

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

Sumilla: *“(…) las bases de un procedimiento de selección deben contener las condiciones mínimas que establece la normativa de contrataciones y las bases estándar, cuya finalidad está orientada a elegir la mejor propuesta 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. (...)”*

Lima, 17 de enero de 2023

VISTO en sesión del 17 de enero de 2023 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el **Expediente N° 9434/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor **BISONTE INGENIEROS CONTRATISTAS SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA**, en el marco del Concurso Público N° 01-2022-MDU/CS-1 – (Primera Convocatoria), convocado por la Municipalidad Distrital de Umachiri; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. Según la ficha del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, el 16 de setiembre de 2022¹, la Municipalidad Distrital de Umachiri, en adelante **la Entidad**, convocó el Concurso Público N° 01-2022-MDU/CS-1 – (Primera Convocatoria), para la contratación del servicio de consultoría de obra (supervisión) del proyecto *“Mejoramiento del servicio educativo del nivel primaria en la I.E. N° 70498 del distrito de Umachiri - provincia de Melgar - departamento de Puno”*, con un valor referencial de S/ 437,114.00 (cuatrocientos treinta y siete mil ciento catorce con 00/100 soles), en lo sucesivo **el procedimiento de selección**.

El procedimiento de selección fue convocado al amparo del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**; y, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

De acuerdo al respectivo cronograma, el 19 de octubre de 2022 se realizó la presentación de ofertas (vía electrónica) y, el 18 de noviembre del mismo año, se otorgó la buena pro al **CONSORCIO SUPERVISOR UMACHIRI**, integrado por la empresa **DRELCA CONTRATISTAS GENERALES SOCIEDAD COMERCIAL DE**

¹ Según la ficha del procedimiento de selección registrada en el SEACE.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

RESPONSABILIDAD LIMITADA y el señor CALSIN CUTIMBO MARCO ANTONIO, en lo sucesivo el **Consortio Adjudicatario**, de acuerdo con el siguiente detalle:

POSTOR	ETAPAS						BUENA PRO
	ADMISIÓN	CALIFICACIÓN	EVALUACIÓN				
			PUNTAJE EVALUACIÓN TÉCNICA	PUNTAJE EVALUACIÓN ECONÓMICA	PUNTAJE TOTAL	O.P.	
CONSORCIO SUPERVISOR UMACHIRI	ADMITIDO	CUMPLE	100	100	100	-	SÍ
CONSORCIO CONSULTORES Y ASOCIADOS	ADMITIDO	CUMPLE	100	90	92	-	-
COLLA SUPO ISMAEL	ADMITIDO	CUMPLE	100	80	84	-	-
GRUPO JICA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.A.C.	ADMITIDO	CUMPLE	-	-	-	-	-
BISONTE INGENIEROS CONTRATISTAS SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	ADMITIDO	NO CUMPLE	-	-	-	-	-

Según el “Acta de apertura, calificación evaluación de ofertas”, registrado en el SEACE el 18 de noviembre de 2022, el comité de selección decidió descalificar la oferta del postor BISONTE INGENIEROS CONTRATISTAS SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, por el siguiente motivo:

“Se tiene la propuesta técnica del postor, de los cuales se advierte que, el anexo N° 08 experiencia del postor en la especialidad, pág. 33 su propuesta se dirige al COMITÉ ESPECIAL, donde debería de dirigirse al COMITÉ DE SELECCIÓN, conforme la normativa vigente”. (Sic)

- Mediante Escrito N° 001-2022-A/MDU presentado el 29 de noviembre de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la empresa BISONTE INGENIEROS CONTRATISTAS SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, en lo sucesivo **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la descalificación de su oferta y el otorgamiento de la buena pro a favor del Consortio Adjudicatario; por consiguiente, solicitó se revoque su descalificación y se le otorgue la buena pro a quien resulte ganador, conforme a los argumentos que se exponen:

Sobre la descalificación de su oferta

- El literal 60.2 del artículo 60 del Reglamento, establece que serán materia de subsanación, por parte del postor, aquellos errores materiales o formales

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

que no varíen el contenido esencial ni el sentido de la oferta, tales como la información de los formatos, la nomenclatura, las divergencias de información, entre otros, documentos.

- Conforme a lo anterior, la consignación de “comité especial”, en lugar de “comité de selección” en el Anexo N° 8 – Experiencia del postor en la especialidad, constituye un error material, en tanto, no varía el contenido esencial ni el sentido de la oferta.
- Por tanto, el Anexo N° 8 – Experiencia del postor en la especialidad observado por el comité de selección, y el cual fue motivo para su descalificación, según se aprecia del “Acta de apertura, calificación evaluación de ofertas”, registrado en el SEACE el 18 de noviembre de 2022, era un documento subsanable, conforme con la disposición normativa citada.

El comité de selección evaluó erróneamente la oferta económica del Consorcio Adjudicatario

“(…)

- *Los requisitos de calificación exigidos en las bases administrativas integradas en el numeral 3.2 literal “C” ha previsto la EXPERIENCIA DEL POSTOR DE LOS REQUISITOS DE CALIFICACION, se ha determinado que el postor mínimamente debe de acreditar un monto facturado acumulado equivalente a una vez (01) el valor referencial de la contratación, por consultorías de obra iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los diez (10) años anteriores a la fecha de presentación de la oferta (...). Dicha experiencia debió ser por lo menos por la suma de S/ 437,114.00 soles”.*
- *Los requisitos de calificación exigidos en las bases administrativas integradas en el numeral 3.2 literal “A” ha previsto en el capítulo IV EXPERIENCIA DEL POSTOR PARA FACTORES DE EVALUACION, se ha determinado que el postor mínimamente debe de acreditar un monto facturado acumulado equivalente a DOS (02) el valor referencial para adjudicarse el mayor puntaje consignado (55 puntos). Dicha experiencia debió ser por lo menos por la suma de S/ 874,228.00 soles (...).*
- *En folio 06 del ACTA DE APERTURA, CALIFICACION EVALUACION DE OFERTAS, el comité de selección ha determinado los resultados de los FACTORES DE*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

EVALUACION, asignando el puntaje máximo (55 puntos) a la propuesta del adjudicatario pese a no haber acreditado la experiencia del postor por la suma de S/ 874,228.00 soles (...).

- *Efectivamente, como es de verse en el folio 157 de la oferta técnica del Postor su experiencia acumulada para los factores de evaluación alcanza a la suma de S/ 454,634.15 soles (...).*
- *En consecuencia, el Postor adjudicado no debió de haberse consignado el puntaje de 55 puntos para la experiencia del postor en los FACTORES DE EVALUACION, debido a no acreditar las dos (02) veces el valor referencial exigidos en las bases". (Sic)*

El Consorcio Adjudicatario desarrolló de manera incompleta su metodología propuesta

"(...)

