



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4854-2024-TCE-S5.

Sumilla: *“Resulta importante mencionar que según lo establecido en los artículos 168 y 169 del Reglamento, la “conformidad de la prestación” es un documento de distinta naturaleza que la “constancia de prestación”, pues la “conformidad” es otorgada por el funcionario designado en el contrato u orden de compra o servicio, quien es responsable de la recepción de los bienes o la verificación de la prestación del servicio por parte del contratista; mientras que la “constancia” luego de emitida la “conformidad” que acredite el cumplimiento de las obligaciones por parte del contratista.”*

Lima, 28 de noviembre de 2024.

VISTO en sesión de fecha 28 de noviembre de 2024 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 11701/2024.TCE** sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L.; en la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 52-2024-GR.CAJ-PRIMERA CONVOCATORIA, por la relación de ítems, para la: *“Contratación de servicio de mantenimiento de sistemas de abastecimiento de agua potable en los centros poblados de Yagen, Andamachay, Dos de Mayo y San Antonio, distrito de Cortegana provincia de Celendín, región Cajamarca” - ítem N° 1* corresponde a la contratación del servicio de *“Mantenimiento correctivo del sistema de agua potable S060303002202 - Alto Pingullo del centro poblado Yagen del distrito de Cortegana, provincia Celendín, Región Cajamarca”* , y; atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. El 30 de setiembre de 2024, el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA – SEDE CENTRAL, en lo sucesivo la **Entidad**, convocó la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 52-2024-GR.CAJ-PRIMERA CONVOCATORIA, por la relación de ítems, para la: *“Contratación de servicio de mantenimiento de sistemas de abastecimiento de agua potable en los centros poblados de Yagen, Andamachay, Dos de Mayo y San Antonio, distrito de Cortegana provincia de Celendín, región Cajamarca”* con un valor estimado total de S/ 378,779.18 (trescientos setenta y ocho mil setecientos setenta y nueve con 18/100 soles), en lo sucesivo el **procedimiento de selección**.

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



El ítem N° 1 corresponde a la contratación del servicio de “*Mantenimiento correctivo del sistema de agua potable S060303002202 - Alto Pingullo del centro poblado Yagen del distrito de Cortegana, provincia Celendín, Región Cajamarca*”, con un valor estimado de S/ 47,658.62 (cuarenta y siete mil seiscientos cincuenta y ocho con 62/100 soles).

El 11 de octubre de 2024, se llevó a cabo la presentación electrónica de ofertas, mientras que el 15 del mismo mes y año se publicó en el SEACE el otorgamiento de la buena pro a favor de la postora CARMEN ELENA CHAVEZ HORNA, en adelante, **el Adjudicatario**, en mérito a los siguientes resultados:

POSTOR	ETAPAS				
	ADMISIÓN	PRECIO OFERTADO (S/)	EVALUACIÓN Y ORDEN DE PRELACIÓN		RESULTADO
ALFREDO FAICHIN VALDEZ	Admitido	41,100.00	114.78	1	Descalificado
SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L.	Admitido	43,994.70	108.74	2	Descalificado
CARMEN ELENA CHAVEZ HORNA	Admitido	45,561.64	105.79	3	Adjudicatario
GRUPO SERPACONS S.A.C.	Admitido	41,000.00	105.00	4	Descalificado
YERC INGENIEROS CONTRATISTAS SERVICIOS GENERALES E.I.R.L.	Admitido	45,280.30	76.06	5	Descalificado

2. Mediante escrito N° 1 presentado el 21 de octubre de 2024 ante la Mesa de Partes Virtual del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo el **Tribunal**, la empresa SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la decisión del comité de selección de descalificar su oferta en los ítems N° 1, 2 y 7 del procedimiento de selección, asimismo, como consecuencia de ello, solicitó que se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario y le sea otorgada a su representada; conforme a los siguientes argumentos:

Sobre la descalificación de su oferta – Experiencia del postor en la especialidad.

- Señala que su oferta fue descalificada debido que no habría acreditado la experiencia del postor, pues, según el comité el Informe N° 241-2024-ATM-MDO del 30 de julio de 2024 solo está referido al pago, más no al cumplimiento del servicio.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



