



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Sumilla: *“23. En atención a ello, el artículo 44 de la Ley dispone que el Tribunal, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos 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, salvo supuestos de conservación del acto”.*

Lima, 14 de agosto de 2024.

VISTO en sesión de fecha **14 de agosto de 2024** de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 7257/2024.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor **FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO**, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 004-2024-MPHi/CS - 1, para la contratación del servicio de consultoría de obra para la reformulación de expediente técnico del proyecto denominado: *“Mejoramiento de la infraestructura vial de los barrios Corazón de Jesús, Vista Alegre, Purhuay y Pedregal del centro poblado de Acopalca, del distrito de Huari, provincia de Huari, departamento de Ancash”*; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Según obra en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), el 13 de mayo de 2024, la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUARI, en adelante la **Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 004-2024-MPHi/CS - 1, para la contratación del servicio de consultoría de obra para la reformulación de expediente técnico del proyecto denominado: *“Mejoramiento de la infraestructura vial de los barrios Corazón de Jesús, Vista Alegre, Purhuay y Pedregal del centro poblado de Acopalca, del distrito de Huari, provincia de Huari, departamento de Ancash”*; con un valor referencial de S/ 350 000.00 (trescientos cincuenta mil con 00/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Dicho procedimiento de selección fue convocado bajo la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante la **Ley**; y, su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por los Decretos Supremos N°s 377-2019-EF¹, 168-2020-EF², 250-2020-EF³, 162-2021-EF⁴ y 234-2022-EF⁵, en adelante el **Reglamento**.

El 12 de junio de 2024, se llevó a cabo la presentación de ofertas (electrónica) y a los 21 días del mismo mes y año, se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro, a favor del **CONSORCIO CORAZÓN DE JESUS 1**, conformado por los señores Zenón Márquez Santiago y Jhosep Moisés Herrera Maguiña en adelante el **Consortio Adjudicatario**; en mérito a los siguientes resultados:

Postor	Evaluación			Resultado
	Precio ofertado (S/)	Puntaje total	Orden de prelación	
CONSORCIO CORAZÓN DE JESÚS 1	S/ 346 500.00	105	1	Adjudicatario
FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO	-	-	-	Descalificado
CONSORCIO CORAZÓN DE JESÚS 2	-	-	-	No Admitido

2. Mediante escrito s/n, subsanado con escrito s/n, presentados el 28 de junio y 2 de julio del mismo año, respectivamente, en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, el señor **FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO**, en adelante el **Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la descalificación de su oferta, la admisión de la oferta del Consortio Adjudicatario y el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando que se revoquen dichos actos y, como consecuencia de ello, se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección; en razón a los siguientes argumentos:

Sobre la descalificación de su oferta

- i. Señala que, mediante el “Acta de Admisión, Evaluación, Calificación y Otorgamiento de la Buena Pro”, el comité de selección decidió descalificar

¹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 14 de diciembre de 2019, vigente a partir del 15 del mismo mes y año.

² Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30 de junio de 2020, vigente a partir del 1 de julio del mismo año.

³ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 4 de setiembre de 2020, vigente a partir del 5 del mismo mes y año.

⁴ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 26 de junio de 2021, vigente a partir del 12 de julio del mismo año.

⁵ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 7 de octubre de 2022, vigente a partir del 28 de octubre del mismo año.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

su oferta, debido a que su oferta no cumpliría con los requisitos de calificación “Calificación del personal clave”, “Experiencia del postor clave” y “Equipamiento estratégico”, a excepción del requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”, de acuerdo al siguiente detalle:

Capacidad Técnica y Profesional	CONSORCIO CORAZÓN DE JESÚS	FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO
Calificación del Personal Clave	Cumple: Adjunta DJ	No cumple: No adjunta ningún documento sustentando el cumplimiento.
Experiencia del Personal Clave	Cumple: Adjunta DJ	No cumple: No adjunta ningún documento sustentando el cumplimiento.
Equipamiento Estratégico	Cumple: Adjunta DJ	No cumple: No adjunta ningún documento sustentando el cumplimiento.
Experiencia del postor en la especialidad	Cumple	Cumple

Sin embargo, en la misma acta se habría indicado que este no cumplía con acreditar el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad”, en razón a que, las conformidades de las prestaciones del servicio habrían sido otorgadas por una área distinta a las estipuladas en los contratos presentados por el Impugnante, según lo siguiente:

Contrato N° 59-2016-MDRT/UL:

CLÁUSULA OCTAVA: CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO

La conformidad de la prestación del servicio se regula por lo dispuesto en el artículo 143 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La conformidad será otorgada por el Jefe de la Oficina de Estudios y Proyectos de Infraestructura.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Contrato N° 005-2021-GM/MDM:

CONSTANCIA DE PRESTACIÓN DE CONSULTORÍA DE OBRA		
De conformidad con el artículo 145 del Reglamento, se deja expresa constancia de la culminación de la prestación derivada del contrato mencionado en el numeral 3 del presente documento.		
7 DATOS DE LA ENTIDAD	Nombre de la Entidad	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE RIO TAMBO
	RUC de la Entidad	20199388053
	Nombres y apellidos del funcionario que emite la constancia	TEODOR RIMACHE VELASQUE
	Cargo que ocupa en la Entidad	SUB GERENTE DE LOGISTICA
	Teléfono de contacto	064780577
 NOMBRE, FIRMA Y SELLO DEL FUNCIONARIO COMPETENTE		

CLÁUSULA OCTAVA: CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO
La conformidad de la prestación del servicio se regula por lo dispuesto en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La conformidad será otorgada por la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos – Unidad Formuladora.

CONSTANCIA DE PRESTACIÓN DE CONSULTORÍA DE OBRA		
1 DATOS DEL DOCUMENTO	Número del documento	002-2023-MDM/SGL
	Fecha de emisión del documento	22/12/2023
6 DATOS DE LA ENTIDAD	Nombre de la Entidad	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAZAMARI
	RUC de la Entidad	20190003541
	Nombres y apellidos del funcionario que emite la constancia	LIC. ADM. SARA LUZ AMES MEZA
	Cargo que ocupa en la Entidad	SUB GERENTE DE LOGISTICA
	Teléfono de contacto	064 - 548187
 NOMBRE, FIRMA Y SELLO DEL FUNCIONARIO COMPETENTE		

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Contrato N° 002-2017-GM/MDRN:

CLÁUSULA UNDÉCIMA: CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO

La conformidad de la prestación del servicio se regula por lo dispuesto en el artículo 143 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La conformidad será otorgada por Gerencia de Desarrollo en Infraestructura Urbano y Rural.

		<i>Municipalidad Distrital de Rio Negro</i>		128
		Creado el 26 de Marzo de 1965, con Ley de Creación N° 15481		
		"Año del Buen Servicio al Ciudadano"		
FORMATO N° 23				
CONSTANCIA DE CUMPLIMIENTO DE LA PRESTACIÓN				
6	APLICACIÓN DE PENALIDADES	SI		Monto de la penalidad
		NO	X	
7	 NOMBRE, FIRMA Y SELLO DEL FUNCIONARIO COMPETENTE			

- ii. Refiere que, los documentos cuestionados por el comité de selección, correspondientes a los Contratos N° 59-2016-MDRRT/UL, N° 05-2021-GM/MDM y N° 002-2021-GM/MDRN, son constancias de cumplimiento de prestación y no como erróneamente señala el comité de selección, conformidades del servicio, de acuerdo con lo estipulado en el numeral 169.1 del artículo 169 del Reglamento, el cual establece que, la conformidad de la prestación del servicio la da el órgano de administración o el funcionario designado por la Entidad.
- iii. De acuerdo a lo expuesto, trae a colación lo establecido en el fundamento 18 de la Resolución N° 432-2021-TCE-S4, la cual señala lo siguiente:

"(...) Otorgada la conformidad de la prestación del servicio, el órgano de administración o el funcionario designado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

expresamente por la Entidad es el único autorizado para otorgar al contratista, una constancia que debe precisar, como mínimo, la identificación del contrato, objeto del contrato, el monto del contrato vigente, el plazo contractual y las penalidades en que hubiera incurrido el contratista.

En este punto, cabe traer a colación que el Decreto Supremo N° 054-2018-PCM que aprueba los Lineamientos de Organización del Estado, define como órgano a la unidad de organización en una estructura orgánica [de primer y segundo nivel] y a la unidad orgánica como aquella en la que se desagrega un órgano [de tercer nivel]. Es decir, las unidades orgánicas conforman un órgano; por tanto, un órgano de administración puede estar conformado por diversas unidades orgánicas, tales como, por ejemplo, logística o abastecimiento, recursos humanos, etc. En dicho contexto, este Tribunal considera que resulta válido que una determinada área/dependencia [unidad orgánica] del órgano de administración emita la constancia de prestación del servicio, siempre que sus funciones se encuentren vinculadas a la gestión de las contrataciones públicas de bienes y servicios, como las tiene el órgano encargado de las contrataciones [o el área de logística como se le denomina en algunas entidades] (...)"