- *"(...) en el Capítulo IV en el capítulo IV literal "B" de las Bases Integradas, se ha determinado la manera que los factores de evaluación para la METODOLOGÍA PROPUESTA tienen el siguiente contenido y detalle:*

FACTORES DE EVALUACIÓN	PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
B. METODOLOGÍA PROPUESTA	[40] puntos
<u>Evaluación:</u> Se evaluará la metodología propuesta por el postor para la ejecución de la consultoría de obra, en concordancia a los términos de referencia, cuyo contenido mínimo es el siguiente: 1. Plan de trabajo. 2. Cronograma Gannt, donde se detalle los tiempos y costos optimistas, realistas, pesimistas y ruta crítica. Debiendo guardar relación con el plazo de ejecución del servicio y del contenido y requerimiento de los términos de referencia, así como cronograma valorizado (indicar recursos utilizados) 3. Diagramación de la Metodología propuesta mediante un EDT/WBS estructura de desglose de trabajo, en estricta concordancia al Diagrama Gannt y de los términos de referencia, el resultado deberá tener un mínimo de 25 paquetes de trabajo en 3 niveles de desglose 4. Acorde a la Metodología propuesta por el consultor y en concordancia al diagrama Gannt, se deberá de determinar la probabilidad de cumplimiento dentro del plazo establecido mediante el análisis cuantitativo de Montecarlo. (Deberá indicar la ruta crítica, el diagrama Pert-CPM) <u>Acreditación:</u> Se acreditará mediante la presentación del documento que sustente la metodología propuesta.	Desarrolla 4 de la metodología que sustenta la oferta [40] puntos Desarrolla 3 de la metodología que sustenta la oferta [30] puntos Desarrolla 2 de la metodología que sustenta la oferta [20] puntos Desarrolla 1 de la metodología que sustenta la oferta [10] puntos No desarrolla la metodología que sustenta la oferta 0 puntos

- *En ese orden de referencias podemos verificar que la metodología propuesta por el postor adjudicado no ha desarrollado los tiempos optimistas, realistas y pesimistas, y el cronograma valorizado del factor 2, por lo cual no debió de*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

asignarse la totalidad del puntaje designado para la metodología propuestas". (Sic)

3. Con Decreto del 1 de diciembre de 2022, publicado en el Toma Razón Electrónico el 5 del mismo mes y año, se dispuso que, en atención a lo dispuesto en los numerales 3.3 y 3.4 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 103-2020-EF y en el Acuerdo de Sala Plena N° 005-2020/TCE, la Entidad emita pronunciamiento sobre la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección a los protocolos sanitarios y demás disposiciones dictados por los sectores y autoridades competentes en el marco de la reanudación gradual y progresiva de actividades económicas, teniendo como contexto la Emergencia Sanitaria Nacional declarada ante las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19.

Para dichos efectos, se otorgó a la Entidad el plazo máximo de tres (3) días hábiles, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente, así como de comunicar a su Órgano de Control Institucional o a la Contraloría General de la República, en caso de incumplimiento.

Mediante el mismo decreto se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante; asimismo, se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo de tres (3) días hábiles, registre en el SEACE el informe técnico legal en el cual indique expresamente su posición respecto de los fundamentos del recurso interpuesto, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente, y de comunicar a su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplimiento.

De igual forma, se dispuso notificar el recurso de apelación a los postores distintos al Impugnante, que puedan verse afectados con la decisión del Tribunal, para que, en el plazo de tres (3) días hábiles, puedan absolverlo.

4. Por medio del Decreto del 14 de diciembre de 2022, luego de verificarse que la Entidad no cumplió con registrar en el SEACE el Informe Técnico Legal requerido mediante el Decreto referido en el numeral anterior, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver con la documentación obrante en autos.

Asimismo, se dispuso la remisión del expediente a la Cuarta Sala del Tribunal, siendo recibido por la vocal ponente el 15 de diciembre de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

5. A través del Decreto del 16 de diciembre de 2022, se programó audiencia pública para el 22 del mismo mes, precisándose que la misma se realizaría de manera virtual a través de la plataforma *Google Meet*.
6. Mediante Carta N° 075-2022-GG-BISONTE/C presentada el 19 de diciembre de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante acreditó a su representante para hacer uso de la palabra en la audiencia pública programada.
7. Con Carta N° 034-2022-MDU/G, que adjunta el Informe Legal N° 001-2022-MDU/AL, documentos registrados el 21 de diciembre de 2022 en el SEACE, la Entidad absolvió -de manera extemporánea- el traslado del recurso de apelación, señalando, principalmente, lo siguiente:
 - Del acta de apertura, calificación y evaluación de oferta del procedimiento de selección, se puede evidenciar que la oferta del Impugnante fue admitida, y luego, descalificado, no llegando a ser evaluado la oferta de aquél.
 - El Impugnante, en ningún extremo de su recurso de apelación solicita que se revierta su condición de descalificado, simplemente se limita a solicitar la nulidad del procedimiento de selección, sin indicar el vicio correspondiente.
 - Asimismo, no existe conexión lógica entre el petitorio del recurso de apelación y los hechos expuestos en el mismo.
 - Además, el recurso de apelación no contiene argumentos orientados a cuestionar la descalificación de su oferta, por lo que éste carece de interés para obrar, debiendo por tanto declararse improcedente.
8. Por medio del Decreto del 22 de diciembre de 2022, se declaró frustrada la audiencia pública debido a la inasistencia de los representantes del Impugnante y de la Entidad.
9. Mediante Decreto del 22 de diciembre de 2022, se requirió la siguiente información adicional:

A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE UMACHIRI

Sírvase **REMITIR** un **informe técnico-legal complementario** donde su representada emita su opinión sobre los siguientes aspectos:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

1. Al respecto, en las bases integradas del procedimiento de selección, la Entidad estableció como factor de evaluación a la experiencia del postor en la especialidad, conforme al siguiente detalle:

FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[55] puntos
Evaluación: El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a UNO (1) 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 (Construcción, Rehabilitación y/o Mejoramiento y/o creación y/o implementación y/o ampliación de obras de instituciones educativas y/o institutos y/o servicios públicos y/o administrativos y/o laboratorios y/o tambos, puestos de salud, servicios de hogares y/o locales), 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. Acreditación: La experiencia 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 pago¹⁶. Las disposiciones sobre el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad" previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.		M Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad M >= [2]¹⁷ veces el valor referencial: [55] puntos M >= [2] veces el valor referencial y < [1.5] veces el valor referencial: [30] puntos M > [1.5]¹⁸ veces el valor referencial y < [1] veces el valor referencial: [0] puntos

¹⁶ Cabe precisar que, de acuerdo con la Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado:

"... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca fehacencia en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado"

(...)

"Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor [sea utilizando el término "cancelado" o "pagado"] supuesto en el cual si se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia".