- Manifiesta que el documento presentado por su representada para acreditar la conformidad del servicio es claro y preciso al señalar la conformidad del servicio correspondiente al Contrato N° 05-2024-MDO-GM (derivado del procedimiento de selección A.S. N° 005-2024-MDO/CS-2) cumpliéndose con todos los requisitos de calificación establecidos en las bases integradas.
 - Solicita que se tenga en cuenta la Opinión N° 011-2024-/DTN del 1 de marzo de 2024 y, además indica que el Informe N° 241-2024-ATM-MDO fue emitido por el área usuaria conforme a lo señalado en la cláusula novena del contrato en mención, mediante la cual se acuerda que la conformidad del servicio será otorgada por la Jefatura del Área Técnica Municipal del Agua y Saneamiento.
3. Con Decreto del 24 de octubre de 2024, la Secretaría del Tribunal otorgó al Impugnante el plazo de dos (2) días hábiles para que cumpla con subsanar la garantía por interposición del recurso de apelación **en los ítems N° 2 y 7, toda vez que el monto no correspondía al tres por ciento (3%) del valor estimado del procedimiento de selección**, bajo apercibimiento de declarar como no presentado el recurso de apelación en los ítems observados.
4. Con Decreto del 4 de noviembre de 2024, la Secretaría del Tribunal **declaró como No Presentado el recurso de apelación en los ítems N° 2 y 7 del procedimiento de selección** toda vez que el Impugnante no subsanó la observación formulada, de conformidad con lo establecido en el literal f) del artículo 121 en concordancia con el artículo 124 del Reglamento.

Además, se admitió a trámite el recurso de apelación en el ítem N° 1 presentado en el marco del procedimiento de selección, y se corrió traslado a la Entidad, a fin de que cumpla, entre otros aspectos, con registrar en el SEACE el informe técnico legal, en el que indique su posición respecto de los hechos materia de controversia, en el plazo de tres (3) días hábiles y, además, se dispuso notificar el recurso interpuesto, a los postores distintos del Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita este Tribunal, mediante su publicación en el SEACE, y remitir a la Oficina de Administración y Finanzas la constancia de la garantía presentada por el Impugnante para su verificación y custodia.

5. El 8 de noviembre de 2024, la Entidad registró en el SEACE, el Oficio N° D1844-2024-GR.CAJ-DRA/DA a través del cual remitió el Informe Técnico N° D4-2024-GR.CAJ-DRA-DA/AFIM y el Informe Legal N° D28-2024-GR.CAJ-DRAJ/DARH con los cuales se pronunció sobre el recurso de apelación, para lo cual reiteró los alcances de la decisión del comité de selección y precisó lo siguiente:

Sobre la descalificación de la oferta del Impugnante – Experiencia del postor en la especialidad.



- Menciona que el documento presentado por el Impugnante viene a ser la conformidad previa al documento final de prestación de servicio que emitiría el funcionario designado para este fin, además, indica que esta conformidad es esencialmente para efectos de trámites de pago; en tal sentido, indica que el postor no presentó los documentos requeridos en las bases para acreditar su experiencia.
 - En ese sentido, refiere que la conformidad que se emite dentro de un servicio debe cumplir con los requisitos exigidos en las bases integradas, por lo que, según explica, la “conformidad” presentada por el Impugnante no es un documento idóneo para acreditar la experiencia del postor.
6. El 11 de noviembre de 2024 la Entidad presentó ante el Tribunal el Oficio N° D1844-2024-GR.CAJ-DRA/DA y sus anexos, e indica que cumplió con registrar el informe requerido en el SEACE.
 7. Con Decreto 12 de noviembre de 2024, se dio cuenta que la Entidad registró el Informe Técnico Legal solicitado, mediante el cual debía absolver el traslado del recurso de apelación; asimismo, se dispuso la remisión del expediente a la Quinta 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. Por Decreto del 12 de noviembre de 2024, se dispuso tener conocimiento de lo informado por la Entidad en el Oficio N° D1844-2024-GR.CAJ-DRA/DA presentado ante el Tribunal.
 9. Mediante Decreto del 13 de noviembre de 2024, se convocó a audiencia pública para el 25 del mismo mes y año, la cual se llevó a cabo con la intervención del representante del Impugnante.
 10. Por Decreto del 25 de noviembre de 2024 se declaró el expediente listo para resolver.
 11. El 25 de noviembre de 2024 la Entidad facultó a sus representantes para la audiencia pública.
 12. El 26 de noviembre de 2024 mediante el Informe N° D60-2024-GR.CAJ-DRA/DA la Entidad remitió información adicional indicando lo siguiente:
 - El Informe N° 241-2024-ATM-MDO en controversia, presentado por el Impugnante en su oferta, no cumple con lo mínimo establecido en el numeral 169.1 del artículo 169 del Reglamento, puesto que dicho informe no precisó lo siguiente en cuanto a la constancia: i) el monto del contrato vigente, ii) el plazo contractual y iii) las penalidades en que hubiera incurrido el contratista, motivo por el cual indica que el comité de selección no lo validó. Adiciona que se



procedió a buscar la conformidad en el SEACE y no ha sido publicada por la entidad.

