

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

Sumilla: “(...) el artículo 44 de La Ley dispone que el Tribunal, en los casos que conozca, declara nulos los actos emitidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.”

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° 9475/2022.TCE – 9474/2022.TCE (ACUMULADOS)**, sobre los recursos de apelación interpuestos por el postor **GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.**, en el marco de los ítems 1 y 2 de la Licitación Pública N° 9-2022-GRH/CS-1 – Primera Convocatoria, para la contratación de bienes “*Adquisición de ganados vacuno para los planes de negocio PROCOMPITE – 2020*”, convocada por el **GOBIERNO REGIONAL DE HUÁNUCO**; oído el informe oral y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. Según la ficha del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, el 29 de setiembre de 2022, el **Gobierno Regional de Huánuco**, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 9-2022-GRH-1 – Primera Convocatoria, por relación de ítems, para la contratación de bienes “*Adquisición de ganados vacuno para los planes de negocio PROCOMPITE – 2020*”, con un valor estimado total de S/ 807,650.00 (ochocientos siete mil seiscientos cincuenta con 00/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

Entre los ítems convocados en el procedimiento de selección, se encuentran los siguientes:

- ❖ **Ítem N° 1;** para la contratación de bienes “*Adquisición de vaquillonas de la raza brown swiss para el plan de negocio: Mejoramiento de la producción y comercialización de leche para la Asociación de Productores Agropecuarios y Artesanos 3 Anitas distrito Conchamarca, provincia Ambo, Huánuco*”.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

- ❖ **Ítem N° 2;** para la contratación de bienes “Adquisición de ganado vacuno, para el plan de negocio: Mejoramiento genético de ganado vacuno y elaboración de lácteos de la Asociación de Productores Agropecuarios de Pomacocha Alcas, distrito de San Rafael, provincia de Ambo-Huánuco”.

El referido procedimiento de selección es efectuado bajo el marco normativo 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 8 de noviembre de 2022, se llevó a cabo la presentación electrónica de ofertas; y el 21 del mismo mes y año, se publicó en la Ficha SEACE, el otorgamiento de la buena pro de los **ítems 1 y 2** del procedimiento de selección al postor **LEONCIO LUNA AGUILAR**, en adelante **el Adjudicatario**, conforme al siguiente detalle:

Ítem N° 1:

POSTOR	ETAPAS					BUENA PRO
	ADMISIÓN	EVALUACIÓN			CALIFICACIÓN	
		OFERTA ECONÓMICA S/	PUNTAJE TOTAL	OP		
LUNA AGUILAR LEONCIO	ADMITIDO	91,000.00	100.64	1	CUMPLE	SI
GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.	ADMITIDO	86,800.00	94.5	2	CUMPLE	NO
CONSTRUCCIONES Y COMERCIO “PUNRUN” S.C.R.L.	ADMITIDO	92,000.00	89.15	3	CUMPLE	NO
CONSORCIO FUNDO PADRIO PAMPA	NO ADMITIDO					

Ítem N° 2:

POSTOR	ETAPAS					BUENA PRO
	ADMISIÓN	EVALUACIÓN			CALIFICACIÓN	
		OFERTA ECONÓMICA S/	PUNTAJE TOTAL	OP		
LUNA AGUILAR LEONCIO	ADMITIDO	101,200.00	102.84	1	CUMPLE	SI
GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.	ADMITIDO	98,900.00	94.5	2	CUMPLE	NO

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

CONSTRUCCIONES Y COMERCIO "PUNRUN" S.C.R.L.	NO ADMITIDO
CONSORCIO FUNDO PADRIO PAMPA	NO ADMITIDO

Sobre el Expediente N° 9474-2022.TCE

2. Mediante Escrito s/n, subsanado con Escrito s/n, presentados el 30 de noviembre y 1 de diciembre de 2022 a través de la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y recibidos en la misma fecha en el Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el postor **GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.**, en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación, solicitando que: **i)** se evalúe correctamente la oferta de su representada, **ii)** se declare nulo el otorgamiento de la buena pro del ítem 1, **iii)** se descalifique la oferta del Adjudicatario en dicho ítem, y **iv)** se otorgue la buena pro del ítem 1 a su favor.

El Impugnante sustenta su recurso con los siguientes argumentos:

Sobre la oferta de su representada

- Preliminarmente, manifiesta que de acuerdo al acta respectiva, para el ítem 1, se indicó que su representada no precisó el lugar de la capacitación, al profesional y la experiencia.

Al respecto, señala que en las bases integradas (folio 97), se aprecia que, en el tercer párrafo del factor de evaluación denominado "capacitación del personal de la entidad", se estableció que el lugar de la capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria, lo cual se contradice con lo señalado en el primer párrafo del mencionado factor de evaluación, donde se indica que el lugar de capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación.

En consecuencia, considera que se debe tomar en cuenta ambas situaciones o ninguna, pues juzgar una declaración jurada tomando en cuenta una parte de los textos es sesgar la evaluación en perjuicio de su representada.

- Menciona que, de la revisión a la declaración jurada del Adjudicatario (obrante a folio 4 de su oferta), no se menciona que el lugar de la capacitación se determinará en coordinación con el área usuaria, conforme

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

se solicita en el tercer párrafo del mencionado factor de evaluación; por lo que, también debió ser desestimada.

- Por otro lado, menciona que ha ofertado el profesional solicitado para la capacitación, con cinco años de experiencia en los temas relacionados a lo solicitado.
- Sin perjuicio de ello, señala que si se hubiera omitido alguna información, solicita la subsanación de la oferta de su representada, por estar contemplado en el literal a) del numeral 60.1 del artículo 60 del Reglamento.

Sobre la oferta del Adjudicatario

- Con relación a la oferta económica; menciona que, en el formato del Anexo N° 6 de las bases integradas se incluyó la siguiente nota importante: *“El postor que goce de alguna exoneración legal, debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración, debiendo incluir el siguiente texto: Mi oferta no incluye [consignar el tributo materia de la exoneración]”*.
- Señala que, el Decreto Supremo N° 043-2005-EF, exonera del impuesto general a las ventas a los siguientes productos: caballos, asnos, mulas y burdéganos vivos y animales vivos de las especies bovinas, porcinas, ovinas o caprinas.

Es decir, el animal vivo de la especie bovina (vacunos) está exonerada del IGV, sin embargo, el Adjudicatario no contempla dicha exoneración en su oferta económica, pese a que el Anexo N° 6 solicita que se debe mencionar la misma si fuera el caso.

En ese sentido, solicita que se desestime la oferta del Adjudicatario, pues no ha cumplido con indicar de manera clara y correcta que su oferta económica no incluye IGV, a pesar que goza de exoneración legal respecto a la venta de bovinos (vacunos), es decir que, la oferta económica es incongruente con la realidad.

Precisa que, la oferta económica no es subsanable conforme al literal a) del numeral 60.2 del artículo 60 del Reglamento.

- Solicita que, se desestime la oferta económica del Adjudicatario.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

3. Con Decreto del 5 de diciembre de 2022, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto ante este Tribunal por el Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE 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 poner en conocimiento de su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplir con el requerimiento.

Asimismo, se dispuso notificar el recurso de apelación a los postores distintos del Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita el Tribunal, a fin que en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles absuelvan el mismo. Adicionalmente, se solicitó a la Entidad que emita un pronunciamiento respecto a la necesidad de adecuar el requerimiento 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.