¹⁷ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

¹⁸ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

M >= 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M >= 1.5 veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M > 1 vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial	[...] puntos

De acuerdo a lo anterior, los postores a efectos de obtener los puntajes por factor de evaluación **debían acreditar un monto facturado acumulado equivalente a uno (1) veces el valor referencial de la contratación** materia del procedimiento de selección.

Cabe precisar que, en el numeral 8 "Requisitos de Calificación" del Capítulo III de la Sección Específica de las bases integradas, correspondiente a la experiencia del postor en la especialidad, se señaló que los postores deben acreditar **un monto facturado acumulado equivalente a una (1) veces el valor referencial de la contratación**, esto es, el monto de S/ 437,114.00 (cuatrocientos treinta y siete mil ciento catorce con 00/100 soles).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

2. Sin embargo, se aprecia que la metodología de evaluación de la experiencia del postor en la especialidad, no guarda uniformidad y coherencia con las disposiciones de las bases estándar de concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra, aplicable al presente caso; toda vez que, en ésta se estableció que los postores deben acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [facturación que supere la requerida como requisito de calificación y no mayor a tres (3) veces el valor referencial de la contratación], conforme se aprecia de la siguiente gráfica:

FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[...] puntos
	Evaluación: El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [CONSIGNAR FACTURACIÓN QUE SUPERE LA REQUERIDA COMO REQUISITO DE CALIFICACIÓN Y NO MAYOR A TRES (3) 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. Acreditación: La experiencia 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 pago²². Las disposiciones sobre el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad" previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.	M = Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad M >= [...] ²³ veces el valor referencial: [...] puntos M >= [...] veces el valor referencial y < [...] veces el valor referencial: [...] puntos M > [...] ²⁴ veces el valor referencial y < [...] veces el valor referencial: [...] puntos
B.	METODOLOGÍA PROPUESTA	[...] puntos

²² Cabe precisar que, de acuerdo con la Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado:

"... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca fehaciencia en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado"

(...)

"Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor [sea utilizando el término "cancelado" o "pagado"] supuesto en el cual si se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia".

²³ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

²⁴ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

M >= 2 veces el valor referencial [...] puntos

M >= 1.5 veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial [...] puntos

M > 1 vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial [...] puntos

Vale decir, en el factor de evaluación de la experiencia del postor en la especialidad debía consignarse un monto superior a lo señalado en el requisito de calificación [S/ 437,114.00].

3. En ese sentido, se solicita que en el informe técnico-legal complementario se **ABSUELVA** lo siguiente:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

- *Explique los motivos por los cuales consideró en el factor de evaluación de la experiencia del postor en la especialidad el monto equivalente a una (1) veces el valor referencial de la contratación, cuando en las bases estándar se contempló que el monto a consignar debía ser un monto superior a lo señalado en el requisito de calificación.*
- *Precise por qué en la columna de puntaje/metodología para su asignación, último acápite, consideró cero puntos, cuando la finalidad de establecer el factor de evaluación es la asignación de puntajes.*
- *Explique cuál ha sido la metodología empleada para la asignación de puntajes, toda vez existe incongruencia entre los montos y símbolos consignados en el factor de evaluación de experiencia del postor en la especialidad, pues se indica para la asignación de puntajes un monto facturado mayor [1.5] veces el valor referencial y menor [1] veces el valor referencial; así como también, mayor o igual [2] veces el valor referencial y menor [1.5] veces el valor referencial.*

(...)"

10. Por medio del Informe Legal N° 000-2022-MDU del 29 de diciembre de 2022, registrado el 30 del mismo mes y año en el SEACE, la Entidad dio respuesta al requerimiento de información referido en el numeral anterior, precisando lo siguiente:

"(...)

- 2.1. Respecto al factor de evaluación de la experiencia del postor en la especialidad en el monto equivalente a una (1) veces el valor referencial de la contratación, claramente se puede apreciar.

$M > [1.5]^{18}$ veces el valor
referencial y $< [1]$ veces
el valor referencial:
[0]
puntos

Si bien es cierto se consideró un error involuntario, pero como se puede apreciar no considera puntaje alguno a la experiencia menor a 1 vez del valor referencial, por ende, debe primar gestión por resultado y el principio de eficacia y eficiencia previsto en la Ley de Contrataciones del Estado, considerando que el proceso de contratación y las decisiones que se adopten en el mismo deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales garantizando la efectiva y oportuna satisfacción del interés público.

3. CONCLUSIONES:

- 3.1. En el error involuntario advertido, debe primar gestión por resultado y el principio de eficacia y eficiencia previsto en la Ley de Contrataciones del Estado, considerando que el proceso de contratación y las decisiones que se adopten en el mismo deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales garantizando la efectiva y oportuna satisfacción del interés público.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

(...)"

11. Con Decreto del 3 de enero de 2023, se puso en conocimiento de las partes, la existencia de presuntos vicios de nulidad en el procedimiento de selección para su pronunciamiento:

A LA ENTIDAD [MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE UMACHIRI], AL IMPUGNANTE [BISONTE INGENIEROS CONTRATISTAS S.R.L.] Y AL ADJUDICATARIO [CONSORCIO SUPERVISOR UMACHIRI]:

De la revisión a los documentos que obran en el SEACE, se advierte que existirían posibles vicios de nulidad en los siguientes extremos:

1. Al respecto, en las bases integradas del procedimiento de selección, la Entidad estableció como factor de evaluación a la experiencia del postor en la especialidad, conforme al siguiente detalle:

FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[55] puntos
	<u>Evaluación:</u> El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a UNO (1) 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 (Construcción, Rehabilitación y/o Mejoramiento y/o creación y/o implementación y/o ampliación de obras de instituciones educativas y/o institutos y/o servicios públicos y/o administrativos y/o laboratorios y/o tambos, puestos de salud, servicios de hogares y/o locales), 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. <u>Acreditación:</u> La experiencia 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 pago¹⁶. Las disposiciones sobre el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad" previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.	M Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad M >= [2]¹⁷ veces el valor referencial: [55] puntos M >= [2] veces el valor referencial y < [1.5] veces el valor referencial: [30] puntos M > [1.5]¹⁸ veces el valor referencial y < [1] veces el valor referencial: [0] puntos

¹⁶ Cabe precisar que, de acuerdo con la Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado:

"... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca feehaciencia en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado"

(...)
"Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor [sea utilizando el término "cancelado" o "pagado"] supuesto en el cual sí se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia".

¹⁷ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

¹⁸ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

M >= 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M >= 1.5 veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M > 1 vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial	[...] puntos

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

De acuerdo a lo anterior, los postores a efectos de obtener los puntajes por factor de experiencia en la especialidad **debían acreditar un monto facturado acumulado equivalente a uno (1) veces el valor referencial de la contratación** materia del procedimiento de selección.

Cabe precisar que, en el numeral 8 “Requisitos de Calificación” del Capítulo III de la Sección Específica de las bases integradas, correspondiente a la experiencia del postor en la especialidad, se señaló que los postores deben acreditar **un monto facturado acumulado equivalente a una (1) veces el valor referencial de la contratación**, esto es, el monto de S/ 437,114.00 (cuatrocientos treinta y siete mil ciento catorce con 00/100 soles).