- También, señala que en la cláusula cuarta del Contrato N° 05-2024-MDO-GM se estableció un pago único, contrato que fue concluido el 18 de julio de 2024; sin embargo, indica que el Informe 241-2024-ATM-MDO indicó que la fecha de presentación de ofertas en la página del SEACE del procedimiento de selección de Adjudicación Simplificada N° 052-2024-GR.CAJ-1 estaba programada para el 11 de octubre de 2024; es decir, indica que el contrato citado había culminado por lo que, debió de presentar el contrato u orden de servicio y su respectiva constancia de prestación.
- Cita lo señalado en la Resolución N° 0525-2019-TCE-S2 en donde se hace una diferenciación entre la acreditación de un contrato que ha culminado y un contrato de ejecución periódica. En dicha Resolución se señala que si, a la fecha de presentación de ofertas, un contrato del que se pretende acreditar la experiencia ha culminado, se debe presentar el contrato u orden de servicio y su respectiva constancia de prestación y solo en el caso que un contrato de ejecución periódica aún se encuentre vigente a la fecha de presentación de ofertas, es posible adjuntar el contrato u orden de servicio y su respectiva conformidad.
- Recalca que, según la normativa de contratación pública, una "conformidad de prestación de servicios", es un documento distinto a la "constancia de prestación", pues la obligación de entregar la "constancia de prestación", surge una vez que el contratista ha culminado la ejecución de su prestación o prestaciones a favor de la entidad y esta le ha otorgado previamente la respectiva "conformidad de prestación de servicios".

FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente análisis el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante contra la decisión del comité de selección de descalificar su oferta **en el ítem 1** del procedimiento de selección, asimismo, como consecuencia de ello solicitó que se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario y le sea otorgada a su representada.

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección y las que surjan en los procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, 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



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

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

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

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

El artículo 117 del Reglamento delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado o referencial sea superior a cincuenta (50) UIT¹ 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 estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de un procedimiento de selección por relación de ítems, cuyo valor estimado total es de S/ 378,779.18 (trescientos setenta y ocho mil setecientos setenta y nueve con 18/100 soles), resulta que dicho monto es superior al monto de S/ 257,500.00 (doscientos cinco y siete mil quinientos con 00/100), el cual es el equivalente al valor de 50 UIT²; por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

El artículo 118 del Reglamento ha establecido taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: i) las actuaciones materiales relativas a la planificación

¹ Unidad Impositiva Tributaria.

² El valor de la UIT para el año 2024 asciende a S/ 5, 150.00



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



de las contrataciones, ii) las actuaciones preparatorias de la Entidad convocante, destinadas a organizar la realización de procedimientos de selección, iii) los documentos del procedimiento de selección y/o su integración, iv) las actuaciones materiales referidas al registro de participantes, y v) las contrataciones directas.

En el caso concreto, el Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra la decisión del comité de selección de descalificar su oferta en el ítem N° 1 del procedimiento de selección, asimismo, como consecuencia de ello solicitó que se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario y que se le otorgue a su representada; por tanto, 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.

De otro lado, 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.

En aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, el Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer el recurso de apelación, plazo que vencía el 22 de octubre del 2024, considerando que la descalificación de su oferta se notificó en el SEACE el 15 de octubre de 2024.

Al respecto, del expediente fluye que el 21 de octubre del 2024 el Impugnante presentó su recurso de apelación ante el Tribunal, 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 aparece suscrito por el señor Jaime Joel Cholan Gabriel, en calidad de gerente del Impugnante.

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

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

- g) *El impugnante carezca de interés para obrar o de legitimidad 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, regula 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 en el ítem N° 1 del procedimiento, puesto que la decisión del comité de selección de descalificar su oferta y otorgar la buena pro al Adjudicatario se habría realizado transgrediendo lo establecido en la Ley, el Reglamento y las bases; por tanto, cuenta con legitimidad e interés para obrar.

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

En el caso concreto, el comité de selección descalificó la oferta del Impugnante en el procedimiento de selección, la cual ocupó el segundo lugar en el orden de prelación, teniéndose en cuenta que el postor que ocupó en el primer lugar quedó descalificado y aquel que ocupó el tercer lugar fue el ganador de la buena pro.

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



El Impugnante ha interpuesto su recurso de apelación contra la decisión del comité de selección de descalificar su oferta en el ítem N° 1 del procedimiento de selección, asimismo, como consecuencia de ello solicitó que se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario y que se le otorgue la buena pro en el ítem N° 1 a su representada; en tal sentido, de la revisión a los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que éstos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose, en la presente causal de improcedencia.

3. En consecuencia, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, por lo que corresponde realizar el análisis sobre los puntos controvertidos planteados.

