho postor no cumple con los requisitos de calificación su oferta debe ser descalificada. En tal caso, el comité de selección debe verificar los requisitos de calificación respecto del postor cuya oferta quedó en segundo lugar, y así sucesivamente en el orden de prelación de ofertas.

www.ComprasEstatales.org

INFINITO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C. y de los consorcios: CONSORCIO INGENIEROS, integrado por GRUPO APPIA SAC – BBC SERVICIOS DE INGENIERIA SAC, y CONSORCIO INGENIEROS GROUP, integrado por MATH HOLDING SAC – CONSTRUCTORA KAPRICORNIO S.R.L. – HCB CONTRATISTAS GENERALES SRL – SEVEN INGENIERIA Y CONSTRUCCION SAC, toda vez que, al no haber cuestionado dicha decisión administrativa, se entiende que estos postores han consentido su respectivas descalificaciones[25].

24. Por lo señalado, y considerando las irregularidades advertidas en la actuación del Comité de Selección, corresponde poner la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, para que en el marco de sus atribuciones, y de ser el caso, determinen las responsabilidades a que hubieren lugar.

25. En ese orden de ideas, en atención a lo dispuesto en el artículo 110 del Reglamento[26], y considerando que este Tribunal procederá a declarar la nulidad del procedimiento de selección, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada para la interposición del recurso de apelación.

<u>SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO</u>: Determinar si corresponde dejar sin efecto el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección a favor del Adjudicatario.

26. Considerando que, como consecuencia de lo dispuesto en el primer punto controvertido, se está declarando la nulidad del procedimiento de selección y se continúe con la calificación de la oferta del Impugnante (quien quedó segundo en el orden de prelación), corresponde dejar sin efecto el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario (quinto en el orden de prelación).

<u>Respecto de supuestos actos irregulares advertidos durante este proceso</u>

27. Durante la realización de la audiencia pública el 30 de diciembre de 2016, este Tribunal ha tomado conocimiento de una serie de actuaciones irregulares en las que la Entidad habría incurrido, no solamente durante el desarrollo del procedimiento de

---

[25] En materia de nulidades, es reconocido (tanto en doctrina como en la legislación positiva) que la nulidad de un acto implica la nulidad de los actos sucesivos que se encuentren causalmente vinculados al acto viciado. Dicho precepto, de carácter elemental en materia de nulidades, se encuentra recogido expresamente en el artículo 13°, numeral 13.1 de la Ley 27444. Es más, en el numeral 13.3 del mismo artículo, se dispone que la autoridad que declara la nulidad debe disponer la conservación de aquellas actuaciones o trámites cuyo contenido hubiera permanecido igual de no haberse incurrido en el vicio.

[26] **Artículo 110.- Ejecución de la garantía**
(...)
Procede la devolución de la garantía cuando:
(...)
2. Se declare la nulidad y/o que carece de objeto pronunciarse sobre el fondo del asunto.
(...).

contratación que subyace al presente expediente, sino también en otros procedimientos, respecto de los cuales este Colegiado ha determinado que corresponde relatar y dar cuenta a las autoridades pertinentes.

a) Según el Impugnante, la Entidad desobedeció y se resistió a cumplir con la Resolución N° 2843-2016-TCE-S4 del 2 de diciembre de 2016, emitida por la Cuarta Sala del Tribunal en el Expediente N° 2968-2016-TCE (sobre recurso de apelación en el marco de la Licitación Pública N° 009-2016-CS/MVES-1), la cual declaró la nulidad de la buena pro otorgada a la empresa Inversiones LUMI EIRL (cuya oferta económica era exactamente igual al valor referencial: S/ 2'957,209.96; y a pesar que había obtenido el cuarto lugar en el orden de prelación y tras descalificarse las propuestas de los tres primeros), ordenando que el proceso se retrotraiga a la etapa de evaluación de ofertas, a efectos que las etapas del procedimiento de selección se ajusten a los parámetros establecidos por la normativa de contratación pública.

En ese sentido, señala el Impugnante que la Entidad, incumpliendo lo resuelto por el Tribunal, nuevamente descalificó al Impugnante y le otorgó la buena pro a la empresa Inversiones LUMI EIRL. A fin de valorar el comportamiento de la Entidad, el Impugnante adjuntó copia de la carta simple y notarial cursada al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador y a su órgano de control interno, sin haber obtenido respuesta alguna hasta la fecha.