Sobre los cuestionamientos contra la admisión de la oferta del Consorcio Adjudicatario

- iv. Alude que, en la promesa de consorcio presentada por el Consorcio Adjudicatario en su oferta, a pesar de indicar que ambos consorciados asumen obligaciones vinculadas con el servicio de consultoría, no se habría cumplido con precisas dichas obligaciones, lo cual contravendría lo estipulado en el literal b), numeral 1 y numeral 7.4.2. de la Directiva N° 5-2019-OSCE/CD, así como también la promesa de consorcio establecida en las bases integradas, según explica con las siguientes imágenes:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

1. OBLIGACIONES DE: ZENON MARQUEZ SANTIAGO	40%
<p>Asume obligaciones vinculadas directamente con el servicio de consultoría para la reformulación de expediente técnico del proyecto denominado: Mejoramiento de la infraestructura vial de los barrios corazón de Jesús, vista alegre, purhuay y pedregal del centro poblado de acopalca, del distrito de Huari, provincia de Huari, departamento de Ancash</p>	
<ul style="list-style-type: none">Control técnico del servicio de consultoría para la reformulación del proyecto de inversión y es responsable de la veracidad de sus documentos, tales como contratos de servicios, contratos de consorcio y sus adendas (de ser el caso), constancias de conformidad de servicio, resoluciones y otros q corresponden al sustento de su experiencia en similares.Aporta y es responsable de la veracidad de sus documentos para la suscripción del contrato tales como: constitución de empresa y sus modificaciones (de ser el caso) ficha RUC y DNIÚnico y exclusivo responsable del aporte de los documentos para acreditar el equipamiento estratégico (equipos y maquinarias para la oferta), para la firma del contrato y durante la reformulación del Expediente TécnicoÚnico y exclusivo responsable del aporte del plantel profesional clave, para la firma del contrato y durante la reformulación del Expediente TécnicoAsume su responsabilidad de acuerdo a los parámetros señalados lo cual se encuentra dentro del marco del artículo 258 del Reglamento de la ley de Contrataciones – ley 30225 por lo que le corresponderá la carga de la prueba individualización de las responsabilidades	

2. OBLIGACIONES DE: JHOSEP MOISES HERRERA MAGUÑA	60%
<p>Asume obligaciones vinculadas directamente con el servicio de consultoría para la reformulación de expediente técnico del proyecto denominado: Mejoramiento de la infraestructura vial de los barrios corazón de Jesús, vista alegre, purhuay y pedregal del centro poblado de acopalca, del distrito de Huari, provincia de Huari, departamento de Ancash</p>	
<ul style="list-style-type: none">Control técnico del servicio de consultoría para la reformulación del proyecto de inversión y es responsable de la veracidad de sus documentos, tales como contratos de servicios, contratos de consorcio y sus adendas (de ser el caso), constancias de conformidad de servicio, resoluciones y otros q corresponden al sustento de su experiencia en similares.Aporta y es responsable de la veracidad de sus documentos para la suscripción del contrato tales como: constitución de empresa y sus modificaciones (de ser el caso) ficha RUC y DNIÚnico y exclusivo responsable del aporte de los documentos para acreditar el equipamiento estratégico (equipos y maquinarias para la oferta), para la firma del contrato y durante la reformulación del Expediente TécnicoÚnico y exclusivo responsable del aporte del plantel profesional clave, para la firma del contrato y durante la reformulación del Expediente TécnicoAsume su responsabilidad de acuerdo a los parámetros señalados lo cual se encuentra dentro del marco del artículo 258 del Reglamento de la ley de Contrataciones – ley 30225 por lo que le corresponderá la carga de la prueba individualización de las responsabilidades	

Asimismo, el Impugnante sostiene que en la Promesa de Consorcio, los integrantes del Consorcio Adjudicatario se habrían comprometido ambos a realizar el control técnico del servicio de consultoría, lo que daría cuenta que ambos se comprometen únicamente con la supervisión del objeto de la prestación, mas no con la ejecución del servicio, contraviniendo de esta manera lo establecido en la Directiva antes mencionada y la promesa de consorcio establecida en las bases integradas.

v. Finalmente, refiere que el comité de selección para admitir la oferta del Consorcio Adjudicatario habría recurrido a la interpretación de su oferta, lo cual se encuentra prohibido.

3. Por decreto del 4 de julio de 2024, se admitió a trámite el recurso de apelación presentado en el marco del procedimiento de selección, y se corrió traslado a la Entidad, a fin de que cumpliera, entre otros aspectos, con registrar en el SEACE el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

informe técnico legal, en el que indique su posición respecto de los hechos materia de controversia, en el plazo de tres (3) días hábiles.

El 5 del mismo mes y año se notificó, mediante el SEACE, el recurso a efectos que, de ser el caso, los postores distintos al Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución lo absuelvan.

Finalmente, se dejó a consideración de la Sala la solicitud de uso de la palabra del Impugnante y se remitió a la Oficina de Administración y Finanzas el comprobante de depósito en Cta. Cte. 112500145 expedido por el Banco de la Nación, para su verificación y custodia.

4. Mediante Escrito N° 1, presentada el 10 de julio de 2024 en la Mesa de Partes digital del Tribunal, el Consorcio Adjudicatario se apersonó al procedimiento, solicitando que se declare infundado el recurso de apelación y se ratifique el otorgamiento de la buena pro a su favor. Para lo cual señaló lo siguiente:
 - i. Señala que, el Impugnante carecería de falta de interés para obrar, de acuerdo a lo establecido en el literal g) del numeral 123.1 del artículo 123 del Reglamento, puesto que, en el "Acta de Apertura de ofertas, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección", se habría señalado que este no habría cumplido con adjuntar ningún documento sustentatorio respecto al equipamiento estratégico y la experiencia del personal clave, según se aprecia a continuación:

A	CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL	CONSORCIO CORAZON DE JESUS I	MATTOS CASTRO FRANCO YUVANE
A.1	CALIFICACIONES DEL PERSONAL CLAVE	CUMPLE: adjunta D.J	NO CUMPLE: NO ADJUNTA NINGUN DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO EL
A.2	EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE	CUMPLE: ADJUNTA D.J	NO CUMPLE: NO ADJUNTA NINGUN DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO EL
A.3	EQUIPAMIENTO ESTRATÉGICO	CUMPLE: adjunta D.J	NO CUMPLE: NO ADJUNTA NINGUN DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO EL
B	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	CUMPLE	CUMPLE

Según se desprende del cuadro precedente, el postor **MATTOS CASTRO FRANCO YUVANE**, no ha acreditado el cumplimiento de los requisitos de calificación según se solicita en la sección específica de las bases integradas pag. 18.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Por tanto, considera que el Impugnante ha dejado consentir los cuestionamientos sobre el incumplimiento de los requisitos de calificación “Experiencia del personal clave” y “Equipamiento estratégico”, al no haber cuestionado dicha decisión en su recurso de apelación, por lo que, correspondería declarar improcedente su recurso.

- ii. Sin perjuicio de lo expuesto, manifiesta que el Impugnante no habría cumplido con presentar adecuadamente el Anexo N° 4 - Declaración jurada de plazo de prestación del servicio de consultoría de obra, debido a que, consignó un plazo de noventa (90) días sin precisar si se tratan de días calendario o días hábiles, por lo que habría vulnerado lo establecido en el numeral 1.8 de la página 15 de las bases integradas, de acuerdo a lo siguiente:

1.8. PLAZO DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA

Los servicios de consultoría de obra materia de la presente convocatoria se prestarán en el plazo de 90 DIAS CALENDARIOS, en concordancia con lo establecido en el expediente de contratación.

Importante

En el caso de supervisión de obras, el plazo inicial del contrato debe estar vinculado al del contrato de la obra a ejecutar y comprender hasta la liquidación de la obra, de conformidad con el artículo 10 de la Ley.

15

Además, sostiene que no es obligación del comité de selección interpretar las ofertas y anexos de los postores, en razón a que estos están obligados a presentar una oferta clara, objetiva y precisa; conforme se ha establecido en la Resolución N° 3578-2023-TCE-S2.

- iii. Añade que, en los contratos de las experiencias N° 1 y N° 3 en consorcio presentados por el Impugnante para acreditar el factor “Experiencia del postor en la especialidad”, no se habrían detallado concretamente las obligaciones vinculadas al objeto de la convocatoria; por lo que, el Impugnante habría transgredido lo señalado en las bases integradas respecto a la presentación de la experiencia en la especialidad, de acuerdo al siguiente detalle:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

OBLIGACIONES Y FACULTADES DE LAS PARTES.
DECIMO TERCERA.- Las partes declaran expresamente que corresponde a cada CONSORCIADO la gestión, administración y realización de la consultoría de obra, materia del presente contrato, por lo que deberán proceder con la diligencia, prudencia, buena fe y lealtad de un ordenado profesional.
En este sentido, corresponderá lo siguiente:

FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO (consorciado 1)

DESCRIPCION	UNID.	CANT.
<ul style="list-style-type: none">- Análisis de compatibilidad del PIP y el Expediente Técnico- Trabajos preliminares- Ingeniería Básica.- Diseños de Ingeniería.- Memorias Descriptivas.- Especificaciones Técnicas.- Planos de Obra.- Facturación.	SERV.	70%

ELISBAN RONCALLA FLORES (consorciado 2)

DESCRIPCION	UNID.	CANT.
<ul style="list-style-type: none">- Metrados.- Análisis de Costos Unitarios.- Presupuestos de Obra.	SERV.	30%

OBLIGACIONES Y FACULTADES DE LAS PARTES.
DECIMO TERCERA.- Las partes declaran expresamente que corresponde a cada CONSORCIADO la gestión, administración y realización de la consultoría de obra, materia del presente contrato, por lo que deberán proceder con la diligencia, prudencia, buena fe y lealtad de un ordenado profesional.
En este sentido, corresponderá lo siguiente:

FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO (consorciado 1)

DESCRIPCION	UNID.	CANT.
<ul style="list-style-type: none">- Análisis de compatibilidad del PIP y el Expediente Técnico- Trabajos preliminares- Ingeniería Básica.- Diseños de Ingeniería.- Memorias Descriptivas.- Especificaciones Técnicas.- Planos de Obra.- Carta Fianza- Facturación.	SERV.	70%

ELISBAN RONCALLA FLORES (consorciado 2)

DESCRIPCION	UNID.	CANT.
<ul style="list-style-type: none">- Metrados.- Análisis de Costos Unitarios.- Presupuestos de Obra.	SERV.	30%

En razón a ello, refiere que el Impugnante ha trasgredido lo establecido en literal d) del numeral 7.4.2 de la Directiva N° 002-2016-OSCE/CD, al no haber señalado de manera precisa las obligaciones a las cuales se comprometía en la ejecución de dicho contrato. Para ello, cita la Resolución N° 2041-2020-TCE-S3 y la Resolución N° 3118-2019-TCE-S1, en el cual el Tribunal habría señalado la descalificación de los postores al vulnerar la Directiva antes mencionada.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