B. PRETENSIONES:

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

- i. Se revoque la decisión del comité de selección de descalificar su oferta en el **ítem N° 1** del procedimiento de selección y como consecuencia de ello que se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario y que le sea otorgada a su representada.

De otro lado, cabe indicar que el Adjudicatario no se apersonó ante esta instancia impugnativa pese a que se encuentra debidamente notificada.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

4. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar su 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 del Reglamento, el cual establece que las partes formulan sus pretensiones y ofrecen los medios probatorios 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 legal, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuvan a la resolución de dicho procedimiento.

Cabe señalar que lo antes citado, tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes, de manera que las partes tengan la posibilidad de ejercer su derecho de contradicción respecto de lo que ha sido materia de impugnación;



pues lo contrario, es decir acoger cuestionamientos distintos a los presentados en el recurso de apelación o en el escrito de absolución, implicaría colocar en una situación de indefensión a la otra parte, la cual, dado los plazos perentorios con que cuenta el Tribunal para resolver, vería conculcado su derecho a ejercer una nueva defensa.

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.

Siendo así, en el presente caso, se advierte que el 4 de noviembre de 2024 el Tribunal notificó el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante a través del SEACE, por lo que, el Adjudicatario tenía un plazo de tres (3) días para absolverlo, es decir, hasta el 7 de noviembre de 2024; sin embargo, tal como se ha indicado dicho postor no se apersonó ante esta instancia ni absolvió el recurso de apelación.

En atención a lo expuesto, el único punto controvertido es el siguiente:

- Determinar si corresponde revocar la decisión del comité de selección de descalificar la oferta del Impugnante en el ítem N° 1 del procedimiento de selección y si como consecuencia de ello corresponde revocar la buena pro otorgada al Adjudicatario y otorgar la buena pro al Impugnante.

D. ANÁLISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO:

5. Con el propósito de esclarecer la presente controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia de potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
6. 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.



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



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.

ÚNICO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde revocar la decisión del comité de selección de descalificar la oferta del Impugnante en el ítem N° 1 del procedimiento de selección y si como consecuencia de ello corresponde revocar la buena pro otorgada al Adjudicatario y otorgar la buena pro al Impugnante.

7. En principio, es importante mencionar que el comité de selección descalificó la oferta del Impugnante en el procedimiento de selección, conforme a lo siguiente:

ITEM 1.-Mantenimiento correctivo del sistema de agua potable S060303002202-Alto Pingullo del centro poblado Yagen del distrito de Cortegana, provincia Celendín, Región Cajamarca.							
01	GRUPO SERPACONS S.A.C.	SI	SI	NO	26,580.00	SI	DESCALIFICADO
2	SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L.	SI	SI	SI	118,398.90	NO	DESCALIFICADO
03	FAICHIN VALDEZ ALFREDO	SI	SI	NO	85,000.00	SI	DESCALIFICADO
04	YERC INGENIEROS CONTRATISTAS SERVICIOS GENERALES E.I.R.L.	SI	SI	SI	0.00	NO	DESCALIFICADO
05	CHAVEZ HORNA CARMEN ELENA	SI	SI	SI	94,160.19	SI	CALIFICADO/GANADOR

*Extraído del folio 19 del acta publicada en el SEACE.

ITEM No. 1,2,3,6 y 7
"SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L. N° 2":

La oferta del postor en los REQUISITOS DE CALIFICACIÓN, para el numeral C. EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD, el postor acredita el contrato No. 005-2024-MDO-GM, sin embargo no acredita la respectiva conformidad; tal como lo establece las bases integradas; La experiencia del postor en la especialidad se acreditará con copia simple de (i) contratos u órdenes de servicios, y su respectiva conformidad o constancia de prestación; o (ii) comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con Boucher de depósito, nota de abono, reporte de estado de cuenta, cualquier otro documento emitido por Entidad del sistema financiero que acredite el abono o mediante cancelación en el mismo comprobante de pago. El postor acredita con INFORME No. 241-2024-ATM-MDO, que está referido al pago más no al cumplimiento del servicio.

*Extraído del folio 26 del acta publicada en el SEACE.

8. Al respecto, el Impugnante manifiesta que el Informe N° 241-2024-ATM-MDO del 30 de julio de 2024 presentado por su representada es claro y preciso para acreditar la conformidad del servicio de ejecución correspondiente al Contrato N° 05-2024-MDO-GM (derivado del procedimiento de selección A.S. N° 005-2024-MDO/CS-2), por ende, cumple con todos los requisitos de calificación establecidos en las bases integradas.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Adiciona, que el citado informe fue emitido por el área usuaria conforme lo señalado en la cláusula novena del Contrato N° 05-2024-MDO-GM que dispuso que la conformidad del servicio será otorgada por la Jefatura del Área Técnica Municipal del Agua y Saneamiento; asimismo, solicita que se tenga cuenta la Opinión N° 011-2024-/DTN del 1 de marzo de 2024 de la Dirección Técnica Normativa del OSCE.