Sobre el particular, de acuerdo a lo señalado en el artículo 107 del Reglamento, cuando la Entidad no cumpla con lo dispuesto en una resolución del Tribunal, corresponde comunicar tal hecho a la Contraloría General de la República; además, se debe requerir al Titular de la Entidad para que realice el respectivo deslinde de responsabilidades.

b) Sobre la base de información recabada del SEACE, señala el Impugnante, es posible constatar que la empresa Inversiones LUMI EIRL, una empresa individual, habría contratado con la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador, entre los años 2013 y 2016, en treinta y siete (37) oportunidades, por un monto superior a los S/ 73'000,000.00.

Al respecto, dada la magnitud y trascendencia de los hechos denunciados, los cuales podrían contraer la existencia de indicios razonables de perjuicio económico al Estado o de comisión de delito o de comisión de infracciones graves o muy graves por responsabilidad administrativa, el Colegiado debe poner la presente resolución en conocimiento de la Contraloría General de la República, en aplicación de lo señalado en el literal p) del artículo 52 de la Ley.

Asimismo, teniendo en consideración la probable existencia de direccionamientos en las contrataciones públicas realizadas por la Entidad en los últimos cuatro (4) años a favor de la empresa Inversiones LUMI EIRL, se dispone poner los hechos denunciados en conocimiento de la Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE, a fin de que actúe conforme a sus atribuciones y

www.ComprasEstatales.org

competencias.

c) En el presente caso, del mismo modo, este Colegiado aprecia que el comité de selección ha actuado de manera contraria a los principios que deben inspirar las contrataciones que realiza el Estado, adoptando decisiones que no hacen sino perjudicar la eficiencia y eficacia en el uso de fondos y recursos públicos, al exigir formalidades innecesarias que constituyen prácticas que limitan la libre concurrencia de proveedores. Nótese que, en este caso, la Entidad ha descalificado la oferta del Impugnante, además, sin motivar debidamente tal decisión ni identificar al proveedor cuyo documento de representación era cuestionado, conforme se ha advertido en los acápites precedentes de la presente resolución.

Lo descrito debe ponerse en conocimiento del Titular de la Entidad para que adopte las medidas preventivas y correctivas que estime pertinentes, además de exhortar a los miembros del Comité de Selección a acatar las disposiciones y principios que rigen las contrataciones estatales.

Respecto de la información inexacta presentada por el Impugnante.

28. Durante la presentación del informe técnico legal respectivo en el marco del presente procedimiento recurso, la Entidad señaló que el Impugnante presentó como parte de su oferta, el Acta de Recepción de obra del 6 de noviembre de 2013, correspondiente a la obra: *"Mejoramiento e Implementación de la Infraestructura del Nivel Secundario de la IEI Santa Ana – Sector Juan Velasco Alvarado Perene Chanchamayo – Junín"*, de la cual se advirtió que el supervisor de obra fue el arquitecto Raúl Jesús Dolorier y Dolorier y que dicha obra se inició el 1 de agosto de 2012 culminando el 10 de setiembre de 2013.

Sin embargo, también ha advertido la Entidad que el mencionado arquitecto laboró para la Municipalidad Distrital de Tayacaja desde el 29 de setiembre de 2010 al 14 de junio de 2013, en la obra: *"Construcción de la Infraestructura del Coliseo Cerrado del distrito de Pampas, provincia de Tayacaja, departamento de Huancavelica"*, en el cargo de supervisor de obra.

En base a ello y considerando por la lejanía entre las localidades de una y otra consultoría (Tayacaja y Chanchamayo), la Entidad señala que el Acta de Recepción de Obra del 6 de noviembre de 2013 correspondiente a la obra de Chanchamayo (iniciada el 1 de agosto de 2012 al 10 de setiembre de 2013) y la Declaración Jurada donde el representante común del consorcio señaló que el arquitecto trabajó en dicha obra, contienen información inexacta.

29. Al respecto cabe recordar en primer lugar que la alegada inexactitud en la información acusada por la Entidad en su Informe Técnico Legal de fecha 13 de diciembre de 2016 no ha sido el motivo de la no admisión de la oferta del Impugnante. Se trata de un motivo "nuevo", recién expresado, que en nada sirve para desvirtuar los fundamentos de la nulidad determinada líneas arriba y que dan

cuenta que la Entidad no motivó suficientemente su decisión de no admitir la oferta del Impugnante.