- iv. Concluye que el Impugnante al no haber podido revertir su condición de descalificado, no contaría con legitimidad para obrar para impugnar el otorgamiento de la buena pro, por lo que correspondería declarar infundado y/o improcedente el presente recurso, según lo señalado en el numeral 123.2 del Reglamento y pronunciamientos emitidos por el Tribunal.
- v. Por otro lado, respecto del cuestionamiento del Impugnante contra su oferta, sobre la promesa de Consorcio presentada en su oferta, refiere que los consorciados se han obligado a la reformulación del expediente técnico del proyecto, obligación que estaría directamente vinculada con el objeto del presente procedimiento de selección, en ese sentido, considera que ha cumplido con lo establecido en la Directiva N° 005-2019-OSCE/CD, según se observa a continuación:

1. OBLIGACIONES DE: ZENON MARQUEZ SANTIAGO	40%
<ul style="list-style-type: none">• Asume obligaciones vinculadas directamente con el servicio de consultoría para la reformulación de expediente técnico del proyecto denominado; Mejoramiento de la infraestructura vial de los barrios corazón de Jesús, vista alegre, purhuay y pedregal del centro poblado de acopalca, del distrito de Huari, provincia de Huari, departamento de Ancash• Control técnico del servicio de consultoría para la reformulación del proyecto de inversión y es responsable de la veracidad de sus documentos, tales como contratos de servicios, contratos de consorcio y sus adendas (de ser el caso), constancias de conformidad de servicio, resoluciones y otros q corresponden al sustento de su experiencia en similares.• Aporta y es responsable de la veracidad de sus documentos para la suscripción del contrato tales como: constitución de empresa y sus modificaciones (de ser el caso) ficha RUC y DNI• Único y exclusivo responsable del aporte de los documentos para acreditar el equipamiento estratégico (equipos y maquinarias para la oferta), para la firma del contrato y durante la reformulación del Expediente Técnico	

2. OBLIGACIONES DE: JHOSEP MOISES HERRERA MAGUIÑA	60%
<ul style="list-style-type: none">• Asume obligaciones vinculadas directamente con el servicio de consultoría para la reformulación de expediente técnico del proyecto denominado; Mejoramiento de la infraestructura vial de los barrios corazón de Jesús, vista alegre, purhuay y pedregal del centro poblado de acopalca, del distrito de Huari, provincia de Huari, departamento de Ancash• Control técnico del servicio de consultoría para la reformulación del proyecto de inversión y es responsable de la veracidad de sus documentos, tales como contratos de servicios, contratos de consorcio y sus adendas (de ser el caso), constancias de conformidad de servicio, resoluciones y otros q corresponden al sustento de su experiencia en similares.	

Sobre ello, el Consorcio Adjudicatario explica que los consorciados no solo se han obligado a la reformulación del expediente técnico del proyecto, sino que también se ha establecido el porcentaje de sus obligaciones, tal y como se

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

habría exigido en la directiva antes mencionada y los documentos del procedimiento de selección.

5. El 10 de julio de 2024, la Entidad registró en el SEACE el Informe Técnico Legal del Comité N° 01-2024-MPHi/AS 04-CS-1, mediante el cual ratifica la decisión tomada en el acta de otorgamiento de buena pro respecto a la descalificación del Impugnante, limitándose a señalar lo expuesto en la mencionada acta.
6. Mediante Decreto del 11 de julio de 2024, se tuvo por apersonado al presente procedimiento al Consorcio Adjudicatario, en calidad de tercero administrado, y se tuvo por absuelto el traslado del recurso impugnativo.
7. Por Decreto del 11 de julio de 2024, se dispuso remitir el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que evalúe la información que obra en el mismo y, de ser el caso, dentro del término de cinco (5) días hábiles lo declare listo para resolver.
8. Con decreto del 15 de julio de 2024, se programó audiencia pública para el 24 del mismo mes y año, la misma que se llevó a cabo con la presencia del Impugnante y del Consorcio Adjudicatario, dejándose constancia de la inasistencia de la Entidad.
9. Mediante Escrito s/n presentado el 22 de julio de 2024 por la mesa de partes digital del Tribunal, el Impugnante presentó argumentos adicionales, indicando lo siguientes:
 - i. Reitera que, según el acta de evaluación no se tiene certeza si su oferta cumplió o no con la experiencia en el postor en la especialidad, asimismo, señala que tanto la Entidad como el Adjudicatario tienen argumentos sesgados sobre la calificación de su oferta, pues deciden considerar el cuadro de evaluación en el que se indica que su oferta no cumple con presentar declaraciones juradas, pero no se pronuncian sobre el hecho de que en el mismo cuadro se consignó que su oferta sí cumple con los requisitos de calificación distintos a la experiencia del postor en la especialidad.
 - ii. Sostiene que, el comité de selección esgrime un nuevo argumento que no obra en el Acta de evaluación, en el sentido de que en el Anexo N° 4 si bien su representada consignó el plazo de ejecución no precisó si son días

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

calendarios, lo cual también ha sido argumentado por el Adjudicatario. Sobre ello, cita el fundamento 29 de la Resolución N° 804-2024-TCE-S4 que señala lo siguiente:

“Sobre el particular, debe señalarse, en primer término, que el motivo antes expresado no se encuentra descrito en el acta de descalificación del 19 de enero de 2024. Siendo así, este Colegiado debe aclarar que las razones por las cuales el comité de selección decide no admitir o descalificar una oferta, debe ser las que, además, deben estar suficientemente motivadas.

Por lo tanto, no resulta válido (Se refiere a la Entidad) complementar las razones por las cuales no se admite o descalifica la oferta de un postor con motivo de las alegaciones que se formulan como parte del informe escrito u oral que pueda presentar la Entidad con motivo de la presentación del recurso impugnativo, como lo acontecido en el presente caso”.

Además, refiere que no es necesario que en el Anexo N° 4, se precise que son días calendarios, pues en este caso, en el numeral 1.8 del Capítulo 1 de la Sección específica y en el numeral 4 del Capítulo III de los Términos de Referencia de las bases integradas se señala que el plazo de ejecución es de 90 días calendarios y en el formato del Anexo N° 4 no se exige que se precise que son días calendarios. Para sustentar su posición cita el fundamento 25 de la Resolución N° 3867-2022-TCE-S3 que señala lo siguiente:

“Respecto a que el Anexo N° 4 del Impugnante no precisó que los días ofertados corresponden a días calendario. Dicho aspecto ha sido materia de análisis en sendas resoluciones emitidas por el Tribunal, cuya jurisprudencia [mayoritaria] determina que no se puede exigir información específica que se encuentra contenida en las bases integradas [considerando que el numeral 1.8 – “Plazo de prestación del servicio” indica que el plazo es en días calendario]”.

- iii. Sobre la solicitud del Adjudicatario de que se declare improcedente su recurso de apelación, solicita que se declare infundada dicha solicitud, pues refiere que el Adjudicatario no ha tenido en consideración que en el cuadro del Acta de evaluación, por un lado, se indica que su representada cumplió

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

con adjuntar declaraciones juradas a efectos de acreditar las calificaciones, experiencia del personal clave y el equipamiento estratégico y, por otro lado, de forma contradictoria, indica que su oferta sí cumple con la experiencia del postor en la especialidad; por ello, su recurso de apelación, entre otros, cuestionó el acto de descalificación y desarrolló los puntos controvertidos, el cual, a su consideración, es que no habría acreditado el monto facturado correspondiente a la experiencia del postor en la especialidad.

Además, sostiene que el argumento del Adjudicatario de que al no haber cuestionado la descalificación de su oferta por no adjuntar declaraciones juradas para acreditar las calificaciones, la experiencia del personal clave y el equipamiento estratégico habría consentido dicha situación, carecería de todo sustento jurídico. Asimismo, sobre la Resolución N° 634-2022-TCE-S2, señala que versó sobre la definición y alcances de las bases integradas y no lo que argumenta el Adjudicatario.

Adicionalmente, sobre la Resolución N° 1814-2022-TCE-S4 citada por el Adjudicatario, refiere que esta no es similar al presente caso, pues en dicha resolución el Impugnante no se pronunció sobre ninguno de los motivos de su no admisión, los cuales cada uno eran suficientes para declarar su no admisión; y, en el presente caso, los motivos por los cuales se descalificó su oferta no resultan idóneos para acreditar los requisitos de calificación, los cuales debían presentarse para el perfeccionamiento del contrato.

Al respecto, sobre la Resolución N° 481-2023-TCE-S2, señala que esta no resulta aplicable, pues en dicha resolución existían dos motivos para no admitir la oferta del Impugnante y aquel no cuestionó una de ellas; no obstante, en el presente caso, existe incongruencia en el Acta de evaluación, pues, por un lado indica que sí cumple y por otro señala lo contrario. Asimismo, reitera que las causas de su descalificación no son suficientes, ni idóneas para acreditar los requisitos de calificación.

- iv. En cuanto al cuestionamiento de la promesa de consorcio presentada por el Adjudicatario, reitera que dicho documento no se aprecia cuáles son las obligaciones de cada consorcio respecto de la reformulación del expediente técnico del proyecto, pues en estricto lo que indica es que cada consorciado realizará actividades vinculadas con el objeto de la convocatoria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Sobre ello, precisa que el Reglamento, define la consultoría de obra de la siguiente manera:

“Servicios profesionales altamente calificados consistentes en la elaboración del expediente técnico de obras, en la supervisión de la elaboración de expediente técnico de obra o en la supervisión de obras”

De tal forma que, el Adjudicatario al haber consignado como actividad, el “control técnico del servicio de consultoría para la reformulación del proyecto de inversión”, este daría cuenta que se trata de un servicio de consultoría de obra consistente en la supervisión, obligación que no estaría relacionada con el objeto de la contratación.

Para mayor sustento, trae a colación la definición de “Actividades específicas” de la Supervisión de obra, formulada por el ente rector materia del objeto de la convocatoria; es decir, el MTC, ya que, el objeto de convocatoria se trata de servicios de consultoría de obra para la reformulación del expediente técnico de un proyecto de infraestructura vial.