2. Sin embargo, se aprecia que el factor de evaluación de experiencia del postor en la especialidad, no guarda uniformidad y coherencia con las disposiciones de las bases estándar de concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra, aplicable al presente caso; toda vez que, en ésta se estableció que los postores deben acreditar un monto facturado acumulado equivalente a **[facturación que supere la requerida como requisito de calificación y no mayor a tres (3) veces el valor referencial de la contratación]**, conforme se aprecia de la siguiente gráfica:

FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[...] puntos
	Evaluación: El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [CONSIGNAR FACTURACIÓN QUE SUPERE LA REQUERIDA COMO REQUISITO DE CALIFICACIÓN Y NO MAYOR A TRES (3) 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. Acreditación: La experiencia 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 pago²². Las disposiciones sobre el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad” previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.	M = Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad M >= [...] ²³ veces el valor referencial: [...] puntos M >= [...] veces el valor referencial y < [...] veces el valor referencial: [...] puntos M > [...] ²⁴ veces el valor referencial y < [...] veces el valor referencial: [...] puntos
B.	METODOLOGÍA PROPUESTA	[...] puntos

²² Cabe precisar que, de acuerdo con la Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado:

“... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca fehaciencia en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado”

(...)

“Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor (sea utilizando el término “cancelado” o “pagado”) supuesto en el cual sí se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia”.

²³ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

²⁴ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

M >= 2 veces el valor referencial [...] puntos

M >= 1.5 veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial [...] puntos

M > 1 vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial [...] puntos

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

En ese sentido, en el factor de evaluación de la experiencia del postor en la especialidad de las bases integradas, debía consignarse un monto superior a lo señalado en el requisito de calificación [S/ 437,114.00], conforme a lo establecido en las bases estándar.

Además, otro aspecto que no puede dejarse de lado es lo referido a la metodología empleada para la asignación de puntajes del factor de evaluación de experiencia del postor en la especialidad, toda vez que existe incoherencia entre los montos y símbolos empleados, pues se indica que corresponderá otorgar cero puntos al monto facturado mayor a [1.5] veces el valor referencial y menor a [1] veces el valor referencial; asimismo, se otorgará 30 puntos al monto mayor o igual a [2] veces el valor referencial y menor a [1.5] veces el valor referencial; lo cual da cuenta de una redacción ambigua que no permite conocer con certeza y claridad la metodología para la asignación de puntajes por dicho factor de evaluación.

En ese sentido, lo señalado anteriormente, revelaría que las bases integradas contravendrían a las bases estándar aplicables; lo cual, implicaría una contravención al numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, donde se indica que el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación aprobado; así como al principio de transparencia, según el cual la Entidad debe proporcionar información clara y coherente con la finalidad que la misma sea comprendida por los postores.

(...)"

12. A través del Decreto del 10 de enero de 2023, se declaró el expediente listo para resolver.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante, en el marco del Concurso Público N° 01-2022-MDU/CS-1 – (Primera Convocatoria), convocado estando en vigencia de la Ley y el Reglamento; por lo que tales normas son aplicables a la resolución del presente caso.

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

y los participantes o postores en un procedimiento de selección, 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.

2. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa están 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 se 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, por el contrario, está inmerso en alguna de las referidas causales.

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

3. El 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 trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado o referencial sea superior a cincuenta (50) UIT², o se trate de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. Asimismo, en el citado artículo 117 del Reglamento se señala que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de un concurso público, cuyo valor referencial asciende a S/ 437,114.00 (cuatrocientos treinta y siete mil ciento catorce con 00/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

² Unidad Impositiva Tributaria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

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

4. 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 Impugnante ha interpuesto el recurso de apelación solicitando que: **i)** se revoque la descalificación de su oferta, **ii)** se corrija la evaluación técnica de la oferta del Consorcio Adjudicatario, **iii)** se deje sin efecto la buena pro otorgada al Consorcio Adjudicatario, y **iv)** se otorgue la buena pro a quien corresponda; en consecuencia, se advierte que los actos objeto de su recurso no están comprendidos en la lista de actos inimpugnables.

c) Haya sido interpuesto fuera del plazo.

5. 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. Asimismo, en el caso de Subastas Inversas Electrónicas, el plazo para la interposición del recurso es de cinco (5) días hábiles, salvo que su valor estimado o referencial corresponda al de una licitación pública o concurso público, en cuyo caso el plazo es de ocho (8) días hábiles.

De otro lado, la apelación contra los actos dictados con posterioridad al otorgamiento de la buena pro, contra la declaración de nulidad, cancelación y declaratoria de desierto del procedimiento, de conformidad con lo contemplado en dicho artículo, debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar y, en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles.

Asimismo, el artículo 76 del Reglamento, en su numeral 76.3 establece que, luego de la calificación de las ofertas, el Comité de Selección debe otorgar la buena pro, mediante su publicación en el SEACE. Adicionalmente, el Acuerdo de Sala Plena N°

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

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

En concordancia con ello, el artículo 58 del Reglamento establece que todos los actos que se realicen a través del SEACE durante los procedimientos de selección, incluidos los realizados por el OSCE en el ejercicio de sus funciones, se entienden notificados el mismo día de su publicación; asimismo, dicha norma precisa que la notificación en el SEACE prevalece sobre cualquier medio que haya sido utilizado adicionalmente, siendo responsabilidad de quienes intervienen en el procedimiento el permanente seguimiento de éste a través del SEACE.

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

En ese sentido, de la revisión del SEACE se aprecia que el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección fue notificado el 18 de noviembre de 2022; por tanto, en aplicación de lo dispuesto en los precitados artículos y el citado Acuerdo de Sala Plena, el Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer el recurso de apelación, esto es, hasta el **30 de ese mismo año**.

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que mediante Escrito N° 001-2022-A/MDU presentado el **29 de noviembre de 2022** en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante interpuso su recurso de apelación; por consiguiente, se verifica que éste ha sido interpuesto dentro del plazo estipulado en la normativa vigente.

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

6. De la revisión del recurso de apelación interpuesto, se aprecia que aparece suscrito por el representante legal del Impugnante, la señora Jake Praxides Cueva Araoz.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

- 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.*
7. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha del presente pronunciamiento, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que el Impugnante se encuentra inmerso en alguna causal de impedimento.
- f) *El impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*
8. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que el Impugnante se encuentra incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.
- g) *El impugnante carezca de interés para obrar o legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.*
9. 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, modificado por Ley N° 31465, 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.

Adicionalmente en el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento se estableció que el recurso de apelación es declarado improcedente por falta de interés para obrar, entre otros casos, si el postor cuya oferta no ha sido admitida o ha sido descalificada, según corresponda, impugna la adjudicación de la buena pro, sin cuestionar la no admisión o descalificación de su oferta y no haya revertido su condición de no admitido o descalificación.