4. El 14 de diciembre de 2022, la Entidad registró en la Ficha SEACE del procedimiento de selección, el Informe Técnico Legal N° 00039-2022-GRH/GRAJ, a efectos de pronunciarse sobre el recurso de apelación. En dicho documento la Entidad manifestó lo siguiente:

Sobre la oferta del Impugnante

- Menciona que, en el primer párrafo del factor de evaluación, se estableció que *“se evaluará en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios, en Manejo y/o crianza; en alimentación y reproducción de los ganados, en el LUGAR DE CAPACITACIÓN SE REALIZARÁ EN LOS AMBIENTES DE CADA ASOCIACIÓN”*.

Y, en el tercer párrafo, se indicó que *“se evaluará en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios en uso y manejo del equipo ofertado, en el lugar de capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria”*.

- Señala que, ante tal incongruencia el comité de selección, por cuanto ambos párrafos hacen referencia al lugar de capacitación, al evaluar debió tener *en consideración ambas o desestimar las mismas*.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

- En cuanto al perfil del capacitador; menciona que las bases requerían que se oferte un médico veterinario, con un año de experiencia en temas relacionados a la capacitación de crianza y ganado y/o alimentación y/o afines.
- Menciona que, el Impugnante en su declaración jurada se compromete a brindar capacitación a los beneficiarios durante nueve horas lectivas, con un médico experimentado con más de cinco años de experiencia en temas como manejo y/o crianza de ganado, alimentación y reproducción; en ese sentido, ofrece mayor experiencia que la requerida.
- Considera que, este extremo del recurso deviene en fundado.

Con relación a la oferta del Adjudicatario.

- Menciona que, las bases del procedimiento constituyen los parámetros técnicos y económicos que los postores deben tener en cuenta para formular sus ofertas.

Asimismo, señala que en el Anexo N° 6 se establece como regla que, *“El postor que goce de alguna exoneración legal, debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración, debiendo incluir el siguiente texto: Mi oferta no incluye [consignar el tributo materia de la exoneración]”*.

- Indica que, con Decreto Supremo N° 055-99-EF, se exonera del impuesto general a las ventas a los siguientes productos: caballo, asnos, mulos, vivos y animales de las especies bovinas, porcina, ovina o caprina; y conforme a lo indicado en las bases integradas, el postor que goce de alguna exoneración legal debe consignar el tributo materia de la exoneración, sin dejar a la interpretación del comité de selección si corresponde o no exoneración legal alguna.
 - Considera que, el comité de selección ha considerado una oferta económica defectuosa, toda vez que, no se ha cumplido con la exigencia establecida en las bases integradas.
5. Con Decreto del 16 de diciembre de 2022, se dispuso remitir el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal, siendo recibido el 19 del mismo mes y año.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

6. A través del Decreto del 21 de diciembre de 2022, se programó audiencia pública para el 3 de enero del 2023.

Sobre el Expediente N° 9475-2022.TCE

7. Mediante Escrito s/n, subsanado con Escrito s/n, presentados el 30 de noviembre y 1 de diciembre de 2022 a través de la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y recibidos en la misma fecha en el Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el postor **GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.**, en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación, solicitando que: **i)** se evalúe correctamente la oferta de su representada, **ii)** se declare nulo el otorgamiento de la buena pro del ítem 2, **iii)** se descalifique la oferta del Adjudicatario en dicho ítem, y **iv)** se otorgue la buena pro del ítem 2 a su favor.

En este caso, el Impugnante sustenta su recurso con los mismos argumentos expuestos en el Expediente N° 9474-2022.TCE, cuyos alcances han sido reseñados precedentemente.

8. Con Decreto del 5 de diciembre de 2022, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto ante este Tribunal por el Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE 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 poner en conocimiento de su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplir con el requerimiento.

Asimismo, se dispuso notificar el recurso de apelación a los postores distintos del Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita el Tribunal, a fin que en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles absuelvan el mismo. Adicionalmente, se solicitó a la Entidad que emita un pronunciamiento respecto a la necesidad de adecuar el requerimiento 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.

9. El 14 de diciembre de 2022, la Entidad registró en la Ficha SEACE del procedimiento de selección, el Informe Técnico Legal N° 00042-2022-GRH/GRAJ, a efectos de pronunciarse sobre el recurso de apelación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

En dicho documento la Entidad manifestó los mismos argumentos expuestos en el Informe Técnico Legal N° 00039-2022-GRH/GRAJ, cuyo contenido ha sido reseñado precedentemente.

10. Con Decreto del 16 de diciembre de 2022, se dispuso remitir el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal, siendo recibido el 19 del mismo mes y año.
11. A través del Decreto del 21 de diciembre de 2022, se programó audiencia pública para el 3 de enero del 2023.

Sobre el Expediente N° 9474-2022.TCE y N° 9475-2022 (Acumulados)

12. Con Decreto del 22 de diciembre de 2022, se dispuso acumular los actuados del expediente administrativo N° 9474-2022.TCE, al expediente administrativo N° 9475-2022.TCE, con conocimiento de las partes.

Asimismo, se dispuso dejar sin efecto el Decreto N° 491106 del 21 de diciembre de 2022, que dispuso la programación de audiencia pública en el Expediente N° 9474-2022.TCE.

13. Mediante Carta s/n presentada el 3 de enero de 2023 ante el Tribunal, el Impugnante acreditó a su representante para el uso de la palabra en audiencia pública.
14. Por Escritos N° 1 (con Registros N° 83 y 85), presentados el 3 de enero de 2023 ante el Tribunal, el Adjudicatario acreditó a su representante para el uso de palabra en audiencia pública.
15. A través de los Escritos N° 2 (con Registros N° 89 y N° 90) presentados el 3 de enero de 2023 ante el Tribunal, el Adjudicatario manifestó lo siguiente:

Sobre el pedido de improcedencia

- Sostiene que, en la apelación se efectúan afirmaciones que no quiebran la actuación del comité de selección, y no aporta medios probatorios más que la sola y sobrevalorada opinión del Impugnante sin sustento factico.
- Trae a colación que el artículo 121 del Reglamento, exige que las impugnaciones deben estar premunidas de medios probatorios y no de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

meras afirmaciones y menos aún trasladar esa consideración (de acreditar o generar prueba) al Tribunal o Entidad.

- No se puede pretender que el Tribunal se encargue de probar las afirmaciones, y no aportar los medios probatorios respectivos; ya en reiteradas resoluciones el Tribunal se ha pronunciado sobre la supremacía del principio de veracidad.
- Señala que, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a determinados principios, como son que su ejercicio se realice de conformidad con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Ellos constituyen principios que informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites inherentes a su ejercicio, esto es derivados de la propia naturaleza del derecho y por ello la exigencia normativa para quebrar lo ya materializado, como como es la buena pro.
- Afirma que, la apelación planteada se ha formulado con una indebida *formulación de la apelación*, en consecuencia, la declaración de improcedencia es evidente, ante el cumplimiento estricto de la normativa.
- Manifiesta que, al resolver el recurso se debe observar el numeral 125.2 del artículo 125 del Reglamento, y los literales c) y d) del artículo 127 del mismo cuerpo legal.
- Solicita que, el recurso sea declarado improcedente.

Sobre los cuestionamientos a su oferta

- Indica que, en el Anexo N° 6 se establecen las condiciones de formulación de las ofertas económicas, las cuales afirma haber cumplido.
- Sostiene que, su representada no cuenta con condiciones de exoneración en particular, independientemente de la exoneración agropecuaria que le corresponde a los bienes del literal A del Apéndice I de las normas de exoneración tributaria. Es decir, su Anexo N° 6 señala todos los conceptos aplicables a los bienes materia de adquisición.
- Sostiene que, su oferta económica no mantiene ningún yerro.