V ACTIVIDADES ESPECÍFICAS

Las actividades específicas de la Supervisión de obra comprenderán el control técnico, administrativo y económico-financiero de acuerdo al expediente técnico

de obra, de las obligaciones contractuales de las personas naturales o jurídicas que tendrán participación en el desarrollo de la obra (Residente de obra, contratistas, subcontratistas, proveedores de materiales y equipos, etc.)

Las actividades específicas de la supervisión o inspección, serán desarrolladas de acuerdo a un plan de trabajo en tres fases que se describen a continuación, en una relación enumerativa más no limitativa.

Fuente. DIRECTIVA N° 005-2005-MTC/14, “FUNCIONES DE LA SUPERVISIÓN EN OBRAS DE INFRAESTRUCTURA VIAL”. MTC

El Impugnante explica que el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), en materia de infraestructura vial, determinó que el “control técnico” es parte de las actividades específicas para una supervisión, de tal forma que, el Adjudicatario se obligó a dicha actividad específica, la cual no tendría relación con la etapa de formulación del expediente técnico (objeto de la convocatoria), sino con la supervisión de la elaboración del expediente técnico. Por ello, el Impugnante considera que el Adjudicatario estableció obligaciones de sus consorciados que no son parte del objeto de la convocatoria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Aunado a ello, el Impugnante menciona que dos de los integrantes del comité de selección tienen formación vinculada al sector transportes y por tanto tienen conocimiento suficiente para diferenciar las actividades que están directamente vinculadas al servicio de consultoría de obra para la elaboración del expediente técnico respecto de las actividades del servicio de supervisión; por lo que, debieron declarar no admitida la oferta del Adjudicatario.

- v. Por otro lado, en cuanto al cuestionamiento efectuado por el Adjudicatario al primer contrato declarado en el Anexo N° 10 de su oferta, señala que el Adjudicatario pretende entregar información sesgada al colegiado, sin antes revisar y evaluar de forma integral el contrato de consorcio.

Expresa en principio que la Resolución N° 02041-2020-TCE-S3 citada por el Adjudicatario no resulta aplicable, pues en esta, el Colegiado de una revisión integral del contrato de consorcio, solo determinó que en la cláusula novena se hacía referencia a la participación del consorcio respecto de las utilidades y su distribución, lo cual no sería similar al presente caso.

Asimismo, respecto de la Resolución N° 3118-2019-TCE-S1 citada también por el Adjudicatario, señala que este no explicó cómo es que dicha resolución es congruente con el presente caso; sin embargo, precisa que tampoco es similar al presente caso.

Agrega que, contrariamente a lo alegado por el adjudicatario, en el contrato presentado por su representada para acreditar la experiencia obtenida en la Adjudicación Simplificada N° 040-2016-CS-OCO/MDRT se señala expresamente el porcentaje de participación de su persona, correspondiente al 70% en la ejecución de la obra; asimismo, refiere que en la segunda cláusula del contrato de consorcio se indica que los consorciados se obligan mutuamente a participar de forma activa y directa en la prestación del servicio de consultoría y en la cláusula décimo segunda del mismo documento se precisa el porcentaje de participación del 70%. De igual forma, precisa que en la cláusula décimo tercera del contrato de consorcio se detallan las obligaciones asumidas por su persona en la ejecución de la prestación, las cuales estarían vinculadas al objeto de la prestación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Sostiene que, en el fundamento 27 al 29 de la Resolución N° 30-2022-TCE-S5 se analizó un caso similar al presente, en el que se señaló lo siguiente:

“Contrariamente a lo indicado por la Entidad, ha quedado evidenciado que el Impugnante presentó el contrato de consorcio suscrito para la ejecución del Contrato N.º 243-2014-SEDAPAL, de conformidad con lo solicitado en las bases integradas y lo establecido en la normativa de contratación pública, pues, de dicho documento se aprecia que sus integrantes tuvieron el 50% de participación en la ejecución de la obra y el contrato; debiendo precisarse que el solo hecho que el contrato de consorcio no haga mención expresa a las “obligaciones” de sus consorciados cuando se ha pactado el porcentaje de participación de cada integrante en la ejecución de la obra, no invalida su experiencia, dado que no existe duda que aquellos intervinieron en la ejecución de la obra y del contrato, asumiendo sus obligaciones en partes iguales en la ejecución de la obra, lo cual hace posible validar su experiencia y el monto facturado, según lo antes expuesto”.

Concluye que, de una revisión integral y conjunta del contrato de consorcio, se puede advertir que cumple con el contenido mínimo exigido en la Directiva de consorcios, así como detalla el porcentaje y las actividades directamente vinculadas con la elaboración del expediente técnico, como lo son las actividades descritas en la cláusula décimo tercera del contrato de consorcio, por ejemplo: los estudios básicos de ingeniería y diseño de ingeniería. Sobre esto último, cita la Resolución N° 2191-2019-TCE-S2 en la cual se habría analizado un caso similar.

10. Por decreto del 24 de julio de 2024, a fin de que esta Sala cuente con mayores elementos de juicio al momento de emitir pronunciamiento respecto del recurso de apelación, solicitó a la Entidad emita pronunciamiento respecto del cuestionamiento efectuado por el Impugnante a la promesa de consorcio obrante en la oferta del Adjudicatario. Asimismo, se requirió que aquella emita pronunciamiento respecto de los cuestionamientos efectuados por el Adjudicatario relacionado al Anexo N° 4 y las observaciones referidas a los contratos de consorcio correspondiente a su Experiencia 1 y 3.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

11. Mediante Escrito s/n presentado el 30 de julio de 2024, por la mesa de partes digital del Tribunal, el Impugnante reiteró los argumentos expuestos en su escrito presentado el 22 de julio de 2024 sobre la aplicación de la Resolución 1814-2022 y Resolución N° 481-2023.

Asimismo, aclara que su representada sí emitió pronunciamiento sobre lo argumentado por el comité de selección para descalificar su oferta, respecto de la invalidación de su Experiencia 1, 2 y 3, precisando que los documentos cuestionados no son Conformidades de servicio, sino, Constancias de prestación.

12. Por decreto del 31 de julio de 2024, considerando que, de la información obrante en el expediente y de la obtenida en la audiencia pública llevada a cabo el 24 de julio de 2024, se ha advertido la existencia de posibles vicios de nulidad en el procedimiento de selección, a efectos de obtener el pronunciamiento de las partes y de la Entidad se corrió traslado de las siguientes circunstancias:

“A LA ENTIDAD, AL SEÑOR FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO [IMPUGNANTE] Y AL CONSORCIO CORAZÓN DE JESUS [CONSORCIO ADJUDICATARIO]

1. De la revisión del “Acta de Apertura de ofertas, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección”, en adelante, el Acta de evaluación, se advierte que el comité de selección decidió descalificar la oferta del Impugnante por las siguientes razones:

A	CAPACIDAD TECNICA Y PROFESIONAL	CONSORCIO CORAZON DE JESUS 1	MATTOS CASTRO FRANCO YUVANE
A.1	CALIFICACIONES DEL PERSONAL CLAVE	CUMPLE: adjunta DJ	NO CUMPLE: NO ADJUNTA DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO NINGUN EL
A.2	EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE	CUMPLE: ADJUNTA D.J	NO CUMPLE: NO ADJUNTA DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO NINGUN EL
A.3	EQUIPAMIENTO ESTRATÉGICO	CUMPLE: adjunta DJ	NO CUMPLE: NO ADJUNTA NINGUN DOCUMENTO SUSTENTANDO EL CUMPLIMIENTO
B	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	CUMPLE	CUMPLE

Según se desprende del cuadro precedente, el postor: **MATTOS CASTRO FRANCO YUVANE**, no ha acreditado el cumplimiento de los requisitos de calificación según se solicita en la sección específica de las bases integradas pag. 18.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Conforme puede apreciarse, el Impugnante fue descalificado por no cumplir con el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad” y los requisitos de calificación referidos a “Calificaciones del personal clave” (experiencia del personal clave y formación académica del personal clave) y “Equipamiento estratégico”.

- Ahora bien, de la revisión del literal B. Capacidad técnica y profesional del Capítulo III de las bases integradas, específicamente del requisito de calificación “Calificaciones del personal clave” [Formación académica], se aprecia lo siguiente:*

B	CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL	
B.1	CALIFICACIONES DEL PERSONAL CLAVE	
	FORMACIÓN ACADÉMICA	
	Requisitos:	
	Requisitos:	
	N° PERSONAL ESPECIALISTA	FORMACION ACADEMICA
	1 Jefe del Proyecto	Título profesional en Ingeniería Civil.
	2 Especialista En Estructuras	Título profesional en Ingeniería Civil.
	3 Especialista En Mecánica de Suelos	Título profesional en Ingeniería Civil.
	4 Especialista En Hidrología	Título profesional en Ingeniería Civil y/o ingeniería Agrícola.
	5 Especialista En Instalaciones sanitarias	Título profesional de Ingeniería Civil y/o Ingeniería Sanitaria
	6 Cadistas 01 y cadista 02	Título en Ingeniería Civil y/o Topógrafo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

<p>Acreditación:</p> <p>Acreditación: Se acreditará con Carta de compromiso de presentación y acreditación del personal especialista requerido, señalando que se presentarán los documentos de acreditación para la suscripción de contrato en el caso del Jefe de Proyecto del Estudio, y de los demás profesionales, antes del inicio de su participación efectiva en la elaboración del Expediente Técnico para la ejecución de la obra. (Anexo N° 5).</p> <p>Importante</p> <p><i>De conformidad con el artículo 186 del Reglamento el supervisor, debe cumplir con las mismas calificaciones profesionales establecidas para el residente de obra. Asimismo, el jefe del proyecto para la elaboración del expediente técnico debe cumplir con las calificaciones exigidas en el artículo 188 del Reglamento.</i></p>

**Extraído de la página 60 y 61 de las bases integradas*

Según se advierte, para la acreditación de la “Formación académica”, las bases integradas solicitaron la presentación de una “Carta de compromiso de presentación y acreditación del personal especialista requerido, señalando que se presentarán los documentos de acreditación para la suscripción del contrato en el caso del Jefe del Proyecto del Estudio y de los demás profesionales, antes del inicio de su participación efectiva en la elaboración del Expediente Técnico para la ejecución de la obra (Anexo N° 5)”.

