

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Sumilla: *“La nulidad constituye una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades una herramienta lícita que permita sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera dificultar la contratación, de modo que se logre un procedimiento transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones”.*

Lima, 3 de enero de 2023.

VISTO en sesión del 3 de enero de 2023, de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 9370/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Supervisor Río Santiago, conformado por las empresas Canacu Contratistas Generales E.I.R.L. y RBG Ingenieros S.A.C., contra la descalificación de su oferta y el otorgamiento de la buena pro del Concurso Público N° 02-2022-GRA/GSRC/CS – Primera Convocatoria; y atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. De acuerdo a la información registrada en el SEACE, el 5 de setiembre 2022, el Gobierno Regional de Amazonas – Gerencia Sub Regional Condorcanqui, en adelante **la Entidad**, convocó el Concurso Público N° 02-2022-GRA/GSRC/CS – Primera Convocatoria, efectuado para la contratación del servicio de consultoría de obra *“Creación del sistema de agua potable y saneamiento básico rural, en las comunidades nativas de: Papayacu, Onanga y Nauta, distrito de río Santiago – Condorcanqui - Amazonas”*, con Código Único de Inversiones N.º 2329161, con un valor referencial de S/ 720 168.75 (setecientos veinte mil ciento sesenta y ocho con 75/100 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.º 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N.º 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N.º 344-2018-EF y modificatorias, en lo sucesivo **el Reglamento**.

Según el cronograma del procedimiento de selección, el 11 de noviembre de 2022 se llevó a cabo la presentación electrónica de ofertas y el 16 del mismo mes y año se notificó a través del SEACE el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección al postor Consorcio Supervisor Alto Amazonas, conformado por la Corporación Alemi's E.I.R.L. y el señor Felipe Isaac Cieza Cascos, en adelante el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Consorcio Adjudicatario, por el valor de su oferta económica, ascendente a S/ 549 281.25 (quinientos cuarenta y nueve mil doscientos ochenta y uno con 25/100 soles); obteniéndose los siguientes resultados¹:

POSTOR	ETAPAS					
	Admisión	Calificación	Evaluación			Resultado
			Puntaje obtenido en evaluación técnica	Evaluación económica (Precio ofertado/ Puntaje obtenido)	Puntaje total	
Consorcio Supervisor Alto Amazonas	Admitido	Calificado	100 puntos	549 281.25 (100 puntos)	100.00	Adjudicatario
Consorcio Supervisor Río Santiago	Admitido	Descalificada	-	-	-	Descalificado
Construcciones Deico Perú	Admitido	Descalificada	-	-	-	Descalificado

2. Con Escrito N.º 1, presentado el 28 de noviembre de 2022 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el Consorcio Supervisor Río Santiago, conformado por las empresas Canacu Contratistas Generales E.I.R.L. y RBG Ingenieros S.A.C., en adelante **el Consorcio Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la descalificación de su oferta y el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, señalando como pretensiones que se declare la nulidad y/o revoque la descalificación de su oferta, se declare no admitida y/o descalifique la oferta del Consorcio Adjudicatario, se revoque la buena pro que se le otorgó y, en su lugar, esta le sea adjudicada. Al respecto, expuso los siguientes argumentos:

Respecto a su pretensión referida a que declare la nulidad y/o revoque la descalificación de su oferta:

- Manifiesta que el comité de selección descalificó su oferta, bajo el sustento que, al revisar la propuesta técnica, verificó que no fue cargada en su

¹ Información extraída del *Formato N° 17 - Acta de admisión, calificación y evaluación de las ofertas técnicas* de fecha 15 de octubre de 2022 y el *Formato N° 24 - Acta de apertura y evaluación de ofertas económicas y otorgamiento de la buena pro: consultoría de obras* de fecha 25 de octubre de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

totalidad, lo cual no le habría permitido realizar la calificación de la experiencia del postor en la especialidad.

- Al respecto, sostiene que el hecho de que su consorcio no haya podido cargar en su totalidad su oferta a la plataforma del SEACE, se debió a que, al momento de presentarla, se produjeron fallas técnicas en el sistema que no le son imputables, pues, según refirió subió los archivos dentro del plazo previsto en el cronograma del procedimiento de selección, esto es entre las 00:01 hasta las 23:59 horas del 11 de noviembre de 2022.
- Para acreditar ello, presenta capturas de pantalla, en las que se visualiza un mensaje de alerta que señala: *"No se pudo guardar el archivo en el CMS"*, figurando en una de ellas, las 23:30 horas del día 11 de noviembre de 2022.
- Añade que tal problema en el sistema ha vulnerado los principios de competencia y libertad de concurrencia, pues impidió que su consorcio presente de manera total su oferta; por ende, considera que dicha situación configura un vicio de nulidad insubsanable.

Respecto a su pretensión referida a que se declare no admitida y/o descalificada la oferta del Consorcio Adjudicatario:

- Por otro lado, señala que el Consorcio Adjudicatario no ha acreditado debidamente el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad", pues considera que en ninguna de las nueve contrataciones que consignó en su oferta se acreditan los componentes solicitados en las bases integradas.
- Sobre el particular, precisa que en las bases integradas definitivas se solicitó para sustentar la experiencia del postor el monto de una vez el valor referencial, equivalente a S/ 720 168.75, estableciendo con servicios de consultoría de obra similares a lo siguiente:

"Construcción y/o instalación y/o remodelación y/o ampliación y/o mejoramiento y/o reconstrucción y/o rehabilitación y/o reparación y/o renovación y/o reposición y/o cambio y/o reubicación y/o optimización de infraestructura de sistemas y/o servicios de agua potable, como captaciones y/o líneas de conducción y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de conducción"

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de aducción y/o redes de agua y/o acueductos y/o conexiones domiciliarias de agua potable y/o redes secundarias de agua potable; y/o infraestructura de saneamiento de sistemas y/o servicios de alcantarillado y/o desagüe como plantas de tratamiento de aguas residuales y/o conexiones domiciliarias de alcantarillado y/o redes secundarias de alcantarillado y/o redes secundarias de desagüe y/o unidades básicas de saneamiento (UBS) arrastre hidráulico o ecológica o compostera o de hoyo seco. Conteniendo como mínimo en una obra o en diferentes obras los siguientes componentes iguales o similares.

- *construcción de captación tipo barraje o manantial*
 - *línea de conducción, línea de aducción y redes de distribución.*
 - *conexiones domiciliarias.*
 - *sedimentador, pre filtro, filtro lento.*
 - *reservorio.*
 - *pases aéreos*
 - *UBS – arrastre hidráulico*
 - *Mitigación ambiental*
 - *flete terrestre, rural o fluvial*
 - *plan de monitoreo arqueológico.*
- Al respecto, señala que, pese a que el Consorcio Adjudicatario presentó documentos para sustentar la realización de sus experiencias, en ninguno de ellos se acredita que los servicios hayan tenido como mínimo los componentes solicitados.
- Por otra parte, específicamente en lo que se refiere a la experiencia 6, detalla que aún se viene ejecutando, por lo cual no hay certeza de que se hayan ejecutado a la fecha se hayan efectuado los componentes requeridos en las bases.

Añade que, por dicha razón, no se ha consignado la conformidad respectiva, de las cuales únicamente se puede acreditar el monto de S/ 201 771.15.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Respecto a sus pretensiones referidas a que se revoque la buena pro otorgada al Consorcio Adjudicatario y, en su lugar, esta le sea adjudicada:

- Solicita que, por las razones antes señaladas, se revoque la buena pro otorgada al Consorcio Adjudicatario y, en razón de que su consorcio ocupó el segundo lugar en el orden de prelación en el procedimiento de selección, esta le sea adjudicada.
3. Con decreto del 30 de noviembre de 2022, debidamente notificado en el SEACE el día 2 de diciembre del mismo año, la Secretaría del Tribunal solicitó a la Entidad que emita su pronunciamiento respecto a la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección, a los protocolos sanitarios y demás disposiciones que dicten los sectores y autoridades competentes en el marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19. Para tal fin se le otorgó el plazo de tres (3) días hábiles.

Asimismo, se admitió a trámite el recurso de apelación presentado en el marco del procedimiento de selección, y se corrió traslado a la Entidad, a fin de que cumpla, entre otros aspectos, con registrar en el SEACE el informe técnico legal, en el que indique su posición respecto de los hechos materia de controversia, en el plazo de tres (3) días hábiles y, además, se dispuso notificar el recurso interpuesto, a los postores distintos del Consorcio Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita este Tribunal, mediante su publicación en el SEACE, y remitir a la Oficina de Administración y Finanzas el comprobante de depósito en efectivo en cuenta corriente, expedido por el Banco de la Nación, para su verificación.

4. El 7 de diciembre de 2022, se registró en el SEACE el Oficio N.º 0367-2022-G.R.AMAZONAS/GSRC, a través del cual la Entidad adjuntó el Informe Legal N.º 158-2022-G.R.A/GSRC/ALE-JFÑS, emitido por la Asesoría legal, el cual se sustentó en el Informe Técnico N.º 011-2022-GRA/GSRC/CS, suscrito por los miembros del comité de selección, en el que se pronuncia sobre los argumentos presentados en el recurso de apelación, en el siguiente sentido:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Respecto a la pretensión del Consorcio Impugnante referida a que declare la nulidad y/o revoque la descalificación de su oferta:

- Indica que, a fin de confirmar si se han presentado fallas en el sistema para presentar ofertas, se consulte a la Dirección del SEACE sobre la operatividad del mismo en dicho periodo; no obstante, advierte que el Consorcio Impugnante es el único que alega supuestos inconvenientes al momento de presentar ofertas, pues los otros postores no tuvieron problemas de tal índole.

