

INFORME IVN N° 125-2020/DGR

Entidad: Fuerza Aérea del Perú

Procedimiento: Concurso de Proyectos Arquitectónicos N° 5-2020-SEING/FAP-1, convocado para la contratación del servicio de consultoría de obra para la elaboración del expediente técnico y estudio definitivo de equipamiento y mobiliario del proyecto denominado “Reparación de edificio militar; adquisición de equipo y mobiliario; en el (la) block A y anexos del cuartel general de la secretaria general de la FAP, en la localidad Jesús María, distrito de Jesús María, provincia Lima, departamento Lima C.U N° 2479238”

Referencia: T.D N° 2020-16967047-LIMA

Previamente, resulta pertinente señalar que, la Dirección General de Abastecimiento del Ministerio de Economía y Finanzas¹, en su calidad de ente rector del Sistema de Abastecimiento, suspendió el desarrollo de los procedimientos de selección convocados con anterioridad al 16 de marzo de 2020 hasta el 24 de mayo del mismo año, con excepción de aquellos procedimientos de selección que las Entidades Públicas consideren prioritarios en el marco del cumplimiento de sus funciones, debiendo establecer las medidas necesarias para no afectar el aislamiento social obligatorio dispuesto por el gobierno y cumplir las disposiciones sanitarias correspondientes, bajo responsabilidad de su titular².

Ahora bien, cabe indicar que mediante Resolución N° 006-2020-EF-54.01, de fecha 14 de mayo de 2020, **se dispuso el reinicio de plazos de los procedimientos de selección suspendidos** en los artículos 1 y 2 de la Resolución Directoral N° 001-2020-EF-54.01 y N° 005-2020-EF-54.01.

En atención a ello, el OSCE ha implementado en la Dirección de Gestión de Riesgos, el trabajo remoto³, conforme a lo dispuesto en el Decreto de Urgencia N° 026-2020 – “Decreto de urgencia que establece diversas medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación del coronavirus (COVID-19) en el territorio nacional”, a efectos de atender aquellas solicitudes de elevación de cuestionamientos al pliego absoluto e integración de Bases que pudieran encontrarse dentro de las excepciones establecidas en la norma, por lo cual, se **procederá** a la atención de los documentos de la referencia y emisión del documento correspondiente, a través del SEACE.

¹ Según lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1439 – “Decreto legislativo del Sistema Nacional de Abastecimiento”, la Dirección de Abastecimiento del MEF, es el ente rector del sistema nacional de abastecimiento, teniendo entre otras, la función de programar, dirigir, coordinar, supervisar y evaluar la gestión de las actividades que componen el sistema nacional de abastecimiento.

² En atención a lo dispuesto en las Resoluciones N° 001-2020-EF-54.01 y N° 005-2020-EF-54.01.

³ En atención a lo dispuesto en los artículos 16 y 17 del Decreto de Urgencia N° 026-2020, se faculta al sector público a modificar el lugar de prestación de servicios de todos sus trabajadores para implementar el trabajo remoto, en aras de la emergencia sanitaria por el COVID-19, siendo que, el “trabajo remoto” se caracteriza por la prestación de servicios subordinada con la presencia física del trabajador en su domicilio o lugar de aislamiento domiciliario, utilizando cualquier medio o mecanismo que posibilite realizar las labores fuera del centro de trabajo, siempre que la naturaleza de las labores lo permita.

Mediante el Formulario de Solicitud de Emisión de Pronunciamiento, recibido el 29 de mayo de 2020 con Trámite Documentario N° 2020-16967047-LIMA, el presidente del comité de selección a cargo del procedimiento de selección materia de análisis remitió al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), la solicitud de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y observaciones e integración de Bases, presentada por el participante **ALEXANDER PRIMITIVO HUERTAS JARA**, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 21 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante el TUO de la “Ley”, y el artículo 72 de su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante el “Reglamento”.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 El 24 de abril de 2020, la Entidad publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE)⁴ las Bases Administrativas del procedimiento de selección de la referencia.
- 1.2 Del 25 de abril de 2020 al 7 de mayo de 2020 se realizó la etapa de formulación de consultas y observaciones.
- 1.3 El 14 de mayo de 2020 se registró el pliego absolutorio de consultas y observaciones, así como las Bases Integradas.
- 1.4 El 19 de mayo de 2020, el participante ALEXANDER PRIMITIVO HUERTAS JARA, presentó ante la Entidad su solicitud de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas u observaciones e Integración de Bases.
- 1.5 El 29 de mayo de 2020, el OSCE recibió el Formulario de Solicitud de Emisión de Pronunciamiento.

