



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

Sumilla: Corresponde declarar fundado el recurso de apelación pues se ha verificado que el adjudicatario no cumplió con acreditar el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad conforme a lo dispuesto en las bases integradas.

Lima, 10 de octubre de 2022.

VISTO en sesión de fecha 10 de octubre de 2022 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 6682/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación presentado por el Consorcio Muraria, integrado por la empresa Muraria E.I.R.L., los señores Ángel Martín Miranda Figueroa y Marco Antonio Silva Rodríguez, en el marco del Concurso Público N° 006-2022-SUNAT/811000, para la contratación del servicio de consultoría de obra: “Servicio de consultoría para la supervisión del expediente técnico de obra del proyecto de inversión pública Mejoramiento del servicio de custodia y disposición de la SUNAT para bienes y mercancías en Lima”; y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 8 de julio de 2022, Inversión Pública SUNAT, en adelante **la Entidad**, convocó el Concurso Público N° 006-2022-SUNAT/811000, para la contratación del servicio de consultoría de obra: “Servicio de consultoría para la supervisión del expediente técnico de obra del proyecto de inversión pública Mejoramiento del servicio de custodia y disposición de la SUNAT para bienes y mercancías en Lima”, con un valor referencial de S/ 700,483.40 (setecientos mil cuatrocientos ochenta y tres con 40/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

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

El 12 de agosto de 2022, se realizó la presentación de ofertas de manera electrónica, y; el 18 del mismo mes y año, se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena a favor del señor Eduardo Raúl Dextre Morimoto, en lo sucesivo **el Adjudicatario**, por el monto de S/ 630,435.06 (seiscientos treinta mil

cuatrocientos treinta y cinco con 06/100 soles), en atención a los siguientes resultados:

Postor	Admisión	Precio ofertado (S/)	Puntaje Total	Resultado
EDUARDO RAÚL DEXTRE MORIMOTO	SI	630,435.06	100	Adjudicatario
CONSORCIO MURARIA	SI	630,435.06	100	2
ROLANDO GÓMEZ PALOMINO	SI	630,435.06	100	3
SIGRAL S.A.	SI	700,483.40	90	4

2. Mediante Escrito N° 1, ingresado el 1 de setiembre de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el Consorcio Muraria, integrado por la empresa Muraria E.I.R.L., y lo señores Ángel Martín Miranda Figueroa y Marco Antonio Silva Rodríguez, en lo sucesivo **el Consorcio Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro, solicitando: a) se descalifique la oferta del Adjudicatario, b) se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario y c) se le otorgue la buena pro.

Para dicho efecto, el Consorcio Impugnante expuso los siguientes argumentos:

- i. Las bases establecían para el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”, que los postores debían acreditar dos veces el valor referencial (S/ 1’400,966.80), por la contratación de servicio de consultoría de obras iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los 10 años anteriores a la fecha de presentación de ofertas.
- ii. Siendo así, Adjudicatario presenta, entre otros contratos, los siguientes:
 - En cuanto al Contrato N° 063-2014-EF/43.03/SAU, lo acredita con la presentación de facturas; sin embargo, en las facturas 001124 y 001130 no se advierte la cancelación, pues los montos consignados en las mismas no coinciden con los abonos acreditados, incluyendo la detracción.

Dichas facturas tienen anotaciones realizadas a posterior de la cancelación de las mismas, referidas a supuestos descuentos por una penalidad y por la retención del fondo de garantía; sin embargo, no existe documentación que sustente ello.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

- En cuanto al Contrato N° MGP-DGM/DIT-2012-007, presentó el *Acta de recepción y conformidad*; sin embargo, el documento no cumple con lo establecido en el artículo 178 del Reglamento vigente al momento de dicha contratación (Decreto Supremo N° 184-2008-EF), el cual señaló que otorgada la conformidad de la prestación, el órgano de administración o el funcionario designado por la Entidad, es el único autorizado para otorgar al contratista, de oficio o a pedido de parte, una constancia que deberá precisar como mínimo la identificación del objeto del contrato, el monto y las penalidades.

En dicho documento consigna que la finalización del contrato fue el 10 de mayo de 2012; sin embargo, señala que la fecha de entrega real fue el 18 de noviembre de 2013, dejando abierta la posibilidad de que existieran ampliaciones de plazo, penalidades, y variando el monto ejecutado; con lo cual cuestiona que no resulta idóneo para acreditar el monto total ejecutado. Aunado a ello, no presenta membretes, ni distintivos de la institución.

Por otro lado, las facturas presentadas no se encuentran canceladas en su totalidad.

- Respecto al Contrato de elaboración de expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao, se trata de una subcontratación entre el Adjudicatario y el Consorcio Aeronaval Callao, en la LP-PRECAL-01-2016-MGP/DIRCOMAT-1.

En el artículo 35 de la Ley N° 30225, existió una limitación a la subcontratación referida a las prestaciones esenciales del contrato, en el caso en concreto la elaboración del expediente técnico, por lo que se encontraba prohibida la subcontratación.

Aunado a ello, no se evidencia la autorización de la Entidad para la subcontratación, por lo que, si lo quiera presentar ahora, el momento oportuno fue a la presentación de las ofertas, tal como lo señala la Resolución N° 1391-2017-TCE-S2.

Asimismo, adjuntó el Contrato DIRCOMAR N° 098-2017 (contrato primigenio), en el cual se advierte que como parte de su personal clave

se encontraba el Adjudicatario, por lo que cuestiona el hecho de subcontratar a uno de su personal clave.

3. Mediante Decreto del 5 de setiembre de 2022, notificado a través del Toma Razón Electrónico del SEACE el 8 del mismo mes y año, se requirió a la Entidad que emita pronunciamiento en atención de lo dispuesto en los numerales 3.3 y 3.4 del Decreto Supremo N° 103-2020-EF, sobre la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección a los protocolos sanitarios y demás disposiciones.

Sin perjuicio de ello, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE o remita, de ser el caso, el informe técnico legal correspondiente en el que debía indicar su posición respecto de los argumentos del recurso de apelación.

Además, se dispuso notificar, a través del SEACE, el recurso de apelación al postor o postores, distintos del Impugnante, que tengan interés legítimo en la resolución que emita el Tribunal, otorgándoles un plazo máximo de tres (3) días hábiles para que absuelvan el recurso.

4. El 13 de setiembre de 2022, la Entidad registró en el SEACE, el Informe N° 000100-2022-SUNAT/8E1000 de la misma fecha, a través del cual absolvió el traslado del recurso, con los siguientes fundamentos:
 - i. Respecto al Contrato N° 063-2014-EF/43.03/SAU, la Gerencia de Administración señala que no corresponde invalidar dicha experiencia; no obstante, corresponde corregir el monto de facturación acreditado, el cual debe ser S/ 380,500.44 (y no S/ 383,913.00), toda vez que la factura 001-001124 de S/ 26,873.91 solo acredita S/ 23,461.35, a través del contrato, estado de cuenta BBVA y la detracción de SUNAT.

Con relación a la factura 001-001130 de S/ 53,747.82, se encuentra acreditado el monto a través del contrato, estado de cuenta BBVA y detracción de SUNAT.

El área legal, comparte la opinión de manera parcial, pues indica que falta acreditar el monto de S/ 41,803.86, lo cual corresponde a la aplicación de la penalidad de S/ 3,412.56 y a la retención de S/ 38,391.30. Sobre la penalidad no se cuenta con un documento que acredite lo señalado por el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

Adjudicatario; con relación a la retención por fondo de garantía, falta acreditar la devolución de dicho abono.