9. Cabe indicar que el Adjudicatario no se apersonó ante esta instancia impugnativa.
10. A su turno, la Entidad señala que el documento presentado por el Impugnante viene a ser la conformidad previa al documento final de prestación de servicio que emitiría el funcionario designado para este fin, e indica que esta conformidad es esencialmente para efectos de trámites de pago. Adiciona que la “conformidad” adjuntada por el Impugnante no es un documento idóneo para acreditar la experiencia del postor.

Además, menciona que el informe en cuestión no cumple con los requisitos del numeral 169.1 del artículo 169 del Reglamento en cuanto a la emisión de una constancia, asimismo, indica que la conformidad no está publicada en el SEACE.

De otro lado, señala que en el contrato se mencionó que la obra concluyó el 18 de julio de 2024, sin embargo, en el informe presentado se indicó que la fecha de presentación de ofertas estaba programada para el 11 de octubre de 2024; concluye que el contrato ya había culminado por lo que, el Impugnante debió presentar una constancia de prestación.

En tal sentido, cita lo señalado en la Resolución N° 0525-2019-TCE-S2 en donde se hace una diferenciación entre la acreditación de un contrato que ha culminado y un contrato de ejecución periódica. En dicha Resolución se señala que si, a la fecha de presentación de ofertas, un contrato del que se pretende acreditar la experiencia ha culminado, se debe presentar el contrato u orden de servicio y su respectiva constancia de prestación y solo en el caso que un contrato de ejecución periódica aún se encuentre vigente a la fecha de presentación de ofertas, es posible adjuntar el contrato u orden de servicio y su respectiva conformidad.

Finalmente, recalca que, según la normativa de contratación pública, una "conformidad de prestación de servicios", es un documento distinto a la "constancia de prestación", pues la obligación de entregar la "constancia de prestación", surge una vez que el contratista ha culminado la ejecución de su prestación o prestaciones a favor de la entidad y esta le ha otorgado previamente la respectiva "conformidad de prestación de servicios".

11. Sobre el particular, a fin de esclarecer la controversia planteada por el Impugnante, cabe traer a colación lo señalado en las bases integradas del procedimiento de selección, pues éstas constituyen las reglas definitivas a las



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



cuales se debieron someter los participantes y/o postores, así como el comité de selección al momento de calificar las ofertas y conducir el procedimiento.

12. En ese sentido, resulta pertinente mencionar que, según lo establecido en el literal C. Experiencia del postor en la especialidad, del numeral 3.2. Requisitos de Calificación del Capítulo III de las bases integradas, los postores debían acreditar su experiencia, conforme a lo siguiente:

<p>C EXPERIENCIA DEL POSTOR EN LA ESPECIALIDAD</p> <p><u>Requisitos:</u> Para todos los ítems.</p> <p>El postor debe acreditar un monto facturado acumulado de acuerdo a los ítems siguientes: Ítem N° 1 equivalente a cuarenta mil 00/100 soles (S/.40,000.00), por la contratación de servicios iguales o similares al objeto de la convocatoria, durante los ocho (8) años anteriores a la fecha de la presentación de ofertas que se computarán desde la fecha de la conformidad o emisión del comprobante de pago, según corresponda.</p> <p><u>Acreditación:</u> La experiencia del postor en la especialidad se acreditará con copia simple de (i) contratos u órdenes de servicios, y su respectiva conformidad o constancia de prestación; o (ii) comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente, con Boucher de depósito, nota de abono, reporte de estado de cuenta, cualquier otro documento emitido por Entidad del sistema financiero que acredite el abono o mediante cancelación en el mismo comprobante de pago¹, correspondientes a un máximo de veinte (20) contrataciones.</p>
--

*Extraído de las páginas 35 y 37 de las bases integradas.

13. Según lo citado, a fin que los postores acrediten su experiencia en la especialidad respecto del ítem N° 1, debían acreditar un monto facturado equivalente a **S/ 40,000.00**, por la contratación de servicios iguales o similares al objeto de la convocatoria.

Se estableció que la experiencia debía acreditarse con la presentación de copia simple de: i) **contratos u ordenes de servicios y su respectiva conformidad o constancia de presentación**; o ii) comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente con Boucher de depósito, nota de abono, reporte de estado de cuenta, cualquier otro documento emitido por Entidad del sistema financiero que acredite el abono o mediante cancelación en el mismo comprobante de pago, correspondientes de un máximo (20) contrataciones.