Sobre la oferta del Impugnante

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

- Menciona que, en las bases integradas se indicó claramente que el factor de evaluación “capacitación del personal de la entidad” se evaluara en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios, y que el lugar de capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación; aun cuando en el párrafo final, se hay indicado que el “lugar de capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria”.
 - Indica que, su representada si cumple con lo solicitado.
 - Precisa que, las ofertas deben ser congruentes en su contenido a fin que se tenga certeza de aquello que es exigible a los postores. Menciona que, la incongruencia se da cuando la documentación de la oferta contiene declaraciones que resultan excluyentes, vale decir que “no es en el lugar que se exige literalmente”.
 - Señala que, la declaración presentada por el Impugnante no permite conocer fehacientemente cual es el lugar de las capacitaciones, lo que no permite conocer lo ofertado.
16. Con Decreto del 3 de enero de 2023, se tuvo por apersonado al Adjudicatario en calidad de tercero administrado, al haber absuelto el recurso de apelación, de manera extemporánea. Asimismo, se tuvo por acreditado a su representante designado para el uso de la palabra en audiencia pública.
17. El 3 de enero de 2023, se llevó a cabo la audiencia pública programada con la participación de los representantes del Impugnante y el Adjudicatario, dejándose constancia de la ausencia del representante de la Entidad.
18. Por Decreto del 3 de enero de 2023, se corrió traslado a las partes respecto a la existencia de presuntos vicios de nulidad en el procedimiento de selección, bajo el siguiente contexto:

A LA ENTIDAD [GOBIERNO REGIONAL DE HUÁNUCO], AL IMPUGNANTE [GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.] Y AL ADJUDICATARIO [LEONCIO LUNA AGUILAR]:

- *Sobre el particular, de la revisión de las bases primigenias e integradas de la Licitación Pública N° 9-2022-GRH-1 – Primera Convocatoria, se aprecia que se estableció el factor de evaluación denominado “Capacitación del personal de la Entidad”, indicándose, en un primer extremo, que “el lugar de la capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación”, mientras que, en otro extremo, se indicó que “el lugar de la capacitación se*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

determinará según coordinación con el área usuaria”; conforme se aprecia a continuación:

OTROS FACTORES DE EVALUACIÓN
H. CAPACITACIÓN DEL PERSONAL DE LA ENTIDAD
<u>Evaluación:</u> Se evaluará en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios, en Manejo y/o Crianza; en alimentación y reproducción de los ganados, en EL LUGAR DE CAPACITACIÓN SE REALIZARÁ EN LOS AMBIENTES DE LA CADA ASOCIACION.
Perfil del capacitador: Médico veterinario, con un (01) año de experiencia en temas relacionados a la capacitación de crianza de ganado y/o alimentación y/o a fines. Se evaluará en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios, en uso y manejo del equipo ofertado, el lugar de la capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria.

- En este punto, corresponde mencionar que en las bases estándar aprobadas por el OSCE, aplicables al presente procedimiento de selección, se estableció, entre otras condiciones, que la Entidad, para el factor de evaluación en cuestión, debía consignar “el lugar de la capacitación”.
- Bajo dicho contexto, se evidenciaría que en las bases primigenias e integradas de la Licitación Pública N° 9-2022-GRH-1 – Primera Convocatoria se establecieron condiciones distintas –y poco claras– respecto al lugar de capacitación donde se desarrollaría la capacitación del personal de la Entidad; lo que implicaría que los postores no tuvieran reglas claras a efectos de poder acreditar el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la Entidad”, **contraviniéndose el principio de transparencia, previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado, así como, las disposiciones de las bases estándar aprobadas a través de la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD, que requerían que se defina, para dicho factor de evaluación, el lugar de capacitación.**

19. Con Escrito N° 1 presentado el 4 de enero de 2023 ante el Tribunal, el Adjudicatario volvió a acreditar a su representante para el uso de la palabra.
20. Por Decreto del 5 de enero de 2023, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Adjudicatario.
21. A través del Escrito s/n presentado el 6 de enero de 2023 ante el Tribunal, el Impugnante manifestó lo siguiente:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

- Su representada ha cuestionado que el comité de selección, en la evaluación, tomó en cuenta lo ofertado por el Adjudicatario (quien declaró que el lugar de la capacitación se efectuará en los ambientes de cada asociación), pero su representada en su oferta, declaró que el lugar de la capacitación se coordinaría con el área usuaria.

Menciona que, ambos casos están contemplados en las bases integradas.

En ese sentido, considera que, si se le ha otorgado 10 puntos al Adjudicatario, también corresponde el mismo puntaje a su representada.

- Sin embargo, sostiene que el factor de evaluación no está orientado a acreditar donde se va a realizar la capacitación, sino las horas de capacitación. En ese orden de ideas, una declaración jurada con el texto: “declaro bajo juramento hacer la capacitación al personal de la Entidad por espacio de más de ocho horas lectivas” era suficiente para que el comité otorgue los 10 puntos, pues las demás descripciones están estrictamente comprendidas en la declaración jurada, como lo menciona la forma de acreditación.
- Señala que, la situación discrepante la crea el comité de selección, pues debió de considerar como válidas ambas situaciones (como lugar de capacitación), o solo limitarse a evaluar el compromiso de la realización de la capacitación, y otorgar puntaje por las horas que se ofrecen.
- Menciona que, no existe causal de nulidad en el procedimiento, porque ambas empresas debieron obtener los 10 puntos en el factor de evaluación, toda vez que ambos ofertan una capacitación por más de ocho horas lectivas.

22. Con Informe Técnico N° 001-2023-GRH-GRA/OA presentado el 9 de enero de 2023 ante el Tribunal, la Entidad se pronunció sobre los posibles vicios de nulidad advertidos:

- Señala que, en las bases integradas para la evaluación de la “capacitación del personal de la Entidad” se requiere la presentación de una declaración jurada, la misma que es elaborada por el postor (no siendo parte de las bases estándar, es decir no son formatos ni declaraciones emitidas por entidades públicas o un privado ejerciendo función pública).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

- Trae a colación que, según los informes técnicos legales remitidos, uno de los puntos que se observó al Impugnante, es el no haber consignar el perfil de capacitador (médico veterinario, con un año de experiencia en temas relacionados).
 - Precisa que, el concepto “médico” es amplio (médico espiritual, médico forense, médico legista, médico residente, médico veterinario, etc.); señala que, no puede suponerse lo que oferta el Impugnante, por ello en las bases se solicita un perfil específico (médico veterinario).
 - Menciona que, cada postor debe ser diligente y presentar ofertas claras y congruentes, de manera que el comité pueda evidenciar lo que el postor se encuentra ofertando sin incurrir en interpretaciones.
 - Sostiene que, se indicó que el “lugar de la capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación” porque cada ítem hace mención específica a los lugares de capacitación; mientras que, se señaló también que el “lugar de la capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria” porque los plazos de entrega de los bienes por cada ítem son diferentes.
 - Añade que, hubieron trece (13) participantes, cinco (5) ofertas presentadas, y ninguno hizo una consulta y/u observación al respecto.
 - Considera que, no existe un vicio de nulidad en los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección.
- 23.** Con Escrito N° 3 presentado el 9 de enero de 2023 ante el Tribunal, el Adjudicatario, respecto al requerimiento de información, manifestó lo siguiente:
- Precisa que, los procedimientos de selección tienen etapas preclusivas.
- Indica que, en la etapa de consultas y observaciones ya se definieron los cuestionamientos de los participantes; precisa que, el Impugnante no formuló alguna consulta sobre las bases.
- Menciona que, todo acto que pretenda hacer revivir la potestad ya precluida carece de validez, al ser completamente ineficaces los actos ulteriores.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

- Trae a colación que, en el literal c) del artículo 118 del Reglamento, se estableció que no son impugnables los documentos del procedimiento de selección y su integración.
- Sostiene que, las resoluciones del Tribunal han determinado que a estas alturas no se puede cuestionar lo que en su oportunidad ni siquiera se consultó u observó.
- Por tanto, las bases se consolidaron en reglas definitivas del procedimiento de selección.
- Señala que, el factor de evaluación no puede ser subsanado, y que las ofertas deben guardar coherencia con los términos al que se obligaron los postores.
- Indica que, la propia declaración del Impugnante no permite tener certeza de cuál es el alcance de la oferta, por lo que no es posible conocer cuál ha sido el lugar de las capacitaciones.
- Solicita que, se declare improcedente o infundado el recurso de apelación.