- 3. La situación expuesta evidenciaría una contravención al numeral 49.3 del artículo 49 y el literal e) del numeral 139.1 del artículo 139 del Reglamento y a los lineamientos de las “Bases estándar de la Adjudicación Simplificada para la contratación del servicio de consultoría de obra”, la cual prevé que, para el caso de la acreditación de la “Formación académica”, este requisito de calificación se acredita para la suscripción del contrato, de acuerdo con lo siguiente:*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

B	CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL
B.1	CALIFICACIONES DEL PERSONAL CLAVE
	FORMACIÓN ACADÉMICA
	<u>Requisitos:</u> [CONSIGNAR EL GRADO DE BACHILLER O TÍTULO PROFESIONAL, SEGÚN CORRESPONDA] del personal clave requerido como [CONSIGNAR EL PERSONAL CONSIDERADO COMO CLAVE PARA EJECUTAR LA PRESTACIÓN OBJETO DE LA CONVOCATORIA, RESPECTO DEL CUAL SE DEBE ACREDITAR ESTE REQUISITO].
	<u>Acreditación:</u> De conformidad con el numeral 49.3 del artículo 49 y el literal e) del numeral 139.1 del artículo 139 del Reglamento este requisito de calificación se acredita para la suscripción del contrato.
	Importante <i>De conformidad con el artículo 186 del Reglamento del supervisor, debe cumplir con las mismas calificaciones profesionales establecidas para el residente de obra. Asimismo, el jefe del proyecto para la elaboración del expediente técnico debe cumplir con las calificaciones exigidas en el artículo 188 del Reglamento.</i>

**Extraído de la página 30 de las bases estándar.*

Nótese que, las bases estándar no exigirían la presentación de ningún documento adicional, como una Carta de compromiso, sino que expresamente señala que debe acreditarse para el perfeccionamiento del contrato.

- 4. En correlato de lo expuesto, se evidenciaría la trasgresión al numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala 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.*
- 5. En consecuencia, lo expuesto estaría inmerso en lo previsto en el Art. 44.1 del Art. 44 del TUO de la Ley, por una posible contravención a la normativa y las bases estándar aplicables al procedimiento de selección.*

(...)”.

13. Mediante Escrito s/n presentado el 7 de agosto de 2024, por la mesa de partes digital del Tribunal, el Impugnante absolvió el traslado de nulidad, indicando lo siguiente:

- i. Señala que, respecto de la interpretación de las Bases, el Profesor Dromi ha expresado que:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

“Los términos o expresiones contenidas en los pliegos licitatorios deben ser interpretados en sentido estricto o restringido, precisamente para salvaguardar el principio de igualdad, como base de todo el sistema, y que sólo ante una norma dudosa cabría una interpretación inclusiva a fin de que prevalezca la admisión de la oferta⁶. Por ello, solo ante una estipulación oscura o confusa de las Bases cabría su interpretación, de lo contrario no hay más opción que aplicar lo estipulado en ellas, siempre que no contradigan ninguna norma legal”.

De lo expuesto en el párrafo anterior, explica que si bien los requisitos y condiciones establecidas en las Bases Integradas vinculan las partes, en el caso de existir un requisito ilegal, este no vincula y no es oponible a las partes, en razón a que la integración de las bases no implica que lo ilegal se convierta en legal.

- ii. Precisa que, en el procedimiento de selección se presentaron los siguientes postores:

CONSORCIO CORAZÓN DE JESÚS I -----Admitida
FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO-----Admitida
CONSORCIO CORAZÓN DE JESÚS II-----No Admitida

Respecto de la revisión de las ofertas admitidas, su oferta fue descalificada por no presentar declaraciones juradas a efectos de acreditar las calificaciones, la experiencia del personal clave y el equipamiento estratégico. Asimismo, la oferta del Adjudicatario fue calificada, entre otros, por presentar dichos documentos.

En ese sentido, señala que el hecho que en las Bases Integradas se haya solicitado declaraciones juradas a efectos de acreditar las calificaciones, la experiencia del personal clave y el equipamiento estratégico, no conlleva a descalificar su oferta porque no son requisitos idóneos para cumplir con requisitos de calificación, pues dichos requisitos no se acreditan con declaraciones juradas; asimismo, porque la acreditación de dichos requisitos de calificación se solicitan al momento del perfeccionamiento del contrato.

⁶ DROMI, Roberto. 1999. Licitación Pública. Buenos Aires. P. 275.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

- iii. Menciona que la declaración de nulidad tiene como presupuesto que el vicio advertido sea de gravedad máxima, que afecte el interés público y el procedimiento de selección o tenga repercusiones en la etapa de ejecución contractual, situación que no se ha dado en el presente caso.
 - iv. Finalmente, señala que no corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección, en razón a que la contravención normativa advertida, entre otros, no afecta a ninguno de los postores, ya que no es oponible ni tendrá repercusiones en la etapa de ejecución contractual.
- 14.** Mediante Escrito s/n presentado el 8 de agosto de 2024, por la mesa de partes digital del Tribunal, el Adjudicatario absolvió el traslado de nulidad, indicando lo siguiente:
- i. Señala que debe tomarse en cuenta lo expuesto en la Observación N° 11 del Pliego absolutorio en la cual respecto a la formación académica del personal clave se hace referencia al numeral 49.3 del artículo 49, así como al literal e) del numeral 139.1 del Reglamento; con lo cual se daría cumplimiento a lo establecido en las bases estándar.
 - ii. Refiere que, de manera expresa, en la normativa se establece que la nulidad procede en casos excepcionales y cuando exista gravedad máxima, de conformidad con los pronunciamientos del Tribunal, por citar un ejemplo, en la Resolución N° 1232-2020-TCE-S4 en la que se indicó lo siguiente:

“Es en ese sentido que 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 que, de este modo, queda convertida en algo excepcional”.

De igual forma, sostiene que es deber del Tribunal observar los criterios reiterados, como el señalado en la resolución antes mencionada, de conformidad con lo establecido en el numeral 59.4 del artículo 59 de la Ley, que señala que las resoluciones que emitan las salas del Tribunal de Contrataciones deben guardar criterios de predictibilidad.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Además, manifiesta que debe aplicarse el enfoque de gestión por resultados y el principio de eficiencia y eficacia al presente caso, pues la nulidad únicamente quebrantaría el cumplimiento de la finalidad pública, regulado en el artículo 1 de la Ley.

iii. Por otro lado, señala que el Impugnante fue descalificado por no cumplir con los siguientes requisitos de calificación:

1. Experiencia del postor en la especialidad
2. Experiencia del personal clave
3. Formación académica del personal clave
4. Equipamiento estratégico

Sin embargo, dicho postor no cuestionó su descalificación respecto de la experiencia del personal clave, formación académica del personal clave y equipamiento estratégico, con lo cual ha consentido dichas observaciones; por lo que solicita se declare improcedente su recurso de apelación. Para ello, cita la Resolución N° 576-2024-TCE-S4 sobre la imposibilidad de pronunciarse sobre los cuestionamientos extemporáneos efectuados por el Impugnante.

15. Por decreto del 8 de agosto de 2024, se declaró el expediente listo para resolver.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente, el análisis del recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Impugnante contra la descalificación de su oferta, la admisión de la oferta del Consorcio Adjudicatario y el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando que se revoquen dichos actos y, como consecuencia de ello, se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

III. PROCEDENCIA DEL RECURSO

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección y las que surjan en los procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, sólo pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a lo que establezca el Reglamento.

2. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir, en la procedencia inicia el análisis sustancial puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.

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

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

El artículo 117 del Reglamento delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado sea superior a cincuenta (50) UIT⁷ y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. También dispone que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor 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 respecto de una Adjudicación Simplificada, cuyo valor estimado asciende a un valor referencial de S/ 350 000.00 (trescientos cincuenta

⁷ Unidad Impositiva Tributaria.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

mil con 00/100 soles), y dicho monto es superior a 50 UIT (S/ 257,500), este Tribunal es competente para conocerlo.

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

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

En el caso concreto, no se aprecia que el Impugnante haya cuestionado alguno de los actos antes mencionados, pues ha interpuesto su recurso de apelación contra la descalificación de su oferta, la admisión de la oferta del Consorcio Adjudicatario y el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando que se revoquen dichos actos y, como consecuencia de ello, se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección; por consiguiente, se advierte que los actos objeto de cuestionamiento no se encuentran comprendidos en la relación de actos inimpugnables.

- c) *Sea interpuesto fuera del plazo.*

El artículo 119 del precitado Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro, mientras que en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles, siendo los plazos indicados aplicables a todo recurso de apelación. Asimismo, 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, 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Asimismo, el artículo 76 del Reglamento 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 aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, el Consorcio impugnante contaba con plazo de cinco (5) días hábiles para interponer su recurso de apelación, plazo que vencía el 28 de junio de 2024, considerando que el otorgamiento de la buena pro del procedimiento se notificó en el SEACE el 21 del mismo mes y año.

Al respecto, del expediente fluye que, mediante escrito s/n, subsanado con escrito s/n, presentados el 28 de junio y 2 de julio del mismo año, respectivamente, en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Impugnante interpuso su recurso de apelación, es decir, dentro de plazo estipulado en la normativa vigente.

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

De la revisión del recurso de apelación se aprecia que éste fue suscrito por el Impugnante.

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

Al respecto, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría evidenciarse que el Impugnante se encuentre inmerso en alguna causal de impedimento.

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

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que el Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

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

El numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la LPAG, establece la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que, en materia de contrataciones del Estado, es el recurso de apelación.