14. Ahora bien, a folio 7 de la oferta (anexos) del Impugnante, obra el “Anexo N° 8 – Experiencia del postor en la especialidad” mediante el cual se aprecia que dicho postor declaró como su única experiencia la derivada del Contrato del 25 de junio de 2024 por el monto facturado de S/ 118,398.90. Para tal efecto, el postor acreditó su experiencia mediante la documentación que se detalla a continuación:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



- ✓ **Contrato N° 05-2024-MDO-GM** suscrito por la Municipalidad Distrital de Olmos y por el Impugnante. El monto contractual estipulado fue de S/ 118, 398. 90 para la “Contratación del servicio de mantenimiento correctivo de los sistemas de agua potable de los caseríos: C. Insculas, Cruce Jaen Antiguo, Nueva Esperanza KM6, Mano de León, Senquelo, Tierra Rajada y la Victoria”. Ver del folio 1 al folio 6 del archivo denominado “Oferta Agua Potable Municipalidad Olmos”.

En la cláusula novena del contrato referida a la Conformidad de la prestación se acordó que sería emitida por la Jefatura del Área Técnica Municipal del Agua y Saneamiento.

- ✓ **Informe N° 241-2024-ATM-MDO emitido por el Jefe del Área Técnica Municipal de Agua y Saneamiento** de la Municipalidad Distrital de Olmos, mediante el cual dio conformidad al servicio correspondiente al Contrato N° 05-2024-MDO-GM, por el monto de S/ 118, 398. 90. Se indicó en forma expresa que el servicio se culminó al 100% el 18 de julio de 2024. Ver folio 7.

15. Para mayor precisión y dado que el comité cuestionó el Informe N° 241-2024-ATM-MDO, que se reproduce dicha documentación:

de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho

INFORME N° 241-2024-ATM-MDO.

Para : ING. WILDER MUÑOZ COSSIO
GERENTE DE DESARROLLO TERRITORIAL E INFRAESTRUCTURA

De : ING. CESAR L. SERRATO MACO
JEFE DEL ÁREA TÉCNICA MUNICIPAL DE AGUA Y SANEAMIENTO

Asunto : CONFORMIDAD DEL SERVICIO DE EJECUCIÓN DE PLAN DE MANTENIMIENTO: "MANTENIMIENTO CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE AGUA POTABLE DE LOS CASERÍOS: C.P INSCULAS, CRUCE JAEN ANTIGUO, NUEVA ESPERANZA KM6, MANO DE LEÓN, SENQUELO, TIERRA RAJADA Y LA VICTORIA DEL DISTRITO OLMOS, PROVINCIA LAMBAYEQUE, DEPARTAMENTO LAMBAYEQUE".

Referencia : a) CARTA N°33/2024-G/MSJI-CAJAMARCA
b) REGISTRO NACIONAL DE PROVEEDORES
c) FICHA RUC: 20602884172
d) INFORME FINAL DE CULMINACIÓN DE LA ACTIVIDAD
e) FACTURA ELECTRÓNICA N°: E001-68
f) CONTRATO N°05-2024-MDO-GM

Fecha : 30 de julio del 2024

Por medio de la presente me dirijo a Usted para saludarlo afectuosamente y a la vez visto los documentos de la referencia a), se da **CONFORMIDAD** al **SERVICIO DE EJECUCIÓN DE PLAN DE MANTENIMIENTO: "MANTENIMIENTO CORRECTIVO DE LOS SISTEMAS DE AGUA POTABLE DE LOS CASERÍOS: C.P INSCULAS, CRUCE JAEN ANTIGUO, NUEVA ESPERANZA KM6, MANO DE LEÓN, SENQUELO, TIERRA RAJADA Y LA VICTORIA DEL DISTRITO OLMOS, PROVINCIA LAMBAYEQUE, DEPARTAMENTO LAMBAYEQUE"** con el fin de cumplir con el Compromiso 4 del Plan de Incentivos 2024, correspondiente al CONTRATO N°05-2024-MDO-GM, abastecidos por el proveedor SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS EIRL, por el monto de S/. 118,398.90 (Ciento Dieciocho Mil Trescientos Noventa y Ocho 90/100 Soles).

Cabe precisar, que en el Contrato N°005-2024-MDO en la cláusula séptima: Garantías, indica que se debe realizar la retención del 10% del monto contractual, en la primera mitad del número total de pagos; sin embargo este servicio se cancela en **PAGO ÚNICO**, tal como se establece en la cláusula cuarta del contrato en mención, por lo que no amerita realizarse la retención de fondo de garantía, así también el servicio ha culminado al 100% con fecha 18 de Julio del 2024.

Es todo cuanto informo para conocimiento y se proceda al trámite correspondiente.