Respecto a la pretensión del Consorcio Impugnante referida a que se declare no admitida y/o descalificada su oferta:

- Señala que el comité de selección ha decidido por unanimidad aceptar la experiencia 6 presentada por el Consorcio Adjudicatario, ya que pudo verificar que los componentes en su totalidad se encuentran en ejecución, y que la supervisión ha dado cuenta de ellos, teniendo en cuenta que la Entidad es la contratante.

Asimismo, manifiesta que, de acuerdo a lo previsto en las bases, es posible acreditar el monto facturado sin presentar la conformidad, sino con comprobantes de pago y documentos que sustenten su cancelación, como lo ha hecho el Consorcio Adjudicatario, que presentó facturas y constancias de depósito.

- De otro lado, advierte que las bases solicitan que los componentes solicitados debían acreditarse en una obra o en diferentes obras, motivo por el cual el comité validó las experiencias presentadas por el Consorcio Adjudicatario, al cumplir con lo requerido.

Respecto a las pretensiones del Consorcio Impugnante referidas a que se revoque la buena pro que se le otorgó y, en su lugar, esta le sea adjudicada:

- En vista de lo reseñado, estima que debe declararse infundado el recurso de apelación, se ratifique la buena pro otorgada al Consorcio Adjudicatario y, de ser el caso, se imponga sanción al Consorcio impugnante por pretender dilatar el procedimiento, al carecer su recurso de asidero técnico y legal.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

5. Con decreto del 13 de diciembre de 2022, se remitió el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que evalúe la información que obra en el mismo y, de ser el caso, dentro del término de cinco (5) días hábiles lo declare listo para resolver; al respecto, el expediente se recibió en Sala el día 14 del mismo mes y año.
6. Por medio del Escrito N.º 1, presentado el 15 de diciembre de 2022 ante el Tribunal, el Consorcio Adjudicatario se apersonó de manera extemporánea al procedimiento y absolvió el recurso de apelación, en los siguientes términos:

Respecto a la pretensión del Consorcio Impugnante referida a que declare la nulidad y/o revoque la descalificación de su oferta:

- Manifiesta que el comité de selección actuó correctamente al descalificar la oferta del Consorcio Impugnante, pues no presentó su oferta técnica de forma completa.
- En relación con ello, alega que el Tribunal ha señalado en pronunciamientos anteriores, como en la Resolución N.º 847-2018-TCE-S2, que el contenido de las ofertas debe ser objetivo, claro y preciso, debiéndose encontrar conforme a lo requerido en las bases integradas; sin embargo, sostiene que ello no ha sido observado por el recurrente, incumpliendo además con el numeral 1.8 del capítulo I de la sección general de las bases integradas.

Respecto a la pretensión del Consorcio Impugnante referida a que se declare no admitida y/o descalificada su oferta:

- En razón de lo expuesto anteriormente, estima que se debe declarar improcedente el cuestionamiento efectuado por el Consorcio Impugnante en contra de su oferta, atendiendo a la disposición prevista en el literal g) del numeral 123.1 y el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento.

Respecto a las pretensiones del Consorcio Impugnante referidas a que se revoque la buena pro que se le otorgó y, en su lugar, esta le sea adjudicada:

- En ese sentido, solicita que se declare infundado el recurso, improcedente en lo que se refiere a los cuestionamientos a su oferta y confirme el acto de otorgamiento de la buena pro a su consorcio.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

7. Con decreto del 15 de diciembre de 2022, se programó audiencia pública para el 21 del mismo mes y año.
8. A través del decreto del 16 de diciembre de 2022, se tuvo por apersonado al Consorcio Adjudicatario.
9. Por medio del decreto del 21 de diciembre de 2022, se advirtió un posible vicio de nulidad en las bases del procedimiento de selección, específicamente en el requisito de experiencia del postor en la especialidad, al exigir la acreditación de componentes en la definición de obras similares para los servicios de consultorías de obra similares; ello, pese a que en la etapa de consultas y observaciones cinco participantes advirtieron que tal requisito sería restrictivo de la competencia y la libertad de concurrencia. En ese sentido, se efectuó el traslado del presunto vicio de nulidad a las partes y la Entidad, a efectos de que emitan el pronunciamiento que consideren pertinente; para ello, se les otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles.

Asimismo, se requirió a la Dirección del SEACE emitir un informe en el que se pronuncie sobre si en la fecha programada en la ficha del procedimiento de selección para la presentación de ofertas (11 de noviembre de 2022), hubo algún tipo de falla o inconveniente en el sistema que propiciaron que el Consorcio Impugnante no haya podido registrar los archivos que componen su oferta, otorgándole para ello el plazo de tres (3) días hábiles.

10. Mediante Memorando N° D000423-2022-OSCE-UGDS, presentado el 29 de diciembre de 2022 ante el Tribunal, la Subdirección de Catalogación y Gestión de Usuarios del SEACE informó que dicha unidad no ha recibido reportes de incidencias relacionadas a la carga de documentos el 11 de noviembre de 2022; no obstante, señala que sí se recibieron reportes de incidencias en la visualización de documentos, como por ejemplo, los formatos 11198_2022_OP_SEACE3_SEL_CONFIDENCIAL y 11249_2022_OP_SEACE3_SEL_CONFIDENCIAL, obtenidos del inventario de la Subdirección de Catalogación y Gestión del Usuario.

Dicha información fue proveída mediante decreto del 29 de diciembre de 2022.

11. Por medio del Escrito N° 3, presentado el 29 de diciembre de 2022 ante el Tribunal, el Impugnante absolvió el traslado de nulidad, en el siguiente sentido:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

- Alude que la exigencia de acreditación de componentes no puede considerarse como vulneración al numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, ni mucho menos que transgrede el principio de libre concurrencia; debido a que las obras que se acreditan como experiencia deben por lo menos tener alguna similitud parecido con los componentes, los cuales son necesariamente para la ejecución de contratos de agua potable y saneamiento básico rural.
- Estima que no se está exigiendo más allá de lo que técnicamente contienen y requieren este tipo de construcciones de manera obligatoria, pues, a su criterio, no se pide que sean idénticos, sino similares.
- Indica que, en una nueva convocatoria, las experiencias que presenten tanto el Adjudicatario, como el Impugnante y demás postores, serán las mismas; es decir, que la decisión siempre será que dichas obras son enteramente similares; por ello, solicita que, en aplicación del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N.º 004-2019-JUS (TUO de la LPAG), se conserve el acto, ya que aun si los supuestos vicios no hubiesen existido, la oferta del Adjudicatario, Impugnante y demás postores hubiese tenido el mismo resultado,
- Invoca la aplicación del enfoque de gestión por resultados y el principio de eficiencia y eficacia.

12. A través del decreto del 29 de diciembre de 2022, se declaró el expediente listo para resolver.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Supervisor Río Santiago, conformado por las empresas Canacu Contratistas Generales E.I.R.L. y RBG Ingenieros S.A.C., contra la descalificación de su oferta y el otorgamiento de la buena pro del Concurso Público N° 02-2022-GRA/GSRC/CS – Primera Convocatoria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección y las que surjan en los procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, 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 a lo que establezca el Reglamento.
2. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir, en la procedencia inicia el análisis sustancial, puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente remitirnos a las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, a fin de determinar si el presente recurso es procedente o si, por el contrario, se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.

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

El artículo 117 del Reglamento delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado o referencial sea superior a cincuenta (50) UIT² y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

² El valor de la Unidad Impositiva Tributaria para el año 2022 es de S/ 4600.00, según lo aprobado mediante Decreto Supremo N° 398-2021-EF; en ese sentido, cincuenta (50) UIT's ascienden a S/ 230 000.00.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto a un concurso público, cuyo valor referencial asciende a S/ 720 168.75 (setecientos veinte mil ciento sesenta y ocho con 75/100 soles), se tiene que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

El artículo 118 del Reglamento ha establecido taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: i) las actuaciones materiales relativas a la planificación de las contrataciones, ii) las actuaciones preparatorias de la Entidad convocante, destinadas a organizar la realización de procedimientos de selección, iii) los documentos del procedimiento de selección y/o su integración, iv) las actuaciones materiales referidas al registro de participantes, y v) las contrataciones directas.

En el caso concreto, el Consorcio Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra la descalificación de su oferta y el otorgamiento de la buena pro al Consorcio Adjudicatario; por consiguiente, se advierte que el acto objeto de cuestionamiento no se encuentra comprendido en la relación de actos inimpugnables.

c) Sea interpuesto fuera del plazo.

El artículo 119 del precitado Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro, mientras que, en el caso de adjudicaciones simplificadas, selección de consultores individuales y comparación de precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles, siendo los plazos indicados aplicables a todo recurso de apelación.

En aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, teniendo en cuenta que el procedimiento de selección se efectuó mediante un concurso público, el Consorcio Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer su recurso de apelación, el cual vencía el 28 de noviembre de 2022, considerando que la buena pro fue publicada en el SEACE el día 16 del mismo mes y año.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Precisamente, se aprecia que el 28 de noviembre de 2022, el Consorcio Impugnante presentó su escrito impugnatorio; por lo cual, se verifica que cumplió con interponer su recurso dentro del plazo descrito en el artículo 119 del Reglamento.