24. 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, el postor **GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.**, en el marco de los **ítems 1 y 2** del procedimiento de selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y su Reglamento, normas 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 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0169-2023-TCE-S4

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) UIT¹, 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 una **licitación pública**, por relación de ítems, cuyo valor estimado total asciende a S/ 807,650.00 (ochocientos siete mil seiscientos cincuenta con 00/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT², por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

¹ Unidad Impositiva Tributaria.

² En el año 2022, la UIT ascendió a S/ 4,600.00.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

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 evalúe correctamente la oferta de su representada en los ítems 1 y 2, **ii)** se declare nulo el otorgamiento de la buena pro de los ítems 1 y 2, **iii)** se descalifique la oferta del Adjudicatario en ambos ítems, y **iv)** se otorgue la buena pro de los ítems 1 y 2 a su representada; por consiguiente, se advierte que los actos objeto de su recurso no están comprendidos en la lista de actos inimpugnables.

5. En este punto, corresponde mencionar que el Adjudicatario ha solicitado que los recursos sean declarados improcedentes porque el Impugnante estaría cuestionando las bases integradas; sin embargo, de acuerdo a la revisión de los recursos de apelación bajo análisis, este Colegiado ha evidenciado que el Impugnante no está cuestionando las bases integradas (específicamente el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la Entidad”), sino que está solicitando que bajo las disposiciones de dicho factor, se le otorgue el puntaje máximo, afirmando que cumple con los aspectos de evaluación establecidos en las bases integradas.

En ese sentido, no se advierte que el Impugnante esté cuestionando las bases integradas del procedimiento de selección, por lo que **corresponde desestimar lo alegado por el Adjudicatario.**

c) Haya sido interpuesto fuera del plazo.

6. 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

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° 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.

En aplicación a lo dispuesto, el Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer recurso de apelación, **plazo que vencía el 2 de diciembre de 2022**, considerando que el otorgamiento de la buena pro de los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección se registró en el SEACE el 22 de noviembre del mismo año.

Ahora bien, revisado el **Expediente N° 9474/2022.TCE**, se aprecia que, mediante Escrito s/n, subsanado con Escrito s/n, presentados el 30 de noviembre y 1 de diciembre de 2022, respectivamente, a través de la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el Impugnante interpuso su recurso de apelación.

Asimismo, revisado el **Expediente N° 9475/2022.TCE**, se aprecia que, mediante Escrito s/n, subsanado con Escrito s/n, presentados el 30 de noviembre y 1 de diciembre de 2022, respectivamente, a través de la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el Impugnante interpuso su recurso de apelación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

Por tanto, **los recursos de apelación en los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección fueron ingresados en el plazo legal previsto.**

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

7. De la revisión a los recursos de apelación, se aprecia que éstos aparecen suscritos por el gerente general del Impugnante, el señor Josmel Aparicio Baldeón Carrera.

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.

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

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

9. 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 encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.

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

10. 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, y 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0169-2023-TCE-S4

cuestionar la no admisión o descalificación de su oferta y no haya revertido su condición de no admitido o descalificación.

Sobre el particular, la decisión de la Entidad de otorgar la buena pro de los **ítems 1 y 2** del procedimiento de selección al Adjudicatario, le causa agravio al Impugnante en su interés legítimo como postor de acceder a dicha buena pro; por tanto, éste último cuenta con legitimidad procesal e interés para obrar para impugnar tales actos.

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

- 11.** En el caso concreto, el Impugnante no fue el ganador de la buena pro de los **ítems 1 y 2** del procedimiento de selección.

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

- 12.** El Impugnante ha interpuesto recurso de apelación solicitando que: **i)** se evalúe correctamente la oferta de su representada en los ítems 1 y 2, **ii)** se declare nulo el otorgamiento de la buena pro de los ítems 1 y 2, **iii)** se descalifique la oferta del Adjudicatario en dichos ítems, y **iv)** se otorgue la buena pro a su representada de los ítems 1 y 2.

En ese sentido, de la revisión a los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que estos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriendo en la presente causal de improcedencia.

Por tanto, 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.

- 13.** Llegado a este punto, cabe mencionar que el Impugnante solicitó que los recursos de apelación del Impugnante sean declarados improcedentes porque se efectuaron afirmaciones que no quebrarían la actuación del comité de selección, y no se aportaron medios probatorios, más que la sola opinión del Impugnante sin sustento fáctico.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

Trae a colación también, que en el artículo 121 del Reglamento se ha establecido que las impugnaciones deben estar acompañadas de medios probatorios, y no de meras afirmaciones, y menos aún trasladar esa obligación al Tribunal.

Asimismo, solicita que al resolver los recursos de apelación, se observe el numeral 125.2 del artículo 125 del Reglamento, así como los literales c) y d) del artículo 127 del mismo cuerpo legal.

14. Al respecto, cabe mencionar que, **el pedido de improcedencia del Adjudicatario no se sustenta en ninguna de las causales previstas en el artículo 123 del Reglamento, cuyos alcances ha sido analizado precedentemente.**

Asimismo, en efecto el artículo 121 del Reglamento establece que, como requisito de admisibilidad, el recurso debe cumplir con las pruebas instrumentales pertinentes; es así que, de la revisión a los recursos de apelación se aprecia que el Impugnante ha ofrecido como medios de prueba las ofertas presentadas por su representada y el Adjudicatario. Por tanto, corresponde a este Tribunal efectuar el análisis correspondiente a efectos de determinar si los cuestionamientos planteados por dicho postor resultan amparables o no, bajo el tenor de lo expuesto en sus recursos de apelación, en concordancia con los medios de prueba aportados.

Para mayor detalle, se grafica el extremo de los recursos presentados, donde el Impugnante ha señalado los medios de prueba ofrecidos:

IV. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS.

Adjunto la siguiente documentación:

1. Copia de los Poderes Generales de Representación.
2. Ofrezco como medios probatorios del presente Recurso, la oferta de postor adjudicado, Expediente de Contratación y al cual me remito.
3. Ofrezco como medios probatorios nuestra oferta, que obra en el expediente de contratación y al cual me remito.

**Información correspondiente al Exp. 9474/2022.TCE.*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0169-2023-TCE-S4

IV. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS.

Adjunto la siguiente documentación:

1. Copia de los Poderes Generales de Representación.
2. Ofrezco como medios probatorios del presente Recurso, la oferta de postor adjudicado, Expediente de Contratación y al cual me remito.
3. Ofrezco como medios probatorios nuestra oferta, que obra en el expediente de contratación y al cual me remito.

**Información correspondiente al Exp. 9475/2022.TCE.*

En ese sentido, se aprecia que el Impugnante en sus recursos de apelación, ofreció los medios probatorios que estimó pertinentes.