II. BASE LEGAL

- **Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225:**
 - Artículo 2 : “Principios que rigen las contrataciones”:
 - Literal c) Principio de Transparencia.
 - Literal d) Principio de Publicidad.
 - Artículo 44: "Declaratoria de nulidad".
- **Reglamento de la Ley N° 30225:**
 - Artículo 54: Convocatoria.

⁴ Dicha plataforma será el medio mediante el que se registrarán todos los actos posteriores señalados en los antecedentes.

- Artículo 70: Etapas.
- Artículo 72: Consultas, observaciones e integración de bases.
- El Artículo 85: “Definición de concursos de proyectos arquitectónicos”.
- **Directivas:**
 - Directiva N° 007-2019-OSCE/CD: “Disposiciones aplicables al registro de información en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE”.
 - Directiva N° 009-2019-OSCE/CD: “Emisión de pronunciamiento”.
 - Directiva N° 001-2019-OSCE/CD “Bases Estándar de Concurso Público para la contratación del servicio de consultoría de obra”
 - Directiva N° 001-2019-OSCE/CD “Bases Estándar de Concurso de Proyectos Arquitectónicos para la contratación del servicio de consultoría de obra”.

III. ANÁLISIS

- 3.1 En primer lugar, debe señalarse que, en caso este Organismo Técnico Especializado advierta vicios de nulidad que generen la sustracción de la materia, no corresponderá emitir pronunciamiento respecto de la solicitud de elevación de cuestionamiento, sino un oficio en el cual se disponga las acciones correctivas determinadas para el caso en concreto, conforme a lo descrito en el numeral 7.9 de la Directiva N° 009- 2019-OSCE/CD.
- 3.2 De otro lado, cabe señalar que, el artículo 44 de la Ley establece que el Titular de la Entidad podrá declarar la nulidad de oficio de los actos expedidos en el procedimiento de selección, cuando estos provengan de órganos incompetentes, contravengan las normas, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que se expida la etapa a la que se debería retrotraerse el procedimiento de selección.
- 3.3 Así, la “nulidad” se aplica como una herramienta o mecanismo para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad o vicio que pudiera enturbiar la contratación que se pretenda efectuar⁵; lo cual implicaría corregir aquellas deficiencias que podrían alterar las etapas del procedimiento o el resultado del mismo.
- 3.4 Ahora bien, de la revisión del procedimiento de selección materia de análisis, se evidencia la existencia de dos (2) vicios que configuran causales de nulidad, conforme al siguiente detalle:

⁵ Información extraída de la Opinión N° 009-2017/DTN.

A. Respecto al tipo de procedimiento

En primer lugar, debe indicarse que, con la finalidad de lograr el mayor grado de eficacia en las contrataciones públicas deben observarse los Principios de “Libertad de Concurrencia” y “Transparencia”, dado que estos disponen que las Entidades deben promover el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, proporcionando información clara y coherente con el fin de que el proceso de contratación sea comprendido por los potenciales postores, debiendo con ello promover la competencia efectiva, facilitando la supervisión y el control de las contrataciones, máxime si dichos principios son de aplicación transversal a toda contratación pública⁶.

Al respecto, cabe señalar que, el numeral 7.1 de la Directiva N° 007-2019-OSCE/CD “Disposiciones aplicables al registro de información en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE”, en adelante “Directiva”, establece que, las Entidades están obligadas a registrar en el SEACE información relativa a sus contrataciones, tales como los procedimientos de selección.

Así, los numerales 7.3 y 7.5 de la directiva disponen que, la información que las Entidades registren en el SEACE coadyuvará al cumplimiento de las funciones de supervisión del OSCE; para tal efecto, **la información registrada en el SEACE debe ser idéntica a aquella obrante en el expediente de contratación.**

En tal sentido, corresponde señalar que, es responsabilidad de las Entidades registrar la información de los procedimientos de selección en el SEACE, conforme obra en el expediente de contratación; siendo que, ello permita el control y supervisión de las contrataciones por parte de los agentes que participan en la compra pública.

Por su parte, cabe indicar que, el literal b) del numeral 9.1.2.1 de la Directiva dispone que luego de publicada la convocatoria **no pueden modificarse los datos del tipo de compra o selección**, tipo de objeto, tipo de procedimiento de selección, modalidad, entre otros.

Por lo tanto, si la Entidad no registra correctamente la información en el SEACE, ello conllevaría un vicio que podría afectar el desarrollo de la compra, dado que, no permitiría a los agentes que participan en la contratación estatal, ubicar, controlar o supervisar la contratación o en su defecto la Entidad no podría utilizar los aplicativos lógicos del SEACE relativos a las particularidades de cada procedimiento de selección en desmedro de los Principios de “Transparencia” y “Publicidad”.

Ahora bien, de la revisión de oficio realizada, se advierte que, el tipo de procedimiento de selección asignado a la presente contratación no resultaría congruente con la descripción obrante en la ficha SEACE y en las Bases del

⁶ Cabe precisar que, el numeral 7.2 de la Directiva N° 007-2019-OSCE/CD dispone que el registro de información en el SEACE se efectúe en el marco de los principios de transparencia y publicidad que rigen las contrataciones públicas.

procedimiento de selección, toda vez que, la Entidad realizó la convocatoria registrando al procedimiento como un Concurso de Proyectos Arquitectónicos (CPA)⁷, y en las Bases lo describe como un Concurso Público (CP) de servicios de consultoría de obra⁸.

Por lo tanto, la Entidad habría transgredido los Principios de “Transparencia” y “Publicidad”; así como la Directiva N° 007-2019-OSCE/CD “Disposiciones aplicables al registro de información en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE”, dado que, el consignar erróneamente el procedimiento de selección podría conllevar que los agentes que participan (proveedores, OSCE, entre otros) en la contratación estatal no puedan ubicar, controlar o supervisar la contratación o en su defecto la Entidad no podría aplicar los aplicativos lógicos del SEACE (presentación de ofertas, otorgamiento de buena pro, entre otros) relativos a las particularidades de cada procedimiento de selección.

B. Respecto al cronograma del procedimiento de selección

En primer lugar, debe indicarse que, con la finalidad de lograr el mayor grado de eficacia en las contrataciones públicas deben observarse los Principios de “Libertad de Concurrencia” y “Transparencia”, dado que estos disponen que las Entidades deben promover el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, proporcionando información clara y coherente con el fin de que el proceso de contratación sea comprendido por los potenciales postores, lo cual incluye permitir que la mayor cantidad de participantes formulen consultas y/u observaciones sobre el contenido de las Bases y/o Expediente Técnico de obra, de corresponder; con la finalidad de promover la concurrencia de oferentes para obtener la oferta más ventajosa para satisfacer oportunamente el interés público.

Asimismo, cabe señalar que los artículos 27 y 28 del Reglamento disponen, entre otros aspectos, que los procedimientos de selección se realizan en forma electrónica y se difunden, íntegramente a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, siendo que dicha plataforma electrónica no verifica ni aprueba la legalidad de los actos y actuaciones expedidos por la Entidad, debido a que cada servidor es responsable de velar porque los mismos se sujeten a la normativa vigente. La difusión mediante la mencionada plataforma se realiza conforme a la directiva que emita el OSCE.

Bajo dicha premisa, los numerales 9.1.2.3. y 9.1.4. de la Directiva N° 007-2019- OSCE/CD⁹, establecen que el cronograma que se consigne en el

⁷ De conformidad al artículo 85 de Reglamento, el concurso de proyectos arquitectónicos únicamente debe ser utilizado para la contratación de consultoría de obras para la elaboración de expedientes técnicos de obras urbanas, edificaciones y afines, en la cual se evaluará la propuesta arquitectónica.

⁸ Este procedimiento de selección es utilizado para convocar las siguientes consultorías de obras: elaboración de expediente técnico de obra, supervisión de la elaboración del expediente técnico de obra y la supervisión de obra.

⁹ Cabe precisar que la Directiva N° 007-2019-OSCE/CD, tiene como finalidad precisar las disposiciones que deben observar las Entidades para el registro y publicación de la información de sus contrataciones en el SEACE.

SEACE debe contener las fechas de inicio y fin de todas las etapas previstas en determinado procedimiento de selección.

Al respecto, el artículo 54 del Reglamento establece que, la convocatoria del procedimiento de selección debe realizarse a través del SEACE, considerando, entre otros datos, el “calendario del procedimiento”, el cual debería contener los plazos o la duración de cada una de las etapas del procedimiento¹⁰.

Además, el artículo 56 del Reglamento contempla que los plazos en los procedimientos de selección, desde su convocatoria hasta el perfeccionamiento del contrato se computan en días hábiles. No son hábiles los días sábado, domingo y feriados no laborables, y los declarados no laborables para el sector público. El plazo excluye el día inicial e incluye el día de vencimiento, salvo disposición distinta establecida en el Reglamento.