Concluye que no corresponde invalidar la experiencia; sin embargo, sí corregir el monto acreditado, y el puntaje obtenido.

- ii. Respecto al Contrato N° MGP-DGM/DIT-2012-007, la Gerencia de Administración señala que la constancia de prestación cuestionada cumple con lo establecido en la normativa de contratación pública, toda vez que se consigna el objeto del contrato, el monto contractual, pero se entiende que no hay penalidad, aunado a ello, se encuentra suscrita por la Dirección de Administración de Bienes e Infraestructura Terrestre, por lo que en virtud del principio de presunción de veracidad, se presume la certeza de su contenido.

Por su parte el área legal, no comparte dicho criterio, toda vez que en la opinión N° 039-2015/DTN, señala que la constancia de prestación debe ser emitida por el funcionario designado expresamente por la Entidad.

Observa que la constancia de prestación presentada en calidad de Acta de recepción y conformidad no consigna expresamente si se aplicaron las penalidades o no durante la ejecución del contrato, resultando inválido para su acreditación.

Sin perjuicio de ello, dentro de los comprobantes de pago presentados se encuentra la factura 001-000643, que si bien no acredita el monto total contratado (S/ 393,633.00), sino solo S/ 354,269.70, la diferencia correspondería a la retención por concepto de garantía del fiel cumplimiento.

- iii. Con relación al Contrato de elaboración de expediente técnico Consocio Aeronaval Callao, la Gerencia de Administración señala que, en virtud del principio de presunción de veracidad, se presume la certeza de su contenido, aunado a ello, el monto subcontratado es menor al 40% (S/ 7'495,500.00) del contrato principal, además que las bases estándar no han establecido documentación de presentación adicional para el caso de acreditar una subcontratación. El área legal comparte el criterio, sin perjuicio de realizar la fiscalización posterior.

5. Mediante Escrito N° 1, presentado el 13 de setiembre de 2022 ante el Tribunal, el Adjudicatario se apersonó al presente procedimiento, en calidad de tercero administrado, y absolvió el traslado del recurso impugnativo solicitando declarar infundado el recurso, improcedente el recurso de apelación, y se ratifique la buena pro otorgada a su representada, por los siguientes fundamentos:

- i. Según lo señalado en la Opinión N° 10-2022-DTN, la experiencia es la destreza adquirida por la reiteración de determinada conducta en el tiempo.
- ii. Las bases estándar establecen la forma de acreditar la experiencia: (i) contratos y su conformidad, y; (ii) comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documentalmente; más no la combinación de ambas.
- iii. Respecto al Contrato N° 063-2014-EF/043.03/SAU, el plazo de ejecución fue de 130 días calendario, por el monto de S/ 383,913.00, a dicho plazo debía agregarse 68 días adicionales por los períodos que la Entidad tenía para otorgar las conformidades. Así, presentó la liquidación del contrato el 9 de febrero de 2015. La conformidad del mismo fue a través del Memorando N° 004-2015-EF/10.01.
- iv. En relación al Contrato MPG-DGM/DIT 2012-007, señala que el artículo 178 del Reglamento menciona la conformidad de la prestación, más no la constancia de prestación. La constancia de prestación es un documento donde se precisa las penalidades.

En la normativa de contrataciones del Estado no existe disposición que detalle un contenido obligatorio de la conformidad, ni que la validez de este se encuentre dada por un papel membretado.

- v. Respecto al Contrato con el Consorcio Aeronaval Callao, dicha contratación corresponde a un concurso oferta, siendo considerada una obra.

Agrega que (i) el monto subcontratado no excede el 40% (el expediente técnico representa el 3.9% del monto total adjudicado); (ii) no existe prohibición expresa de subcontratar, y (iii) la elaboración del expediente técnico no era una prestación esencial, dado que no constituyó un factor de evaluación en dicho proceso.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

El contrato con el Consorcio Aeronaval Callao fue privado, siendo que correspondía al contratista solicitar las autorizaciones.

Adjunta la Resolución Directoral N° 142-2008-MGP/DN-BIT, a través de la cual la Marina de Guerra del Perú, aprueba el expediente de la obra.

6. Por Decreto del 15 de setiembre de 2022, se tuvo por apersonado al Adjudicatario, en calidad de tercero administrado, y se tuvo por absuelto el traslado del recurso.
7. Por Decreto del 15 de setiembre de 2022, se dispuso remitir el expediente a la Primera Sala del Tribunal, siendo recibido el 16 del mismo mes y año, por la vocal ponente.
8. Por Decreto del 19 de setiembre de 2022, se programó audiencia pública para el 27 del mismo mes y año, a las 10:00 horas.
9. Mediante Escrito N° 2, presentado el 26 de setiembre de 2022 ante el Tribunal, el Adjudicatario acreditó a su representante para el uso de la palabra.
10. El 27 de setiembre de 2022, se llevó a cabo la audiencia pública con la participación de las partes.
11. Por Decreto del 27 de setiembre de 2022, se requirió la siguiente información:

“A LA DIRECCIÓN DE CONTRATACIONES DEL MATERIAL DE LA MARINA DE GUERRA DEL PERÚ:

Atendiendo al deber de colaboración entre entidades, se le solicita lo siguiente:

- i. *Sírvase informar si su Entidad tuvo conocimiento y autorizó la subcontratación para que el señor Eduardo Raúl Dextre Morimoto elabore el expediente técnico, derivado del Contrato DIRCOMARC N° 098-2017 (cuya copia se adjunta), en el marco de la Licitación Pública N° LP-PRECAL-1-2016-MGP/DIRCOMAT-1.*
- ii. *Asimismo, sírvase remitir la documentación que acredite la autorización otorgada.*

(...)

AL CONSORCIO AERONAVAL CALLAO (integrado por las empresas IMPRESA PIZZAROTTI & C.S.P.A. y CONSTRUCTORA MEDITERRÁNEO S.A.C.):

1. *Toda vez que se ha cuestionado la veracidad del Contrato de elaboración de expediente técnico – Consorcio Aeronaval Callao suscrito entre su representada y el señor Eduardo*

Raúl Dextre Morimoto, así como la Conformidad de servicio [cuyas copias se adjuntan], en amparo del principio de verdad material, se le solicita lo siguiente:

- i. Sírvase confirmar expresa y concretamente **si ha suscrito o no** el Contrato de elaboración expediente técnico – Consorcio Aeronaval Callao, entre su representada y el señor Eduardo Raúl Dextre Morimoto; asimismo, confirmar **si emitió o no** Conformidad de servicio.*
- ii. Sírvase remitir documentación que acredite que la Marina de Guerra del Perú – Dirección de Contrataciones del Material, tomó conocimiento y autorizó dicha contratación.*

(...)”.

- 12.** Mediante Decreto del 30 de setiembre de 2022, se declaró el expediente listo para resolver.
- 13.** Mediante Escrito N° 3, presentado el 06 de octubre de 2022 ante el Tribunal, el Adjudicatario reitera que se declare infundado el recurso de apelación y, en consecuencia, que se ratifique la buena pro que fuera otorgada a su favor.

FUNDAMENTACIÓN

- 1.** Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Impugnante, en el marco del procedimiento de selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y el Reglamento, cuyas disposiciones son aplicables a la resolución del presente caso.

A. Procedencia del recurso.

- 2.** El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, y las que surjan en los procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, solo pueden dar lugar a la interposición del 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.

Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa están sujetos a determinados controles de carácter formal y

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso.

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente esclarecer si, en el presente caso, concurre alguna de las causales de improcedencia enumeradas en el artículo 123 del Reglamento.

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

3. El numeral 117.1 del artículo 117 del Reglamento, delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que dicho recurso es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trata de procedimientos de selección cuyo valor estimado o valor referencial es superior a cincuenta (50) UIT¹, así como de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco.

Asimismo, cabe señalar que en el numeral 117.2 del mismo artículo, se prevé que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de uno desierto, el valor estimado o valor 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 del concurso público, cuyo valor referencial es de S/ 700,483.40 (setecientos mil cuatrocientos ochenta y tres con 40/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

4. El artículo 118 del Reglamento establece taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: i) las actuaciones materiales relativas a la planificación de las contrataciones; ii) las actuaciones preparatorias de la Entidad convocante, destinadas a organizar la realización de procedimientos de selección; iii) los

¹ Conforme al valor de la UIT (S/ 4,600.00) vigente en el año, en que fue convocado el procedimiento de selección objeto de impugnación.

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, no se aprecia que el Consorcio Impugnante haya cuestionado alguno de los actos antes mencionados, pues, de la revisión integral del recurso, se advierte que interpuso recurso apelación contra el otorgamiento de la buena pro, solicitando la descalificación de la oferta del Adjudicatario, se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario; y como consecuencia, se le otorgue la buena pro.

c) Sea interpuesto fuera del plazo.

5. El numeral 119.1 del artículo 119 del Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella se interpone dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro. En el caso de adjudicaciones simplificadas, selección de consultores individuales y comparación de precios, la apelación se presenta dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro.

En ese sentido, de la revisión del SEACE se aprecia que el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección se notificó el 18 de agosto de 2022; por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el precitado artículo, el Consorcio Impugnante contaba con plazo de ocho (8) días hábiles para interponer su recurso de apelación; esto es, hasta el 1 de setiembre de 2022².

Siendo así, de la revisión del expediente se aprecia que el recurso de apelación fue interpuesto por el Consorcio Impugnante mediante el Escrito N° 1 que presentó el 1 de setiembre de 2022, en la Mesa de Partes del Tribunal, esto es, en el plazo legal.

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

De la revisión del recurso de apelación interpuesto por el Impugnante, se aprecia que éste aparece suscrito por su representante común, el señor Oscar Emiliano Molocho Flores, conforme al Anexo N° 5 – Promesa de consorcio que obra en el expediente.

² El 29 y 30 de agosto de 2022, fue decretado feriado no laborable para el sector público, y “Día de Santa Rosa de Lima”, respectivamente.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

- 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.*
6. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse y determinarse que el Consorcio Impugnante está impedido de participar en procedimiento de selección y contratar con el Estado.
- f) *El Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*
7. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse y determinarse que el Consorcio Impugnante está incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.
- g) *El Impugnante carezca de interés para obrar o de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.*
8. El numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante **el TUO de la LPAG**, establece la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que, en materia de contrataciones del Estado, es el recurso de apelación.
9. En el presente caso, el Consorcio Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para impugnar la buena pro, toda vez que la decisión del comité de selección afecta de manera directa su interés de proseguir en el procedimiento de selección.
- h) *Sea interpuesto por el postor ganador de la buena pro.*
10. En el caso concreto, el recurso de apelación no ha sido interpuesto por el ganador de la buena pro en el procedimiento de selección.
- i) *No exista conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio formulado.*

Cabe indicar que, a través de su recurso de apelación, el Consorcio Impugnante ha solicitado que se descalifique la oferta del Adjudicatario, se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario; y en consecuencia, se otorgue la buena pro a su representada, petitorio que guarda conexión lógica con los hechos expuestos en el recurso de apelación.

11. Por lo tanto, atendiendo a las consideraciones expuestas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento.

B. Petitorio.

12. El Consorcio Impugnante solicita a este Tribunal que:

- Se descalifique la oferta del Adjudicatario.
- Se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario.
- Se le otorgue la buena pro.

13. El Adjudicatario solicita a este Tribunal que:

- Se declare infundado el recurso impugnativo.
- Se declare improcedente el recurso impugnativo.
- Se ratifique la buena pro otorgada a su representada.

C. Fijación de puntos controvertidos.

14. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y del petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual cabe fijar los puntos controvertidos que deben desarrollarse. En ese sentido, es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, en virtud del cual *“las partes formulan sus pretensiones y ofrecen los medios probatorios en el escrito que contiene el recurso de apelación o al absolver traslado, según corresponda, presentados dentro del plazo previsto. La determinación de puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en dichos escritos, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento”*.

Asimismo, debe considerarse el literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, en virtud del cual *“al admitir el recurso, el Tribunal notifica a través del SEACE el recurso de apelación y sus anexos, a efectos que, dentro de un plazo*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

no mayor de tres (3) días hábiles, (...) el postor o postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal absuelvan el traslado del recurso" (subrayado nuestro).

Dicha disposición resulta concordante con lo dispuesto en el literal b) del artículo 127 del Reglamento, en virtud del cual la resolución expedida por el Tribunal que se pronuncie sobre el recurso de apelación debe contener, entre otra información, *"la determinación de los puntos controvertidos definidos según los hechos alegados por el impugnante en su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver oportunamente el traslado del recurso de apelación"*.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el numeral 126.2 del artículo 126 del Reglamento, *"todos los actos que emita el tribunal en el trámite del recurso de apelación se notifican a las partes a través del seace o del sistema informático del tribunal"*.

15. En este punto, cabe señalar que el recurso de apelación fue notificado a la Entidad y a los demás postores el 8 de setiembre de 2022 a través del SEACE, razón por la cual aquellos con interés legítimo que pudieran verse afectados con la decisión del Tribunal tenían hasta el 13 de setiembre de 2022 para absolverlo.

Teniendo ello en cuenta, de la revisión del expediente administrativo, mediante Escrito N° 1, presentado el 13 de setiembre de 2022, se advierte que el Adjudicatario se apersonó al presente procedimiento recursivo y absolvió el recurso de apelación; por lo tanto, los puntos controvertidos deben fijarse en virtud de lo expuesto tanto por el Consorcio Impugnante y el Adjudicatario. Sin embargo, de la absolución del recurso no se advierten cuestionamientos realizados a la oferta del Consorcio Impugnante.

16. En consecuencia, los puntos controvertidos consisten en:
- i. Determinar si el Adjudicatario cumplió con acreditar el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad", según lo señalado en las bases integradas.
 - ii. Determinar si corresponde otorgar la buena pro al Consorcio Impugnante.

D. Análisis de los puntos controvertidos.

Consideraciones previas:

17. Como marco referencial, es preciso tener en cuenta que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como regla que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras, maximizando el valor de los recursos públicos que se invierten bajo el enfoque de gestión por resultados, de tal manera que éstas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, a través del cumplimiento de los principios regulados en la Ley.
18. Debe destacarse que el procedimiento administrativo se rige por principios, que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.

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

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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

A partir de lo expuesto, tenemos que las bases de un procedimiento de selección deben poseer la información básica requerida en la normativa de contrataciones del Estado, entre ella los requisitos de admisión, factores de evaluación y requisitos de calificación, con la finalidad que la Entidad pueda elegir la mejor oferta sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores, que redunden en una oferta de calidad y al mejor costo para el Estado, constituyendo un parámetro objetivo, claro, fijo y predecible de actuación de la autoridad administrativa, que tiene como objetivo evitar conductas revestidas de subjetividad que puedan ulteriormente desembocar en situaciones arbitrarias, asegurando con ello un marco de seguridad jurídica.