15. Por otro lado, corresponde mencionar que contrario a lo requerido por el Adjudicatario, el artículo 125 del Reglamento no resulta aplicable al presente caso, en la medida que dicho artículo recoge el procedimiento que se debe seguir cuando los recursos de apelación son presentados ante las Entidades (convocantes del procedimiento de selección); sin embargo, en este caso, los recursos han sido presentados ante el Tribunal (quien por la cuantía del procedimiento resulta competente para resolverlos), por lo que resulta aplicable el artículo 126 del Reglamento, cuyas disposiciones son respetadas por este Colegiado para resolver el presente caso.

Del mismo modo, cabe mencionar que, este Tribunal observará las disposiciones del artículo 127 del Reglamento, el cual regula el contenido de la resolución que emitirá en el presente caso.

16. En consecuencia, se aprecia que el pedido de improcedencia planteado por el Adjudicatario carece de fundamento alguno, **por lo que no resulta amparable.**

B. PRETENSIONES:

17. El Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:

- Se evalúe correctamente la oferta de su representada en los ítems 1 y 2.
- Se declare nulo el otorgamiento de la buena pro de los ítems 1 y 2.
- Se descalifique la oferta del Adjudicatario en los ítems 1 y 2.
- Se otorgue la buena pro de los ítems 1 y 2 a su favor.

Por su parte, el Adjudicatario de manera extemporánea, solicita al Tribunal lo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

siguiente:

- Se declare improcedente el recurso de apelación.
- Se declare infundado el recurso de apelación.

Cabe señalar que, el pedido de improcedencia del Adjudicatario ha sido analizado precedentemente, siendo desestimado en todos sus extremos.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

- 18.** 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; 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.

- 19.** 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 7 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 14 del mismo mes y año.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

Al respecto, de la revisión a los expedientes administrativos (**Exp. 9474/2022.TCE y Exp. N° 9475/2022.TCE**) se advierte que mediante Escritos N° 1 y N° 2 (con Registros N° 83, 85, 89 y 90, respectivamente) presentados el 3 de enero de 2023 ante la Mesa de Partes Digital de OSCE, el Adjudicatario presentó, de manera extemporánea, sus escritos de apersonamiento, en los cuales, absolvió el traslado de los recursos de apelación.

En razón de lo expuesto, se advierte que aquel incumplió con presentar la absolución de los recursos de apelación dentro del plazo establecido, por lo que no corresponde considerar los cuestionamientos que haya podido formular contra la oferta del Impugnante, a efectos de determinar los puntos controvertidos, sin perjuicio de valorar los fundamentos que haya expuesto, a efectos de contradecir lo alegado por el Impugnante en sus recursos de apelación contra su oferta, garantizando así su derecho de defensa.

20. En el marco de lo indicado, este Colegiado considera que los puntos controvertidos a dilucidar son los siguientes:

- Determinar si el Impugnante en los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección acreditó el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la Entidad”, y en consecuencia, debe otorgársele el puntaje respectivo.
- Determinar si el Adjudicatario en los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección presentó su Anexo N° 6 de manera incorrecta, y en consecuencia, corresponde revocarle la buena pro de ambos ítems.
- Determinar si el Adjudicatario en los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección no acreditó el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la Entidad”, y en consecuencia, debe revocársele el puntaje otorgado.
- Determinar si corresponde otorgar la buena pro de los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección al Impugnante.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

21. 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

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

22. 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 el Impugnante en los ítems 1 y 2 del procedimiento de selección acreditó el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la Entidad”, y en consecuencia, debe otorgársele el puntaje respectivo.

23. Sobre el particular, de la revisión al “Acta de admisión, evaluación y calificación de ofertas” del 21 de noviembre de 2022, se aprecia que el comité de selección decidió no otorgar puntaje al Impugnante por el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la Entidad”, en los **ítems 1 y 2** del procedimiento de selección; conforme se aprecia a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

ITEM 01 - ADQUISICIÓN DE VAQUILLONAS DE LA RAZA BROWN SWISS PARA EL PLAN DE NEGOCIO: MEJORAMIENTO DE LA PRODUCCIÓN Y COMERCIALIZACIÓN DE LECHE PARA LA ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES AGROPECUARIOS Y ARTESANOS 3 ANITAS DISTRITO CONCHAMARCA, PROVINCIA AMBO, HUÁNUCO.			
NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR	GANADERIA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.	LUNA AGUILAR LEONCIO	CONSTRUCCIONES Y COMERCIO "PUNRUN" S.C.R.L.
PRECIO			
Evaluación: Se evaluará considerando el precio ofertado por el postor.	S/ 86,800.00	S/ 91,000.00	S/ 92,000.00
Acreditación: Se acreditará mediante el documento que contiene el precio de la oferta (Anexo N° 6).			
Puntaje	90.00	85.85	84.91
CAPACITACIÓN DEL PERSONAL DE LA ENTIDAD	En su Declaración Jurada; ✓ El postor indica que el lugar de capacitación será previa coordinación con el <u>área usuaria</u>, cuando en las bases integradas se solicita que el <u>lugar de capacitación se realizara en los ambientes de cada asociación.</u> ✓ El postor oferta a un <u>médico</u> experimentado, cuando en las bases integradas se requiere <u>médico veterinario</u>, mínimo con 01 año de experiencia. ✓ El postor no indica los años de experiencia en <u>temas relacionados a la capacitación.</u>	10	En su DJ solo se compromete en capacitar a los beneficiarios, sin indicar en manejo y/o crianza; en capacitación y reproducción de los ganados, perfil del profesional (...)
Puntaje Total	90.00	95.85	84.91
Orden de prelación	2	1	3

ITEM 02 - ADQUISICIÓN DE GANADO VACUNO, PARA EL PLAN DE NEGOCIO: MEJORAMIENTO GENÉTICO DE GANADO VACUNO Y ELABORACIÓN DE LÁCTEOS DE LA ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES AGROPECUARIOS DE POMACOCOA ALCAS, DISTRITO DE SAN RAFAEL, PROVINCIA DE AMBO-HUÁNUCO.		
NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR	GANADERIA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.	LUNA AGUILAR LEONCIO
PRECIO		
Evaluación: Se evaluará considerando el precio ofertado por el postor.	S/ 98,900.00	S/ 101,200.00
Acreditación: Se acreditará mediante el documento que contiene el precio de la oferta (Anexo N° 6).		
Puntaje	90.00	87.95
CAPACITACIÓN DEL PERSONAL DE LA ENTIDAD	En su Declaración Jurada; ✓ El postor indica que el lugar de capacitación será previa coordinación con el <u>área usuaria</u>, cuando en las bases integradas se solicita que el <u>lugar de capacitación se realizara en los ambientes de cada asociación.</u> ✓ El postor oferta a un <u>médico</u> experimentado, cuando en las bases integradas se requiere <u>médico veterinario</u>, mínimo con 01 año de experiencia. ✓ El postor no indica los años de experiencia en <u>temas relacionados a la capacitación.</u>	10
Puntaje Total	90.00	97.95
Orden de prelación	2	1

24. Frente a dicha decisión, el Impugnante manifestó que en el acta respectiva, se indicó que su representada no precisó el lugar de la capacitación, al profesional y la experiencia requerida.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

Menciona que, en las bases integradas, en el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la Entidad”, se estableció que el lugar de la capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria, lo cual se contradice con lo señalado en el primer párrafo del mencionado factor, donde se indica que el lugar de capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación.

En consecuencia, considera que se deben tomar ambas situaciones o ninguna, pues juzgar una declaración tomando en cuenta una parte de los textos es sesgar la evaluación en perjuicio de su representada.

Por otro lado, señala que ha ofertado el profesional solicitado para la capacitación, con cinco años de experiencia.

Asimismo, si se hubiera omitido alguna información, solicita la subsanación de la oferta de su representada, por estar contemplado en el literal a) del numeral 60.1 del artículo 60 del Reglamento.