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

De la revisión del recurso de apelación, se observa que este aparece suscrito por el señor Alvarino Livaque Rojas, representante común del Consorcio Impugnante.

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

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

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

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte algún elemento a partir del cual se evidencie que alguno de los integrantes del Consorcio Impugnante se encuentra incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.

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

El 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, solamente pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación, a través del cual se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato.

Nótese que, de determinarse irregular la decisión del comité de selección, causaría agravio al Consorcio Impugnante en su interés legítimo como postor de acceder a

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

la buena pro, puesto que el otorgamiento de la buena pro habría sido realizado transgrediendo lo establecido en la Ley, el Reglamento y las bases integradas.

En ese sentido, el Consorcio Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para impugnar la descalificación de su oferta; no obstante, su cuestionamiento contra la oferta del Consorcio Adjudicatario y el otorgamiento de la buena pro, está sujeta a que revierta su condición de descalificado, de conformidad con el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento.

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

En el caso concreto, la oferta del Consorcio Impugnante fue descalificada.

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

El Consorcio Impugnante ha señalado como pretensiones que se declare la nulidad y/o revoque la descalificación de su oferta, se declare no admitida y/o descalifique la oferta del Consorcio Adjudicatario, se revoque la buena pro que se le otorgó y, en su lugar, esta le sea adjudicada; por tanto, de la revisión a los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que estos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose en la presente causal de improcedencia.

3. En consecuencia, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, por lo que corresponde efectuar el análisis de los asuntos de fondo propuestos.

B. PRETENSIONES:

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

- Se declare la nulidad y/o revoque la descalificación de su oferta.
- Se declare no admitida y/o descalifique la oferta del Consorcio Adjudicatario.
- Se revoque la buena pro otorgada al Consorcio Adjudicatario.
- Se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Por su parte, el Consorcio Adjudicatario solicitó lo siguiente:

- Se declare infundado el recurso de apelación.
- Se confirme la buena pro del procedimiento de selección, otorgada a su favor.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

4. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual resulta necesario fijar los puntos controvertidos del presente recurso.

Al respecto, es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 y literal b) del artículo 127 del Reglamento, que indica que la determinación de los puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en el escrito que contiene el recurso de apelación y en el escrito de absolución de traslado del recurso de apelación, presentados dentro del plazo previsto, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento.

Asimismo, de acuerdo con el literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, los postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados deben absolver el traslado del recurso de apelación dentro del plazo de tres (3) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de haber sido notificados con el respectivo recurso.

Cabe señalar que lo antes citado tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes, de manera que las partes tengan la posibilidad de ejercer su derecho de contradicción respecto de lo que ha sido materia de impugnación; pues lo contrario, es decir, acoger cuestionamientos distintos a los presentados en el recurso de apelación o en el escrito de absolución, implicaría colocar en una situación de indefensión a la otra parte, la cual, dado los plazos perentorios con que cuenta el Tribunal para resolver, vería conculcado su derecho a ejercer una nueva defensa.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

En ese contexto, se tiene que el decreto de admisión del recurso, conjuntamente con el recurso, fue publicado de manera electrónica por el Tribunal en el SEACE el 2 de diciembre de 2022, por lo cual el traslado del recurso de apelación podía hacerse hasta el 7 del mismo mes y año.

Al respecto, se aprecia que el Consorcio Adjudicatario formuló la absolución al traslado del recurso el 24 de noviembre de 2022, presentando únicamente argumentos de defensa en torno a lo planteado en el recurso de apelación, los cuales deben ser valorados al momento del análisis correspondiente.

5. En atención a ello, los puntos controvertidos a esclarecer son los siguientes:

- Determinar si corresponde declarar la nulidad y/o revocar la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante y, como consecuencia de ello, revocar la buena pro que otorgó al Consorcio Adjudicatario.
- Determinar si corresponde desestimar la oferta del Consorcio Adjudicatario.
- Determinar si corresponde desestimar la oferta de la empresa LFX Ingeniería
- Determinar si corresponde otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Consorcio Impugnante.

CUESTIÓN PREVIA: Sobre el traslado de nulidad efectuado mediante decreto del 21 de diciembre de 2022

6. Antes de abordar los puntos controvertidos, es necesario que este Tribunal emita pronunciamiento sobre los posibles vicios de nulidad trasladados a las partes y la Entidad a través del decreto del 21 de diciembre de 2022, en el que se ha señalado la posibilidad de que exista una indebida formulación de las bases en lo referente al requisito de calificación de experiencia del postor en la especialidad; lo cual resulta relevante teniendo en cuenta que el Consorcio Impugnante cuestiona que el Consorcio Adjudicatario no ha acreditado debidamente tal requisito.
7. Al respecto, de la revisión de las bases iniciales, se observa que en el acápite 19 “Detalles del RTM que contempla la consultoría de obra concordante con el expediente técnico”, correspondiente a los términos de referencia (numeral 3.1 del capítulo III de la sección específica), se estableció lo siguiente:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

TÉRMINOS DE REFERENCIA N° 004-2022- GRA/GSRC/DSRIMA

CONTRATACIÓN DE LA CONSULTORÍA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA OBRA: "CREACIÓN DEL SISTEMA DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO RURAL, EN LAS COMUNIDADES NATIVAS DE: PAPAYACU, ONANGA Y NAUTA, DISTRITO DE RIO SANTIAGO - CONDORCANQUI - AMAZONAS", con Código Único de Inversión N° 2329161

(...)

19. DETALLES DEL RTM QUE CONTEMPLA LA CONSULTORÍA DE OBRA CONCORDANTE CON EL EXPEDIENTE TÉCNICO.

- b) Del plantel profesional Del plantel profesional detallado (Se evaluará en el 3.2), los equipos detallados se encuentran acorde a lo establecido en el expediente técnico (Detalle de Gatos Generales).

PLANTEL PROFESIONAL CLAVE			
CARGO	CANT.	FORMACIÓN ACADÉMICA	EXPERIENCIA
Supervisor de Obra	01	El profesional debe ser Ingeniero civil o Ingeniero sanitario, Titulado, y colegiado.	Deberá contar con experiencia mínima de 24 Meses de experiencia como: Residente o supervisor o inspector o Asistente del Residente o Asistente del Supervisor o gerente de construcción o gerente de proyectos de construcción o jefe de supervisión o la combinación de estos en: la ejecución de obra o inspección de obra o supervisión de obra; en obras de saneamiento u obras similares.
Especialista en Seguridad en Obras y Salud Ocupacional	01	El profesional debe ser Ingeniero de Higiene y Seguridad Industrial o Ingeniero Industrial o Ingeniería de Seguridad y Salud en el Trabajo o Ingeniero Sanitario o Ingeniero Civil, Titulado, y colegiado.	Experiencia mínima de 12 Meses como: Especialista, ingeniero, supervisor, jefe, responsable, coordinador, o la combinación de estos, en seguridad y salud ocupacional o seguridad e higiene ocupacional, o seguridad de obra o seguridad en el trabajo o seguridad y salud ocupacional y medio ambiente o salud ocupacional o implementación de planes de seguridad e higiene ocupacional; en la ejecución y/o inspección y/o supervisión de obras en general.
Especialista Ambiental	01	El profesional debe ser Ingeniero Ambiental o Ingeniero Ambiental y de Recursos Naturales o Ingeniero de Recursos Naturales o Ingeniero Sanitario o Ingeniero Civil o Ingeniero de Mecánica de Fluidos, Titulado, y colegiado.	Experiencia mínima de 12 Meses como: Especialista o ingeniero o supervisor o jefe o responsable o residente o la combinación de estos, en: ambiental o mitigación ambiental o monitoreo y mitigación ambiental o impacto ambiental o medio ambiente o protección de medio ambiente; en la ejecución y/o inspección y/o supervisión de obras en general.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Especialista en Calidad	01	El profesional debe ser Ingeniero Sanitario o Ingeniero Civil, Titulado, y colegiado.	Deberá contar con experiencia mínima de 12 Meses de experiencia como: Especialista, ingeniero, supervisor, jefe, Gerente de Construcción, Residente, Responsable, coordinador o la combinación de estos, en control de calidad en: Control de calidad o calidad o aseguramiento de calidad o programa de calidad o protocolos de calidad; en la ejecución y/o inspección y/o supervisión de obras en general.
Especialista Electromecánico	01	El profesional debe ser Ingeniero Electromecánico o Ingeniero Mecánico Electricista o Ingeniero Electricista o Ingeniero Mecánico Eléctrico, Titulado, y colegiado.	Experiencia mínima de 24 Meses como: Especialista, Ingeniero, Supervisor, Jefe, Responsable, Coordinador, o la combinación de estos, equipamiento electromecánico o electromecánico o mecánico electricista o instalaciones electrónicas o mecánico eléctrico o equipamiento hidráulico y electromecánico; en: ejecución o inspección o supervisión de obras en general.

c) De la definición de obras similares

Se considerará similar a obras públicas como:

Se considerará obra similar a: construcción y/o instalación y/o remodelación y/o ampliación y/o mejoramiento y/o creación y/o cambio y/o reubicación y/o renovación y/o reparación y/o optimización de infraestructura de sistemas y/o servicios de agua potable, como captaciones y/o líneas de conducción y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de aducción y/o redes de agua y/o conexiones domiciliarias de agua potable y/o redes secundarias de agua potable; y/o infraestructura de saneamiento y/o alcantarillado y/o saneamiento básico y/o Disposiciones Sanitarias de Excretas y/o UBS de arrastre hidráulico. Conteniendo como mínimo en una obra o en diferentes obras los siguientes componentes iguales o similares.