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

- 20.** Ahora bien, según lo establecido en el artículo 16 de la Ley, el área usuaria debe requerir los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como los requisitos de calificación; además de justificar la finalidad pública de la contratación. Asimismo, los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad, y las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben formularse de forma objetiva y precisa, proporcionando acceso en condiciones de igualdad al proceso de contratación, sin la creación de obstáculos ni direccionamiento que perjudiquen la competencia en el mismo.
- 21.** En concordancia con lo señalado, el numeral 81.2 del artículo 82 del Reglamento establece que, en el caso concreto de contratación de consultoría en general y consultoría de obras *“Para la admisión de las ofertas, el comité de selección verifica la presentación de los documentos requeridos en los literales a), b), c), d) y e) del artículo 52 y determina si las ofertas responden a las características y/o requisitos y condiciones de los Términos de Referencia. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida”*.

Tratándose el caso concreto de la contratación de una consultoría de obra, debe valorarse que, en virtud de lo establecido en los artículos 82 y 83 del Reglamento,

el comité de selección determina si las ofertas técnicas cumplen los requisitos de calificación previstos en las bases, en tanto que la oferta que no cumpla con dichos requisitos es descalificada; asimismo, solo pasan a la etapa de evaluación las ofertas técnicas que cumplen dichos requisitos. De igual modo, precisa que la evaluación se realiza conforme a los factores de evaluación enunciados en las bases y que las ofertas técnicas que no alcancen el puntaje mínimo especificado en las bases son descalificadas. Seguidamente, se prevé que el comité de selección solo evalúa las ofertas económicas de los postores que alcanzaron el puntaje técnico mínimo.

22. De las disposiciones glosadas, se desprende que, de manera previa a la evaluación de las ofertas, debe determinarse el cumplimiento de las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas, cuya función es asegurar a la Entidad que la propuesta del postor garantiza estándares mínimos de idoneidad para proveer o ejecutar adecuadamente el bien o servicio objeto de la contratación, habilitando con ello las propuestas que ingresarán en competencia y a las que se aplicarán los factores de evaluación para, finalmente, adjudicar la buena pro, a la mejor oferta de la evaluación que cumpla con los requisitos de calificación.

Tanto la Entidad como los postores están obligados a cumplir con lo establecido en las bases integradas; tal es así que la Entidad tiene el deber de evaluar las propuestas conforme a las especificaciones técnicas y criterios objetivos de evaluación detallados en ellas, mientras que los postores que aspiran a obtener un resultado favorable en el procedimiento deben presentar la documentación que estas exigen.

23. En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Tribunal se avocará al análisis de los puntos controvertidos fijados.

Primer punto controvertido: Determinar si el Adjudicatario cumplió con acreditar el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”, según lo señalado en las bases integradas.

24. Conforme fluye de los antecedentes reseñados en el primer acápite de la presente resolución, el Consorcio Impugnante cuestionó la decisión de la Entidad de otorgar la buena pro al Adjudicatario, por considerar que no ha cumplido con acreditar el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

Al respecto, cuestionó que de las facturas presentadas por el Adjudicatario para acreditar el pago del Contrato N° 063-2014-EF/43.03/SAU, no se advierte la cancelación de las mismas, pues los montos consignados en las mismas no coinciden con los abonos acreditados.

Asimismo, presentó el Acta de recepción y conformidad del Contrato N° MGP-DGM/DIT-2012-007; sin embargo, el documento no cumple con lo establecido en el artículo 178 del Reglamento vigente al momento de dicha contratación (Decreto Supremo N° 184-2008-EF), el cual señaló que otorgada la conformidad de la prestación, el órgano de administración o el funcionario designado por la Entidad, es el único autorizado para otorgar al contratista, de oficio o a pedido de parte, una constancia que deberá precisar como mínimo la identificación del objeto del contrato, el monto y las penalidades.

De igual forma, las facturas presentadas para acreditar el pago del contrato no se encuentran canceladas en su totalidad.

Finalmente, respecto al Contrato de elaboración de expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao, se trata de una subcontratación entre el Adjudicatario y el Consorcio Aeronaval Callao, en la LP-PRECAL-01-2016-MGP/DIRCOMAT-1.

En el artículo 35 de la Ley N° 30225, existió una limitación a la subcontratación referida a las prestaciones esenciales del contrato, en el caso en concreto la elaboración del expediente técnico, por lo que se encontraba prohibida la subcontratación.

Aunado a ello, no se evidencia la autorización de la Entidad para la subcontratación, y así lo quiera presentar ahora, el momento oportuno fue a la presentación de las ofertas, tal como lo señala la Resolución N° 1391-2017-TCE-S2.

Asimismo, adjuntó el Contrato DIRCOMAR N° 098-2017 (contrato primigenio), en el cual se advierte que como parte de su personal clave se encontraba el Adjudicatario, por lo que cuestiona el hecho de subcontratar con su personal clave.

- 25.** Por su parte, el Adjudicatario señaló que, las bases estándar establecen la forma de acreditar la experiencia: (i) contratos y su conformidad, y; (ii) comprobantes de

pago cuya cancelación se acredite documentalmente; más no la combinación de ambas.

Respecto al Contrato N° 063-2014-EF/043.03/SAU, ha señalado que el plazo de ejecución fue de 130 días calendario, por el monto de S/ 383,913.00, a dicho plazo debía agregarse 68 días adicionales por los períodos que la Entidad tenía para otorgar las conformidades. Así, presentó la liquidación del contrato el 9 de febrero de 2015. La conformidad del mismo fue a través del Memorando N° 004-2015-EF/10.01.

En relación al Contrato MPG-DGM/DIT 2012-007, señala que el artículo 178 del Reglamento menciona la conformidad de la prestación, más no la constancia de prestación. La constancia de prestación es un documento donde se precisa las penalidades.

Sostiene que en la normativa de contrataciones del Estado no existe disposición que detalle un contenido obligatorio de la conformidad, ni que la validez de este se encuentre dada por un papel membretado.

Respecto al Contrato con el Consorcio Aeronaval Callao, señala que dicha contratación corresponde a un concurso oferta, siendo considerada una obra.

Agrega que (i) el monto subcontratado no excede el 40% (el expediente técnico representa el 3.9% del monto total adjudicado); (ii) no existe prohibición expresa de subcontratar, y; (iii) la elaboración del expediente técnico no era una prestación esencial, dado que no constituyó un factor de evaluación en dicho proceso.

El contrato con el Consorcio Aeronaval Callao fue privado, siendo que correspondía al contratista solicitar las autorizaciones. Adjunta la Resolución Directoral N° 142-2008-MGP/DN-BIT a través de la cual la Marina de Guerra del Perú, aprueba el expediente de la obra.

- 26.** Sobre este punto, la Entidad, a través del Informe N° 000100-2022-SUNAT/8E1000 del 13 de setiembre de 2022, señaló que respecto al Contrato N° 063-2014-EF/43.03/SAU, para la Gerencia de Administración no corresponde invalidarlo; sino, corregir el monto de facturación acreditado, el cual debe ser S/ 380,500.44 (y no S/ 383,913.00), toda vez que la factura 001-001124 de S/ 26,873.91, solo acredita S/ 23,461.35, a través del contrato, estado de cuenta BBVA y la detracción de SUNAT.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

Con relación a la factura 001-001130 de S/ 53,747.82, se encuentra acreditado el monto a través del contrato, estado de cuenta BBVA y detracción de SUNAT.