25. Por otro lado, la Entidad señaló que ante tal incongruencia el comité de selección debió tener en consideración o desestimar ambas declaraciones.

En cuanto al perfil del capacitador, menciona que las bases requerían un médico veterinario, con un año de experiencia en temas relacionados a la capacitación de crianza y ganado y/o alimentación y/o afines.

Sostiene que, el Impugnante en su declaración jurada se compromete a brindar la capacitación a los beneficiarios durante nueve horas lectivas, con un médico experimentado con más de cinco años de experiencia en temas como manejo y/o crianza de ganado, alimentación y reproducción; en ese sentido, ofrece mayor experiencia que la requerida.

26. Por su parte, el Adjudicatario señaló que en las bases integradas se indicó claramente que el factor denominado “capacitación del personal de la entidad” se evaluará en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios, y que el lugar de la capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación, aun cuando el párrafo final se haya indicado que el “lugar de capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria”.

Menciona que, las ofertas deben ser congruentes en su contenido a fin que se tenga certeza de aquello que es exigible a los postores. Indica que, la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0169-2023-TCE-S4

incongruencia se da cuando la documentación de la oferta contiene declaraciones que resultan excluyentes, vale decir que “no es en el lugar que se exige literalmente”.

Señala que, la declaración presentada por el Impugnante no permite conocer fehacientemente cual es el lugar de las capacitaciones.

27. A fin de esclarecer la controversia planteada por el Impugnante, cabe traer a colación lo señalado en las bases integradas del procedimiento de selección, pues éstas constituyen las reglas a las cuales se debieron someter los participantes y/o postores, así como el comité de selección al momento de evaluar las ofertas y conducir el procedimiento.

Al respecto, es pertinente traer a colación lo dispuesto en las bases integradas con respecto al factor de evaluación objeto de controversia, tal como se aprecia a continuación:

OTROS FACTORES DE EVALUACIÓN		[10] puntos
H. CAPACITACIÓN DEL PERSONAL DE LA ENTIDAD		
<u>Evaluación:</u> Se evaluará en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios, en Manejo y/o Crianza; en alimentación y reproducción de los ganados, en EL LUGAR DE CAPACITACION SE REALIZARÁ EN LOS AMBIENTES DE LA CADA ASOCIACION. Perfil del capacitador: Médico veterinario, con un (01) año de experiencia en temas relacionados a la capacitación de crianza de ganado y/o alimentación y/o a fines. Se evaluará en función a la oferta de capacitación a los beneficiarios, en uso y manejo del equipo ofertado, el lugar de la capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria. Importante <i>Las calificaciones del capacitador que se pueden requerir son el grado académico de bachiller o título profesional, así como, de ser el caso, experiencia no mayor de dos (2) años, vinculada a la materia de la capacitación relacionada con la operatividad de los bienes a ser contratados</i> <u>Acreditación:</u> Se acreditará únicamente mediante la presentación de una declaración jurada.		Más de 8 HORAS LECTIVAS: [10] puntos Más de 4 HORAS LECTIVAS HASTA 8 HORAS LECTIVAS: [7] puntos Más de 2 HORAS LECTIVAS HASTA 4 HORAS LECTIVAS: [4] puntos
PUNTAJE TOTAL		100 puntos¹⁰

Cabe señalar que el factor de evaluación mencionado, también fue establecido bajo los mismos parámetros en las bases primigenias.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0169-2023-TCE-S4

28. Teniendo ello en cuenta, y a efectos de determinar si el Impugnante cumplió con presentar lo solicitado por la Entidad, es pertinente identificar si las reglas de las bases integradas han sido elaboradas conforme a lo previsto en las bases estándar aprobadas por el OSCE aplicables a la licitación pública para la contratación de bienes.

Con respecto a ello, cabe señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, 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.

29. Sobre esto último, las bases estándar aprobadas por el OSCE aplicables al presente caso, prevén el factor de evaluación: *Capacitación del personal de la Entidad*, en los siguientes términos:

H. CAPACITACIÓN DEL PERSONAL DE LA ENTIDAD	
<u>Evaluación:</u> Se evaluará en función a la oferta de capacitación a [CONSIGNAR CANTIDAD DE PERSONAL DE LA ENTIDAD], en [CONSIGNAR MATERIA O ÁREA DE CAPACITACIÓN RELACIONADA CON LA OPERATIVIDAD DE LOS BIENES A SER ADQUIRIDOS, ASÍ COMO EL LUGAR DE LA CAPACITACIÓN Y EL PERFIL DEL CAPACITADOR, EL CUAL DEBE ESTAR VINCULADO A LA MATERIA DE LA CAPACITACIÓN]. El postor que oferte esta capacitación, se obliga a entregar los certificados o constancias del personal capacitado a la Entidad. Importante <i>Las calificaciones del capacitador que se pueden requerir son el grado académico de bachiller o título profesional, así como, de ser el caso, experiencia no mayor de dos (2) años, vinculada a la materia de la capacitación relacionada con la operatividad de los bienes a ser contratados</i> <u>Acreditación:</u>	Más de [CONSIGNAR CANTIDAD DE HORAS LECTIVAS]: [...] puntos Más de [CONSIGNAR CANTIDAD DE HORAS LECTIVAS]: [...] puntos Más de [CONSIGNAR CANTIDAD DE HORAS LECTIVAS]: [...] puntos
OTROS FACTORES DE EVALUACIÓN	[Hasta 50] puntos
Se acreditará únicamente mediante la presentación de una declaración jurada.	

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

30. Nótese que, en las bases estándar aprobadas por el OSCE a través de la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD⁴, se establece que el comité de selección a efectos de requerir como factor de evaluación la capacitación del personal de la Entidad, debe consignar lo siguiente:

- La cantidad de personal de la Entidad.
- La materia o área de capacitación, relacionada con la operatividad de los bienes a ser adquiridos.
- Lugar de la capacitación.
- El perfil del capacitador, el cual debe estar vinculado a la materia de la capacitación.

Asimismo, se indicó que la acreditación del factor de evaluación en cuestión, se efectúa a través de la presentación de una declaración jurada.

31. En tal sentido, dicha disposición exige que el mencionado órgano colegiado establezca los parámetros claros y precisos que serán evaluados para el factor denominado “capacitación del personal en la Entidad”, de manera tal que pueda realizar una evaluación objetiva, sin recurrir a interpretaciones subjetivas o que merezcan la opinión personal de sus integrantes.

En esa línea, el cumplimiento de las reglas previstas en las bases estándar evitará que el comité de selección adopte decisiones arbitrarias en perjuicio de los postores, eliminando la posibilidad de que, en base a opiniones o interpretaciones personales de sus integrantes, se concluya que la declaración presentada por alguno o varios postores incumple con lo solicitado.

32. Ahora bien, de la información expuesta se ha podido advertir que, si bien el comité de selección indicó, en primer término, que el lugar de capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación, lo cierto es que, también consignó que el lugar de la capacitación se determinaría según coordinación con el área usuaria; vale decir que, el comité de selección a efectos de definir el lugar de la capacitación, estableció dos premisas distintas, que no permiten conocer el criterio objetivo que tendría el comité al momento de evaluar el factor denominado “capacitación del personal de la Entidad”.