Nótese que, en el presente caso, la decisión de la Entidad, de determinarse irregular, causaría agravio al Impugnante en su interés legítimo como postor de acceder a la buena pro, puesto que la descalificación de su oferta habría sido realizada transgrediendo lo establecido en la Ley, el Reglamento y las bases; por tanto, cuenta con legitimidad procesal e interés para obrar.

Cabe precisar que la legitimidad procesal e interés para obrar del Impugnante para cuestionar la oferta del Consorcio Adjudicatario y el otorgamiento de la buena pro, estará supeditada a que revierta su descalificación.

3. En este punto, teniendo en cuenta que el Consorcio Adjudicatario ha solicitado que se declare improcedente el recurso de apelación, corresponde que este Colegiado se pronuncie al respecto.

Sobre la supuesta falta de interés para obrar o de legitimidad procesal del Impugnante

Al respecto, mediante su escrito de absolución, el Consorcio Adjudicatario solicitó la declaración de improcedencia del recurso de apelación, argumentando que el Impugnante carece de interés para obrar (causal prevista en el literal g) del numeral 123.1 del artículo 123 del Reglamento), debido a que únicamente cuestionó y se pronunció sobre la descalificación de su oferta relacionada al incumplimiento del requisito de calificación “Experiencia de postor en la especialidad”, dejando consentir su descalificación y aceptando tácitamente los otros dos motivos por los cuales el comité de selección decidió descalificar su oferta, los cuales fueron detallados en el “Acta de Apertura de ofertas, evaluación,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

calificación de ofertas y otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección”, en adelante, el Acta de evaluación, relacionados al incumplimiento del equipamiento estratégico y la experiencia del personal clave; por lo que, el Consorcio Adjudicatario considera que no logra revertir su condición de descalificado.

Asimismo, el Consorcio Adjudicatario citó la Resolución N° 1814-2022-TCE-S4 en la que el Tribunal se pronunció sobre un caso similar, en el que se declaró improcedente el recurso de apelación en aplicación del literal g) del numeral 123.1 del artículo 123 del Reglamento, específicamente en aplicación del último párrafo del mismo artículo que establece el supuesto concreto de improcedencia por falta de interés para obrar, que se produce cuando se impugna la buena pro sin cuestionar la no admisión o descalificación de la propia oferta y no haya revertido su condición de no admitido o descalificado. En dicho pronunciamiento, el Impugnante no cuestionó dos de los tres motivos de su no admisión; por lo que, la Cuarta Sala del Tribunal consideró consentida su no admisión, sin posibilidad de revertir dicha condición y en consecuencia sin posibilidad de cuestionar el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.

De igual forma, citó la Resolución N° 00481-2023-TCE-S2, a través de la cual se declaró improcedente el recurso de apelación, en aplicación de la causal antes mencionada, debido a que el Impugnante solo cuestionó uno de los dos motivos de su no admisión.

4. En relación a lo expuesto por el Consorcio Adjudicatario y a efectos de analizar la causal de improcedencia invocada por este, debemos partir por precisar que el interés para obrar hace referencia al hecho de que el conflicto tenga relevancia jurídica y que sea posible de ser presentado ante el juez para recibir protección jurisdiccional. Asimismo, como condición de la acción, es un acto actual y concreto de necesidad de tutela jurisdiccional en que se encuentra una persona determinada y que lo obliga a solicitar por vía única, y sin tener otra alternativa eficaz, la intervención del órgano jurisdiccional con la finalidad de que resuelva el conflicto de intereses del cual es parte⁸.

⁸ Casación 2440-2003, Lima.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Por su parte, la legitimidad procesal es un presupuesto común de los recursos administrativos, respecto al sujeto activo o administrado interesado, que constituye un límite a su derecho de petición subjetiva. Dicho presupuesto consiste en que quien efectúa la impugnación debe alegar un interés legítimo o afectación directa a un derecho subjetivo, es decir, debe alegar un agravio directo, específico y personalizado.

En línea de lo expuesto, la presente causal de improcedencia exige contar con un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo del administrado para que contradiga el mismo ante la administración. Frente a ello, el postor debe contar con el interés para obrar y la legitimidad para interponer recurso de apelación, en relación a una situación que genera conflicto relevante y en mérito al cual corresponde que la administración emita un pronunciamiento.

En el caso concreto, de la lectura del recurso de apelación, se advierte que el Impugnante cuestionó (i) la descalificación de su oferta y en consecuencia el (ii) otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, así como (iii) la admisión de la oferta del Consorcio Adjudicatario.

Ahora bien, considerando la condición de descalificado del Impugnante, en principio, es claro que este cuenta con legitimidad procesal para impugnar la decisión del comité de selección de descalificar su oferta, en tanto es un acto que afecta directamente su interés de ser adjudicado con la buena pro del procedimiento de selección.

En este punto, cabe aclarar que, aun cuando el Adjudicatario sostiene que el Impugnante, en su recurso de apelación, no se ha pronunciado sobre todos los motivos que originaron su descalificación, lo cierto y concreto es que impugnó el acto de descalificación de su oferta, con lo cual queda demostrado que, en el presente caso, el Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal, quedando sujeto el resultado de dicho recurso a la evaluación de fondo que realice esta Sala, caso contrario, el Adjudicatario estaría pretendiendo que, en esta etapa formal, se evalúe cuestiones de fondo sobre los argumentos presentados, cuando ello corresponde ser analizado como parte de los puntos controvertidos, siendo uno de estos el determinar si corresponde o no revocar la descalificación del Impugnante.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

En adición a lo expuesto, esta Sala no puede desconocer lo expuesto por el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento, según el cual *“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 descalificado”*, supuesto que no concurre en el presente caso, pues el Impugnante sí ha cuestionado la descalificación de su oferta, aludiendo el Adjudicatario a la idoneidad o suficiencia de los argumentos expuestos por el Impugnante en su recurso de apelación.

De otro lado, respecto a los argumentos del Consorcio Adjudicatario referidos a que el Impugnante habría consentido su descalificación al no cuestionar todas las observaciones a su oferta, por lo que, a su consideración, no lograría revertir su condición de descalificado y no contaría con interés para obrar, cabe recalcar que el Impugnante sí ha objetado la descalificación de su oferta y por ello corresponde que este Colegiado lo tome en cuenta para establecer los puntos controvertidos, a fin de analizar y pronunciarse sobre ello; lo contrario, supondría adelantar opinión sobre lo que precisamente ha sido objeto de impugnación (la descalificación de la oferta del Impugnante). Por tal motivo, en opinión de la Sala, no se puede determinar en este acápite (previo al análisis de fondo) si el Impugnante se encuentra o no legitimado o con interés para obrar para impugnar el otorgamiento de la buena pro o la oferta del Consorcio Adjudicatario (como este pretende, al solicitar la declaratoria de improcedencia del recurso de apelación por falta de interés, por no revertir la condición de descalificado).

Finalmente, en cuanto a la solicitud del Consorcio Adjudicatario referida a la aplicación de la Resolución N° 1814-2022-TCE-S4 y la Resolución N° 00481-2023-TCE-S2 al caso concreto, en virtud al principio de predictibilidad, resulta oportuno aclarar tres aspectos: i) Cada procedimiento administrativo constituye un caso particular, el cual debe ser analizado desde el punto de vista del caso en concreto, ii) Cada Sala que conforma el Tribunal goza de plena autonomía e independencia al momento de resolver cada caso concreto, y iii) Constituye criterio de aplicación obligatoria, únicamente, lo dispuesto en los Acuerdos de Sala Plena o en los precedentes administrativos de observancia obligatoria.

Sobre este último punto, debe precisarse que los criterios recogidos en los pronunciamientos del Tribunal, en virtud de lo establecido en el artículo 130 del

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

Reglamento, solo constituyen precedentes de observancia obligatoria cuando se trata de los Acuerdos de Sala Plena emitidos por el Tribunal, que interpretan de modo expreso y con alcance general las normas establecidas en la Ley y el Reglamento.

Por tanto, las citadas resoluciones no representan, de forma alguna, precedente vinculante, asimismo, las Salas del Tribunal, de conformidad con el artículo 59 del TUO de la Ley, gozan de plena autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones al momento de resolver las causas que son de su conocimiento, sin que ello perjudique el criterio de predictibilidad en sus pronunciamientos; sobre todo considerando los argumentos expuestos anteriormente.

Por lo expuesto, este Colegiado considera que los argumentos planteados por el Consorcio Adjudicatario referidos a la solicitud de improcedencia del recurso de apelación no resultan amparables, debiendo continuarse con el análisis de los demás requisitos de procedencia.

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

En el caso concreto, el recurso de apelación no ha sido interpuesto por el ganador de la buena pro, toda vez que la oferta del Impugnante fue descalificada.

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

El Impugnante ha solicitado que se revoque la descalificación de su oferta y el otorgamiento de la buena pro; asimismo, se declare no admitida la oferta del Consorcio Adjudicatario, se proceda a calificar su oferta y se le otorgue la buena pro a su favor; en ese sentido, de la revisión de los fundamentos de hecho del recurso de apelación presentado por el Impugnante, se aprecia que éstos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose, por lo tanto, en la presente causal de improcedencia.

5. Por lo tanto, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento; por lo tanto, corresponde emitir un pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos.

IV. PRETENSIONES:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

6. De la revisión del recurso de apelación presentado por el Impugnante se advierte que solicitó a este Tribunal lo siguiente:
- i. Se revoque la decisión del Comité de Selección de descalificar su oferta y, en consecuencia, el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.
 - ii. Se declare no admitida la oferta del Consorcio Adjudicatario.
 - iii. Se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

Por su parte, el Consorcio Adjudicatario solicitó a este Tribunal lo siguiente:

- i. Se confirme la descalificación de la oferta del Impugnante.
- ii. Se declare no admitida la oferta del Impugnante.
- iii. Se descalifique la oferta del Impugnante.
- iv. Se confirme la admisión de su oferta y en consecuencia el otorgamiento de la buena pro a su favor.

V. FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

7. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando los petitorios señalados 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 establece que la determinación de los puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en el escrito que contiene el recurso de apelación y en el escrito de absolución de traslado del recurso de apelación, presentados dentro del plazo previsto, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

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.

En razón de lo expuesto, este Colegiado considera pertinente hacer mención que, el Tribunal, una vez admitido el recurso de apelación, debe notificar a la Entidad y a los postores distintos al Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal, con el recurso de apelación y sus anexos, mediante su publicación en el SEACE, a efectos que estos lo absuelvan en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles.

Al respecto, teniendo en cuenta que el recurso de apelación se notificó el 5 de julio de 2024 a través del SEACE y que el Consorcio Adjudicatario se apersonó y absolvió el traslado del recurso de apelación el 10 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo otorgado, corresponde que se consideren los argumentos presentados por el Consorcio Adjudicatario para establecer los puntos controvertidos.

8. En el marco de lo indicado, los puntos controvertidos a esclarecer son los siguientes:
 - i. Determinar si corresponde revocar la decisión del comité de selección de descalificar la oferta del Impugnante y, en consecuencia, el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.
 - ii. Determinar si corresponde declarar no admitida la oferta del Consorcio Adjudicatario.
 - iii. Determinar si corresponde declarar no admitida la oferta del Impugnante.
 - iv. Determinar si corresponde descalificar la oferta del Impugnante.
 - v. Determinar si corresponde otorgar al Impugnante la buena pro del procedimiento de selección.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

VI. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

9. Con el propósito de dilucidar la presente controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
10. 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.

Cuestión previa:

11. De forma previa a la emisión de pronunciamiento sobre los puntos controvertidos, este Colegiado encuentra pertinente abordar el posible vicio de nulidad advertido por este Colegiado, con ocasión del desarrollo del presente procedimiento.
12. Al respecto, de la revisión del Acta de evaluación, se advierte que el comité de selección decidió descalificar la oferta del Impugnante por las siguientes razones:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

A	CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL	CONSORCIO CORAZON DE JESUS I	MATTOS CASTRO FRANCO YUVANE
A.1	CALIFICACIONES DEL PERSONAL CLAVE	CUMPLE: adjunta DJ	NO CUMPLE: NO ADJUNTA NINGUN DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO EL
A.2	EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE	CUMPLE: ADJUNTA D-J	NO CUMPLE: NO ADJUNTA NINGUN DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO EL
A.3	EQUIPAMIENTO ESTRATÉGICO	CUMPLE: adjunta DJ	NO CUMPLE: NO ADJUNTA NINGUN DOCUMENTO SUSTENTANDO CUMPLIMIENTO EL
B	EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD	CUMPLE	CUMPLE

Según se desprende del cuadro precedente, el postor: **MATTOS CASTRO FRANCO YUVANE**, no ha acreditado el cumplimiento de los requisitos de calificación según se solicita en la sección específica de las bases integradas pag. 18.

Conforme puede apreciarse, el comité de selección decidió descalificar la oferta del Impugnante por no cumplir con el requisito de calificación “Experiencia del postor en la especialidad” y los requisitos de calificación referidos a “Calificaciones del personal clave” (experiencia del personal clave y formación académica del personal clave) y “Equipamiento estratégico”, específicamente, por no adjuntar una declaración jurada o documento sustentando el cumplimiento.

13. Ahora bien, de la revisión del literal B. Capacidad técnica y profesional del Capítulo III de las bases integradas, en torno al requisito de calificación “Calificaciones del personal clave” [Formación académica], se aprecia lo siguiente:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

B	CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL		
B.1	CALIFICACIONES DEL PERSONAL CLAVE		
	FORMACIÓN ACADÉMICA		
	Requisitos:		
	Requisitos:		
	N°	PERSONAL ESPECIALISTA	FORMACION ACADEMICA
	1	Jefe del Proyecto	Título profesional en Ingeniería Civil.
	2	Especialista En Estructuras	Título profesional en Ingeniería Civil.
	3	Especialista En Mecánica de Suelos	Título profesional en Ingeniería Civil.
	4	Especialista En Hidrología	Título profesional en Ingeniería Civil y/o ingeniería Agrícola.
	5	Especialista En Instalaciones sanitarias	Título profesional de Ingeniería Civil y/o Ingeniería Sanitaria
	6	Cadistas 01 y cadista 02	Título en Ingeniería Civil y/o Topógrafo

Acreditación:
<p>Acreditación: Se acreditará con Carta de compromiso de presentación y acreditación del personal especialista requerido, señalando que se presentarán los documentos de acreditación para la suscripción de contrato en el caso del Jefe de Proyecto del Estudio, y de los demás profesionales, antes del inicio de su participación efectiva en la elaboración del Expediente Técnico para la ejecución de la obra. (Anexo N° 5).</p>
Importante
<p>De conformidad con el artículo 186 del Reglamento el supervisor, debe cumplir con las mismas calificaciones profesionales establecidas para el residente de obra. Asimismo, el jefe del proyecto para la elaboración del expediente técnico debe cumplir con las calificaciones exigidas en el artículo 188 del Reglamento.</p>

**Extraído de la página 60 y 61 de las bases integradas*

Según se advierte, para la acreditación de la “Formación académica”, las bases integradas solicitaron expresamente la presentación de una **“Carta de compromiso de presentación y acreditación del personal especialista requerido, señalando que se presentarán los documentos de acreditación para la suscripción del contrato en el caso del Jefe del Proyecto del Estudio y de los demás profesionales, antes del inicio de su participación efectiva en la elaboración del Expediente Técnico para la ejecución de la obra (Anexo N° 5)”**.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

14. La situación expuesta, evidencia una contravención a los lineamientos de las “Bases estándar de la Adjudicación Simplificada para la contratación del servicio de consultoría de obra”, la cual prevé que, para el caso de la acreditación de la “Formación académica”, este requisito de calificación se acredita para la suscripción del contrato, de acuerdo con lo siguiente:

B	CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL
B.1	CALIFICACIONES DEL PERSONAL CLAVE
	FORMACIÓN ACADÉMICA
	<u>Requisitos:</u> [CONSIGNAR EL GRADO DE BACHILLER O TÍTULO PROFESIONAL, SEGÚN CORRESPONDA] del personal clave requerido como [CONSIGNAR EL PERSONAL CONSIDERADO COMO CLAVE PARA EJECUTAR LA PRESTACIÓN OBJETO DE LA CONVOCATORIA, RESPECTO DEL CUAL SE DEBE ACREDITAR ESTE REQUISITO].
	<u>Acreditación:</u> De conformidad con el numeral 49.3 del artículo 49 y el literal e) del numeral 139.1 del artículo 139 del Reglamento este requisito de calificación se acredita para la suscripción del contrato.
	Importante <i>De conformidad con el artículo 186 del Reglamento el supervisor, debe cumplir con las mismas calificaciones profesionales establecidas para el residente de obra. Asimismo, el jefe del proyecto para la elaboración del expediente técnico debe cumplir con las calificaciones exigidas en el artículo 188 del Reglamento.</i>

**Extraído de la página 30 de las bases estándar.*

Nótese además que, las bases estándar no exigen la presentación de ningún documento adicional, como una Carta de compromiso u otros, sino que expresamente señala que debe acreditarse para el perfeccionamiento del contrato.

15. En tal sentido, se evidencia la contravención al numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala 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, toda vez que el comité de selección en contravención a lo establecido en las bases estándar ha incluido una exigencia a ser acreditada en la etapa de calificación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

16. En el marco de lo expuesto, por decreto del 31 de julio de 2024, este Tribunal corrió traslado a las partes y a la Entidad del vicio de nulidad advertido en el presente caso; siendo que el Impugnante y el Consorcio Adjudicatario se pronunciaron al respecto.
17. El Impugnante sostiene que no corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección, pues si bien los requisitos y condiciones establecidas en las Bases Integradas vinculan a las partes, en el caso de existir un requisito ilegal, este no vincula y no es oponible a las partes, en razón a que la integración de las bases no implica que lo ilegal se convierta en legal.

Además, refiere que el hecho que en las Bases Integradas se haya solicitado declaraciones juradas a efectos de acreditar la experiencia del personal clave y el equipamiento estratégico, ello no conlleva a descalificar su oferta porque no son requisitos idóneos para cumplir con requisitos de calificación, pues dichos requisitos no se acreditan con declaraciones juradas; asimismo, porque la acreditación de dichos requisitos de calificación se solicitan al momento del perfeccionamiento del contrato.

En tal sentido, menciona que la declaración de nulidad tiene como presupuesto que el vicio advertido sea de gravedad máxima, que afecte el interés público y el procedimiento de selección o tenga repercusiones en la etapa de ejecución contractual, situación que no se ha dado en el presente caso, pues con la inclusión de la regla cuestionada no se ha afectado a los postores, dado que las otras dos ofertas admitidas fueron calificadas y en el caso de su oferta dicha regla no es oponible.

18. Por su parte, el Consorcio Adjudicatario absolvió el traslado de nulidad, indicando que no procede la declaración de nulidad, pues debe tomarse en cuenta lo expuesto en la Observación N° 11 del Pliego absolutorio, en la cual, respecto a la formación académica del personal clave, se indica que es aplicable lo dispuesto en el numeral 49.3 del artículo 49, así como al literal e) del numeral 139.1 del Reglamento; con lo cual se daría cumplimiento a lo establecido en las bases estándar.

Además, refiere que de manera expresa la normativa establece que la nulidad procede en casos excepcionales y cuando exista gravedad máxima, de conformidad con los pronunciamientos del Tribunal, por ejemplo la Resolución N°

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

1232-2020-TCE-S4. De igual forma, sostiene que es deber del Tribunal guardar criterios de predictibilidad y en el caso concreto aplicar el enfoque de gestión por resultados y el principio de eficiencia y eficacia.