- CONSTRUCCIÓN DE CAPTACIÓN TIPO BARRAJE O MANANTIAL
- LÍNEA DE CONDUCCIÓN, LÍNEA DE ADUCCIÓN Y REDES DE DISTRIBUCIÓN.
- CONEXIONES DOMICILIARIAS.
- SEDIMENTADOR, PRE FILTRO, FILTRO LENTO.
- RESERVORIO.
- PASES AEREOS
- UBS – ARRASTRE HIDRAULICO
- MITIGACION AMBIENTAL
- FLETE TERRESTRE, RURAL O FLUVIAL
- PLAN DE MONITOREO ARQUEOLOGICO.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

d) De la experiencia en la especialidad del consultor de obra

El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a **UNA (1) VEZ EL VALOR REFERENCIAL DE LA CONTRATACIÓN**, en la consultoría por supervisión de obras similares.

Nota: Sobre el particular, cabe precisar que mediante la Resolución Ministerial N° 249-2020-VIVIENDA, vigente desde el 06 de octubre del 2020, se dispuso uniformizar los perfiles de los profesionales que deben formar parte de obras de saneamiento rural con bombeo; siendo que, dicha disposición normativa es de cumplimiento obligatorio, que determina los lineamientos del personal que deberá ser considerada por las Entidades, de acuerdo a la categoría que corresponda. Así, las mencionadas fichas homologadas para ejecución de obras comprenden una definición de “obras de saneamiento” aplicable a la experiencia del personal que cuentan con experiencia en la especialidad; siendo que, dicha definición no resulta aplicable a la experiencia del postor para esta consultoría de obra.

* Extraído de las páginas 24, 33, 34, 35 y 36 de las bases integradas

Nótese que en cuanto a la experiencia del Supervisor de obra (primer inciso del literal b), miembro del plantel clave, y la experiencia del postor en la especialidad (literal c), se indica que esta debe ser en la supervisión de obras similares.

Por dicha razón se consignó de forma independiente, en el literal c), la definición de obras similares, en los que se establece la realización de determinadas actividades y se solicita la acreditación de los siguientes componentes:

- Construcción de captación tipo barraje o manantial
- línea de conducción, línea de aducción y redes de distribución.
- conexiones domiciliarias.
- sedimentador, pre filtro, filtro lento.
- reservorio.
- pases aéreos
- UBS – arrastre hidráulico
- mitigación ambiental
- flete terrestre, rural o fluvial
- plan de monitoreo arqueológico.

Adicionalmente, en el literal C) del numeral 3.2 del capítulo III de la sección específica de las bases, se consideró como servicios de consultoría de obra similares la misma definición precisada en el literal c) del acápite 19 de los

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

términos de referencia, salvo que no se hizo exigió que las obras fueran públicas necesariamente.

8. Se observa en el Pliego de absolución de consultas y observaciones que los participantes Raúl Andrés Plasencia Coronel, Construcciones de Ingeniería Civil y Electromecánica en General S.A.C., Danny Walter Gastulo Mora, Ayni Asesores & Consultores S.A.C. – Ayni A & C S.A.C. y Alvarino Livaque Rojas presentaron las observaciones 4, 12, 29, 34, y 47, respectivamente en las que cuestionaron la definición de obras similares recogidas en el literal c) del acápite 19 de los términos de referencia, por considerarlo restrictivo de la concurrencia de proveedores.

Adicionalmente, la participante Ayni Asesores & Consultores S.A.C. – Ayni A & C S.A.C. también cuestionó en su observación N.º 33 la exigencia de componentes para acreditar el requisito de experiencia del postor en la especialidad, contemplado en el literal d) del acápite 19 de los términos de referencia, por considerar que ello sería una práctica restrictiva y afectaría la competencia.

9. No obstante, el comité no acogió dichas observaciones, pues señaló que no es causal de nulidad exigir componentes, sustentando su posición en lo determinado por la Dirección de Gestión de Riesgos en los Pronunciamientos N° 014-2022/OSCE-DGR y N° 261-2022/OSCE-DGR.

Al respecto, refirió que el área usuaria busca garantizar la correcta supervisión al proceso constructivo de la ejecución de la obra en todos sus componentes y poder satisfacer la necesidad de la población beneficiaria cumpliendo con los objetivos de la Entidad; en función a ello, desestimó las observaciones presentadas y no efectuó ninguna modificación en torno a los componentes para la acreditación de experiencia en obras similares, tanto para el Supervisor de obra como para el postor.

10. Posteriormente, el participante Raúl Andrés Plasencia Coronel solicitó la elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y observaciones, cuestionando la absolución de diversas observaciones, entre ellas las mencionadas; sin embargo, no se acogieron al no haber indicado los argumentos y/o razones que sustentarían que dicha absolución vulneraba la referida normativa de contratación pública.

Sin perjuicio de ello, la Dirección de Gestión de Riesgos revisó de oficio ciertos aspectos de las bases, entre ellos, los literales b) y c) del acápite 19 de los términos

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

de referencia, referido a los requisitos del plantel profesional y la definición de obras similares, respectivamente, advirtiendo que la Entidad no habría identificado si la definición de obras similares consignada correspondería a la experiencia del plantel profesional o a la del postor en la especialidad.

En vista de dicha controversia, consideró aplicable al caso la “Ficha de homologación del perfil profesional personal clave para la supervisión de la ejecución de obra de saneamiento en el ámbito rural de bombeo, para el procedimiento de selección por concurso público”, el cual únicamente homologa el requisito del perfil profesional del personal clave, mas no de la experiencia profesional.

En ese sentido, la citada dirección adecuó las bases a la ficha de homologación descrita, en lo referente a los requisitos relacionados con el perfil del plantel profesional, suprimiendo de la experiencia solicitada toda referencia a componentes en la definición de obras similares, así como la exigencia de que estas se circunscriban a obras públicas.

En la misma línea, a efectos de no generar confusión entre los proveedores, asimiló el texto correspondiente al literal c) al literal b), estableció que la definición de obras similares sería para el requisito referido a la experiencia del plantel profesional.

Ahora bien, el requisito de experiencia del postor en la especialidad, previsto en el numeral 3.2 del capítulo III de la sección específica de las bases integradas, mantuvo la exigencia de acreditación de componentes.

11. Finalmente, se aprecia que el tenor del acápite 19 de los términos de referencia de las bases integradas definitivas, en lo referido al personal clave y la experiencia del consultor de obra, quedó redactado de la siguiente manera:

**TÉRMINOS DE REFERENCIA N° 004-2022-
GRA/GSRC/DSRIMA**

CONTRATACIÓN DE LA CONSULTORÍA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA
OBRA: “CREACIÓN DEL SISTEMA DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO
BÁSICO RURAL, EN LAS COMUNIDADES NATIVAS DE: PAPAYACU, ONANGA
Y NAUTA, DISTRITO DE RIO SANTIAGO - CONDORCANQUI - AMAZONAS”,
con Código Único de Inversión N° 2329161

(...)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

19. DETALLES DEL RTM QUE CONTEMPLA LA CONSULTORÍA DE OBRA CONCORDANTE CON EL EXPEDIENTE TÉCNICO.¹⁷

a) Del equipamiento detallado los equipos detallados se encuentran acorde a lo establecido en el expediente técnico del proyecto.

- (01) Impresora
- (01) PC o Laptop
- (01) Plotter

b) Del plantel profesional Del plantel profesional detallado (Se evaluará en el 3.2), los equipos detallados se encuentran acorde a lo establecido en el expediente técnico (Detalle de Gatos Generales).¹⁸

PLANTEL PROFESIONAL CLAVE			
CARGO	CANT.	FORMACIÓN ACADÉMICA	EXPERIENCIA

¹⁷ Se adecuó conforme a lo dispuesto en el acápite 3.7. de los aspectos de oficio del Pronunciamento.

¹⁸ Se adecuó conforme a lo dispuesto en el acápite 3.7. de los aspectos de oficio del Pronunciamento.