⁴ 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, N° 112-2022-OSCE/PRE y N° 210-2022-OSCE/PRE.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

33. Bajo ese contexto, es pertinente traer a colación el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, en virtud del 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 condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad.
34. En ese contexto, considerando que en el presente caso se ha evidenciado que las bases primigenias e integradas no fueron claras y precisas al establecer el factor de evaluación “capacitación del personal de la Entidad” –en cuanto al lugar de la capacitación–, y que ello constituiría un posible vicio de nulidad, por vulnerar las disposiciones de las bases estándar aprobadas por el OSCE a través de la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD, así como el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, además de lo dispuesto en el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento; conforme a la facultad otorgada a este Tribunal en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, en concordancia con lo establecido en el numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, con **Decreto del 3 de enero de 2023**, esta Sala identificó un posible vicio de nulidad del procedimiento de selección, en ese sentido, a través del mismo decreto se corrió traslado del posible de vicio identificado a la Entidad, el Impugnante y el Adjudicatario, concediéndoles un plazo de cinco (5) días hábiles para que, de considerarlo, emitan un pronunciamiento.
35. Al respecto, el Impugnante indicó que el factor de evaluación no está orientado a acreditar donde se va realizar la capacitación, sino las horas de capacitación; en ese orden de ideas, una declaración jurada con el texto “declaro bajo juramento hacer la capacitación al personal de la Entidad por espacio de más de ocho horas lectivas” era suficiente para que el comité otorgue los 10 puntos, pues las demás descripciones están estrictamente comprendidas en la declaración jurada, como lo menciona la forma de acreditación.

Menciona que, la situación discrepante la crea el comité, pues debió considerar como válido ambos lugares de capacitación, o solo limitarse a evaluar el compromiso de la realización de la capacitación y otorgar puntaje por las horas que se ofrecen.

Considera que, no existe causal de nulidad en el procedimiento, porque ambos postores debieron obtener los 10 puntos por el factor de evaluación, por ofertar más de ocho horas lectivas.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

36. Por su parte la Entidad indicó que, en las bases integradas para la evaluación de la “capacitación del personal de la Entidad” se requiere la presentación de una declaración jurada, la cual que es elaborada por el postor, y no es parte de las bases estándar, es decir no son formatos ni declaraciones emitidas por entidades públicas o un privado ejerciendo función pública.

Trae a colación que, uno de los puntos que se observó al Impugnante es el no consignar el perfil del capacitador (médico veterinario, con un año de experiencia); precisa que, el concepto “médico” es amplio.

Menciona que, cada postor debe ser diligente y presentar ofertas claras y congruentes, de manera que el comité de selección pueda evidenciar lo que el postor se encuentra ofertando sin incurrir en interpretaciones.

Sostiene además, que se indicó que el “lugar de la capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación” porque cada ítem hace mención específica a los lugares de capacitación; mientras que, se señaló también, que el “lugar de la capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria” porque los plazos de entrega de los bienes por cada ítem son diferentes.

Añade que, hubieron trece participantes, cinco postores, y ninguno hizo una consulta y/u observación al respecto. Por lo que, considera que no existe vicio de nulidad.

37. A su turno, el Adjudicatario indicó que los procedimientos de selección tienen etapas preclusivas. Asimismo, precisa que ningún postor formuló alguna consulta al respecto. Menciona que, todo acto que pretenda hacer revivir la potestad ya precluida carece de validez, al ser ineficaces los actos ulteriores.

Trae a colación que, en el literal c) del artículo 118 del Reglamento, se estableció que no son impugnables los documentos del procedimiento de selección y su integración.

Señala que, el factor de evaluación no puede ser subsanado. Del mismo indica que, la propia declaración del Impugnante no permite tener certeza de cuál es el alcance de la oferta, por lo que no es posible conocer cuál ha sido el lugar de las capacitaciones.

38. Teniendo en cuenta lo expuesto, cabe señalar que los procedimientos para la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0169-2023-TCE-S4

contratación de bienes, servicios u obras con cargo a fondos públicos son señalados en la Ley, la cual, juntamente con su Reglamento y demás normas complementarias, constituyen disposiciones de observancia obligatoria para todos aquellos que participan o ejercen funciones en los procedimientos de contratación, sea del lado público o privado.

Así, el objetivo de la normativa de compras públicas no es otro que las entidades públicas adquieran bienes, contraten servicios y ejecuten obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un adecuado marco que garantice la debida transparencia en el uso de los fondos públicos. Por ello, las decisiones que se adopten en materia de contrataciones del Estado deben responder al equilibrio armónico que existe entre los derechos de los postores y su connotación en función del bien común e interés general, a efectos de fomentar la mayor participación de postores, con el propósito de seleccionar la mejor oferta.

De otro lado, **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 objetivo 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, cuya finalidad está orientada a elegir la mejor propuesta sobre la base de criterios objetivos, sustentados y accesibles a los postores.

39. Ahora bien, el Impugnante ha señalado que el factor de evaluación no está orientado a acreditar donde se va a realizar la capacitación, sino las horas de la capacitación; afirmando que, bastaba con una declaración jurada donde se indique que se efectuará la capacitación por un espacio de ocho horas lectivas, pues las demás descripciones están comprendidas en la misma declaración jurada como lo menciona la forma de acreditación. En ese sentido, considera que el comité de selección debió validar ambas declaraciones (del Impugnante y el Adjudicatario). Por lo que, considera que no existe vicio de nulidad.
40. Al respecto, corresponde mencionar que si bien, en el factor de evaluación en

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

cuestión, se estableció que la forma de acreditación es a través de una declaración jurada, lo cierto es también, que se ha establecido expresamente –en las bases integradas, en concordancia con las bases estándar– que la evaluación de dicho factor se efectuaría, entre otros, en función a la oferta de capacitación de una cantidad de personal, en un determinado lugar de capacitación.

Por tanto, el hecho que el comité de selección, a efectos de establecer el lugar de capacitación, haya señalado dos premisas distintas, impide que se tenga certeza de cuál era la disposición que los postores debían observar para cumplir con el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la entidad”.

Tal es así, que en el presente expediente se está cuestionado que el Impugnante y el Adjudicatario no han cumplido con el aludido factor de evaluación, esto porque el primero de ellos señaló en su declaración que “el lugar de capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria”, mientras que, el otro consignó que el lugar de la capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación”; es decir que, ambos postores a efectos de referirse al lugar de capacitación indicaron dos premisas distintas, las cuales fueron establecidas por el propio comité de selección en las bases primigenias e integradas del procedimiento de selección, generando así, incertidumbre sobre las reglas que rigen el cumplimiento del factor de evaluación en cuestión.

41. Por su parte, la Entidad señaló que en las bases integradas para la evaluación de la “capacitación del personal de la Entidad” se requiere la presentación de una declaración jurada, la cual es elaborada por los postores, y no es parte de las bases estándar, es decir no son formatos ni declaraciones emitidas por entidades públicas o un privado ejerciendo función pública.

Asimismo, la Entidad trajo a colación que uno de los puntos que se observó al Impugnante es el no consignar el perfil del capacitador (médico veterinario, con una año de experiencia). Al respecto, indicó que cada postor debe ser diligente y presentar ofertas claras y congruentes, de manera que el comité pueda evidenciar lo que el postor se encuentra ofertando sin incurrir en interpretaciones.

42. Cabe mencionar que, en este punto no se está cuestionando si la declaración que debían presentar los postores para acreditar el factor de evaluación en cuestión, constituye un formato contenido en las bases, pues en efecto, la misma es elaborada por los propios postores, en función a lo que requiera la Entidad; en ese sentido, resulta importante que el comité de selección consigne disposiciones claras y objetivas que deban ser observadas por los postores a efectos de tener

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0169-2023-TCE-S4

por cumplido el factor de evaluación, y no generar incertidumbre respecto a lo que se evaluará.