Ahora bien, contrariamente a lo alegado por la Entidad, en el presente caso, se aprecia que el Impugnante sí cuestionó la descalificación de su oferta a efectos de revertir su situación jurídica de descalificado; por tanto, lo alegado en este punto no resulta amparable.

Por tanto, se tiene que el Impugnante cuenta con *interés para obrar*, en relación a la decisión del comité de selección de descalificar su oferta y de otorgar la buena

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

pro al Consorcio Adjudicatario. En tanto que el Impugnante está legitimado procesalmente para cuestionar su descalificación; sin embargo, su legitimidad procesal para impugnar el otorgamiento de la buena pro está supeditada a que revierta su condición de descalificado.

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

- 10.** En el caso concreto, el Impugnante no fue el ganador de la buena pro del procedimiento de selección.

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

- 11.** En este punto, la Entidad manifestó que el Impugnante, en ningún extremo de su recurso de apelación solicita se revierta su condición de descalificado, simplemente se limita a solicitar la nulidad del procedimiento de selección, sin indicar el vicio correspondiente.

Asimismo, no existe conexión lógica entre el petitorio del recurso de apelación y los hechos expuestos en el mismo.

Además, el recurso de apelación no contiene argumentos orientados a cuestionar la descalificación de su oferta; por lo que el recurso debe ser declarado improcedente.

Ahora bien, debe precisarse que de la revisión del recurso de apelación se verifica que el Impugnante ha cuestionado la descalificación de su oferta; asimismo, se aprecia que los fundamentos de hecho de dicho recurso, están orientados a revertir su situación jurídica en el marco del procedimiento de selección, habiendo cuestionado el “Acta de apertura, calificación evaluación de ofertas”, registrado en el SEACE el 18 de noviembre de 2022, en el sentido que el comité de selección observó incorrectamente el Anexo N° 8 Experiencia del postor en la especialidad, para descalificar su oferta, dado que dicho documento era pasible de subsanación.

Además, es de advertirse que aquél está cuestionando la evaluación técnica del Consorcio Adjudicatario y el otorgamiento de la buena pro; por tanto, esto guarda conexión lógica entre el petitorio y los fundamentos de hecho del recurso.

En tal sentido, y en la medida que los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se encuentran orientados a sustentar su pretensión de descalificación

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

de su oferta, se advierte que no se ha incurrido en la presente causal de improcedencia.

12. En consecuencia, luego de haber efectuado el examen de los supuestos de improcedencia previstos en el artículo 123 del Reglamento, sin que se hubiera advertido la ocurrencia de alguno estos, este Colegiado encuentra que corresponde proceder al análisis de los asuntos de fondo cuya procedencia ha sido determinada.

B. PRETENSIONES:

13. El Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:
- Se revoque la decisión del comité de selección de descalificar su oferta.
 - Se corrija la evaluación técnica realizada a la oferta del Consorcio Adjudicatario.
 - Se revoque el otorgamiento de la buena pro en favor del Consorcio Adjudicatario.
 - Se otorgue la buena pro del procedimiento de selección a quien corresponda.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

14. 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 establecen 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 de dicho recurso, presentados dentro del plazo previsto, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento.

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;

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

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.

15. Así, debe tenerse en cuenta que los demás intervinientes del presente procedimiento de selección, fueron notificados de forma electrónica con el recurso de apelación el 5 de diciembre de 2022, según se aprecia de la información obtenida del SEACE³, razón por la cual contaban con tres (3) días hábiles para absolver el traslado del citado recurso, esto es, hasta el 12 del mismo mes y año.

Al respecto, corresponde señalar que el Consorcio Adjudicatario no se apersonó al procedimiento recursivo ni absolvió el traslado del recurso de apelación; por tanto, no se tienen elementos adicionales a efectos de determinar los puntos controvertidos.

16. En el marco de lo indicado, este Colegiado considera que los puntos controvertidos a dilucidar son los siguientes:
- Determinar si corresponde revocar la descalificación de la oferta del Impugnante; y si, como consecuencia de ello, debe dejarse sin efecto la buena pro otorgada al Consorcio Adjudicatario.
 - Determinar si corresponde corregir la evaluación técnica de la oferta del Consorcio Adjudicatario; y si, como consecuencia de ello, debe dejarse sin efecto la buena pro otorgada a aquél.
 - Determinar si corresponde otorgar la buena pro del procedimiento del selección a quien corresponda.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

17. Con el propósito de dilucidar esta 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 escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales

³ De acuerdo al literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.

18. 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.

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 revocar la descalificación de la oferta del Impugnante; y si, como consecuencia de ello, debe dejarse sin efecto la buena pro otorgada al Consorcio Adjudicatario.

19. De manera previa al análisis de fondo, y teniendo en cuenta la existencia de posibles vicios de nulidad, se advierte la necesidad, en virtud de la facultad atribuida mediante el artículo 44 de la Ley, y a lo establecido en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, de revisar la legalidad de las bases primigenias e integradas del procedimiento de selección, a efectos de verificar que éstas no se hayan establecido contraviniendo normas legales, que contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento.
20. Con relación a este extremo, corresponde precisar que, de la revisión a la documentación e información obrante en el expediente y en la ficha SEACE del procedimiento de selección, este Tribunal ha podido identificar posibles vicios de nulidad en las bases integradas del procedimiento de selección, pues se habrían elaborado sin tener en cuenta las bases vigentes a la fecha de la convocatoria del procedimiento de selección, y que, como consecuencia de ello, se habría contravenido las reglas o disposiciones de las bases estándar de concurso público para la contratación del servicio de consultoría [aplicable al presente caso], aprobadas con la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD [modificada con Resolución de Presidencia N° D00012-2022-OSCE/PRE] y el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

21. En ese sentido, y conforme a la facultad otorgada a este Tribunal, con Decreto del 3 de enero de 2023, se corrió traslado de los posibles vicios de nulidad a la Entidad, al Impugnante y al Consorcio Adjudicatario, concediéndoles un plazo de cinco (5) días hábiles, para que, de considerarlo pertinente, emitan su pronunciamiento, sobre los siguientes extremos:

- Al respecto, en las bases integradas del procedimiento de selección, la Entidad estableció como factor de evaluación a la experiencia del postor en la especialidad, conforme al siguiente detalle:

FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[55] puntos
Evaluación: El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a UNO (1) 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 (Construcción, Rehabilitación y/o Mejoramiento y/o creación y/o implementación y/o ampliación de obras de instituciones educativas y/o institutos y/o servicios públicos y/o administrativos y/o laboratorios y/o tambos, puestos de salud, servicios de hogares y/o locales), 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.		M Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad M >= [2] ¹⁷ veces el valor referencial: [55] puntos
Acreditación: La experiencia 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 pago ¹⁸ . Las disposiciones sobre el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad" previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.		M >= [2] veces el valor referencial y < [1.5] veces el valor referencial: [30] puntos M > [1.5] ¹⁸ veces el valor referencial y < [1] veces el valor referencial: [0] puntos

¹⁷ Cabe precisar que, de acuerdo con la Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado:

"... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca fe fehaciente en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado".