Respecto al Contrato N° MGP-DGM/DIT-2012-007, la Gerencia de Administración señala que la constancia de prestación cuestionada cumple con lo establecido en la normativa de contratación pública, toda vez que se consigna el objeto del contrato, el monto contractual, pero se entiende que no hay penalidad, aunado a ello se encuentra suscrita por la Dirección de Administración de Bienes e Infraestructura Terrestre, por lo que en virtud del principio de presunción de veracidad, se presume la certeza de su contenido.

Por su parte el área legal, no comparte dicho criterio, toda vez que en la opinión N° 039-2015/DTN, se señala que la constancia de prestación debe ser emitida por el funcionario designado expresamente por la Entidad.

Observa que la constancia de prestación presentada en calidad de Acta de recepción y conformidad no consigna expresamente si se aplicaron las penalidades o no durante la ejecución del contrato, resultando inválido para su acreditación.

Sin perjuicio de ello, adjunta los comprobantes de pago, entre los cuales se encuentra la factura 001-000643, que si bien no acredita el monto total contratado (S/ 393,633.00), sino solo S/ 354,269.70, la diferencia correspondería a la retención por concepto de garantía del fiel cumplimiento.

El área legal, comparte la opinión de manera parcial, pues indica que falta acreditar el monto de S/ 41,803.86, lo cual corresponde a la aplicación de la penalidad de S/ 3,412.56 y a la retención de S/ 38,391.30. Sobre la penalidad, no se cuenta con un documento que acredite lo señalado por el Adjudicatario; con relación a la retención por fondo de garantía, falta acreditar la devolución de dicho abono.

Finalmente, con relación al Contrato de elaboración de expediente técnico Consocio Aeronaval Callao, la Gerencia de Administración señala que, en virtud del principio de presunción de veracidad, se presume la certeza de su contenido, aunado a ello, el monto subcontratado es menor al 40% (S/ 7'495,500.00) del contrato principal, además que las bases estándar no han establecido documentación de presentación adicional para el caso de acreditar una

subcontratación. El área legal comparte el criterio, sin perjuicio de realizar la fiscalización posterior.

27. Teniendo en cuenta las posiciones antes expuestas, es pertinente traer a colación lo dispuesto en las bases integradas con respecto al requisito de calificación que es objeto de la presente controversia. Para ello, es importante valorar que en el literal B del Capítulo III de las bases integradas [página 58], se establece textualmente lo siguiente:

B	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	
	<p>REQUISITOS:</p> <p>El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a DOS (2) VECES EL VALOR REFERENCIAL DE LA CONTRATACIÓN (S/ 1,400,966.80), por la contratación de servicios de consultoría de obra iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los diez (10) años anteriores a la fecha de la presentación de ofertas que se computarán desde la fecha de la conformidad o emisión del comprobante de pago, según corresponda.</p> <p>Se consideran servicios de consultoría de obra similares: Supervisión y/o elaboración de expedientes técnicos de proyectos de Edificaciones públicos o privados tales como: Edificaciones Institucionales, Empresariales y/o Administrativas, Naves Industriales, Almacenes, edificaciones complejas como Hospitales de Categoría III-1 como mínimo, Hoteles, Edificios similares al proyecto y otros que se detallan a continuación: centros comerciales con área de 10,000m2 como mínimo²²;</p>	<p>ACREDITACIÓN:</p> <p>La experiencia del postor en la especialidad se acreditará con copia simple de (i) contratos u órdenes de servicios y su respectiva conformidad o constancia de prestación; o (ii) comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con voucher de depósito, nota de abono, reporte de estado de cuenta, cualquier otro documento emitido por Entidad del sistema financiero que acredite el abono o mediante cancelación en el mismo comprobante de pago²³.</p> <p>Los postores pueden presentar hasta un máximo de veinte (20) contrataciones para acreditar el requisito de calificación y el factor Experiencia de Postor en la Especialidad.</p> <p>En caso los postores presenten varios comprobantes de pago para acreditar una sola contratación, se debe acreditar que corresponden a dicha contratación; de lo contrario, se asumirá que los comprobantes acreditan contrataciones independientes, en cuyo caso solo se considerará, las veinte (20) primeras contrataciones para acreditar el requisito referido a la Experiencia del Postor en la Especialidad.</p> <p>En el caso de servicios de Supervisión en ejecución, solo se considera como experiencia la parte del contrato que haya sido ejecutada a la fecha de presentación de ofertas, debiendo adjuntarse copia de las conformidades correspondientes a tal parte o los respectivos comprobantes de pago cancelados</p>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

<p>No se considerarán como proyectos y/o obras similares, establecimientos penitenciarios, centros educativos, locales comunales, auditorios, postas médicas, centros médicos, iglesias, centros de salud de nivel I y II.</p>	<p>.</p> <p>En los casos que se acredite experiencia adquirida en consorcio, debe presentarse la promesa de consorcio o el contrato de consorcio del cual se desprenda fehacientemente el porcentaje de las obligaciones que se asumió en el contrato presentado; de lo contrario, no se computará la experiencia proveniente de dicho contrato.</p> <p>Asimismo, cuando se presenten contratos derivados de procesos de selección convocados antes del 20.09.2012, la calificación se ceñirá al método descrito en la Directiva "Participación de Proveedores en Consorcio en las Contrataciones del Estado", debiendo presumirse que el porcentaje de las obligaciones equivale al porcentaje de participación de la promesa de consorcio o del contrato de consorcio. En caso de que en dichos documentos no se consigne el porcentaje de participación se presumirá que las obligaciones se ejecutaron en partes iguales.</p> <p>Si el titular de la experiencia no es el postor, consignar si dicha experiencia corresponde a la matriz en caso de que el postor sea sucursal, o fue transmitida por reorganización societaria, debiendo acompañar la documentación sustentatoria correspondiente</p> <p>Si el postor acredita experiencia de una persona absorbida como consecuencia de una reorganización societaria, debe presentar adicionalmente la justificación correspondiente</p> <p>Cuando en los contratos, órdenes de servicio o comprobantes de pago el monto facturado se encuentre expresado en moneda extranjera, debe indicarse el tipo de cambio venta publicado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP correspondiente a la fecha de suscripción del contrato, de emisión de la orden de servicio o de cancelación del comprobante de pago, según corresponda.</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Como se aprecia, para el requisito de calificación experiencia del postor en la especialidad, los postores debían acreditar haber facturado, como mínimo, el monto equivalente a S/ 1'400,966.80 (un millón cuatrocientos mil novecientos sesenta y seis con 80/100 soles), durante los diez (10) años anteriores a la fecha de la presentación de ofertas, que se computan desde la fecha de la conformidad o emisión del comprobante de pago, considerando como servicios de consultoría similares las siguientes:

“Supervisión y/o elaboración de expedientes técnicos de proyectos de edificaciones públicas o privadas tales como: Edificaciones institucionales, empresariales y/o administrativas, naves industriales, almacenes, edificaciones complejas como hospitales de categoría III-1 como mínimo hoteles, edificios similares al proyecto y

otros que se detallan a continuación: Centros comerciales con área de 10,000 m2 como mínimo.