Asimismo, si bien otro de los aspectos que se debe tener en cuenta para la evaluación del factor denominado “capacitación del personal de la entidad” es el perfil del capacitador, en este apartado no se está analizando el cumplimiento de dicho extremo de la evaluación, sino el referido al lugar de la capacitación, respecto al cual existe imprecisión (al haberse definido dos premisas para delimitar el lugar de capacitación).

43. Por otro lado, la Entidad alegó que, se indicó que el “lugar de la capacitación se realizará en los ambientes de cada asociación” porque cada ítem hace mención específica a los lugares de capacitación; mientras que, se señaló también que el “lugar de la capacitación se determinará según coordinación con el área usuaria” porque los plazos de entrega de los bienes por cada ítem son diferentes.
44. Al respecto, cabe señalar que en las disposiciones de las bases estándar aprobadas por el OSCE, se estableció como regla específica, que debía definirse, entre otros aspectos, el lugar de la capacitación; por tanto, si la Entidad consideraba que el lugar de la capacitación para cada ítem convocado era en determinada asociación, no debió consignar que el lugar de la capacitación se coordinaría con el área usuaria, pues ello ha generado incertidumbre respecto a lo que el comité de selección debía evaluar a los postores para tener por cumplido el factor de evaluación en cuestión.

Asimismo, aun cuando haya habido múltiples participantes y postores en el procedimiento de selección, ello no resulta un supuesto por el cual deba validarse la imprecisión con la que el comité de selección estableció el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la entidad”, respecto al lugar de la capacitación.

45. Por su parte, el Adjudicatario solo se limitó a señalar que el procedimiento tiene etapas preclusivas, y que ningún postor formuló alguna consulta al respecto; asimismo, trajo a colación que, en el literal c) del artículo 118 del Reglamento, se estableció que no son impugnables los documentos del procedimiento de selección y su integración.

Indicó también, que la propia declaración del Impugnante no permite tener certeza de cuál es el alcance de su oferta, por lo que no es posible conocer cuál es el lugar de las capacitaciones.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

46. Al respecto, de acuerdo a la documentación del expediente, el Impugnante no ha formulado su recurso de apelación para cuestionar las bases integradas, pues conforme se ha podido advertir, lo que requiere es que se le otorgue puntaje por el cumplimiento del factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la entidad”, al haber consignado en su declaración jurada uno de los dos lugares de capacitación consignados por el comité de selección en las bases primigenias e integradas del procedimiento de selección; y cuestiona que, es el Adjudicatario quien no habría declarado el lugar de capacitación conforme las bases integradas.

En ese sentido, se advierte que la imprecisión con la cual el comité de selección definió el lugar de capacitación en el factor de evaluación denominado “capacitación del personal de la entidad”, ha generado que ambos postores no cuenten con reglas claras para tener por acreditado dicho factor.

Del mismo modo, aun cuando ningún postor haya realizado alguna consulta u observación respecto al factor de evaluación en cuestión, lo cierto es que, dicho supuesto no implica que la Entidad haya inobservado las disposiciones de las bases estándar a efectos de definir los alcances que se evaluarían para tener por cumplido el factor denominado “capacitación del personal de la entidad”.

47. Por las consideraciones expuestas, se tiene que el comité de selección al momento de elaborar las bases primigenias e integradas del procedimiento de selección, ha inobservado las reglas de las bases estándar aprobadas por el OSCE a través de la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD, contraviniendo las disposiciones del numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, así como el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley; toda vez que, no ha definido adecuadamente el “lugar de capacitación” que los postores debían tener en cuenta para tener por cumplido el factor de evaluación “capacitación del personal de la entidad”.
48. Así pues, debe tenerse presente que el artículo 44 de La Ley dispone que el Tribunal, en los casos que conozca, declara nulos los actos emitidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano incompetente, **contravengan las normas legales**, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

Sobre el particular, es necesario precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un procedimiento transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones.

En ese sentido, el legislador establece los supuestos de *"gravedad máxima a los que no alcanza la cobertura de interés público y a los que, en consecuencia, aplica la sanción máxima de nulidad absoluta que, de este modo, queda convertida en algo excepcional"*. 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.

49. Cabe en este punto señalar, que los vicios advertidos por este Tribunal son **trascendentes** y, por tanto, no es posible consérvalos, toda vez que la falta de transparencia y claridad de las bases primigenias e integradas en el extremo de no haber establecido de manera precisa el "lugar de capacitación" que el comité de selección evaluaría para el cumplimiento del factor denominado "capacitación del personal de la Entidad", ha generado que los postores no cuenten con reglas claras y objetivas para el cumplimiento del mismo. Contraviniéndose así, las reglas de las bases estándar aprobadas por el OSCE a través de la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD, así como el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, y el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley.
50. 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 mismos que *no son conservables*⁵.
51. En consecuencia, 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 artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar de oficio la nulidad de los **ítems 1 y 2** del procedimiento de selección, debiendo retrotraerse el mismo a la etapa de convocatoria, previa reformulación de las bases, a efectos que se corrija el vicio

⁵

Cabe señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el inicio 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 a sus elementos de validez, no sea trascendente** (negrita agregada).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

detectado en la presente resolución, careciendo de objeto el análisis de los puntos controvertidos planteados en el presente procedimiento.

52. Siendo así, considerando que este Tribunal declarará la nulidad del procedimiento de selección y **lo retrotraerá a la etapa de convocatoria previa reformulación de las bases**, corresponde que el comité de selección defina en las bases cuál es el lugar de capacitación que tendrá en cuenta para la evaluación del factor denominado “capacitación del personal de la Entidad”, a efectos de los postores cuenten con reglas claras y objetivas para su cumplimiento.
53. Sin perjuicio de ello, con ocasión de la reformulación de las bases del procedimiento de selección, el comité de selección deberá verificar que las demás disposiciones de dichas bases se encuentren acorde a los lineamientos que prevén las bases estándar aprobadas por el OSCE, a efectos de no incurrir en mayores vicios que puedan generar nuevamente la nulidad del procedimiento de selección, siempre en observancia de los principios que rigen la contratación pública enumerados en el artículo 2 de la Ley.
54. Del mismo modo, 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 que conozca de los vicios advertidos y adopte las medidas del caso.
55. De conformidad con lo dispuesto en el literal b) numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, corresponde devolver la garantía presentada por el Impugnante para la interposición del recurso de apelación.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Violeta Lucero Ferreyra Coral, y la intervención de los vocales Cristian Joe Cabrera Gil y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, 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 y conforme al rol de turnos de vocales vigente, 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:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0169-2023-TCE-S4

1. **Declarar de oficio la NULIDAD** de los **ítems 1 y 2** de la Licitación Pública N° 9-2022-GRH-1 – Primera Convocatoria, efectuada por el **Gobierno Regional de Huánuco**, para la contratación de bienes “*Adquisición de ganados vacuno para los planes de negocio PROCOMPITE – 2020*”, **y retrotraerla hasta la etapa convocatoria, previa reformulación de bases**, conforme a los fundamentos expuestos. En consecuencia:
 - 1.1. **DEJAR SIN EFECTO** la buena pro de los **ítems 1 y 2** de la Licitación Pública N° 9-2022-GRH-1 – Primera Convocatoria, otorgada al postor **Leoncio Luna Aguilar**.
2. **DEVOLVER** las garantías presentadas por el postor **GANADERÍA Y COMERCIO DEL CENTRO S.R.L.** para la interposición de sus recursos de apelación, conforme a lo dispuesto en el artículo 132 del Reglamento.
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 54**.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

VIOLETA LUCERO FERREYRA CORAL
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

ANNIE ELIZABETH PÉREZ GUTIÉRREZ
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CRISTIAN JOE CABRERA GIL
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.
Cabrera Gil.
Ferreyra Coral.
Pérez Gutiérrez.