(...)

"Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor [sea utilizando el término "cancelado" o "pagado"] supuesto en el cual sí se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia".

¹⁸ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

M >= 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M >= 1.5 veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M > 1 vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial	[...] puntos

De acuerdo a lo anterior, los postores a efectos de obtener los puntajes por factor de experiencia en la especialidad debían acreditar un monto facturado acumulado equivalente a uno (1) veces el valor referencial de la contratación materia del procedimiento de selección.

Cabe precisar que, en el numeral 8 "Requisitos de Calificación" del Capítulo III de la Sección Específica de las bases integradas, correspondiente a la experiencia del postor en la especialidad, se señaló que los postores deben acreditar un monto facturado acumulado equivalente a una (1) veces el valor referencial de la contratación, esto es, el monto de S/ 437,114.00

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

(cuatrocientos treinta y siete mil ciento catorce con 00/100 soles).

- Sin embargo, se aprecia que el factor de evaluación de experiencia del postor en la especialidad, no guarda uniformidad y coherencia con las disposiciones de las bases estándar de concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra, aplicable al presente caso; toda vez que, en ésta se estableció que los postores deben acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [facturación que supere la requerida como requisito de calificación y no mayor a tres (3) veces el valor referencial de la contratación], conforme se aprecia de la siguiente gráfica:

FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[...] puntos
	Evaluación: El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [CONSIGNAR FACTURACIÓN QUE SUPERE LA REQUERIDA COMO REQUISITO DE CALIFICACIÓN Y NO MAYOR A TRES (3) 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. Acreditación: La experiencia 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 pago ²² . Las disposiciones sobre el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad" previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.	M = Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad $M \geq [...]^{23}$ veces el valor referencial: [...] puntos $M \geq [...]^{24}$ veces el valor referencial y $< [...]^{24}$ veces el valor referencial: [...] puntos $M > [...]^{24}$ veces el valor referencial y $< [...]^{24}$ veces el valor referencial: [...] puntos
B.	METODOLOGÍA PROPUESTA	[...] puntos

²² Cabe precisar que, de acuerdo con la **Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado**:

"... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca fehaciencia en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado"
(...)
"Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor [sea utilizando el término "cancelado" o "pagado"] supuesto en el cual sí se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia".

²³ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

²⁴ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

$M \geq 2$ veces el valor referencial	[...] puntos
$M \geq 1.5$ veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial	[...] puntos
$M > 1$ vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial	[...] puntos

En ese sentido, en el factor de evaluación de la experiencia del postor en la especialidad de las bases integradas, debía consignarse un monto superior a lo señalado en el requisito de calificación [S/ 437,114.00], conforme a lo establecido en las bases estándar.

Además, otro aspecto que no puede dejarse de lado es lo referido a la metodología empleada para la asignación de puntajes del factor de evaluación de experiencia del postor en la especialidad, toda vez que existe incoherencia entre los montos y símbolos empleados, pues se indica que

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

corresponderá otorgar cero puntos al monto facturado mayor a [1.5] veces el valor referencial y menor a [1] veces el valor referencial; asimismo, se otorgará 30 puntos al monto mayor o igual a [2] veces el valor referencial y menor a [1.5] veces el valor referencial; lo cual da cuenta de una redacción ambigua que no permite conocer con certeza y claridad la metodología para la asignación de puntajes por dicho factor de evaluación.

En ese sentido, lo señalado anteriormente, revelaría que las bases integradas contravendrían a las bases estándar aplicables; lo cual, implicaría una contravención al numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, donde se indica que el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento de selección a su cargo, utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación aprobado; así como al principio de transparencia, según el cual la Entidad debe proporcionar información clara y coherente con la finalidad que la misma sea comprendida por los postores.

22. En este punto, es preciso señalar que, tanto el Impugnante, la Entidad y el Consorcio Adjudicatario no se pronunciaron sobre los posibles vicios de nulidad advertidos en el procedimiento de selección; por lo que corresponde resolver con la documentación obrantes en autos.
23. Ahora bien, cabe precisar que **las bases de un procedimiento de selección deben contener las condiciones mínimas que establece la normativa de contrataciones y las bases estándar**, cuya finalidad está orientada a elegir la mejor propuesta 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 objeto evitar conductas revestidas de subjetividad y discrecionalidad que puedan ulteriormente desembocar en situaciones arbitrarias, asegurando con ello un marco de seguridad jurídica.

En esa línea, las bases de un procedimiento de selección deben contener las condiciones mínimas previamente establecidas en la normativa de contrataciones del Estado, cuya finalidad está orientada a elegir la mejor propuesta sobre la base de criterios objetivos, sustentados y accesibles a los postores.

24. Dicho ello, es pertinente traer a colación lo señalado en las bases integradas del

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

procedimiento de selección, pues estas constituyen las reglas a las cuales se debieron someter los participantes y/o postores, así como el comité de selección al momento de revisar las ofertas.

Así, en el literal a) del Capítulo IV Factores de evaluación de la sección específica de las bases integradas del procedimiento de selección, la Entidad requirió a los postores acreditar la experiencia del postor en la especialidad, por un monto facturado acumulado equivalente a uno (1) veces el valor referencial de la contratación materia del procedimiento de selección, conforme al siguiente detalle:

CAPÍTULO IV FACTORES DE EVALUACIÓN

EVALUACIÓN TÉCNICA (Puntaje: 100 Puntos)

Importante para la Entidad

De acuerdo con el artículo 51 del Reglamento, se debe establecer los siguientes factores de evaluación:

FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[55] puntos
	Evaluación: El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a UNO (1) 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 (Construcción, Rehabilitación y/o Mejoramiento y/o creación y/o implementación y/o ampliación de obras de instituciones educativas y/o institutos y/o servicios públicos y/o administrativos y/o laboratorios y/o tambos, puestos de salud, servicios de hogares y/o locales), 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.	M Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad M >= [2] ¹⁷ veces el valor referencial: [55] puntos
	Acreditación: La experiencia 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 pago ¹⁶ .	M >= [2] veces el valor referencial y < [1.5] veces el valor referencial: [30] puntos
	Las disposiciones sobre el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad" previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.	M > [1.5] ¹⁸ veces el valor referencial y < [1] veces el valor referencial: [0] puntos

¹⁶ Cabe precisar que, de acuerdo con la Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado:

"... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca feehaciencia en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado"

(...)

"Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor [sea utilizando el término "cancelado" o "pagado"] supuesto en el cual sí se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia".