Sin perjuicio de la **presunción de veracidad** que en principio respalda a todo los documentos presentado por los administrados en el marco de un procedimiento administrativo, este Tribunal dispone que la Entidad efectúe la **fiscalización posterior** a la propuesta técnica del Impugnante, incidiendo principalmente en el certificado cuestionado, debiendo comunicar sus resultados a este Tribunal en un plazo de treinta (30) días hábiles, bajo responsabilidad, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 42 del Reglamento.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la Vocal Ponente Antonio Corrales Gonzales y la intervención de los Vocales Mario Arteaga Zegarra y Paola Saavedra Alburqueque, se reconforma la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, en mérito a haber participado en la audiencia pública, y conforme a lo establecido en el Acuerdo de Sala Plena N° 01/2017 del 4 de enero de 2017, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 7 del mismo mes y año; en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 51 y 63 de la Ley Nº 29873, Ley que modifica el Decreto Legislativo Nº 1017 que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, y los artículos 18 y 19 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Resolución Ministerial Nº 789-2011-EF/10 y modificado por Decreto Supremo N° 006-2014-EF, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar la **NULIDAD** de la Licitación Pública N° 011-2016-CS/MVES – Primera Convocatoria, convocada por la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador, para la: *"Contratación de la Ejecución de la Obra: Ampliación del Servicio Educativo de Nivel Inicial N° 652-02 Santa Rosa de Lima en el Sector 2 de la IV Etapa de Pachacamac, distrito de Villa El Salvador, Lima Metropolitana"*, en consecuencia:

1.1 DEJAR SIN EFECTO el otorgamiento de la buena pro a favor de la empresa **INVERSIONES LUMI E.I.R.L.**

1.2 RETROTRAER el procedimiento de selección hasta la etapa de calificación de ofertas, a fin que el Comité de Selección continúe la calificación de la oferta del CONSORCIO LOS CONSTRUCTORES, conforme a los criterios expuestos en el Fundamento 23, de ser el caso, le otorgue la buena pro.

2. **DEVOLVER** la garantía otorgada por el **CONSORCIO LOS CONSTRUCTORES**, integrado por las empresas **LA ECONÓMICA LÍDER E.I.R.L.** y **CORPORACIÓN PRISMA S.A.C.**, para la interposición de su recurso de apelación.

3. Poner la presente Resolución en conocimiento del **Titular de la Entidad** y su **Órgano de Control Institucional**, con la finalidad que de ser el caso, tome las acciones que correspondan de acuerdo al análisis efectuado en los fundamentos de la presente resolución, conforme lo indicado en los numerales 24 y 27.

www.ComprasEstatales.org

4. Poner la presente Resolución en conocimiento del Titular de la Entidad a efectos que proceda a realizar la ***fiscalización posterior*** de la documentación presentada por el Impugnante, conforme a lo indicado en el numeral 29.

5. Poner la presente Resolución en conocimiento de la **Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE**, con la finalidad que de ser el caso, tome las acciones que correspondan de acuerdo al análisis efectuado en los fundamentos de la presente resolución, conforme lo indicado en el numeral 27.

6. Poner la presente Resolución en conocimiento de la **Contraloría General de la República**, con la finalidad que de ser el caso, tome las acciones que correspondan de acuerdo al análisis efectuado en los fundamentos de la presente resolución, conforme lo indicado en los numerales 27.

7. Disponer la devolución de los antecedentes administrativos a la Entidad, la cual deberá recabarlos en la Mesa de Partes del Tribunal dentro del plazo de 30 días calendario de notificada la presente Resolución, por lo que deberá autorizar por escrito a la personas que realizarán dicha diligencia. De lo contrario, los antecedentes administrativos serán enviados al Archivo Central de OSCE para su custodia por un plazo de seis (6) meses, luego del cual serán remitidos al Archivo General de la Nación, bajo responsabilidad.

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

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

CORRALES GONZALES
ARTEAGA ZEGARRA
SAAVEDRA ALBURQUEQUE

"Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando Nº 687-2012/TCE, del 03.10.12"