19. Al respecto, debemos partir por señalar que conforme lo dispone la normativa de contrataciones del Estado, las entidades no deben incluir exigencias contrarias a la normativa de contrataciones (aun cuando no resultasen oponibles), lo que en el caso concreto ha ocurrido, dado que con la inclusión de la regla referida a la presentación de una “carta de compromiso” u otros documentos (declaraciones juradas) para la acreditación del requisito de calificación “Formación académica” en las bases integradas, el comité de selección ha vulnerado los lineamientos de las bases estándar que expresamente señalan que la acreditación debe efectuarse para el perfeccionamiento del contrato, en aplicación del artículo 49 y 149 del Reglamento; por lo que dicha contravención, contrariamente a lo alegado por el Impugnante y el Adjudicatario, reviste gravedad, en tanto no solo se han transgredido las bases estándar, sino también la normativa de contrataciones, específicamente el artículo 47.3 del Reglamento.

En adición, debe señalarse que la Administración se encuentra sujeta al principio de legalidad, recogido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, el cual constituye antecedente necesario para cualquier interés público de su actuación, por ello, la posibilidad de la nulidad de oficio implica una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo, debiendo tenerse en cuenta que las autoridades no pueden pretender sobrepasar los límites legales o actuar al margen de ella.

De otro lado, es necesario aclarar al Impugnante que no es cierto que, en el presente caso, la exigencia en cuestión no haya afectado a los postores, pues, como se ha indicado, según lo previsto en el Acta de evaluación, su oferta fue descalificada precisamente por no presentar el documento sustentatorio (Carta de compromiso) que acredite el cumplimiento del “Requisito de calificación del personal clave”, como es la “Formación académica”, la “Experiencia del personal clave” y el “Equipamiento estratégico”, por lo que es evidente que la exigencia incluida por el comité de selección perjudicó el procedimiento de selección, limitando, incluso, la participación del propio Impugnante.

Finalmente, respecto al argumento del Consorcio Adjudicatario, referido a que, con la absolución de la consulta N° 11 del Pliego de consultas y observaciones, el



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

comité de selección dio cumplimiento a lo establecido en las bases estándar, es necesario traer al análisis la citada consulta:

Entidad convocante :	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUARI		
Nomenclatura :	AS-SM-4-2024-MPHICS-1		
Nro. de convocatoria :	1		
Objeto de contratación :	Consultoría de Obra		
Descripción del objeto :	SERVICIO DE REFORMULACION DE EXPEDIENTE TECNICO DEL PROYECTO DENOMINADO MEJORAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA VIAL DE LOS BARRIOS CORAZON DE JESUS, VISTA ALEGRE, PURHUAY Y PEDREGAL DEL DISTRITO DE HUARI, PROVINCIA DE HUARI, DEPARTAMENTO DE ANCASH		
Ruc/código :	10434222937	Fecha de envío :	16/05/2024
Nombre o Razón social :	MATTOS CASTRO FRANCO YUVANE	Hora de envío :	22:50:02
Observación: Nro. 11			
Consulta/Observación:	El comité de selección contraviene la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD al borrar la forma de acreditación señalada en las bases estándar la acreditación de la formación académica para el personal clave. Además no precisa en que etapa debe ocurrir la acreditación (Etapa de presentación de oferta o para el perfeccionamiento del contrato)		
Acápites de las bases :	Sección: Especifico	Numeral: 3.1	Literal: B.1
Artículo y norma que se vulnera (En el caso de Observaciones):	Página: 61		
	Directiva N° 001-2019-OSCE/CD y art. 49 del Reglamento de la Ley 30225		
Análisis respecto de la consulta u observación:			
	la acreditación en los requisitos de calificación sera: De conformidad con el numeral 49.3 del artículo 49 y el literal e) del numeral 139.1 del artículo 139 del Reglamento este requisito de calificación se acredita para la suscripción del contrato.		
Precisión de aquello que se incorporará en las bases a integrarse, de corresponder:			
	null		

Conforme puede apreciarse, si bien la consulta (formulada por el Impugnante) se encuentra referida a la forma y momento de acreditación de la formación académica del personal clave; y en la absolución de dicha consulta, el comité de selección señaló que la acreditación es conforme a lo establecido en el artículo 49.3 y literal e) del artículo 139.1 del Reglamento, lo cierto es que dicha absolución fue genérica y no hizo referencia alguna a la exigencia de la presentación de la “Carta de compromiso”, tan es así que las bases integradas mantuvieron dicha exigencia y aun cuando el comité de selección tuvo la oportunidad de retirarla no lo hizo o al menos no fue expreso respecto a ello, ocasionando que la regla se mantenga aplicable y en mérito a ello no solo se descalifique la oferta del Impugnante, sino, se limite la mayor participación de proveedores.

En adición a lo expuesto, debe tenerse en cuenta que la disposición cuestionada fue incluida en las bases desde la convocatoria del procedimiento de selección, resultando dicha oportunidad en la que se incurrió en el vicio de nulidad. Asimismo, debe apreciarse que la observación no cuestiona, al menos de manera expresa, la inclusión de la exigencia de la carta de compromiso, sino que se haya

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

eliminado la forma y oportunidad de acreditación de la formación académica previstas en las bases estándar, por lo que, como se desprende de los hechos, ha determinado que el comité de selección siga considerando la citada carta de compromiso como regla aplicable en las bases.

En este contexto, contrariamente a lo aludido por el Consorcio Adjudicatario, la observación 11 no ha aclarado o corregido la disposición materia de análisis, sino que, debido a la deficiente o poca claridad de la absolución, se ha mantenido la regla expuesta de presentar la carta de compromiso.

Sumado a ello, debe manifestarse que la situación expuesta por el Consorcio Adjudicatario no hace más que dar cuenta de la vulneración del principio de transparencia, pues por un lado el comité de selección señala que la acreditación de los requisitos de calificación es conforme a lo estipulado en la normativa antes citada; es decir, la capacidad técnica y profesional debe ser verificada para el perfeccionamiento del contrato; no obstante, mantiene en las bases integradas la exigencia (adicional) de presentar una Carta de compromiso u otro documento en que los postores declaren – en su oferta- que cumplirán con acreditar dichos requisitos en la etapa del perfeccionamiento.

20. Por lo expuesto, este Colegiado considera que los argumentos planteados por el Impugnante y el Consorcio Adjudicatario no resultan amparables, debiendo continuarse con el análisis de declaratoria de nulidad.
21. En esa línea, este Colegiado concluye que el vicio incurrido es contrario a lo establecido en el numeral el numeral 47.3 del artículo 47 del Reglamento, así como ha vulnerado los lineamientos de las bases estándar.
22. Siendo así, tratándose de un vicio trascendente, no es posible la conservación de los actos, al haberse contravenido la normativa de contratación pública antes señalada. Al respecto, 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 conservables.
23. En atención a ello, el artículo 44 de la Ley dispone que el Tribunal, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano incompetente, contravengan las normas legales,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

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, salvo supuestos de conservación del acto.

24. Por lo expuesto, este Colegiado concluye que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley, concordante con lo dispuesto en el literal e) del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección, debiendo retrotraerse **hasta la etapa de convocatoria, previa reformulación de las bases**, a efectos que se retire la exigencia de la Carta de Compromiso por ser contraria a lo establecido en el artículo 49.3 y literal e) del artículo 139.1 del Reglamento.

De igual forma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.3 del TUO de la Ley, corresponde poner en conocimiento del Titular la Entidad los hechos expuestos, a fin que se efectúe el deslinde de responsabilidades a que hubiera lugar.

Cabe enfatizar a la Entidad que los requisitos de calificación referidos a “Calificaciones del personal clave” (experiencia del personal clave y formación académica del personal clave) y “Equipamiento estratégico” se acreditan para el perfeccionamiento del contrato, no correspondiendo exigir documento alguno, como declaraciones juradas, cartas de compromiso u otros documentos similares, como parte de la oferta.

25. Asimismo, considerando que en el caso concreto debe declararse la nulidad del procedimiento de selección, carece de objeto pronunciarse sobre los puntos controvertidos.
26. En atención a lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y siendo que este Tribunal ha dispuesto declarar la nulidad del procedimiento de selección, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por el Impugnante, por la interposición de su recurso de apelación.
27. Cabe recordar que, al día siguiente de publicada la resolución, la Entidad debe registrar en el SEACE las acciones dispuestas en la presente resolución respecto del procedimiento de selección, conforme se dispone en el literal n) del numeral

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

11.2.3 de la Directiva N°003-2020-OSCE.CD, modificada con Resolución N° 003-2022-OSCE/PRE.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Marlon Luis Arana Orellana y la intervención de los Vocales Cecilia Berenise Ponce Cosme y Danny William Ramos Cabezudo, atendiendo a la conformación de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000103-2024-OSCE-PRE del 1 de julio de 2024, publicada el 2 del mismo mes y año en el Diario Oficial El Peruano, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 de la Ley, así como, los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar la **nulidad de oficio** de la Adjudicación Simplificada N° 004-2024-MPHi/CS - 1, para la contratación del servicio de consultoría de obra para la reformulación de expediente técnico del proyecto denominado: *“Mejoramiento de la infraestructura vial de los barrios Corazón de Jesús, Vista Alegre, Purhuay y Pedregal del centro poblado de Acopalca, del distrito de Huari, provincia de Huari, departamento de Ancash”*, por los fundamentos expuestos, debiendo retrotraerse a la etapa de convocatoria, previa reformulación de las bases, conforme a los alcances señalados en la fundamentación.
2. **Devolver** la garantía otorgada por el postor **FRANCO YUVANE MATTOS CASTRO** para la interposición de su recurso de apelación.
3. **Comunicar** los hechos al Titular de la Entidad, a fin que se efectúe el deslinde de responsabilidades que corresponda, conforme a la fundamentación.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2753-2024-TCE-S3

4. **Declarar** que la presente Resolución agota la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

CECILIA BERENISE PONCE COSME
PRESIDENTA
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

DANNY WILLIAM RAMOS CABEZUDO
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

MARLON LUIS ARANA ORELLANA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

SS.
Ponce Cosme.
Ramos Cabezudo.
Arana Orellana.