¹⁷ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

¹⁸ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

M >= 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M >= 1.5 veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M > 1 vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial	[...] puntos

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

25. Sin embargo, con relación a lo anterior, las bases estándar de concurso público para la contratación del servicio de consultoría de obra⁴, aplicable al presente caso, establecía que los postores deben acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [consignar facturación que supere a la requerida como requisito de calificación y no mayor a tres veces al valor referencial de la contratación]; según se aprecia de la gráfica:

CAPÍTULO IV FACTORES DE EVALUACIÓN		
EVALUACIÓN TÉCNICA (Puntaje: 100 Puntos)		
Importante para la Entidad		
<i>De acuerdo con el artículo 51 del Reglamento, se debe establecer los siguientes factores de evaluación:</i>		
<i>Esta nota deberá ser eliminada una vez culminada la elaboración de las bases, así como los factores de evaluación que no se incluyan.</i>		
FACTORES DE EVALUACIÓN		PUNTAJE / METODOLOGÍA PARA SU ASIGNACIÓN
A.	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	[...] puntos
	<u>Evaluación:</u> El postor debe acreditar un monto facturado acumulado equivalente a [CONSIGNAR FACTURACIÓN QUE SUPERE LA REQUERIDA COMO REQUISITO DE CALIFICACIÓN Y NO MAYOR A TRES (3) 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. <u>Acreditación:</u> La experiencia 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 pago²². Las disposiciones sobre el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad" previstas en el literal C del numeral 3.2 del Capítulo III de la presente sección de las bases resultan aplicables para el presente factor.	M = Monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios de consultoría en la especialidad M >= [...] ²³ veces el valor referencial: [...] puntos M >= [...] veces el valor referencial y < [...] veces el valor referencial: [...] puntos M > [...] ²⁴ veces el valor referencial y < [...] veces el valor referencial: [...] puntos
B.	METODOLOGÍA PROPUESTA	[...] puntos

²² Cabe precisar que, de acuerdo con la Resolución N° 0065-2018-TCE-S1 del Tribunal de Contrataciones del Estado:

"... el solo sello de cancelado en el comprobante, cuando ha sido colocado por el propio postor, no puede ser considerado como una acreditación que produzca fehaciencia en relación a que se encuentra cancelado. Admitir ello equivaldría a considerar como válida la sola declaración del postor afirmando que el comprobante de pago ha sido cancelado"
(...)
"Situación diferente se suscita ante el sello colocado por el cliente del postor [sea utilizando el término "cancelado" o "pagado"] supuesto en el cual sí se contaría con la declaración de un tercero que brinde certeza, ante la cual debiera reconocerse la validez de la experiencia".

²³ El monto no puede ser mayor a tres (3) veces el valor referencial.

²⁴ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:

M >= 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M >= 1.5 veces el valor referencial y < 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M > 1 vez el valor referencial y < 1.5 veces el valor referencial	[...] puntos

⁴ Vigente desde el 14 de junio de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

26. En ese sentido, en el presente caso, se tiene que, en las bases integradas del procedimiento de selección, respecto al factor de evaluación referido a la experiencia del postor en la especialidad, la Entidad requirió acreditar como monto facturado acumulado **equivalente a una vez (1) el valor referencial**, y no conforme a lo establecido en las bases estándar aplicables, según el cual, el monto facturado acumulado debía ser **superior** a la requerida como requisito de calificación.

Cabe precisar que, en el numeral 8 “Requisitos de Calificación” del Capítulo III de la Sección Específica de las bases integradas, correspondiente a la experiencia del postor en la especialidad, se señaló que los postores deben acreditar **un monto facturado acumulado equivalente a una (1) veces el valor referencial de la contratación**, esto es, el monto de S/ 437,114.00 (cuatrocientos treinta y siete mil ciento catorce con 00/100 soles).

Siendo así, este Tribunal aprecia que, lo establecido en las bases integradas, respecto al factor de evaluación referido a la experiencia del postor en la especialidad, en cuyo acápite se estableció acreditar el monto facturado acumulado de S/ 437,114.00 soles, no guarda uniformidad con lo previsto en las bases estándar aplicables; por cuanto establecía que la Entidad debía requerir un monto facturado acumulado por un importe **superior** a S/ 437,114.00 soles y no mayor a tres (3) veces el valor referencial.

27. Asimismo, otro aspecto de la bases integradas que llama la atención a este Tribunal, es lo referido al **puntaje/metodología para su asignación** del factor de evaluación: “Experiencia del postor en la especialidad”, toda vez que existe incoherencia entre los montos y símbolos empleados, conforme se aprecia:

M>= [2] veces el valor referencial: [55] puntos.

[Monto mayor o igual a dos veces el valor referencial]

M>= [2] veces el valor referencial y < [1.5] veces el valor referencial: [30] puntos.

[Monto mayor o igual a dos veces el valor referencial y menor a 1.5 veces el valor referencial]

M> [1.5] veces el valor referencial y < [1] veces el valor referencial: [0] puntos.

[Monto mayor a 1.5 veces el valor referencial y menor a una vez el valor referencial]

En efecto, lo anterior demuestra una disposición ambigua e incoherente, pues no permite tener una comprensión clara, objetiva y certera sobre la forma empleada por la Entidad para la asignación de puntajes, lo cual contraviene las bases

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

estándar aplicables, dado que, a modo de ejemplo, se estableció la siguiente metodología a seguir:

²⁴ El monto debe ser mayor al requerido como requisito de calificación. En ese sentido, si por ejemplo se solicitó como requisito de calificación una (1) vez el valor referencial la metodología del factor de evaluación podría ser la siguiente:	
M $\geq$ 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M $\geq$ 1.5 veces el valor referencial y $<$ 2 veces el valor referencial	[...] puntos
M $>$ 1 vez el valor referencial y $<$ 1.5 veces el valor referencial	[...] puntos

En ese sentido, de lo expuesto anteriormente, se evidencia que la Entidad no ha seguido adecuadamente las disposiciones de las bases estándar aplicables, toda vez que el monto establecido en el factor de evaluación referido a la experiencia del postor en la especialidad, así como la metodología establecida para la asignación de puntajes, **contravienen las disposiciones que fueron aprobadas por el OSCE.**

28. En este punto, es preciso señalar que, en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, se prevé que el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, elabora los documentos del procedimiento a su cargo, **utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE** y la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación.

Conforme a ello, queda claro que el comité de selección se encontraba en la obligación de utilizar las bases estándar modificadas por el OSCE a través de la Resolución de Presidencia N° D00012-2022-OSCE/PRE, toda vez que éstas se encontraban vigentes a la fecha en que se convocó el procedimiento de selección; sin embargo, como ha quedado evidenciado el comité de selección no tomó en cuenta las disposiciones contenidas en dichas bases estándar aplicables.