No se considerarán como proyectos y/o obras similares, establecimientos penitenciarios, centros educativos, locales comunales, auditorios, postas médicas, centros médicos, iglesias, centros de salud de nivel I y II”.

Asimismo, para acreditar dicho requisito de calificación, se debía presentar copia simple de:

- (i) Contratos u ordenes de servicios y su respectiva conformidad o constancia de prestación, o;
- (ii) Comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente con:
 - a. Voucher de depósito,
 - b. Nota de abono,
 - c. Reporte de estado de cuenta,
 - d. Cualquier otro documento emitido por Entidad del sistema financiero que acredite el abono, o
 - e. Mediante cancelación en el mismo comprobante de pago.

- 28.** Teniendo ello en cuenta, de la revisión de la oferta presentada por el Adjudicatario, se aprecia, a folio 28, el Anexo N° 8 – Experiencia del postor en la especialidad:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

 EDUARDO DEXTRE MORIMOTO ARQUITECTO - CONSULTOR 028										
ANEXO N° 8										
EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD										
Señores COMITÉ DE SELECCIÓN CONCURSO PÚBLICO N° 006-2022-SUNAT/8I1000 Presente. -										
Mediante el presente, el suscrito detalla la siguiente EXPERIENCIA EN LA ESPECIALIDAD:										
N°	CLIENTE	OBJETO DEL CONTRATO	N° CONTRATO / O/S / COMPROBANTE DE PAGO	FECHA DEL CONTRATO O CP ²⁹	FECHA DE LA CONFIRMACIÓN, DE SER EL CASO ³⁰	EXPERIENCIA PROVENIENTE ³¹ DE:	MONEDA	IMPORTE ³²	TIPO DE CAMBIO VENTA ³³	MONTO FACTURADO ACUMULADO ³⁴
01	MINISTERIO DE ECONOMIA	EXPEDIENTE TECNICO DEL PIP: AMPLIACION Y MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS COMPLEMENTARIOS DE LA SEDE CENTRAL DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS	N° 063-2014-EF/43.03/SAU	30/04/2014	17/04/2015	EDUARDO RAUL DEXTRE MORIMOTO	SOLES	S/. 383,913.00		S/. 383,913.00
02	MARINA DE GUERRA DEL PERU	EXPEDIENTE TECNICO MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LAS CAPACIDADES DE LA BASE DE INFANTERIA DE MARINA -ANCON	MGP-DGM/DIT-2012-007	02/02/2012	18/11/2013	CONSORCIO TALUPA (D+M ARQUITECTOS SAC - EDUARDO RAUL DEXTRE MORIMOTO)	SOLES	S/. 393,633.00 Participación 50% S/. 196,816.50		S/. 580,729.50
						Monto Total S/. 393,633.00 Participación 50% Monto Participación S/. 196,816.50				
03	SUNAT	EXPEDIENTE TECNICO DEL PROYECTO: IMPLEMENTACION DEL NUEVO CENTRO DE SERVICIOS AL CONTRIBUYENTE Y CENTRO DE CONTROL Y FISCALIZACION EN LA ZONA ESTE DE LIMA METROPOLITANA	003-2012-AMC N° 0021-2011-IP/SUNAT	26/01/2012	04/12/2015	CONSORCIO TALUPA (D+M ARQUITECTOS SAC - EDUARDO RAUL DEXTRE MORIMOTO)	SOLES	S/. 161,971.20 Participación 50% S/. 80,985.60		S/. 661,715.10
04	MINISTERIO PUBLICO	EXPEDIENTES TECNICOS LEONARDO ORTIZ-DML CAÑETE-HUAYRA-LA MOLINA- MELGAR-AZANGARO-CANCHIS	N° 13-2011	29/12/2011	23/12/2014	CONSORCIO TALUPA (D+M ARQUITECTOS SAC - EDUARDO RAUL DEXTRE MORIMOTO)	SOLES	S/. 523,665.23 Participación 50% S/. 261,832.61		S/. 923,547.71
05	CONSORCIO AERO NAVAL/MARINA DE GUERRA DEL PERU	*ELABORACION DE EXPEDIENTE TECNICO Y CONSTRUCCION DE LA NUEVA BASE AERONAVAL DEL CALLAO* PAC N° 67 - SNIP N° 202849*	S/N	16/06/2017	04/07/2018	EDUARDO RAUL DEXTRE MORIMOTO	SOLES	Monto contrato S/. 7,495,500.00 Monto facturado 7,012,700.00 Monto Cobrado S/. 5,397,212.59		S/. 7,936,247.71

N°	CLIENTE	OBJETO DEL CONTRATO	N° CONTRATO / O/S / COMPROBANTE DE PAGO	FECHA DEL CONTRATO O CP ²⁹	FECHA DE LA CONFORMIDAD, DE SER EL CASO ³⁰	EXPERIENCIA PROVENIENTE ³¹ DE:	MONEDA	IMPORTE ³²	TIPO DE CAMBIO VENTA ³³	MONTO FACTURADO ACUMULADO ³⁴
06	SUNAT	SERVICIO DE CONSULTORIA DE OBRA " REHABILITACION Y REFACCION DEL ALMACEN DE LA INTENDENCIA REGIONAL LA LIBERTAD"	N° 166-2019/SUNAT-CONSULTORIA DE OBRAS	21/05/2019	28/10/2019	EDUARDO DEXTRE MORIMOTO	SOLES	S/. 175,336.20		8,111,583.91
TOTAL										S/. 8,111,583.91
Lima, 12 de agosto de 2021										
 EDUARDO RAÚL DEXTRE MORIMOTO Eduardo Dextre Morimoto ARQUITECTO CAP. 2839										

En ese sentido, se puede advertir que el monto facturado acumulado declarado por el Adjudicatario asciende a S/ 8'111,583.91; sin embargo, el Consorcio Impugnante cuestionó la acreditación de las experiencias señaladas en los numerales 1, 2 y 5 del Anexo N° 8.

Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao

29. A fin de acreditar su experiencia derivada del Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao del 16 de junio de 2017 suscrito con el Consorcio Aeronaval Callao, el Adjudicatario presentó en su oferta la siguiente documentación:

- *Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao*, suscrito el 16 de junio de 2017, entre el Adjudicatario y el Consorcio Aeronaval Callao, en calidad de subcontratista y subcontratante, respectivamente, para la "Elaboración del expediente técnico de la construcción de la Nueva Base Aeronaval del Callao", por el monto de S/ 7'495,500.00.
- Conformidad de Servicio del 15 de setiembre de 2020, emitido por el representante legal del Consorcio Aeronaval Callao, mediante el cual se indicó que el Adjudicatario elaboró el expediente técnico del Contrato DIRCOMAT N° 098-2017, detallando los componentes con lo que contaba dicho proyecto.

30. En dicho contexto, cabe indicar que, a efectos de resolver la controversia en cuestión, este Colegiado verificó en el SEACE las bases integradas de la Licitación

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

Pública – Precalificación N° 001-2016-MGP/DIRCOMAT, para la “Elaboración de expediente técnico y construcción de la nueva Base Aeronaval del Callao”. En aquella se indica que la modalidad de ejecución de la contratación fue *concurso oferta*.