Supervisor de Obra	01	El profesional debe ser Ingeniero civil o Ingeniero sanitario, Titulado, y colegiado.	Deberá contar con experiencia mínima de 24 Meses de experiencia como: Residente o supervisor o inspector o gerente de construcción o gerente de proyectos de construcción o jefe de supervisión o la combinación de estos en: la ejecución de obra o inspección de obra o supervisión de obra; en obras de saneamiento u obras similares.
Especialista en Seguridad en Obras y Salud Ocupacional	01	El profesional debe ser Ingeniero de Higiene y Seguridad Industrial o Ingeniero Industrial o Ingeniería de Seguridad y Salud en el Trabajo o Ingeniero Sanitario o Ingeniero Civil, Titulado, y colegiado.	Experiencia mínima de 12 Meses como: Especialista, ingeniero, supervisor, jefe, responsable, coordinador, o la combinación de estos, en seguridad y salud ocupacional o seguridad e higiene ocupacional, o seguridad de obra o seguridad en el trabajo o seguridad y salud ocupacional y medio ambiente o salud ocupacional o implementación de planes de seguridad e higiene ocupacional; en la ejecución y/o inspección y/o supervisión de obras en general.
Especialista Ambiental	01	El profesional debe ser Ingeniero Ambiental o Ingeniero Ambiental y de Recursos Naturales o Ingeniero de Recursos Naturales o Ingeniero Sanitario o Ingeniero Civil o Ingeniero de Mecánica de Fluidos, Titulado, y colegiado.	Experiencia mínima de 12 Meses como: Especialista o ingeniero o supervisor o jefe o responsable o residente o la combinación de estos, en: ambiental o mitigación ambiental o ambientalista o monitoreo y mitigación ambiental o impacto ambiental o medio ambiente o protección de medio ambiente; en la ejecución y/o inspección y/o supervisión de obras en general.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Especialista en Calidad	01	El profesional debe ser Ingeniero Sanitario o Ingeniero Civil, Titulado, y colegiado.	Deberá contar con experiencia mínima de 12 Meses de experiencia como: Especialista, ingeniero, supervisor, jefe, Gerente de Construcción, Residente, Responsable, coordinador o la combinación de estos, en control de calidad en: Control de calidad o calidad o aseguramiento de calidad o programa de calidad o protocolos de calidad; en la ejecución y/o inspección y/o supervisión de obras en general.
Especialista Electromecánico	01	El profesional debe ser Ingeniero Electromecánico o Ingeniero Mecánico Electricista o Ingeniero Electricista o Ingeniero Mecánico Eléctrico, Titulado, y colegiado.	Experiencia mínima de 24 Meses como: Especialista, Ingeniero, Supervisor, Jefe, Responsable, Coordinador, o la combinación de estos, equipamiento electromecánico o electromecánico o mecánico electricista o instalaciones electrónicas o mecánico eléctrico o equipamiento hidráulico y electromecánico; en: ejecución o inspección o supervisión de obras en
			general saneamiento u obras similares

De la definición de obras similares

~~Se considerará similar a obras públicas como:~~

Se considerará servicios de consultoría de obra similares a: Las obras de construcción y/o instalación y/o remodelación y/o ampliación y/o mejoramiento y/o reconstrucción y/o rehabilitación y/o reparación y/o renovación y/o reposición y/o cambio y/o reubicación y/u optimización de infraestructura de sistemas y/o servicios de agua potable, como captaciones y/o líneas de conducción y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de aducción y/o redes de agua y/o acueductos y/o conexiones domiciliarias de agua potable y/o redes secundarias de agua potable; y/o infraestructura de saneamiento de sistemas y/o servicios de alcantarillado y/o desagüe como plantas de tratamiento de agua residuales y/o conexiones domiciliarias de alcantarillado y/o redes secundarias de alcantarillado y/o redes secundarias de desagüe y/o unidades básicas de saneamiento (UBS) arrastre hidráulico o ecología o compostera o de hoyo seco. ~~Conteniendo como mínimo en una obra o en diferentes obras los siguientes componentes iguales o similares:~~

- ~~● CONSTRUCCIÓN DE CAPTACIÓN TIPO BARRAJE O MANANTIAL~~
- ~~● LÍNEA DE CONDUCCIÓN, LÍNEA DE ADUCCIÓN Y REDES DE DISTRIBUCIÓN.~~
- ~~● CONEXIONES DOMICILIARIAS.~~
- ~~● SEDIMENTADOR, PRE FILTRO, FILTRO LENTO.~~
- ~~● RESERVORIO.~~
- ~~● PASES AÉREOS~~
- ~~● UBS -ARRASTRE HIDRÁULICO~~
- ~~● MITIGACIÓN AMBIENTAL~~
- ~~● FLETE TERRESTRE, RURAL O FLUVIAL~~
- ~~● PLAN DE MONITOREO ARQUEOLÓGICO.~~

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

c) De la experiencia en la especialidad del consultor de obra

El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a **UNA (1) VEZ EL VALOR REFERENCIAL DE LA CONTRATACIÓN**, en la consultoría por supervisión de obras similares.

Nota: Sobre el particular, cabe precisar que mediante la Resolución Ministerial N° 249-2020- VIVIENDA vigente desde el 06 de octubre del 2020, se dispuso uniformizar los perfiles de los profesionales que deben formar parte de obras de saneamiento rural con bombeo; siendo que, dicha disposición normativa es de cumplimiento obligatorio, que determina los lineamientos del personal que deberá ser considerada por las Entidades, de acuerdo a la categoría que corresponda. Así, las mencionadas fichas homologadas para ejecución de obras comprenden una definición de "obras de saneamiento" aplicable a la experiencia del personal que cuentan con experiencia en la especialidad; siendo que, dicha definición no resulta aplicable a la experiencia del postor para esta consultoría de obra.

12. Sin embargo, en el numeral 3.2 del capítulo III de la sección específica de las bases integradas, referida al requisito de calificación "experiencia del postor en la especialidad", se mantuvo la exigencia de componentes para la acreditación de consultoría de obra similares, según se observa:

C	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD
	<u>Requisitos:</u> El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a UNA (1) VECES EL VALOR REFERENCIAL DE LA CONTRATACIÓN, 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. Se consideran servicios de consultoría de obra similares a los siguientes: construcción y/o instalación y/o remodelación y/o ampliación y/o mejoramiento y/o reconstrucción y/o rehabilitación y/o reparación y/o renovación y/o reposición y/o cambio y/o reubicación y/o optimización de infraestructura de sistemas y/o servicios de agua potable, como captaciones y/o líneas de conducción y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de conducción y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de aducción y/o redes de agua y/o acueductos y/o conexiones domiciliarias de agua potable y/o redes secundarias de agua potable; y/o infraestructura de saneamiento de sistemas y/o servicios de alcantarillado y/o desagüe como plantas de tratamiento de aguas residuales y/o conexiones domiciliarias de alcantarillado y/o redes secundarias de alcantarillado y/o redes secundarias de desagüe y/o unidades básicas de saneamiento (UBS) arrastre hidráulico o ecológica o compostera o de hoyo seco. Conteniendo como mínimo en una obra o en diferentes obras los siguientes componentes iguales o similares.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

	• CONSTRUCCION DE CAPTACION TIPO BARRAJE O MANANTIAL • LINEA DE CONDUCCION, LINEA DE ADUCCION Y REDES DE DISTRIBUCION. • CONEXIONES DOMICILIARIAS. • SEDIMENTADOR, PRE FILTRO, FILTRO LENTO. • RESERVORIO. • PASES AEREOS • UBS – ARRASTRE HIDRAULICO • MITIGACION AMBIENTAL • FLETE TERRESTRE, RURAL O FLUVIAL • PLAN DE MONITOREO ARQUEOLOGICO. <u>Acreditación:</u> 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 pago²⁵.
--	---

Es pertinente aclarar que la eliminación de componentes efectuada mediante el Pronunciamiento N° 420-2022/OSCE-DGR, emitido por el OSCE, solo se restringió al perfil del plantel clave, debido a la adecuación a la ficha que solo tenía homologación respecto de dicho requisito y no de la experiencia del postor en la especialidad.

13. En este punto, cabe recalcar que la normativa de contrataciones del Estado no ha establecido que las consultorías de obras similares deban ser exactamente iguales a las que son objeto de contratación, sino únicamente que el servicio que se proponga para acreditar la experiencia tenga las características de aquella que se pretende realizar.

Asimismo, las bases estándar aplicables a la presente contratación³ no contemplan la posibilidad de agregar en la definición de las obras similares la acreditación de componentes o partidas, según se observa:

³ Bases estándar de concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra, que forman parte de la Directiva sobre el contenido de las Bases y Solicitud de Expresión de Interés Estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N° 30225, aprobada con la Resolución N° 013-2019-OSCE/PRE, modificada mediante Resoluciones N° 057-2019-OSCE/PRE, N° 098-2019-OSCE/PRE, N° 111-2019-OSCE/PRE, N° 185-2019-OSCE/PRE, N° 235-2019-OSCE/PRE, N° 092-2020-OSCE/PRE, N° 120-2020-OSCE/PRE, N° 100-2021-OSCE/PRE, N° 137-2021-OSCE/PRE, N° 193-2021-OSCE/PRE, N° 004-2022-OSCE/PRE, N° 086-2022-OSCE/PRE y N° 112-2022-OSCE/PRE, publicadas en el Diario oficial El Peruano el 3 de abril de 2019, 29 de mayo de 2019, 14 de junio de 2019, 21 de octubre de 2019, 31 de diciembre de 2019, 14 de julio de 2020, 4 de setiembre de 2020, 11 de julio de 2021, 25 de agosto de 2021, 30 de noviembre de 2021, 10 de enero de 2022, 19 de mayo de 2022 y 14 de junio de 2022, respectivamente.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

C	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD
	<u>Requisitos:</u> El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [CONSIGNAR FACTURACIÓN NO MAYOR A DOS (2) VECES EL VALOR REFERENCIAL DE LA CONTRATACIÓN O DEL ÍTEM], 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. Se consideran servicios de consultoría de obra similares a los siguientes [CONSIGNAR LOS SERVICIOS DE CONSULTORÍA DE OBRA SIMILARES AL OBJETO CONVOCADO]. <u>Acreditación:</u> La experiencia del postor en la especialidad se acreditará con copia simple de (i) contratos u órdenes de servicios y su respectiva conformidad, constancia de prestación o liquidación del contrato; 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. 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". 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 indicadas en el Anexo N° 8 referido a la Experiencia del Postor en la Especialidad. En el caso de servicios de supervisión en ejecución, solo se considera como experiencia la parte del contrato que haya sido ejecutada durante los diez (10) años anteriores a la fecha de presentación de ofertas, debiendo adjuntarse copia de las conformidades correspondientes a tal parte o los respectivos comprobantes de pago cancelados. 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. 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 que en dichos documentos no se consigne el porcentaje de participación se presumirá que las obligaciones se ejecutaron en partes iguales.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Si el titular de la experiencia no es el postor, consignar si dicha experiencia corresponde a la matriz en caso que el postor sea sucursal, o fue transmitida por reorganización societaria, debiendo acompañar la documentación sustentatoria correspondiente.