Al respecto, si bien la Entidad no se pronunció sobre el traslado de los vicios de nulidad, se tiene que, a través del Informe Legal N° 000-2022-MDU del 29 de diciembre de 2022, en respuesta al requerimiento de información materia del Decreto del 22 del mismo mes y año, manifestó lo siguiente:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

- 2.1. Respecto al factor de evaluación de la experiencia del postor en la especialidad en el monto equivalente a una (1) veces el valor referencial de la contratación, claramente se puede apreciar.

$M > [1.5]^{18}$ veces el valor
referencial y $< [1]$ veces
el valor referencial:
[0]
puntos

Si bien es cierto se consideró un error involuntario, pero como se puede apreciar no considera puntaje alguno a la experiencia menor a 1 vez del valor referencial, por ende, debe primar gestión por resultado y el principio de eficacia y eficiencia previsto en la Ley de Contrataciones del Estado, considerando que el proceso de contratación y las decisiones que se adopten en el mismo deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales garantizando la efectiva y oportuna satisfacción del interés público.

3. CONCLUSIONES:

- 3.1. En el error involuntario advertido, debe primar gestión por resultado y el principio de eficacia y eficiencia previsto en la Ley de Contrataciones del Estado, considerando que el proceso de contratación y las decisiones que se adopten en el mismo deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales garantizando la efectiva y oportuna satisfacción del interés público.

Con relación a lo anterior, debe precisarse que lo referido a la metodología para la asignación de puntajes: $M > [1.5]$ veces el valor referencial y $< [1]$ veces el valor referencial: [0] puntos, no puede ser considerado como un error material por este Tribunal, por cuanto, es en función a esta metodología que el comité de selección dispone la asignación de puntajes, por ello, a efectos salvaguardar el derecho de los postores de obtener la buena pro, dicha metodología debe estar establecida de forma objetiva y clara.

Por tal razón, y en la medida que la metodología para la asignación de puntajes respecto al factor de evaluación por experiencia del postor en la especialidad presenta una redacción ambigua, el mismo vulnera el principio de transparencia, según el cual *“Las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, y que la contratación se desarrolle bajo*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad”.

29. En tal sentido, este Tribunal ha identificado que la Entidad a través del comité de selección ha vulnerado el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, el principio de legalidad, recogido en el numeral 1.1 del artículo IV del TUO de la LPAG, por el cual las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas, así como el principio de transparencia.
30. Ahora bien, cabe señalar que 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 la Entidad, cuando hayan sido expedidos por órgano incompetente, **contravengan normas legales**, contengan un imposible jurídico, o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

De acuerdo a ello, se ha determinado que, en el presente caso, se ha vulnerado el numeral 47.3 del artículo 47, así como los principios de transparencia y legalidad; por tanto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley y lo establecido en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, **corresponde declarar de oficio la nulidad del procedimiento de selección**, debiendo retrotraerse **hasta la etapa de su convocatoria, previa reformulación de las bases**, a efectos que la Entidad, a través del comité de selección, utilice las bases estándar vigentes para formular las bases del procedimiento de selección.

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

Al respecto, el legislador establece los supuestos de “gravedad máxima a los que no alcanza la cobertura de interés público y a los que, en consecuencia, aplica la sanción máxima de nulidad absoluta que, de este modo, queda convertida en algo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

excepcional”⁵. Ello obedece a que, en principio, todos los actos administrativos se presumen válidos y, por tanto, para declarar su nulidad, es necesario que concurran las causales expresamente previstas por el legislador y al declarar dicha nulidad, se apliquen ciertas garantías tanto para el procedimiento en el que se declara la nulidad como para el administrado afectado con el acto.

32. Es menester señalar que, los vicios advertidos por este Tribunal son **trascendentes** y, por tanto, no es posible conservarlos, toda vez que se ha contravenido el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, y el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, que dispone que los documentos del procedimiento de selección se elaboran utilizando obligatoriamente los documentos estándar que aprueba el OSCE.

En efecto, debe tenerse en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del TUO de la LPAG, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias son causales de nulidad de los actos administrativos, los cuales no son conservables⁶.

33. De este modo, considerando que este Tribunal declarará de oficio la nulidad del procedimiento de selección y lo retrotraerá a su convocatoria, **corresponde que el comité de selección elabore las bases del procedimiento de selección, utilizando las bases estándar vigentes a la fecha de convocatoria**, y observe las disposiciones y reglas previstas en dichas bases, a efectos de no incurrir en vicios que puedan generar nuevamente la nulidad del procedimiento de selección.
34. Por otro lado, considerando que el procedimiento de selección se retrotraerá a su convocatoria y que, eventualmente, de considerarlo, los postores deberán presentar nuevamente sus ofertas, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre los puntos controvertidos formulados en este procedimiento.
35. Finalmente, de acuerdo a lo establecido en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, corresponde devolver la garantía presentada por el Impugnante para la interposición de su recurso de apelación.

⁵ García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón; Curso de Derecho Administrativo; Civitas, Madrid, 1986, Tomo I; p. 566.

⁶ Cabe señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del citado artículo, en concordancia con el artículo 14 de la LPAG solo serán conservables cuando el vicio del acto administrativo, **por el incumplimiento de sus elementos de validez, que no sea trascendente** (negrita agregada).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

36. Sin perjuicio de lo expuesto, este Colegiado estima pertinente poner la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, para que tome conocimiento de los vicios advertidos, e imparta las directrices correspondientes, a efectos de que, en lo sucesivo, se actúe de conformidad con lo establecido en la normativa de contratación pública.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, y la intervención de los vocales Cristian Joe Cabrera Gil y Violeta Lucero Ferreyra Coral, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. **Declarar de oficio la NULIDAD** del Concurso Público N° 01-2022-MDU/CS-1 – (Primera Convocatoria), para la contratación del servicio de consultoría de obra (supervisión) del proyecto *“Mejoramiento del servicio educativo del nivel primaria en la I.E. N° 70498 del distrito de Umachiri - provincia de Melgar - departamento de Puno”*, **y retrotraerla hasta la etapa de su convocatoria, previa reformulación de las bases**, conforme a los fundamentos expuestos. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1 **REVOCAR** la buena pro del Concurso Público N° 01-2022-MDU/CS-1 – (Primera Convocatoria), otorgada al **CONSORCIO SUPERVISOR UMACHIRI**, integrado por la empresa DRELCA CONTRATISTAS GENERALES SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA y el señor CALSIN CUTIMBO MARCO ANTONIO.
2. **DEVOLVER** la garantía presentada por la empresa **BISONTE INGENIEROS CONTRATISTAS SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA**, para la interposición de su recurso de apelación, por los fundamentos expuestos.
3. **PONER** la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, a fin de que se realicen las acciones de su competencia, conforme al fundamento 36.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 165-2023-TCE-S4

4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

VIOLETA LUCERO FERREYRA CORAL

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

ANNIE PÉREZ GUTIÉRREZ

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CRISTIAN JOE CABRERA GIL

PRESIDENTE

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.

Cabrera Gil.

Ferreya Coral.

Pérez Gutiérrez.