Atentamente,

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE OLMOS
Ing. Cesar L. Serrato Maco
JEFE DEL AREA TÉCNICA MUNICIPAL - ATM

16. Se observa que el Impugnante presentó en estricto la documentación requerida en las bases para acreditar su experiencia derivada del Contrato N° 05-2024-MDO-GM, pues presentó dicho contrato y la conformidad de la entidad de la cual se desprende en forma expresa la conformidad por el servicio brindado, para lo cual se precisó el monto del contrato y que el servicio culminó al 100%.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Cabe precisar además que dicha conformidad ha sido expedida por la Jefatura del Área Técnica Municipal del Agua y Saneamiento, área que es la que figura en la cláusula novena del contrato como encargada de brindar la conformidad al servicio.

17. En este punto, el comité de selección indicó en su oportunidad que el Informe N° 241-2024-ATM-MDO está referido al pago y no al cumplimiento del servicio; sin embargo, tal como se desprende del informe antes citado la entidad contratante otorgó su conformidad por el servicio brindado en virtud al contrato bajo análisis, no apreciándose algún contenido que menoscabe sus efectos a fin de acreditar la experiencia requerida en las bases.
18. En esta instancia la Entidad indicó que el informe viene a ser la conformidad previa al documento final de prestación de servicio que emitiría el funcionario designado para este fin y que no reúne los requisitos del numeral 169.1 del artículo 169 del Reglamento en cuanto a la emisión de una constancia; por ello, considera que el informe no es un documento idóneo para acreditar experiencia. También indica que la conformidad no ha sido publicada en el SEACE.

De otro lado, menciona que en el contrato se mencionó que la obra concluyó el 18 de julio de 2024, sin embargo, en el informe presentado se indicó que la fecha de presentación de ofertas estaba programada para el 11 de octubre de 2024; concluye que el contrato ya había culminado por lo que, el Impugnante debió presentar una constancia de prestación.

Añade que cuando se trata de un contrato de ejecución periódica se pueden presentar las conformidades, pero cuando se trata de un contrato culminado, lo que correspondía era que se presente la constancia de prestación de servicio, pues esta surge cuando la entidad ha dado previamente su conformidad al servicio.

19. Al respecto, contrariamente a lo expresado por la Entidad en esta instancia, este Colegiado verifica que el Impugnante presentó el contrato y su conformidad, según lo estrictamente requerido en las bases, pues, de dicha documentación se desprende el monto ejecutado y su referencia al contrato; en tal sentido, es de importancia reiterar que las bases solicitan la presentación de la conformidad o constancia de prestación, no siendo necesario que se presenten ambos documentos o que exista alguna exclusión para limitar la presentación de alguno de estos.

Cabe traer a colación la Opinión N° 011-2024-/DTN mediante la cual se indica que *“el procedimiento para efectuar la conformidad se encuentra a cargo del área usuaria de la Entidad, la cual, a efectos de otorgar la conformidad correspondiente, debe realizar la verificación respecto de “la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales”, de acuerdo a los documentos que conforman el contrato, para luego emitir el informe de conformidad correspondiente.”*



Además, se menciona “que la normativa menciona la utilización de un “informe” no refiriéndose, necesariamente, a la nomenclatura o denominación del documento a utilizar para emitir la conformidad, sino más bien debido a la función que dicho documento tiene, dado que su finalidad es informar respecto de la verificación de la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales; adicionalmente, este documento, por lo general, es dirigido o derivado al órgano encargado de las contrataciones para que realice las gestiones posteriores que correspondan respecto de la administración del contrato.”

Además, debido a que la Entidad hace mención a los requisitos para la emisión de una constancia de prestación pese a que el postor presentó un informe que da cuenta de la conformidad del servicio; resulta importante mencionar que según lo establecido en los artículos 168 y 169 del Reglamento, la “conformidad de la prestación” es un documento de distinta naturaleza que la “constancia de prestación”, pues la “conformidad” es otorgada por el funcionario designado en el contrato u orden de compra o servicio, quien es responsable de la recepción de los bienes o la verificación de la prestación del servicio por parte del contratista; mientras que la “constancia” luego de emitida la “conformidad” que acredite el cumplimiento de las obligaciones por parte del contratista.

De este modo, se debe tener en cuenta que en las bases integradas se indicó en forma expresa y clara que la experiencia podía acreditarse con cualquiera de los documentos antes citados conformidad y/o constancia.

En tal sentido, es incorrecto el razonamiento de la Entidad en el sentido de que si nos encontramos ante un contrato de prestación única, lo que debe presentarse es la constancia de prestación si el contrato ya culminó y, solo en el caso de prestaciones periódicas puede presentarse las conformidades cuando el contrato aún no ha concluido. Ello toda vez que la normativa de contratación pública no hace una restricción en ese sentido, siempre que de la conformidad se pueda evidenciar la conclusión del contrato que se pretende acreditar.