Si el postor acredita experiencia de otra persona jurídica como consecuencia de una reorganización societaria, debe presentar adicionalmente el **Anexo N° 9**.

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.

Sin perjuicio de lo anterior, los postores deben llenar y presentar el **Anexo N° 8** referido a la Experiencia del Postor en la Especialidad.

Importante

- *El comité de selección debe valorar de manera integral los documentos presentados por el postor para acreditar la experiencia. En tal sentido, aun cuando en los documentos presentados la denominación del objeto contractual no coincida literalmente con el previsto en las bases, se deberá validar la experiencia si las actividades que ejecutó el postor corresponden a la experiencia requerida.*
- *En el caso de consorcios, la calificación de la experiencia se realiza conforme a la Directiva "Participación de Proveedores en Consorcio en las Contrataciones del Estado".*

* Extraído de las páginas 31 y 32 de las bases estándar

Es más, es preciso recalcar que la mayoría de documentos con los que, de acuerdo a las bases estándar, se debe demostrar la experiencia, usualmente no contienen la descripción de partidas de una obra supervisada (como los contratos, constancias de prestación o liquidación de contrato, comprobantes de pago, notas de abono, entre otros).

En ese entendido, se colige que la Entidad ha incorporado en las bases integradas una nueva exigencia acreditativa, esto es, presentar documentos donde se consigne el detalle de los componentes o partidas ejecutadas en la obra supervisada, a pesar de que las bases estándar no lo permiten.

Cabe señalar que la convocatoria de un procedimiento de selección con las bases antes señaladas constituye un acto administrativo, y como tal debe respetar el principio de legalidad recogido en el numeral 1.1 del artículo IV del título preliminar del TUO de la LPAG, no solo cuando la normativa contiene disposiciones prohibitivas, sino que su actividad debe ser realizada con pleno respeto al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas, más aun cuando la incorporación de mayores exigencias

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

acreditativas significa una afectación a los principios de libre concurrencia y libre competencia.

14. Es pertinente señalar que se corrió traslado de dicho vicio.
15. En atención a ello, el Impugnante refirió que la exigencia de acreditación de componentes no puede considerarse como vulneración al numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, ni mucho menos que transgrede el principio de libre concurrencia; debido a que las obras que se acreditan como experiencia deben por lo menos tener alguna similitud parecido con los componentes, los cuales son necesariamente para la ejecución de contratos de agua potable y saneamiento básico rural.

Estima que no se está exigiendo más allá de lo que técnicamente contienen y requieren este tipo de construcciones de manera obligatoria, pues, a su criterio, no se pide que sean idénticos, sino similares.

Indica que, en una nueva convocatoria, las experiencias que presenten tanto el Adjudicatario, como el Impugnante y demás postores, serán las mismas; es decir, que la decisión siempre será que dichas obras son enteramente similares; por ello, solicita que, en aplicación del artículo 14 del TUO de la LPAG, se conserve el acto, ya que aun si los supuestos vicios no hubiesen existido, la oferta del Adjudicatario, Impugnante y demás postores hubiese tenido el mismo resultado,

Invoca la aplicación del enfoque de gestión por resultados y el principio de eficiencia y eficacia.

16. Cabe tener en cuenta que, si bien la ficha de homologación aplicable al caso, no contempla el requisito de experiencia del postor en la especialidad, esta elude solicitar componentes en las obras en las que hayan participado los postores; precisamente, a efectos de no restringir el ámbito de proveedores que pueden proponer a tal plantel profesional.

Bajo la misma lógica, no se debería requerir para la experiencia del postor sustentar numerosos componentes, como es el caso (en las bases se solicita la acreditación de diez componentes); puesto que ya en la definición correspondiente se han detallado una serie de actividades e infraestructuras sobre las cuales debe efectuarse la obra, la cual reduce de manera justificada el número

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

de proveedores, al referirse a procesos constructivos similares a la supervisión que se busca contratar.

Llevar dicha precisión de similitud a un nivel muy estricto, de tener que acreditar que en tales obras se han ejecutado un determinado número de componentes, dificulta que proveedores que puedan encontrarse aptos para ejecutar la supervisión participen, pero que, al no haber tenido dentro de sus experiencias la totalidad de los componentes descritos se ven con el impedimento de hacerlo, o incluso habiendo tenido dicha experiencia no cuentan, en los documentos acreditativos del tipo exigido por las bases, con la información pertinente (es decir, que en los contratos, órdenes de servicio, constancias de prestación, conformidades, liquidaciones o comprobantes de pago, *vouchers* u otros documentos del sistema financiero se detallen los componentes exigidos)⁴; a su vez, dicha práctica reduce la competencia de este tipo de procedimiento a un pequeño círculo de proveedores, y que, al mantenerse tales condiciones, no se podrá ampliar en un futuro, al ser estos siempre los que incrementarán su experiencia en rubros tan específicos como los solicitados.

17. En el presente caso, el postor Construcciones Deico Perú fue descalificado por no acreditar la totalidad de los componentes exigidos para la experiencia del postor en la especialidad. Asimismo, el Consorcio Impugnante ha señalado como pretensión que se descalifique la oferta del Consorcio Adjudicatario, pues en ninguna de las nueve experiencias que presentó habría acreditado los componentes solicitados en las bases.

En ese sentido, de manera contraria a lo que sostiene el Impugnante, se aprecia que el vicio advertido resulta trascendente para el desarrollo del procedimiento de selección, pues tiene relación con el descarte de una oferta y una potencial descalificación del postor al cual se le ha otorgado la buena pro.

18. Por otro lado, se aprecia que en el procedimiento de selección llegaron a inscribirse 16 participantes, mas solo hubo tres postores, siendo cinco de ellos precisamente los que efectuaron las observaciones N.º 4, 12, 29, 33, 34, y 47 a las

⁴

Cabe señalar que de acuerdo a las Bases estándar de concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra, que forman parte de la Directiva sobre el contenido de las Bases y Solicitud de Expresión de Interés Estándar para los procedimientos de selección a convocar en el marco de la Ley N.º 30225, aprobada con la Resolución N° 013-2019-OSCE/PRE, sólo se permite acreditar la experiencia del postor con estos documentos.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

bases, lo que es un indicativo que el vicio señalado afectó la concurrencia de más postores en el procedimiento de selección.

19. En atención a lo expuesto, este Colegiado considera que se ha transgredido lo dispuesto por las bases estándar del procedimiento de selección y el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, al agregar requisitos no previstos en los documentos estándar aprobados por el OSCE y, por ende, dicha actuación atenta contra los principios de libertad de concurrencia y competencia.
20. El vicio aludido se remonta a la absolución de consultas y observaciones N.º 4, 12, 29, 33, 34, y 47, pues fue en dicha oportunidad en que la Entidad pudo corregir el contenido inicial de las bases y eliminar la referencia a los componentes en la definición de obras similares, y en ese sentido, acoger lo manifestado por los participantes; no obstante, esto no se hizo y se mantuvo tal exigencia para la experiencia del postor en la especialidad en las bases integradas definitivas.
21. Frente a un escenario como el descrito, la normativa prevé la posibilidad de corregir actos contrarios a sus disposiciones. Al respecto, la nulidad constituye una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades una herramienta lícita que permita sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera dificultar la contratación, de modo que se logre un procedimiento transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Por lo expuesto, como se ha expresado previamente, el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, establece que en los casos que conozca el Tribunal declarará nulos los actos administrativos emitidos por las Entidades, cuando contravengan normas legales, debiéndose expresar en la Resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

En el presente caso, se ha determinado que el vicio concerniente a la definición de obras similares para el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”, determinada en la absolución de consultas y observaciones de las bases, contraviene el numeral 29.3 del Reglamento, las bases estándar aplicables, el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, así como los principios de competencia y libertad de concurrencia de proveedores, el cual, como se ha desarrollado en el análisis respectivo, no resulta conservable.

22. Por lo expuesto, este Colegiado concluye que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley, concordante con lo dispuesto en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, **corresponde declarar de oficio la nulidad**

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

del procedimiento de selección, retrotrayéndose el mismo a la etapa de la absolución de consultas y observaciones, a efectos de que se corrija la definición de obras similares en la parte referida exigir la acreditación de componentes para la definición de servicios de consultoría en obras similares, conforme a los fundamentos precedentes.

La nulidad declarada, evidentemente, deja sin efecto el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección al Consorcio Adjudicatario.