Al respecto, cabe señalar que, el artículo 79 del Reglamento establece que, la Entidad debe utilizar el procedimiento de selección¹¹ denominado “Concurso público” para la contratación de consultorías en general y consultorías de obras”siendo que, dicho procedimiento contempla las siguientes etapas:

- Convocatoria.
- Registro de participantes.
- **Formulación de consultas y observaciones.**
- Absolución de consultas, observaciones e integración de Bases.
- Presentación de ofertas.
- Calificación de ofertas.
- Evaluación de ofertas.
- Otorgamiento de la buena pro.

En relación con ello, el artículo 72 del Reglamento establece que, para el caso de Licitaciones Públicas, **todo participante puede formular consultas y observaciones, a través del SEACE, respecto de las Bases, las mismas que se presentan en un plazo no menor a diez (10) días hábiles contados desde el día siguiente de la convocatoria.**

Del párrafo precedente, resulta necesario indicar que las consultas son solicitudes de aclaración u otros pedidos de cualquier extremo de las Bases; mientras que las observaciones, deben presentarse de manera

¹⁰ Según el Anexo de definiciones del Reglamento, el “calendario del procedimiento de selección”, comprende el cronograma de la ficha de convocatoria en el que se fijan los plazos de cada una de las etapas del procedimiento de selección.

¹¹ Según el Anexo de definiciones del Reglamento, el “procedimiento de selección”, Es un procedimiento administrativo especial conformado por un conjunto de actos administrativos, de administración o hechos administrativos, que tiene por objeto la selección de la persona natural o jurídica con la cual las Entidades del Estado van a celebrar un contrato para la contratación de bienes, servicios en general, consultorías o la ejecución de una obra.

fundamentada por supuestas vulneraciones a la normativa de contrataciones u otra normativa que tenga relación con el objeto de contratación.

En tal sentido, se desprendería que, en el caso de una Licitación Pública, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto, de forma taxativa, que la duración de la etapa de formulación de consultas y/u observaciones no deberá ser menor de diez (10) días hábiles, por lo tanto, la Entidad debe prever que las fechas de inicio y fin del cronograma del SEACE contemplen los plazos previstos en las disposiciones legales aplicables para dicho procedimiento de selección.

Efectuadas las disposiciones anteriores, corresponde señalar que, si la programación del calendario del procedimiento no contempla el plazo previsto por la normativa en compras públicas para la etapa de formulación de consultas y observaciones, existiría un vicio que habría impedido que la mayor cantidad de participantes formulen sus interrogantes sobre el contenido de las Bases, soslayando lo dispuesto en los Principios de Libertad de Concurrencia y Transparencia que rigen a la compra pública

En el presente caso, de la revisión del cronograma del SEACE del presente procedimiento de selección, se aprecia que la Entidad programó la etapa de formulación de consultas y/u observaciones del 25 de abril de 2020 al 7 de mayo de 2020, de acuerdo al siguiente detalle:

Cronograma		
Etapa	Fecha Inicio	Fecha Fin
Convocatoria	24/04/2020	24/04/2020
Registro de participantes (Electrónica)	25/04/2020 00:01:00	27/05/2020 23:59:00
Formulación de consultas y observaciones (Electrónica)	25/04/2020 00:01:00	07/05/2020 23:59:00
Absolución de consultas y observaciones (Electrónica)	14/05/2020	14/05/2020
Integración de las Bases	14/05/2020	14/05/2020
EN LA SALA DE ACUERDO DEL SERVICIO DE INGENIERIA (LIMA / LIMA / SANTIAGO DE SURCO)		
Presentación de propuestas (Electrónica)	28/05/2020 00:01:00	28/05/2020 23:59:00
Calificación y Evaluación de propuestas	29/05/2020	05/06/2020
EN LA SALA DE ACUERDO DEL SERVICIO DE INGENIERIA (LIMA / LIMA / SANTIAGO DE SURCO)		
Otorgamiento de la Buena Pro	08/06/2020 14:30:00	08/06/2020
EN LA SALA DE ACUERDO DEL SERVICIO DE INGENIERIA (LIMA / LIMA / SANTIAGO DE SURCO)		

Por su parte, de la información registrada en el SEACE, es conveniente señalar que, si bien desde el 24 de abril de 2020 (Convocatoria) hasta el 7 de mayo de 2020 (Fecha fin programada para formular consultas y/u

observaciones), se registraron un total de veintitrés (23) participantes en el procedimiento de selección materia de análisis; de la visualización del pliego absolutorio se aprecia que siete (7) participantes formularon un total de setenta y siete (77) consulta y observaciones.

Asimismo, de la revisión del listado de acciones del procedimiento de la ficha SEACE del presente procedimiento de selección, se aprecia lo siguiente:

Listado de acciones del procedimiento					
Nro.	Acción	Fecha y hora de publicación	Motivo de la acción	Usuario que publicó	Acciones
1	Publicación de convocatoria	24/04/2020 21:01:00	Publicacion de Convocatoria	18089327	
2	Publicación de Presupuesto	24/04/2020 21:01:00	Registro de Presupuesto	18089327	
3	Integración de bases	14/05/2020 23:17:08	Integración de Bases	18089327	
4	Elevación de observaciones ante el OSCE	24/05/2020 14:15:00	Motivo Elevación de Observación	18089327	

4 registros encontrados, mostrando 4 registro(s), de 1 a 4. Página 1 / 1.

De lo expuesto, se aprecia que no se realizaron modificaciones al calendario del procedimiento de selección para la etapa de formulación de consultas y observaciones.

Asimismo, se advierte que la fecha de inicio y fin de la etapa de formulación de consultas y/u observaciones se programó desde el 25 de abril al 7 de mayo de 2020, respectivamente, es decir, **se contempló una duración de ocho (8) días hábiles para la citada etapa**; con lo cual, no solo se estaría vulnerando el artículo 72.1 del Reglamento; sino que también, se estaría limitando la posibilidad de que los potenciales participantes efectúen las consultas u observaciones que consideren pertinentes; constituyendo ello un vicio que afecta la validez del procedimiento de selección.

- 3.5 Por lo tanto, considerando las deficiencias señaladas en los literales a) y b) del análisis del presente Informe IVN, se advertiría que las actuaciones de la Entidad constituyen vicios que afectarían la validez y continuación del procedimiento de selección materia de análisis; por lo que, corresponderá al Titular de la Entidad declarar la nulidad del presente procedimiento de selección conforme a los alcances del artículo 44 de la Ley, de modo que aquél se retrotraiga a la convocatoria; sin perjuicio de adoptar las acciones correspondientes de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley, así como impartir las directrices pertinentes a fin de evitar situaciones similares en futuros procedimientos de selección.
- 3.6 Finalmente, corresponderá a la Entidad verificar y evaluar de manera integral el contenido del expediente de contratación a efectos de cautelar el cumplimiento de la finalidad pública, y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias que repercutan en el proceso de contratación.

IV. CONCLUSIONES

- 4.1 Es competencia del Titular de la Entidad declarar la nulidad del procedimiento de selección conforme a los **alcances del artículo 44 de la Ley, de modo**

que aquél se retrotraiga a la etapa de la convocatoria, a fin de que dicho acto y los subsiguientes se realicen de acuerdo con la normativa vigente; sin perjuicio de adoptar las acciones de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3 del presente Informe IVN.

- 4.2** Cabe recordar que, la dilación del presente procedimiento de selección y en consecuencia la satisfacción oportuna de la necesidad, es de exclusiva responsabilidad del Titular de la Entidad y de los funcionarios intervinientes en la contratación.
- 4.3** Corresponde que el presente Informe IVN sea puesto en conocimiento del Sistema Nacional de Control.
- 4.4** Conforme lo señalado en el numeral 4.1 del Artículo 4 del Decreto Supremo N° 103-2020-EF¹², las entidades públicas, antes de convocar procedimientos de selección o realizar nuevas convocatorias para los procedimientos de selección declarados desiertos, deben adecuar el expediente de contratación de los objetos contractuales que lo requieran, a fin de incorporar en el requerimiento las obligaciones necesarias para el cumplimiento de los protocolos sanitarios y demás disposiciones que dicten los sectores y autoridades competentes, por lo que corresponderá al Titular de la Entidad cautelar que se verifiquen y cumplan las medidas dispuestas en dicho dispositivo legal.

En el caso que, como consecuencia del análisis de los protocolos sanitarios y demás disposiciones que dicten los sectores y autoridades competentes, determinen que no es necesario adecuar los requerimientos del proceso de selección, ello deberá estar debidamente sustentado.

- 4.5** Finalmente, se recuerda al Titular de la Entidad que el presente Informe IVN no convalida extremo alguno del procedimiento de selección.

Jesús María, 03 de junio de 2020

8.1/11.5

¹² Decreto Supremo que establece disposiciones reglamentarias para la tramitación de los procedimientos de selección que se reinicien en el marco del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225.