Finalmente, es pertinente precisar que el contrato se suscribió el 25 de junio de 2024, se precisó que el 10 de junio de 2024 se otorgó la buena pro y que el plazo de ejecución es 30 días calendario, con lo cual, no se aprecia alguna inconsistencia en que el servicio haya culminado el 18 de julio de 2024; asimismo, el hecho que la conformidad de la prestación no se encuentre publicada en el SEACE, tampoco es un aspecto que invalide la conformidad otorgada por la entidad contratante.

20. Por lo tanto, corresponde acoger este extremo del recurso de apelación y revocar la decisión del comité de descalificar la oferta del Impugnante en **el ítem N° 1** del procedimiento de selección, teniéndose por calificada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



21. Conforme a ello, corresponde revocar la buena pro otorgada al Adjudicatario, asimismo, teniendo en cuenta que el Impugnante ocupó una mejor posición en el orden de prelación – en relación al Adjudicatario– y que el precio ofertado se encuentra por debajo del valor estimado para el **ítem N° 1**; corresponde otorgar la buena pro del procedimiento al Impugnante.
22. Cabe precisar que el acta publicada en el SEACE efectuada por el comité de selección se encuentra premunida de la presunción de validez establecida en el artículo 9 del TUO de la LPAG, en aquéllos extremos que no han sido impugnados.
23. Conforme a lo expuesto, corresponde declarar **fundado** el recurso de apelación.
24. En atención a lo dispuesto en el literal a) del artículo 132 del Reglamento, y siendo que este Tribunal procede a declarar **fundado** el recurso de apelación, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por el Impugnante, para la interposición de su recurso de apelación.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la Vocal ponente, Olga Evelyn Chávez Sueldo con la intervención de los Vocales Christian César Chocano Davis y Roy Nick Álvarez Chuquillanqui; atendiendo a la conformación de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en Resolución N° 000103-2024-OSCE/PRE publicada el 2 de julio del 2024 y, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **fundado** el recurso de apelación interpuesto por la empresa SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L., en el **ítem N° 1** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 52-2024-GR.CAJ-PRIMERA CONVOCATORIA, por la relación de ítems, para la: *“Contratación de servicio de mantenimiento de sistemas de abastecimiento de agua potable en los centros poblados de Yagen, Andamachay, Dos de Mayo y San Antonio, distrito de Cortegana provincia de Celendin, región Cajamarca”* – **ítem N° 1**: *“Mantenimiento correctivo del sistema de agua potable S060303002202 - Alto Pingullo del centro poblado Yagen del distrito de Cortegana, provincia Celendín, Región Cajamarca”*, por los fundamentos expuestos. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1 **Revocar** la decisión del comité de selección de descalificar la oferta de la empresa SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L, en el **ítem N° 1** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 52-2024-GR.CAJ-PRIMERA CONVOCATORIA, teniéndose por calificada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



- 1.2 Revocar** la decisión del comité de selección de otorgar la buena pro del **ítem N° 1** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 52-2024-GR.CAJ-PRIMERA CONVOCATORIA, a favor de la postora CARMEN ELENA CHAVEZ HORNA.
 - 1.3 Otorgar** la buena pro del **ítem N° 1** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 52-2024-GR.CAJ-PRIMERA CONVOCATORIA, a favor de la empresa SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L.
 - 1.4 Devolver** la garantía otorgada por la empresa SG MONTE SINAI & JYDOLIB INGENIEROS E.I.R.L., presentada para la interposición de su recurso de apelación.
- 2. Disponer** que la Entidad cumpla con su obligación de registrar en el SEACE, al día siguiente de publicada la resolución, las acciones dispuestas respecto del procedimiento de selección, conforme a lo señalado en la Directiva N° 003-2020-OSCE- CD - Disposiciones aplicables para el acceso y registro de información en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE.³
 - 3. Dar por agotada** la vía administrativa.

OLGA EVELYN CHÁVEZ SUELDO
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ROY NICK ÁLVAREZ CHUQUILLANQUI
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CHRISTIAN CÉSAR CHOCANO DAVIS
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

SS.
Chávez Sueldo.
Álvarez Chuquillanqui.
Chocano Davis.

³ n) Registro de la resolución que resolvió el recurso de apelación: A través de esta acción la Entidad o el Tribunal de Contrataciones del Estado notifica la resolución que resuelve el recurso de apelación. Al día siguiente de publicada la resolución, la Entidad debe registrar en el SEACE las acciones dispuestas en la resolución respecto del procedimiento de selección.