23. Adicionalmente, en atención a lo dispuesto por el numeral 11.3 del artículo 11 del TUO de la LPAG, este Colegiado considera que debe ponerse en conocimiento del Titular de la Entidad la presente Resolución, a fin de que conozca el vicio advertido y realicen las acciones que correspondan conforme a sus atribuciones, así como para que exhorte al comité de selección y a las áreas que intervengan en la elaboración de los documentos que recogen las bases, que actúen de conformidad con lo establecido en la normativa en contrataciones públicas, a fin de evitar futuras nulidades que, en el supuesto de presentarse, no coadyuvarían a la satisfacción oportuna de los intereses del Estado.
24. Por último, en atención a lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y toda vez que este Tribunal declarará la nulidad de oficio del procedimiento de selección sin pronunciamiento sobre el petitorio del Consorcio Impugnante, **corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por aquel**, para la interposición de su recurso de apelación.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Ponente Héctor Marín Inga Huamán y la intervención de los Vocales Jorge Luis Herrera Guerra y Paola Saavedra Alburqueque, atendiendo a la conformación de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, vigente a partir del 14 de marzo de 2019, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por mayoría;

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

LA SALA RESUELVE:

1. **Declarar de oficio la nulidad** del Concurso Público N.º 02-2022-GRA/GSRC/CS – Primera Convocatoria, **retrotrayéndose el mismo a la etapa de la absolución de consultas y observaciones administrativas e integración de bases**, conforme a la fundamentación.
2. Devolver la garantía presentada por el Consorcio Supervisor Río Santiago, conformado por las empresas Canacu Contratistas Generales E.I.R.L. y RBG Ingenieros S.A.C., para la interposición de su recurso de apelación.
3. Comunicar la presente resolución al Titular de la Entidad, conforme a lo señalado en el fundamento 23.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

JORGE LUIS HERRERA GUERRA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

HECTOR MARÍN INGA HUAMÁN
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

VOTO EN DISCORDIA DE LA VOCAL PAOLA SAAVEDRA ALBURQUEQUE

La vocal que suscribe el presente voto, discrepa, respetuosamente, de lo determinado en el voto en mayoría respecto a declarar la nulidad del procedimiento de selección, y más bien, es de la posición de que se aborden el fondo del recurso de apelación interpuesto. A continuación se expresan las consideraciones que fundamentan el voto:

1. En el voto en mayoría se ha abordado como cuestión el traslado de nulidad efectuado mediante decreto del 12 de diciembre de 2022, en el que se ha señalado la posibilidad de que exista una indebida formulación de las bases en lo referente al requisito de calificación de experiencia del postor en la especialidad.
2. Al respecto, según se explica en la resolución, las bases integradas definitivas exigen, para sustentar el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”, acreditar un monto facturado mínimo de una vez el valor referencial (equivalente a S/ 720 168.75), estableciendo como servicios de consultoría de obra similares a lo siguiente:

“Construcción y/o instalación y/o remodelación y/o ampliación y/o mejoramiento y/o reconstrucción y/o rehabilitación y/o reparación y/o renovación y/o reposición y/o cambio y/o reubicación y/o optimización de infraestructura de sistemas y/o servicios de agua potable, como captaciones y/o líneas de conducción y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de conducción y/o reservorios y/o plantas de tratamiento de agua potable y/o líneas de conducción y/o redes de agua y/o acueductos y/o conexiones domiciliarias de agua potable y/o redes secundarias de agua potable; y/o infraestructura de saneamiento de sistemas y/o servicios de alcantarillado y/o desagüe como plantas de tratamiento de aguas residuales y/o conexiones domiciliarias de alcantarillado y/o redes secundarias de alcantarillado y/o redes secundarias de desagüe y/o unidades básicas de saneamiento (UBS) arrastre hidráulico o ecológica o compostera o de hoyo seco. Conteniendo como mínimo en una obra o en diferentes obras los siguientes componentes iguales o similares.

- *Construcción de captación tipo barraje o manantial*
- *línea de conducción, línea de aducción y redes de distribución.*
- *conexiones domiciliarias.*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

- *sedimentador, pre filtro, filtro lento.*
- *reservorio.*
- *pases aéreos*
- *UBS – arrastre hidráulico*
- *mitigación ambiental*
- *flete terrestre, rural o fluvial*
- *plan de monitoreo arqueológico.*

3. En los fundamentos 13 al 24, se ha sostenido que la exigencia de los diez componentes que debía tener la obra objeto de consultoría para que sea similar deviene en nula, debido a que contraviene el texto de las bases estándar –al no prever esta la posibilidad de solicitar la acreditación de componentes– y por contravenir los principios de competencia y libertad de concurrencia de proveedores.

4. Al respecto, la suscrita no comparte dicho criterio, puesto que las bases estándar aludidas, así como la normativa aplicable, no prohíben la incorporación de partidas mínimas para considerar una experiencia como similar; pues, únicamente indican que deberá establecerse aquello que se considera como experiencia similar.

Ello en la medida que, incluir partidas mínimas a acreditar en determinada experiencia puede tener relación con la definición de consultoría similar que establezca la Entidad en las bases y de ese modo generar una mayor competencia al contarse con ofertas que puedan cumplir con lo solicitado, siempre con criterios de razonabilidad.

5. Precisamente, al tener que ver con la definición de consultoría similar, la identificación de los puntos en común que el área usuaria considere importantes que el postor haya ejecutado (en este caso supervisado), no debe ser considerado como una práctica restrictiva a la concurrencia de proveedores y a la competencia, sino como el ejercicio de la potestad de la Entidad de determinar el alcance de su requerimiento, como mayor conocedor de sus necesidades.

6. Ahora bien, bajo ese argumento, la inclusión de partidas mínimas o de componentes para acreditar una experiencia no debe resultar tan específica de modo tal que solo un único postor pueda acreditar dicha experiencia, pues ello podría contravenir la transparencia, objetividad e imparcialidad que debe regir el procedimiento de selección.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

En ese sentido, resulta necesario que se evalúe en cada caso si es que la exigencia de componentes es proporcional y razonable, en función a lo que se busca contratar.

7. En el caso particular, al revisar el presupuesto de la obra que se supervisará, publicada en la consola de selección del procedimiento que convocó la ejecución de obra (Licitación Pública N° 4-2022-GRA/GSRC/CS-1), se evidencia que los diez componentes exigidos son minúsculos en comparación de todas las partidas que conforman el presupuesto; ya que este tiene cerca de 40 páginas.

Así, por ejemplo, el componente referido a la línea de conducción, línea de aducción y redes de distribución se evidencian en la partida 01.01.09, 01.01.10.01, 01.02.09, que forman parte de las partidas 01. Sistema de agua potable de las subpartidas 01. CC.NN. Onanga y 01.02. CC.NN. Nauta; no obstante, existen numerosas actividades contempladas en el presupuesto que no se tienen como componentes mínimos, como por ejemplo, la mampostería de piedra, cerco con malla olímpica, obras de concreto armado, obras de concreto simple, revoques y enlucidos, carpintería metálica, entre otros.

8. En ese sentido, **la suscrita no considera que la exigencia de dichos componentes constituya un vicio de por sí en el procedimiento de selección**; sino que han sido contemplados por el área usuaria como elementos comunes e importantes que deben tener las experiencias realizadas por los postores, para la correcta ejecución de las prestaciones a contratar.

Igualmente, al no considerar que este sea un vicio, tampoco comparte que se haya contravenido las bases estándar aplicables, ni los principios de libertad de concurrencia ni competencia señalados en el voto en mayoría.

9. Por ende, estima que corresponde efectuar el análisis de los puntos controvertidos.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

10. Con el propósito de esclarecer la presente controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.

11. En adición a lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.
12. En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Colegiado se avocará al análisis de los puntos controvertidos planteados en el presente procedimiento de impugnación.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar la nulidad y/o revocar la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante y, como consecuencia de ello, revocar la buena pro que otorgó al Consorcio Adjudicatario.

13. Com primer punto de su recurso, el Consorcio Impugnante manifiesta que el comité de selección descalificó su oferta, bajo el sustento que, al revisar la propuesta técnica, verificó que no fue cargada en su totalidad, lo cual no le habría permitido realizar la calificación de la experiencia del postor en la especialidad.

Al respecto, sostiene que el hecho de que su consorcio no haya podido cargar en su totalidad su oferta a la plataforma del SEACE, se debió a que, al momento de presentarla, se produjeron fallas técnicas en el sistema que no le son imputables, pues, según refirió subió los archivos dentro del plazo previsto en el cronograma del procedimiento de selección, esto es entre las 00:01 hasta las 23:59 horas del 11 de noviembre de 2022.

Para acreditar ello, presenta capturas de pantalla, en las que se visualiza un mensaje de alerta que señala: *“No se pudo guardar el archivo en el CMS”*, figurando en una de ellas, las 23:30 horas del día 11 de noviembre de 2022.

Añade que tal problema en el sistema ha vulnerado los principios de competencia y libertad de concurrencia, pues impidió que su consorcio presente de manera

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

total su oferta; por ende, considera que dicha situación configura un vicio de nulidad insubsanable.

14. Ante lo precisado, el Consorcio Adjudicatario refirió en el escrito de absolución al recurso que el comité de selección actuó correctamente al descalificar la oferta del Consorcio Impugnante, pues no presentó su oferta técnica de forma completa.

En relación con ello, alega que el Tribunal ha señalado en pronunciamientos anteriores, como en la Resolución N.º 847-2018-TCE-S2, que el contenido de las ofertas debe ser objetivo, claro y preciso, debiéndose encontrar conforme a lo requerido en las bases integradas; sin embargo, sostiene que ello no ha sido observado por el recurrente, incumpliendo además con el numeral 1.8 del capítulo I de la sección general de las bases integradas.