Asimismo, como parte de su oferta, el Adjudicatario presentó el Contrato DIRCOMAT N° 098-2017 suscrito el 16 de junio de 2017 y tuvo como objeto la “Elaboración de expediente técnico y construcción de la nueva Base Aeronaval del Callao”, apreciándose que fue suscrito entre el Consorcio Aeronaval Callao y la Marina de Guerra del Perú, por el monto de S/ 191'807,081.54, según se reproduce a continuación:

31. Sobre el particular, es relevante resaltar que, respecto a la documentación de presentación obligatoria, dichas bases integradas establecieron lo siguiente:

(...)

*No es obligatoria la presentación del RNP; sin embargo, el comité especial tiene la potestad de **verificar que el postor o todos los miembros del consorcio, de ser el caso, estén inscritos y vigentes en el Registro de Consultor en obras urbanas, edificaciones y afines y de Ejecutor de obra**. En caso que uno de los participantes, postor y/o contratista se encontrase impedido la propuesta se considerará como no presentada.*

(...)

(Lo resaltado es nuestro)

En concordancia con ello, la DIRECTIVA N° 002-2016-OSCE/CD, aplicable a la Licitación Pública – Precalificación N° 001-2016-MGP/DIRCOMAT, estableció lo siguiente:

*7.2.1. Las personas naturales o jurídicas que participen en consorcio en un procedimiento de selección, deben contar con inscripción vigente en el Registro correspondiente según el objeto del procedimiento, con independencia de la prestación que se haya obligado a realizar cada integrante en la promesa de consorcio, salvo en los procedimientos de consultoría convocados por paquete para la elaboración de los estudios de preinversión de proyectos de inversión pública, y del expediente técnico y/o estudio definitivo, **así como en los procedimientos de ejecución de obras bajo la modalidad de ejecución contractual de concurso oferta, en los que se debe aplicar lo dispuesto en los numerales 7.2.3 y 7.2.5 de la presente Directiva.***

El objeto del procedimiento está identificado en la ficha de convocatoria y en las bases del procedimiento de selecciones publicadas en el SEACE.

(...)

7.2.5. En los procedimientos de selección bajo la modalidad de ejecución contractual de concurso oferta convocados por las Entidades del Poder Ejecutivo en el marco de la *Décimo Cuarta Disposición Complementaria Final del Reglamento*, los integrantes del consorcio deben contar con inscripción vigente en el RNP como consultores o ejecutores de obra, según la obligación asumida en la promesa de consorcio, conforme a lo siguiente:

1. Los integrantes del consorcio que se hayan obligado a elaborar el expediente técnico deben encontrarse inscritos en el RNP como consultores de obra, en la especialidad que corresponda al objeto del procedimiento y en la categoría que corresponda según el monto del valor referencial del procedimiento de selección o en una categoría superior.

2. Los integrantes del consorcio que se hayan obligado a ejecutar la obra, deben contar con inscripción en el RNP como ejecutores de obra. 3. Los integrantes del consorcio que no se hubieran obligado en la promesa de consorcio a ejecutar las prestaciones antes señaladas, sino a una obligación diferente, deben contar indistintamente con inscripción en el RNP como consultores de obra o ejecutores de obra.

(Lo resaltado es nuestro)

- 32.** Como se advierte, las bases integradas de la Licitación Pública – Precalificación N° 001-2016-MGP/DIRCOMAT, recogiendo lo señalado en la DIRECTIVA N° 002-2016-OSCE/CD, establecieron que para el caso de procedimientos de selección bajo la modalidad de ejecución contractual de concurso oferta, exigió que los integrantes del consorcio que se hayan obligado a elaborar el expediente técnico deben encontrarse inscritos en el RNP como consultores de obra, razón por la cual era potestad del Comité de Selección verificar dicha exigencia.

Por consiguiente, en el caso en concreto, la elaboración del expediente técnico era una obligación que necesariamente tenían que asumir todos los consorciados o alguno de ellos, para lo cual, quien ejecutase dicha prestación tenía que estar inscrito en el RNP como consultor de obras en la especialidad correspondiente; **condición necesaria para participar en un procedimiento de selección bajo la modalidad de ejecución contractual de concurso oferta.**

- 33.** Al respecto, el artículo 124 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, norma aplicable al contrato en mención, estableció que el contratista podía subcontratar por un máximo del cuarenta por ciento (40%) del

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

monto del contrato original, salvo prohibición expresa contenida en los documentos del procedimiento de selección o cuando se trate de prestaciones esenciales del contrato vinculadas a los aspectos que determinaron la selección del contratista.

Asimismo, el numeral 35.1 del artículo 35 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, norma aplicable al contrato en mención, señaló expresamente que el contratista puede subcontratar, previa autorización de la Entidad, la ejecución de determinadas prestaciones del contrato. Por su parte el numeral 35.2 establece expresamente que no se puede subcontratar las prestaciones esenciales del contrato vinculadas a los aspectos que determinaron la selección del contratista.

34. De ese modo, se aprecia que las prestaciones derivadas del Contrato DIRCOMAT N° 098-2017 suscrito el 16 de junio de 2017, podían subcontratarse, siempre que: i) no hubiese superado el monto de S/ 76'722,832.62³ [equivalente al 40% del contrato], ii) que la subcontratación no estuviese prohibida expresamente en los documentos del procedimiento de selección o no corresponda a prestaciones esenciales del contrato vinculadas a los aspectos que determinaron la selección del contratista y, (iii) que se hubiere contado con autorización expresa de la Marina de Guerra del Perú para la subcontratación.
35. Ahora bien, en el presente caso, el Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao, suscrito el 16 de junio de 2017, suscrito entre el Adjudicatario y el Consorcio Aeronaval Callao, tiene por objeto la elaboración del expediente técnico, de acuerdo a las bases y términos de referencia de la Licitación Pública – Precalificación N° 001-2016-MGP/DIRCOMAT. Es decir, **el Adjudicatario se comprometió a elaborar la totalidad del expediente técnico.**

Ante esta situación, a través del Decreto del 27 de setiembre de 2022, esta Sala solicitó a la DIRECCIÓN DE CONTRATACIONES DEL MATERIAL DE LA MARINA DE GUERRA DEL PERÚ y CONSORCIO AERONAVAL CALLAO (integrado por las empresas IMPRESA PIZZAROTTI & C.S.P.A. y CONSTRUCTORA MEDITERRÁNEO S.A.C.), informar y acreditar sobre la autorización de subcontratación otorgada al Consorcio Aeronaval Callao; sin obtener respuesta hasta la fecha.

³ Considerando que el monto del contrato suscrito con la Marina de Guerra del Perú asciende a S/ 191'807,081.54.

Asimismo, del subcontrato presentado por el Adjudicatario a fin de acreditar su experiencia en la especialidad, esto es el Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao, consigna una contraprestación la suma de S/ 7'495,500.00, apreciándose que dicho monto no es superior al 40% del monto del Contrato DIRCOMAT N° 098-2017.

No obstante, esta Sala advierte que la elaboración del expediente técnico constituía parte indispensable del Contrato DIRCOMAT N° 098-2017, cuya ejecución correspondía a cada uno de los integrantes del mencionado consorcio o alguno de ellos, según lo previsto en la promesa de consorcio, siendo requisito necesario para dicha prestación que todos los consorcios o el consorciado a cargo del expediente técnico contasen con inscripción en el RNP como consultor de obras en la especialidad correspondiente.

En tal sentido, en el marco de la Licitación Pública – Precalificación N° 001-2016-MGP/DIRCOMAT, convocada bajo la modalidad de ejecución contractual de concurso oferta, la **elaboración de expediente técnico constituye una prestación esencial** en razón a que su elaboración es una prestación debidamente determinada en el Contrato DIRCOMAT N° 098-2017, cuyo pago como prestación individual está prevista en el Cláusula Cuarta del dicho contrato, el cual, a la vez, conforme al numeral 22 de la Cláusula Segunda del contrato en mención, su aprobación es requisito previo para la ejecución de la obra; por lo que, su elaboración constituía una prestación esencial, cuyo cumplimiento resultaba indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la entidad contratante. Además, porque dicha prestación estaba vinculada a los aspectos que determinaron la selección del contratista; ya que, para poder acceder a la contratación, el responsable de la elaboración del expediente técnico tenía que contar con inscripción en el RNP como consultor de obras en la especialidad correspondiente.

Respecto a la controversia en análisis, el Adjudicatario ha manifestado que dicha contratación corresponde a un concurso oferta, siendo considerada una obra. Asimismo, señala que la elaboración del expediente técnico no constituía una prestación esencial, agregando que el contrato con el Consorcio Aeronaval Callao fue privado y correspondía al contratista solicitar las autorizaciones.

36. Sobre el particular, contrariamente a lo expuesto por el Adjudicatario, en el numeral anterior se ha motivado expresamente las razones por las cuales la elaboración del expediente técnico en cuestión si constituía una prestación esencial del Contrato DIRCOMAT N° 098-2017; por lo tanto, la subcontratación

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

constituye un acto irregular por parte del Consorcio Aeronaval Callao, por lo que corresponde comunicar dicha situación al Titular de la Marina de Guerra del Perú y a su Órgano de Control Institucional a fin que dispongan lo pertinente en el marco de sus competencias, debiendo comunicar al Tribunal en caso de advertirse indicios de la comisión de alguna infracción administrativa.

37. En este contexto, cabe resaltar que la Ley, en el literal j) del artículo 2, establece que la conducta de los participantes en cualquier etapa del proceso de contratación esta guiada por la honestidad y veracidad, evitando cualquier práctica indebida [principio de integridad]; en ese sentido, aun cuando no está en cuestionamiento la veracidad de la subcontratación expuesta a través del Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao, así como la ejecución de la misma; lo cierto es que dicha experiencia deviene en irregular por cuanto se ha gestado en omisión e infracción de las normas y las disposiciones aplicables al Contrato DIRCOMAT N° 098-2017; situación que pudo ser considerado y valorado por el Adjudicatario con anterioridad a la presentación de su oferta, lo cual es una expresión de deshonestidad frente a la finalidad de la contratación pública, por cuanto la experiencia presentada deviene de una práctica indebida [transgresión a las reglas de la subcontratación].

Bajo dichas consideraciones, este Colegiado no puede ser ajeno a la existencia de prácticas que resulten infractoras a la normativa de contratación pública, más aún cuando de la misma se gestan experiencias que luego son utilizadas para acceder adjudicaciones de procedimientos de selección convocados por el Estado. Por lo tanto, la experiencia del Adjudicatario derivada del Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao [subcontrato], **no constituye un documento idóneo a fin de acreditar su experiencia en el procedimiento de selección**, según el análisis antes expuesto.

38. En tal sentido, teniéndose en cuenta que el monto total facturado que ha declarado el Adjudicatario en su "Anexo N° 8 – Experiencia del postor en la especialidad" asciende a S/ 8'111,583.91, al descontarse monto de S/ 7'012,700.00 correspondiente al *Contrato de elaboración expediente técnico Consorcio Aeronaval Callao*, quedaría un saldo de S/ 1'098,883.91; monto que, aún sin evaluar los demás cuestionamientos formulados por el Impugnante, resulta menor al exigido en las bases integradas del procedimiento de selección para tener la condición de calificado [S/ 1'400,966.80].

39. De esa manera, se verifica que el Adjudicatario **no cumplió con acreditar el monto facturado establecido para el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”**, conforme a lo solicitado en las bases integradas; por lo que, conforme a lo dispuesto en el literal b) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar **fundado**, este extremo del recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Impugnante, debiéndose **descalificar la oferta del Adjudicatario y, como consecuencia revocar el otorgamiento de la buena pro**.
40. Bajo tal contexto, considerando que la condición de descalificada de la oferta del Adjudicatario no variará, carece de objeto analizar los otros dos contratos cuestionados por el Consorcio Impugnante.

Segundo punto controvertido: Determinar si corresponde otorgar la buena pro al Consorcio Impugnante.

41. Conforme a lo analizado en los puntos controvertidos señalados en los acápites precedentes, se ha descalificado la oferta del Adjudicatario y, como consecuencia, se ha revocado el otorgamiento de la buena pro, toda vez que se ha verificado que no cumplió con el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”.
42. De esa manera, al no haber cuestionamientos a la oferta del Consorcio Impugnante, se **confirma la calificación de su oferta**; y habiendo éste ocupado el segundo lugar en orden de prelación, corresponde otorgarle la buena pro del procedimiento de selección.
43. En consecuencia, corresponde declarar **fundado** este extremo del recurso impugnativo.
44. En atención a lo dispuesto en el literal a) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y siendo que este Tribunal procede a declarar **fundado** el recurso de apelación, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por el Consorcio Impugnante, para la interposición de su recurso de apelación.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal Juan Carlos Cortez Tataje y la intervención de los vocales Héctor Inga Huamán (quien preside la Sala en reemplazo del vocal Víctor Manuel Villanueva Sandoval, en aplicación del Rol de Turnos de Presidentes de Sala vigente) y Daniel Alexis Paz Winchez (quien integra la Sala en reemplazo de la vocal María Rojas Villavicencio de Guerra, en aplicación del Rol de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03451 -2022-TCE-S1

Turnos de Vocales de Sala vigente), atendiendo a la conformación de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 091-2021-OSCE/PRE del 10 de junio de 2021, publicada el 11 del mismo mes y año en el Diario Oficial “El Peruano”, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Muraria, integrado por la empresa Muraria E.I.R.L., los señores Ángel Martín Miranda Figueroa y Marco Antonio Silva Rodríguez, en el marco del Concurso Público N° 006-2022-SUNAT/8I1000, para la contratación del servicio de consultoría de obra: “Servicio de consultoría para la supervisión del expediente técnico de obra del proyecto de inversión pública Mejoramiento del servicio de custodia y disposición de la SUNAT para bienes y mercancías en Lima”, por los fundamentos expuestos; en consecuencia, corresponde:
 - 1.1 **Revocar** el otorgamiento de la buena pro del Concurso Público N° 006-2022-SUNAT/8I1000 al señor Eduardo Raúl Dextre Morimoto.
 - 1.2 **Revocar** la decisión del comité de selección de tener por calificada la oferta del señor Eduardo Raúl Dextre Morimoto, cuya oferta se declara descalificada.
 - 1.3 **Otorgar la buena pro** a favor del Consorcio Muraria, integrado por la empresa Muraria E.I.R.L., los señores Ángel Martín Miranda Figueroa y Marco Antonio Silva Rodríguez.
2. **Devolver** la garantía presentada por el Consorcio Muraria, integrado por la empresa Muraria E.I.R.L., los señores Ángel Martín Miranda Figueroa y Marco Antonio Silva Rodríguez, para la interposición del recurso de apelación.
3. **Disponer** que la presente resolución puesta en conocimiento del Titular de la Marina de Guerra del Perú y a su Órgano de Control Institucional conforme a lo indicado en el fundamento 36.

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

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

Ss.
Inga Huamán.
Paz Winchez.
Cortez Tataje.