15. Por su parte, la Entidad presentó el Informe Legal N.º 158-2022-G.R.A/GSRC/ALE-JFÑS, emitido por la Asesoría legal, el cual se sustentó en el Informe Técnico N.º 011-2022-GRA/GSRC/CS, suscrito por los miembros del comité de selección, en los que sugirió, a fin de confirmar si se han presentado fallas en el sistema para presentar ofertas, se consulte a la Dirección del SEACE sobre la operatividad del mismo en dicho periodo; no obstante, advierte que el Consorcio Impugnante es el único que alega supuestos inconvenientes al momento de presentar ofertas, pues los otros postores no tuvieron problemas de tal índole.

Atendiendo a que el problema alegado por el Consorcio Impugnante, que habría suscitado su descalificación, la cual ha sometido a controversia, tiene que ver con la operatividad de la plataforma del SEACE, mediante decreto del 21 de diciembre de 2022, se requirió a la Dirección del SEACE emitir un informe en el que se pronuncie sobre si en la fecha programada en la ficha del procedimiento de selección para la presentación de ofertas (11 de noviembre de 2022), hubo algún tipo de falla o inconveniente en el sistema que propiciaron que el Consorcio Impugnante no haya podido registrar los archivos que componen su oferta.

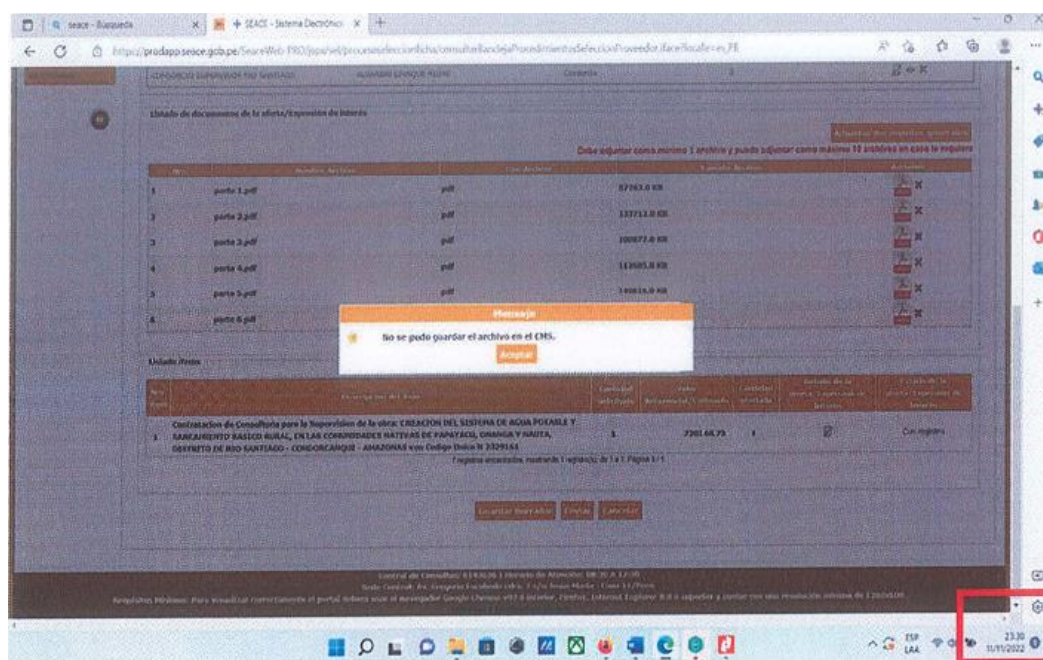
16. En atención a lo peticionado, mediante Memorando N° D000423-2022-OSCE-UGDS, presentado el 29 de diciembre de 2022 ante el Tribunal, la Subdirección de Catalogación y Gestión de Usuarios del SEACE informó que dicha unidad no ha recibido reportes de incidencias relacionadas a la carga de documentos el 11 de noviembre de 2022, aunque sí sobre la visualización de documentos, como por ejemplo, los formatos 11198_2022_OP_SEACE3_SEL_CONFIDENCIAL y 11249_2022_OP_SEACE3_SEL_CONFIDENCIAL, obtenidos del inventario de la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Subdirección de Catalogación y Gestión del Usuario.

17. Cabe tener en cuenta que el inconveniente que el Consorcio Impugnante señala se debió supuestamente a la imposibilidad de cargar documentos; no obstante, la Dirección del SEACE niega que en la fecha de presentación de ofertas haya existido algún reporte o inconveniente relacionado a la subida de archivos por parte de los postores.
18. En ese sentido, no se aprecia que haya existido algún factor ajeno al propio impugnante que justifique que su oferta se encuentra incompleta.
19. Es pertinente agregar que, en la imagen que presentó el Consorcio Impugnante se muestra que la carga de archivos se dio a las 23:30 horas del 11 de noviembre de 2022, y que no se podía guardar los archivos cargados en el CMS, tal como se muestra:



Es pertinente tener en cuenta que la carga se efectuó en hora próxima al cierre del acto de presentación de ofertas; por lo cual, es posible que debido a la concurrencia de otros usuarios, haya existido una demora en la carga de documentos y que no se hayan logrado subir todos ellos, pues, como se visualiza en el SEACE, solo se llegaron a subir la parte 1, 3, 8 Y 71 de su oferta:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

Listado de documentos generales de la oferta / expresión de interés				
Nro.	Nombre Archivo	Tipo Archivo	Tamaño archivo	Documento
1	PARTE 8.pdf	pdf	26339.0 Kb	
2	parte 3.pdf	pdf	100877.0 Kb	
3	PARTE 71.pdf	pdf	39159.0 Kb	
4	parte 1.pdf	pdf	57263.0 Kb	

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

Igualmente, también es posible que el referido postor no haya subido los documentos siguiendo las indicaciones que establece el Manual para Proveedores, referido al registro de ofertas de forma electrónica⁵.

20. Lo cierto es que el Consorcio Impugnante no registró de manera completa su oferta, situación que no se ha debido a inconvenientes propios de la plataforma.
21. Al respecto, el numeral 1.8 del capítulo I de la sección general de las bases integradas definitivas, establecen que el participante presentará su oferta de manera electrónica a través del SEACE, desde las 00:01 horas hasta las 23:59 horas del día establecido para el efecto en el cronograma del procedimiento; adjuntando el archivo digitalizado que contenga los documentos que conforman la oferta de acuerdo a lo requerido en las bases. Asimismo, hace la advertencia de que el participante debe verificar antes de su envío, bajo su responsabilidad, que el archivo pueda ser descargado y su contenido sea legible.

En vista de ello, el postor asume la consecuencia de que su oferta se encuentre incompleta.

22. En el caso concreto, el comité de selección no ha podido verificar el cumplimiento del requisito de calificación referido a su experiencia como postor, en tanto, no se adjuntó la parte respectiva que contienen los documentos dirigidos a acreditarlo; por lo cual, **corresponde confirmar su decisión de descalificar la oferta del citado postor**, siendo, por tanto, **infundado el recurso de apelación en este extremo**.

⁵ Publicado en la plataforma digital única del Estado Peruano: <https://www.gob.pe/institucion/osce/informes-publicaciones/3459318-manual-de-usuario-proveedor-presentacion-de-ofertas-electronica-para-as-cp-lp-sci>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

23. Por otro lado, en cuanto al segundo y tercer punto controvertido, referido al cuestionamiento del Impugnante a la oferta del Consorcio Adjudicatario y su pretensión de que se revoque la buena pro y se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección, cabe señalar que el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento establece que el recurso de apelación es declarado improcedente por falta de interés para obrar, entre otros casos, si el postor no ha revertido su condición de no admitido o descalificado.

En este sentido, considerando que, en el presente caso, el Consorcio Impugnante no ha revertido su no admisión, corresponde **declarar improcedente sus pretensiones** referidas a que se desestime la oferta del Consorcio Adjudicatario y se revoque la buena pro otorgada a su favor.

24. Por último, toda vez que el recurso se ha declarado infundado, en virtud del numeral 132.1 del artículo 132 del Reglamento, **debe ejecutarse la garantía presentada por el Consorcio Impugnante por la interposición de su recurso de apelación.**

CONCLUSIONES:

Por los fundamentos expuestos, la Vocal que suscribe el presente voto es de la opinión que corresponde:

1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Supervisor Río Santiago, conformado por las empresas Canacu Contratistas Generales E.I.R.L. y RBG Ingenieros S.A.C., en el marco del Concurso Público N° 02-2022-GRA/GSRC/CS – Primera Convocatoria, en el extremo referido a que se revoque la decisión del comité de selección descalificar su oferta; e **IMPROCEDENTE**, en los extremos referidos a que se desestime la oferta del Consorcio Supervisor Alto Amazonas, conformado por la Corporación Alemi's E.I.R.L. y el señor Felipe Isaac Cieza Cascos, y se revoque la buena pro otorgada a su favor. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1. **Confirmar** la decisión del comité de selección de descalificar la oferta del Consorcio Supervisor Río Santiago, por los fundamentos expuestos.
 - 1.2. **Ejecutar** la garantía presentada por el Consorcio Supervisor Río Santiago, por la interposición del presente recurso.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0015-2023-TCE-S3

2. **Declarar** que la presente resolución agota la vía administrativa.

PAOLA SAAVEDRA ALBURQUEQUE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE