



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

Sumilla: “(...) la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pueda viciar la contratación. (...)”

Lima, 17 de diciembre de 2024

VISTO en sesión del 17 de diciembre de 2024 de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el **Expediente N° 12008/2024.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor **CONSORCIO SABA ENGINEERS**, integrado por las empresas **PROHIRA E.I.R.L. y ZHRV E.I.R.L.**, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 65-2024-GRSM/CS (Primera Convocatoria), convocada por el Gobierno Regional de San Martín - Sede Central; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. Según la ficha del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, el 16 de setiembre de 2024, el Gobierno Regional de San Martín - Sede Central, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 65-2024-GRSM/CS (Primera Convocatoria), para la *“Contratación del servicio de ejecución de los planes de mantenimiento y recuperación de los sistemas de agua en el ámbito rural del departamento de San Martín”*, con un valor referencial de S/ 463,325.39 (cuatrocientos sesenta y tres mil trescientos veinticinco con 39/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

El referido procedimiento de selección fue convocado bajo el marco normativo del Texto Único Ordenado de la 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 modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

De acuerdo al respectivo cronograma, el 14 de octubre de 2024, se realizó la presentación de ofertas (por vía electrónica); y el 22 del mismo mes y año, se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro a favor del postor **EPPCAS S.A.C.**, en adelante **el Adjudicatario**, conforme al siguiente detalle:

POSTOR	ETAPAS		BUENA PRO
	ADMISIÓN	EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN	

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

		OFERTA ECONÓMICA S/	PUNTAJE TOTAL	OP.	CALIFICACIÓN	
EPCCAS S.A.C.	ADMITIDO	390,000.00	105	1	CALIFICADO	SÍ
CONSORCIO SABA ENGINEERS	ADMITIDO	393,826.58	103.98	2	DESCALIFICADO	-

Según el Anexo N° 1 del “Acta de apertura de ofertas, evaluación de las ofertas y calificación”, registrada en el SEACE el 22 de octubre de 2024, el comité de selección **descalificó** la oferta del postor CONSORCIO SABA ENGINEERS, integrado por las empresas PROHIRA E.I.R.L. y ZHRV E.I.R.L., conforme a los argumentos que se exponen:

- **NOTA: EL POSTOR CONSORCIO SABA ENGINEERS, queda descalificado por no cumplir con acreditar la EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE para el Jefe de Ejecución del Servicio, 11 experiencias de las cuales no se considera valido las experiencias 01,02,03,04,06,07,08,09 y 11 debido que acredita los cargos de residente de obra e ingeniero residente no requerida en las bases integradas siendo estas las reglas definitivas solo se han consideran valido la experiencia 05 y 10 acredita 572 días calendarios equivale a 1.5 años no llegando a los años requeridos en las bases**

2. Mediante escrito s/n presentado el 29 de octubre de 2024, debidamente subsanado el 31 del mismo mes y año ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, el postor **CONSORCIO SABA ENGINEERS**, integrado por las empresas **PROHIRA E.I.R.L. y ZHRV E.I.R.L.**, en adelante **el Consorcio Impugnante**, interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la descalificación de su oferta, se determine que el Adjudicatario presentó información inexacta en su oferta, revoque el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección y se otorgue la misma a favor de su representada, conforme a los argumentos que se exponen:

Respecto a la descalificación de su oferta

- Señala que, el comité de selección ha descalificado su oferta, argumentando que el cargo de "Residente" que se describe en diversos certificados de trabajo del señor René Vásquez Tello no coincide literalmente con los términos “inspector”, “jefe de supervisión” o “supervisor”, señalados en las bases integradas.
- Señala que, este razonamiento es incorrecto pues omite considerar la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

esencia y las funciones equivalentes de ambos cargos, infringiendo el principio de igualdad de trato. Según la Resolución N° 3895-2023-TCE-S1 y conforme a lo dispuesto en las bases integradas, la acreditación de la experiencia del jefe de ejecución del servicio debe evaluarse de manera integral. Es fundamental verificar que las actividades realizadas se alineen con las funciones requeridas, independientemente de que el título del cargo no coincida exactamente con lo especificado en las bases.

- Asimismo, precisa que la equivalencia funcional entre el residente y el supervisor es clara y directa, ya que ambos roles requieren un conocimiento técnico y operativo exhaustivo del proceso constructivo, llevando responsabilidades cruciales en la ejecución técnica, económica y administrativa de la obra.
- Además, indica que la experiencia del ingeniero René Vásquez Tello está acreditada, superando los seis (6) años de experiencia requeridas en obras de saneamiento, desempeñándose en cargos de residente y con funciones de supervisión en proyectos de alta complejidad, según lo estipulan las bases. Sus constancias laborales detallan su participación en el control técnico, administrativo y económico de los proyectos, cubriendo todas las competencias necesarias para el cargo de jefe de ejecución del servicio.
- Finalmente, sostiene que la decisión del comité de selección de descalificar su oferta basada únicamente en la nomenclatura de los cargos, ignorando las funciones reales ejecutadas por el ingeniero René Vásquez Tello, carece de fundamento técnico y legal, violando flagrantemente los principios de igualdad de trato y transparencia.

Cuestionamientos a la oferta del Adjudicatario

Respecto a la experiencia del personal clave

- Refiere que, de la revisión de los certificados de trabajo obrante en los folios 86 y 88 de la oferta del Adjudicatario, presentados para acreditar la experiencia del personal clave, específicamente en el cargo de jefe de supervisión, revela una discrepancia significativa entre la experiencia requerida en las bases integradas y la experiencia efectivamente acreditada.
- Las bases exigen una experiencia mínima de seis (6) años en roles de inspector, jefe de supervisión o supervisor (lo que involucra residencia como

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

lo hemos demostrado) en obras de saneamiento, ya sea en construcción, mejoramiento, ampliación o rehabilitación de dichos sistemas, o en servicios de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua; sin embargo, dichos documentos evidencian experiencia en la supervisión de proyectos que no están vinculados al ámbito de saneamiento, sino a la construcción de aulas y mobiliario.

- En ese sentido, señala que la experiencia contenida en dichos documentos no puede ser computada, ya que, estable la ejecución de actividades relacionadas con la construcción de aulas y mobiliario.

Sobre la presentación de información inexacta

- Señala que, en el folio 103 de la oferta del Adjudicatario obra el certificado de trabajo del 3 de setiembre de 2024, emitido por la empresa Tave Company S.A.C., a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por haber laborado como jefe de supervisión en las *“Ejecuciones de planes de mantenimiento preventivo y correctivo en sistemas de abastecimiento de agua potable”* en la región de San Martín, desde el 10 de mayo del 2024 hasta al 31 de agosto de 2024, contiene información inexacta, ya que, de la revisión del portal de OSCE *“Búsqueda de proveedores del Estado”*, se aprecia que esta empresa solo registra un contrato de ejecución de planes de mantenimiento con la Municipalidad Distrital de Jepelacio, cuyo inicio fue el 15 de mayo de 2024. Por tanto, dicha empresa no ha suscrito contratos de supervisión de ejecución de planes de mantenimiento en la región San Martín.
- Indica que, en el folio 105 obra el certificado de trabajo del 5 de julio de 2023, emitido por la empresa Peruana de Servicios Generales E.I.E.L. a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por haber laborado como jefe de supervisión, desde el 10 de enero de 2022 hasta el 31 de marzo de 2023; sin embargo, precisa que dicho documento contiene información inexacta, dado que de la revisión del portal de OSCE *“Búsqueda de proveedores del Estado”*, se aprecia que esta empresa no tiene registrado contratos de supervisión.
- Refiere que, en el folio 144 obra el certificado de trabajo del 25 de agosto de 2022, emitido por el Adjudicatario a favor del señor Hamleth Gonzales Becerra por EPCCAS S.A.C., por haber laborado en el cargo de *“Especialista en control de calidad y fisicoquímico en sistema de plantas de tratamiento de*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

agua”, desde el 22 de enero de 2022 hasta el 30 de junio de 2022; no obstante, refiere que dicho documento contiene información inexacta, ya que, de la revisión del portal de OSCE “Búsqueda de proveedores del Estado”, se aprecia que esta empresa no mantuvo contratos vinculados con la funciones declaradas en dicho documento.

- Añade que, en el folio 148 obra el certificado de trabajo del 12 de febrero de 2020, emitido por la empresa Sistemas Hidráulicos San Martín S.A.C. a favor del señor Hamleth Gonzales Becerra, por haber laborado como "*Especialista en control de calidad*", desde el 15 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2019; sin embargo, precisa que este documento contiene información inexacta, ya que, tras la revisión del portal web del OSCE “Búsqueda de proveedores del Estado”, se observan notables discrepancias en los periodos de contratación, lo cual evidencia una falta de correlación entre las afirmaciones del certificado y los registros contractuales oficiales.
 - Indica que, el certificado obrante en el folio 62 de la oferta del Adjudicatario contiene información inexacta, toda vez que el mismo indica que fue emitido en la ciudad de Trujillo, cuando la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo tiene su sede en la ciudad de Huaraz.
3. A través del Decreto del 5 de noviembre de 2024, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE el informe técnico legal en el cual indique expresamente su posición respecto de los fundamentos del recurso interpuesto, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente y de poner en conocimiento de su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplir con el requerimiento.

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

4. Mediante Escrito N° 1 presentado el 11 de noviembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Adjudicatario se apersonó al procedimiento y absolvió los fundamentos del recurso de apelación, conforme a los argumentos que se exponen:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

- Refiere que, los documentos cuestionados por el comité de selección no cumplen con las bases integradas, ya que no acreditan experiencia como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos; por lo tanto, sostiene que dichos documentos no corresponden ser validados, dado que contienen experiencia de un residente de obra.
 - Agrega que, la constancia de trabajo emitida por el Consorcio Primavera a favor del señor René Vásquez Tello, por haber laborado desde el 11 de noviembre de 2022 hasta el 22 de abril de 2023, carece de fecha de emisión.
 - Señala que los documentos presentados como parte de su oferta son veraces y exactos; además, en el expediente administrativo no obra elementos probatorios que acrediten que los certificados de trabajo y el certificado de capacitación cuestionados por el Consorcio Impugnante sean falsos e inexactos.
 - Asimismo, indica que, en el presente caso, resulta aplicable el principio de presunción de veracidad, según el cual, se debe presumir que los documentos presentados por los postores responden a la verdad de los hechos en que se afirman.
 - Por otro lado, solicita se confirme la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante.
5. Por medio del Oficio N° 172-2024-GRSM/ORAD.DFLO presentado el 11 de noviembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad remitió el Informe Legal N° 556-2024-GRSM/ORAL, a través del cual absolvió el traslado de los fundamentos del recurso de apelación, cuyos argumentos son los que se exponen:
- Solicita se confirme la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante, debido a que no cumplió con acreditar la experiencia del jefe de supervisión del servicio, conforme se solicitó en los requisitos de calificación de las bases integradas, del procedimiento de selección.
 - Señala que la verificación posterior a la oferta del Adjudicatario se encuentra pendiente de realizar por parte del órgano encargado de las contrataciones; por lo que no existe argumento para revertir la buena pro otorgada a favor de aquél.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

- Concluye que el recurso de apelación debe ser declarado infundado en todos sus extremos.
- 6. Por medio del Decreto del 13 de noviembre de 2024, se tuvo por apersonado al procedimiento al Adjudicatario, en calidad de tercero administrado, y por absuelto el recurso impugnativo.
- 7. A través del Decreto del 13 de noviembre de 2024, se dio cuenta que la Entidad registró en el SEACE, el Oficio N°0172- 2024-GRSM/ORAD-DFLO, el Informe Legal N° 556-2024-GRSM/ORAL, el Informe Técnico N° 70-2024-GRSM/OFLO y anexos; asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Segunda Sala del Tribunal para que evalúe la información y resuelva el caso dentro del plazo legal, siendo recibido por el vocal ponente el 18 del mismo mes y año.
- 8. Con Decreto del 19 de noviembre de 2024, se programó audiencia para el 25 del mismo mes y año, precisándose que la misma se realizaría de manera virtual a través de la plataforma *Google Meet*.
- 9. Mediante Oficio N° 178-2024-GRSM/ORAD-DFLO presentado el 22 de noviembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad acreditó a su representante para el uso de la palabra en la audiencia programada.
- 10. Por medio del Escrito N° 2 presentado el 22 de noviembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Adjudicatario acreditó a su representante para el uso de la palabra en la audiencia programada.
- 11. A través del escrito s/n presentado el 25 de noviembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Consorcio Impugnante acreditó a su representante para el uso de la palabra en la audiencia programada.
- 12. El 25 de noviembre de 2024, se llevó a cabo la audiencia programada con la participación de los representantes designados por el Consorcio Impugnante, el Adjudicatario y la Entidad.
- 13. Con Decreto del 25 de noviembre de 2024, se requirió información adicional a la Entidad, conforme al siguiente detalle:

"A LA EMPRESA TAVE COMPANY S.A.C."

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

1. Sírvase **señalar** si su representada **emitió** el documento que se detalla a continuación y que cuya copia se adjunta:

- Certificado de trabajo del 3 de setiembre de 2024, emitido a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por haber ocupado el cargo de jefe de supervisión en las “Ejecuciones de planes de mantenimiento preventivo y correctivo en sistemas de abastecimiento de agua potable”, desde el 10 de mayo de 2024 hasta el 31 de agosto de 2024.

2. De confirmar la emisión del documento antes mencionado, **señale** si presenta alguna modificación o adulteración [**de ser el caso remitir copia legible del documento en su versión original**] o si la información contenida en aquel es inexacta.

(...)

A LA EMPRESA EPSEGE E.I.R.L.

1. Sírvase **señalar** si su representada **emitió** el documento que se detalla a continuación y que cuya copia se adjunta:

- Certificado de trabajo del 5 de julio de 2023, emitido a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por haber prestado sus servicios como jefe de supervisión en la “Ejecución de acciones de mantenimiento preventivo y correctivo en sistemas de abastecimiento de agua potable en el ámbito rural”, desde el 10 de enero de 2022 hasta el 31 de marzo de 2023.

2. De confirmar la emisión del documento antes mencionado, **señale** si presenta alguna modificación o adulteración [**de ser el caso remitir copia legible del documento en su versión original**] o si la información contenida en aquel es inexacta.

(...)

A LA EMPRESA SISTEMAS HIGRAULICOS SAN MARTÍN S.A.C.

1. Sírvase **señalar** si su representada **emitió** el documento que se detalla a continuación y que cuya copia se adjunta:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

➤ *Certificado del 12 de febrero de 2020, emitido a favor del señor Hamleth Gonzales Becerra, por haber prestado sus servicios como especialista en control de calidad, desde el 15 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2019.*

2. *De confirmar la emisión del documento antes mencionado, señale si presenta alguna modificación o adulteración [de ser el caso remitir copia legible del documento en su versión original] o si la información contenida en aquel es inexacta.*

(...)

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL SANTIAGO ANTUNEZ DE MAYOLO

1. *Sírvase señalar si su representada emitió el documento que se detalla a continuación y que cuya copia se adjunta:*

➤ *Certificado del 7 de octubre de 2024, emitido a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por haber participado en el curso “Agua y saneamiento rural”, con una duración de 120 horas lectivas, desarrollado desde el 31 de julio hasta el 30 de setiembre de 2024.*

2. *De confirmar la emisión del documento antes mencionado, señale si presenta alguna modificación o adulteración [de ser el caso remitir copia legible del documento en su versión original] o si la información contenida en aquel es inexacta.*

(...)”.

14. Mediante Decreto del 2 de diciembre de 2024, se solicitó al Consorcio Impugnante, Adjudicatario y a la Entidad, pronunciarse respecto a posibles vicios de nulidad en el procedimiento de selección, en los siguientes términos:

“(...)”

De la revisión a los documentos que obran en el SEACE, se advierte que existirían posibles vicios de nulidad conforme al siguiente detalle:

1. Al respecto, en el literal B.A “Experiencia del personal clave” del numeral II “Requisitos de Calificación” del Capítulo III de la sección específica de las

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

bases integradas del procedimiento de selección, se dispone lo siguiente:

B.4	EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE
	<u>Requisitos:</u> Jefe de Ejecución del Servicio <u>Requisitos:</u> Experiencia mínima de 06 años como Inspector, Jefe de Supervisión, Supervisor o la combinación de estos, en construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación de obras de saneamiento y/o inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o servicios de ejecución de acciones de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua, computados a partir de la colegiatura.
	Especialista en Tratamiento de Agua Potable <u>Requisitos:</u> Experiencia mínima de 02 años como Especialista, Supervisor, Jefe de Supervisión, Jefe de Gestión de Calidad, Responsable de calidad, Especialista de Calidad, Aseguramiento de la Calidad, Especialista de Control de Calidad y Físicoquímico en Sistemas de Planta de Tratamiento de Aguas, Especialista en Control de Calidad o la combinación de estos y/o Residente de Obra, Inspector o la combinación de estos, en construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación de obras de saneamiento y/o inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o servicios de ejecución de acciones de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua, computados a partir de la colegiatura.

Especialista en Seguridad y Salud Ocupacional <u>Requisitos:</u> Experiencia mínima de 03 año como Especialista en Seguridad y Medio Ambiente, Ingeniero Especialista en Seguridad, Especialista en Seguridad, Jefe de Seguridad Salud Ocupacional y Medio Ambiente, Ingeniero de Seguridad, Especialista en Seguridad y Salud Ocupacional, Especialista en Seguridad de Obra o la combinación de estos, en construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación de obras de saneamiento y/o obras en general y/o inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o obras en general y/o servicio de ejecución de acciones de mantenimiento correctivo/preventivo de sistemas de agua, computados a partir de la colegiatura. <u>De presentarse experiencia ejecutada paralelamente (traslape), para el cómputo del tiempo de dicha experiencia sólo se considerará una vez el periodo trasladado.</u> <u>Acreditación:</u> La experiencia del personal clave se acreditará con cualquiera de los siguientes documentos: (i) copia simple de contratos y su respectiva conformidad o (ii) constancias o (iii) certificados o (iv) cualquier otra documentación que, de manera fehaciente demuestre la experiencia del personal propuesto.

- De lo anterior, se desprende que, para la calificación del jefe de ejecución del servicio, los postores debían acreditar una experiencia mínima de seis (6) años como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos, en **(i)** construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

rehabilitación de obras de saneamiento y/o (ii) inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o (iii) servicios de ejecución de acciones de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua.

Como se aprecia, la Entidad ha solicitado que los postores acrediten experiencia como jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos en la ejecución de obras de saneamiento y/o supervisión de obras de saneamiento y/o servicios de ejecución de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua; **sin embargo**, se observa que este requerimiento limitaría la libertad de concurrencia de los postores al haberse excluido la posibilidad de acreditar experiencia como residente de obra, a pesar de que estas mismas bases requieren experiencia en la ejecución de obras de saneamiento.

Además, lo expuesto anteriormente sugiere que estas bases contienen disposiciones ambiguas respecto a la acreditación del mencionado requisito de calificación, lo cual habría generado interpretaciones diversas por parte de los postores. Así, el Consorcio Impugnante interpreta que las bases integradas contemplan la posibilidad que se valide al residente de obra al ser un cargo equivalente al del supervisor, mientras que el Adjudicatario señala que estas bases solo establecen que se acredite experiencia como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos.

3. Al respecto, debe tenerse en cuenta que, conforme al artículo 16 de la Ley, el área usuaria es la responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como los requisitos de calificación.

Dichas especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben proporcionar acceso al proceso de contratación en condiciones de igualdad y no tienen por efecto la creación de obstáculos ni direccionamiento que perjudiquen la competencia en el mismo

Asimismo, el numeral 29.1 del artículo 29 del Reglamento, según el cual “las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, y las condiciones en las

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

que se ejecuta, incluyendo obligaciones de levantamiento digital de información y tecnologías de posicionamiento espacial, tales como la georreferenciación, en obras y consultorías de obras. El requerimiento incluye, además, los requisitos de calificación que se consideren necesarios".

4. En consecuencia, considerando que la Entidad, a través del área usuaria, no habría formulado de manera adecuada el requisito de calificación relacionado con el cargo de jefe de ejecución del servicio, esto habría generado diferentes interpretaciones por parte de los postores, revelaría que la Entidad habría contravenido los principios de libertad de concurrencia, transparencia y competencia previstos en los literales a), c) y e) del artículo 2, así como el artículo 16 del TUO de la Ley 30225. Del mismo modo, se habría vulnerado el artículo 29 del Reglamento; así como tendría incidencia en la controversia que es materia del presente recurso de apelación.

(...)"

15. Por del Oficio N° 045-2024-DIRECCIÓN/ASECAPT presentado el 4 de diciembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Asociación Especialista en Capacitación para Profesionales y Técnicos – ASECAPT, dio respuesta al decreto de requerimiento de información del 25 de noviembre del mismo año.
16. Con Informe Técnico N° 125-2024-GRSM/DRVCS-SM/DCYS presentado el 11 de diciembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad absolvió el traslado de presuntos vicios de nulidad, conforme al siguiente detalle:
 - Señala que, el área usuaria determina que el presente procedimiento de selección es un servicio en general y no de obras; por lo que los trabajos como residente de obra no garantizan el conocimiento en supervisión de obras, ya que implica realizar labores de mayor complejidad como las acciones de revisión, control, verificación e interpretación. Por lo tanto, para el perfil de jefe de ejecución del servicio no es necesario requerir la experiencia como residente.
17. A través del Decreto del 11 de diciembre de 2024, se declaró el expediente listo para resolver.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

II. FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Impugnante, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 65-2024-GRSM/CS (Primera Convocatoria), convocada estando en vigencia la Ley y el Reglamento; por tanto, tales normas son aplicables a la resolución del presente caso.

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, solo pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del proceso hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme establezca el Reglamento.
2. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa están sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir, en la procedencia se inicia el análisis sustancial puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.

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

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

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

¹ Unidad Impositiva Tributaria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. Asimismo, en el citado artículo 117 del Reglamento se señala que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, dado que, en el presente caso, el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de una adjudicación simplificada, cuyo valor estimado asciende a S/ 463,325.39 (cuatrocientos sesenta y tres mil trescientos veinticinco con 39/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

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

En el caso concreto, el Consorcio Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra su descalificación y el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario; por consiguiente, se advierte que los actos que son objeto de apelación no se encuentran comprendidos en la lista de actos inimpugnables.

c) Haya sido interpuesto fuera del plazo.

5. El artículo 119 del precitado Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro, mientras que en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles, siendo los plazos indicados aplicables a todo recurso de apelación. Asimismo, en el caso de Subastas Inversas Electrónicas, el plazo para la interposición del recurso es de cinco (5) días hábiles, salvo que su valor estimado o referencial corresponda al de una licitación pública o concurso público, en cuyo caso el plazo es de ocho (8) días hábiles.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

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

Asimismo, el artículo 76 del Reglamento, en su numeral 76.3 establece que, luego de la calificación de las ofertas, el Comité de Selección debe otorgar la buena pro, mediante su publicación en el SEACE. Adicionalmente, el Acuerdo de Sala Plena N° 03-2017/TCE ha precisado que, en el caso de la licitación pública, concurso público, adjudicación simplificada, subasta inversa electrónica, selección de consultores individuales y comparación de precios, para contratar bienes, servicios en general y obras, el plazo para impugnar se debe computar a partir del día siguiente de la notificación de la buena pro a través del SEACE.

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

En ese sentido, de la revisión del SEACE se aprecia que el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección fue notificado el 22 de octubre de 2024; por tanto, en aplicación de lo dispuesto en los precitados artículos y el citado Acuerdo de Sala Plena, el Consorcio Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer el recurso de apelación, esto es, hasta el **29 del mismo mes y año**.

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que mediante escrito presentado el **29 de octubre de 2024**, debidamente subsanado el 31 del mismo mes y año, en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Consorcio Impugnante interpuso su recurso de apelación; por consiguiente, se verifica que éste ha sido interpuesto dentro del plazo estipulado en la normativa vigente.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

6. De la revisión al recurso de apelación, se aprecia que éste aparece suscrito por el representante común del Consorcio Impugnante, el señor José Luis Rodríguez Rojas.
 - e) *El impugnante se encuentre impedido para participar en los procedimientos de selección y/o contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley.*
7. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha del presente pronunciamiento, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que los integrantes del Consorcio Impugnante se encuentran inmersos en alguna causal de impedimento.
 - f) *El impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*
8. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que los integrantes del Consorcio Impugnante se encuentran incapacitados legalmente para ejercer actos civiles.
 - g) *El impugnante carezca de interés para obrar o de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.*
9. El numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, modificado por Leyes N° 31465 y N° 31603, en adelante **el 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.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

Por lo expuesto, se tiene que el Consorcio Impugnante cuenta con legitimidad procesal e interés para obrar, respecto a la decisión del comité de selección de descalificar su oferta. En tanto que su legitimidad procesal e interés para obrar, para impugnar el otorgamiento de la buena pro, está supeditada a que revierta su condición de descalificado.

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

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

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

11. El Consorcio Impugnante ha interpuesto recurso de apelación solicitando que: **i)** se revoque la descalificación de su oferta, **ii)** se determine que el Adjudicatario presentó información inexacta en su oferta, **iii)** se revoque el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección y **iv)** se otorgue la buena pro a favor de su representada.

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

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

B. PRETENSIONES:

13. El Consorcio Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:

- Se revoque la descalificación de su oferta.
- Se determine que el Adjudicatario presentó información inexacta en su oferta.
- Se revoque el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario.
- Se otorgue la buena pro del procedimiento de selección a favor de su representada.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

Por su parte, el Adjudicatario solicitó lo siguiente:

- Se declare infundado el recurso de apelación.
- Se confirme la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante.
- Se confirme el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección a favor de su representada.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

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

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

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

15. Así, debe tenerse en cuenta que los demás intervinientes del presente procedimiento de selección, fueron notificados de forma electrónica con el recurso de apelación el 6 de noviembre de 2024, según se aprecia de la información obtenida del SEACE², razón por la cual contaban con tres (3) días hábiles para absolver el traslado del citado recurso, esto es, **hasta el 11 del mismo mes y año.**

² De acuerdo al literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

Al respecto, de la revisión del expediente administrativo se advierte que mediante Escrito N° 1 presentado el 11 de noviembre de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Adjudicatario presentó su escrito de apersonamiento, en el cual absolvió el traslado del recurso de apelación. En razón de lo expuesto, se advierte que aquél cumplió con presentar la absolución del recurso de apelación dentro del plazo establecido, por lo que corresponde considerar los cuestionamientos que haya podido formular contra la oferta del Consorcio Impugnante en la determinación de los puntos controvertidos.

16. En el marco de lo indicado, este Colegiado considera que los puntos controvertidos a dilucidar son los siguientes:
- Determinar si corresponde revocar la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante; y si, como consecuencia de ello, debe tenerse por calificada la misma y revocarse el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario.
 - Determinar si el Adjudicatario presentó información inexacta en su oferta para acreditar la “Experiencia del personal clave” y la “Capacitación”.
 - Determinar si corresponde descalificar la oferta del Consorcio Impugnante, en atención a lo expuesto por el Adjudicatario.
 - Determinar si corresponde otorgar la buena pro del procedimiento de selección a favor del Consorcio Impugnante.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

17. Con el propósito de dilucidar esta controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
18. En adición a lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios, que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.

En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Colegiado se avocará al análisis de los puntos controvertidos planteados en el presente procedimiento de impugnación.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde revocar la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante; y si, como consecuencia de ello, debe tenerse por calificada la misma y revocarse el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario.

19. Según el el Anexo N° 1 del “Acta de apertura de ofertas, evaluación de las ofertas y calificación”, registrada en el SEACE el 22 de octubre de 2024, el comité de selección **descalificó** la oferta del Consorcio Impugnante, argumentado que, no cumplió con acreditar la experiencia del “jefe de ejecución de servicio”, dado que las experiencias N° 1, N° 2, N° 3, N° 4, N° 6, N° 7, N° 8, N° 9 y N° 11 no fueron consideradas validadas porque los roles de residente de obra e ingeniero residente no corresponden a los requisitos especificados en las bases integradas.
20. Frente a dicha decisión, el Consorcio Impugnante sostuvo que este razonamiento del comité de selección es incorrecto pues omite considerar la esencia y las funciones equivalentes de ambos cargos, infringiendo el principio de igualdad de trato. Asimismo, precisó que, conforme a las bases integradas, la acreditación de la experiencia del jefe de ejecución del servicio debe evaluarse de manera integral; por lo que es fundamental verificar que las actividades realizadas se alineen con las funciones requeridas, independientemente de que el título del cargo no coincida exactamente con lo especificado en las bases.

Asimismo, precisa que la equivalencia funcional entre el residente y el supervisor es clara y directa, ya que ambos roles requieren un conocimiento técnico y operativo exhaustivo del proceso constructivo, llevando responsabilidades cruciales en la ejecución técnica, económica y administrativa de la obra.

Además, indica que la experiencia del ingeniero René Vásquez Tello está acreditada, superando los seis (6) años de experiencia requeridas en obras de saneamiento, desempeñándose en cargos de residente y con funciones de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

supervisión en proyectos de alta complejidad, según lo estipulan las bases integradas.

21. Por su parte, el Adjudicatario, señaló que los documentos presentados por el Consorcio Impugnante para acreditar la experiencia del “jefe de ejecución de servicio”, no cumplen con las bases integradas, ya que no acreditan experiencia como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos; por lo tanto, sostiene que dichos documentos no corresponden ser validados, dado que contienen experiencia de un residente de obra.
22. A su turno, la Entidad, solicitó se confirme la descalificación de la oferta del Consorcio Impugnante, señalando que no cumplió con acreditar la experiencia del jefe de supervisión del servicio, conforme a lo establecido en las bases integradas.
23. Ahora bien, a fin de esclarecer la controversia planteada por el Consorcio Impugnante, cabe traer a colación lo señalado en las bases integradas del procedimiento de selección, pues éstas constituyen las reglas definitivas a las cuales se deben someter los participantes y/o postores, así como el comité de selección al momento de evaluar las ofertas y conducir el procedimiento.

Con relación a lo anterior, en el literal B.A “Experiencia del personal clave” del numeral II “Requisitos de Calificación” del Capítulo III de la sección específica de las bases integradas del procedimiento de selección, para efectos de acreditar la **experiencia del personal clave**, se establece lo siguiente:

B.4	EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE
	<u>Requisitos:</u>
	Jefe de Ejecución del Servicio
	<u>Requisitos:</u>
	Experiencia mínima de 06 años como Inspector, Jefe de Supervisión, Supervisor o la combinación de estos, en construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación de obras de saneamiento y/o inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o servicios de ejecución de acciones de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua, computados a partir de la colegiatura.
	Especialista en Tratamiento de Agua Potable
	<u>Requisitos:</u>
	Experiencia mínima de 02 años como Especialista, Supervisor, Jefe de Supervisión, Jefe de Gestión de Calidad, Responsable de calidad, Especialista de Calidad, Aseguramiento de la Calidad, Especialista de Control de Calidad y Físicoquímico en Sistemas de Planta de Tratamiento de Aguas, Especialista en Control de Calidad o la combinación de estos y/o Residente de Obra, Inspector o la combinación de estos, en construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación de obras de saneamiento y/o inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o servicios de ejecución de acciones de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua, computados a partir de la colegiatura.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

<p>Especialista en Seguridad y Salud Ocupacional</p> <p><u>Requisitos:</u></p> <p>Experiencia mínima de 03 año como Especialista en Seguridad y Medio Ambiente, Ingeniero Especialista en Seguridad, Especialista en Seguridad, Jefe de Seguridad Salud Ocupacional y Medio Ambiente, Ingeniero de Seguridad, Especialista en Seguridad y Salud Ocupacional, Especialista en Seguridad de Obra o la combinación de estos, en construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación de obras de saneamiento y/o obras en general y/o inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o obras en general y/o servicio de ejecución de acciones de mantenimiento correctivo/preventivo de sistemas de agua, computados a partir de la colegiatura.</p> <p><u>De presentarse experiencia ejecutada paralelamente (traslape), para el cómputo del tiempo de dicha experiencia sólo se considerará una vez el periodo trasladado.</u></p> <p><u>Acreditación:</u></p> <p>La experiencia del personal clave se acreditará con cualquiera de los siguientes documentos: (i) copia simple de contratos y su respectiva conformidad o (ii) constancias o (iii) certificados o (iv) cualquier otra documentación que, de manera fehaciente demuestre la experiencia del personal propuesto.</p>
--

De la disposición administrativa citada, se evidencia que, para acreditar la experiencia del personal clave propuesto en el cargo “jefe de ejecución del servicio”, los postores debían acreditar una experiencia mínima de seis (6) años como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos, en **(i)** construcción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación de obras de saneamiento y/o **(ii)** inspección y/o supervisión de obras de saneamiento y/o **(iii)** servicios de ejecución de acciones de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua.

24. Como se aprecia, la Entidad solicitó que los postores acrediten experiencia como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos en la ejecución de obras de saneamiento y/o supervisión de obras de saneamiento y/o servicios de ejecución de mantenimiento preventivo/correctivo de sistemas de agua; **sin embargo**, se observa que este requerimiento limitaría la libertad de concurrencia de los postores al haberse excluido la posibilidad de acreditar experiencia como residente de obra, a pesar de que estas mismas bases requieren experiencia en la ejecución de obras de saneamiento.

Por ende, la Entidad, a través del área usuaria, no habría formulado adecuadamente el mencionado requisito de calificación, generando que los postores tengan interpretaciones diversas respecto a la forma de acreditación del “jefe de ejecución del servicio”. Así, a consideración del Consorcio Impugnante estas bases contemplan la posibilidad de que se acredite experiencia como residente de obra, mientras que para el Adjudicatario estas solo establecen que se acredite experiencia como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

combinación de estos.

25. En ese contexto, con decreto del 2 de diciembre de 2024, se corrió traslado a la Entidad, al Consorcio Impugnante y al Adjudicatario, concediéndoles un plazo de cinco (5) días hábiles para que, de considerarlo, emitan pronunciamiento sobre una posible contravención a los principios de libertad de concurrencia, transparencia y competencia previstos en los literales a), c) y e) del artículo 2, así como el artículo 16 del TUO de la Ley 30225 y el artículo 29 del Reglamento.
26. Es preciso señalar que el Consorcio Impugnante y el Adjudicatario no remitieron argumentos respecto al traslado de presuntos vicios de nulidad; por lo que no existen elementos que valorar.
27. Por su parte, la Entidad sostuvo que, el presente procedimiento de selección es un servicio en general y no de obras; por lo que, para el perfil de jefe de ejecución del servicio no es necesario requerir la experiencia como residente.
28. Llegado a este punto, es importante subrayar que, según el principio de libertad de concurrencia, las entidades tienen la obligación de promover el acceso y participación libre de los proveedores en los procesos de contratación, evitando exigencias y formalidades costosas e innecesarias.

Mientras que, por el principio de transparencia, las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, y que la contratación se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad.

Asimismo, en el marco del principio de competencia, se entiende que los procesos de contratación incluyen disposiciones que permiten establecer condiciones de competencia efectiva y obtener la propuesta más ventajosa para satisfacer el interés público que subyace a la contratación. Se encuentra prohibida la adopción de prácticas que restrinjan o afecten la competencia

29. De otro lado, el artículo 16 de la Ley, en concordancia con el artículo 8 del Reglamento, establece que el área usuaria es quien debe requerir los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente.

Dicho requerimiento debe incluir las exigencias previstas en leyes, reglamentos

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

técnicos, normas metrológicas y/o sanitarias, reglamentos y demás normas que regulan el objeto de la contratación con carácter obligatorio; pudiendo además incluir, los requisitos de calificación que se consideren necesarios.

30. En ese orden de ideas, el anexo único del Reglamento, señala que por requerimiento se entiende a la solicitud del bien, servicio en general, consultoría u obra formulada por el área usuaria de la Entidad que comprende las Especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, pudiendo incluir además los requisitos de calificación que se considere necesario.

De esta manera, las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico, según sea pertinente, que forman parte del requerimiento, incluyen: (i) una descripción objetiva y detallada de las características; (ii) los requisitos funcionales necesarios para alcanzar la finalidad pública de la contratación, si corresponde; (iii) las condiciones bajo las cuales debe llevarse a cabo la contratación; y (iv) los requisitos que debe cumplir el proveedor.

31. De otro lado, el numeral 29.1 del artículo 29 del Reglamento, establece que *“Las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, y las condiciones en las que se ejecuta (...)”*.
32. De este modo, se observa que el área usuaria es la encargada de formular los requisitos de calificación, las especificaciones técnicas y los términos de referencia para la contratación, asegurando que sean **objetivos, claros** y estén alineados con la finalidad pública de la contratación. Sin embargo, en el presente caso, se observa que dicho órgano no formuló adecuadamente su requerimiento, limitando que los postores pueden acreditar experiencia como residente de obra, pese haberse requerido experiencia en la ejecución de obras.
33. En este punto, cabe traer a colación lo expuesto por la Entidad; así, argumentó que el presente procedimiento de selección es un servicio en general y no de obras; por lo que para el perfil de jefe de ejecución del servicio no es necesario requerir la experiencia como residente.

Al respecto, es importante señalar que este argumento revela la falta de una formulación clara en cuanto a la acreditación de experiencia para el cargo de “jefe de ejecución del servicio”, pues bajo está lógica lo correcto habría sido requerir

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

que los postores acrediten experiencia como inspector, jefe de supervisión, supervisor o la combinación de estos en la ejecución de servicios, y no en obras conforme se aprecia del texto expreso de las bases.

Además, es necesario señalar que, según las mismas bases, para los cargos de “Especialista en tratamiento de agua potable” y “Especialista en seguridad y salud ocupacional”, la Entidad solicitó acreditar experiencia en la ejecución de obras, incluyendo para el primero de estos cargos experiencia como residente de obra.

Por lo tanto, este Tribunal no encuentra justificación objetiva para un tratamiento desigual en la acreditación de experiencia para el **“jefe de ejecución del servicio”**, especialmente cuando también se exige acreditar experiencia en la ejecución de obras para dicho cargo.

34. Estando a los argumentos expuestos, este Tribunal concluye que, la Entidad ha contravenido los principios de libertad de concurrencia, transparencia y competencia previstos en los literales a), c) y e) del artículo 2 y el artículo 16 de la Ley, asimismo, el artículo 29 del Reglamento; toda vez que las bases integradas no proporcionan información clara y coherente que permita a los postores cumplir adecuadamente con el requisito de calificación referido al “jefe de ejecución del servicio”.
35. Ahora bien, cabe señalar que el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, establece que en los casos que conozca el Tribunal declarará nulos los actos administrativos emitidos por la Entidad, cuando hayan sido expedidos por órgano incompetente, **contravengan normas legales**, contengan un imposible jurídico, o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

Al respecto, el legislador establece los supuestos de “gravedad máxima a los que no alcanza la cobertura de interés público y a los que, en consecuencia, aplica la sanción máxima de nulidad absoluta que, de este modo, queda convertida en algo excepcional”³. Ello obedece a que, en principio, todos los actos administrativos se presumen válidos y, por tanto, para declarar su nulidad, es necesario que concurren las causales expresamente previstas por el legislador y al declarar dicha nulidad, se apliquen ciertas garantías tanto para el procedimiento en el que se declara la nulidad como para el administrado afectado con el acto.

36. Es menester señalar que, el vicio advertido por este Tribunal resulta ser **trascendente** toda vez que se ha contravenido los principios de libertad de concurrencia, transparencia y competencia previstos en los literales a), c) y e) del artículo 2, así como el artículo 16 del TUO de la Ley 30225 y el artículo 29 del Reglamento.

Debe tenerse en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del TUO de la LPAG, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias son causales de nulidad de los actos administrativos, los mismos que **no son conservables**⁴. En ese sentido, no se verifica que, en el presente caso, exista la posibilidad de conservar el acto viciado, hecho que determina que este Tribunal no pueda convalidar los actos emitidos en el presente procedimiento, al estar comprometida la validez y legalidad del mismo; razón por la cual corresponde se disponga de oficio la nulidad del procedimiento de selección.

37. En consecuencia, este Colegiado concluye que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley, concordante con lo dispuesto en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar de oficio la nulidad del procedimiento de selección **y retrotraerlo hasta la etapa de su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y bases**, a efectos que se corrijan los vicios advertidos en la presente resolución.
38. Bajo tal contexto, considerando que el procedimiento de selección se retrotraerá a la etapa de su convocatoria (previa reformulación de las bases y del requerimiento) y que, de considerarlo pertinente, los postores presentarán nuevamente sus ofertas, carece de objeto analizar los puntos controvertidos fijados. En consecuencia, debe revocarse el otorgamiento de la buena pro al

³ García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón; Curso de Derecho Administrativo; Civitas, Madrid, 1986, Tomo I; p. 566.

⁴ Cabe señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del citado artículo, en concordancia con el artículo 14 de la LPAG, solo serán conservables cuando el vicio del acto administrativo, por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente (negrita agregada).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

Adjudicatario.

39. En tal sentido, en atención a lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y toda vez que este Tribunal declarará de oficio la nulidad del procedimiento de selección sin pronunciamiento sobre el petitorio del Consorcio Impugnante, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por aquél, para la interposición de su recurso de apelación.
40. Finalmente, en atención a lo dispuesto por el numeral 11.3 del artículo 11 del TUO de la LPAG, este Colegiado considera que debe ponerse la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, a fin de que conozcan de los vicios advertidos y adopten las medidas del caso conforme a sus facultades.
41. Sin perjuicio de la nulidad del procedimiento de selección, cabe señalar que, el Consorcio Impugnante señaló que el Adjudicatario habría incluido en su oferta información inexacta, específicamente los documentos que se detallan a continuación:
- ✓ Certificado de trabajo del 3 de setiembre de 2024, emitido por la empresa Tave Company S.A.C., a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por haber laborado como jefe de supervisión en las "*Ejecuciones de planes de mantenimiento preventivo y correctivo en sistemas de abastecimiento de agua potable*" en la región de San Martín, desde el 10 de mayo del 2024 hasta al 31 de agosto de 2024. (véase folio 103)
 - ✓ Certificado de trabajo del 5 de julio de 2023, emitido por la empresa Peruana de Servicios Generales E.I.E.L. a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por haber laborado como jefe de supervisión, desde el 10 de enero de 2022 hasta el 31 de marzo de 2023. (véase folio 105)
 - ✓ Certificado de trabajo del 12 de febrero de 2020, emitido por la empresa Sistemas Hidráulicos San Martín S.A.C. a favor del señor Hamleth Gonzales Becerra, por haber laborado como "*Especialista en control de calidad*", desde el 15 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2019. (véase folio 148)
 - ✓ Certificado de trabajo del 25 de agosto de 2022, emitido por el Adjudicatario a favor del señor Hamleth Gonzales Becerra por EPCCAS S.A.C., por haber laborado en el cargo de "*Especialista en control de calidad y fisicoquímico en sistema de plantas de tratamiento de agua*", desde el 22 de enero de 2022

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

hasta el 30 de junio de 2022. (véase folio 144)

- ✓ Certificado emitido por la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por su participación en el curso “Agua y saneamiento rural”. (véase folio 62)
42. Es preciso señalar que, a través del decreto del 25 de noviembre de 2024, se solicitó a las empresas Tave Company S.A.C., Epsege E.I.R.L y Sistemas Hidráulicos San Martín S.A.C., confirmar la exactitud de la información contenida en los Certificado de trabajo del 3 de setiembre de 2024, del 5 de julio de 2023 y 12 de febrero de 2020; sin embargo, a la fecha de emisión del presente pronunciamiento dichas empresas no han dado respuesta a dicho requerimiento de información, pese haber sido debidamente notificadas.

Es menester indicar que, el argumento de la inexactitud de la información contenida en estos tres (3) certificados de trabajo se sustenta en el portal web del OSCE “Búsqueda de proveedores del Estado”; sin embargo, es necesario señalar que en base a este portal web no es posible determinar la presentación de información inexacta, ya que dichos documentos no especifican que la experiencia proviene directamente de una contratación pública.

Debe tenerse en cuenta que el Buscador de Proveedores del Estado del OSCE es una herramienta informática mediante la cual se accede a la Ficha Única del Proveedor (FUP), la cual consolida la información de un proveedor o proveedora extraída del Registro Nacional de Proveedores – RNP, Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE y del Tribunal de Contrataciones del Estado – TCE, así como información de otras entidades públicas.

Asimismo, se aprecia que el Consorcio Impugnante no ha presentado elementos objetivos de convicción que permitan determinar y acreditar fehacientemente la trasgresión del principio de presunción de veracidad de estos tres (3) documentos, ni se encuentran en el expediente administrativo elementos probatorios que desvirtúen la exactitud de los mismos.

Sin perjuicio de lo anterior, y atendiendo a los plazos cortos y perentorios con los que cuenta este Tribunal para resolver un procedimiento de impugnación; corresponde disponer que la Entidad efectúe la fiscalización posterior a la oferta presentada por el Adjudicatario, en atención a estos cuestionamientos, debiendo comunicar sus resultados a este Tribunal en un plazo de **veinte (20) días hábiles** de publicada la presente resolución, bajo responsabilidad.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

43. Por otro lado, en cuanto al Certificado de trabajo del 25 de agosto de 2022, emitido por el Adjudicatario a favor del señor Hamleth Gonzales Becerra por EPCCAS S.A.C., por haber laborado en el cargo de “*Especialista en control de calidad y fisicoquímico en sistema de plantas de tratamiento de agua*”, desde el 22 de enero de 2022 hasta el 30 de junio de 2022. (véase folio 144); cabe precisar que el citado postor en el marco del presente procedimiento de selección ha señalado que dicho documento es exacto. Por lo tanto, se concluye que dicho documento no contiene información inexacta.
44. Finalmente, es preciso indicar que, a través del Oficio N° 045-2024-DIRECCIÓN/ASECAPT presentado el 4 de diciembre de 2024 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Asociación Especialista en Capacitación para Profesionales y Técnicos – ASECAPT, confirmó la veracidad del Certificado emitido por la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo a favor del señor David Fernando de la Cruz Gonzales, por su participación en el curso “Agua y saneamiento rural”.

Al respecto, si bien la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo no ha dado respuesta al decreto de requerimiento de información del 25 de noviembre de 2024, pese haber sido debidamente notificado, se aprecia que la Asociación Especialista en Capacitación para Profesionales y Técnicos – ASECAPT, quien también suscribió dicho certificado, en el marco del convenio formalizado a través de la Resolución de Concejo Universitario – Rector N° 548-2024-UNASAM del 24 de julio de 2024, confirmó la exactitud del mencionado documento. Por tanto, se concluye que dicho documento no contiene información inexacta.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal ponente Cristian Joe Cabrera Gil, y la intervención de los vocales Steven Aníbal Flores Olivera y Daniel Alexis Nazazi Paz Winchez, atendiendo a la conformación de la Segunda 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 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 5376-2024-TCE-S2

LA SALA RESUELVE:

1. **Declarar de oficio la NULIDAD** de la Adjudicación Simplificada N° 65-2024-GRSM/CS (Primera Convocatoria), convocada por el Gobierno Regional San Martín - Sede Central, para la *“Contratación del servicio de ejecución de los planes de mantenimiento y recuperación de los sistemas de agua en el ámbito rural del departamento de San Martín”*, **debiendo retrotraerse el procedimiento a la etapa de su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y bases**, conforme a los fundamentos expuestos.
2. **DEVOLVER** la garantía presentada por el postor postor **CONSORCIO SABA ENGINEERS**, integrado por las empresas **PROHIRA E.I.R.L. y ZHRV E.I.R.L.**, para la interposición de su recurso de apelación, por los fundamentos expuestos.
3. **PONER** la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, a fin de que realicen las acciones de su competencia, conforme a lo señalado en el **Fundamento 40**.
4. **Disponer** que la Entidad realice la fiscalización posterior, conforme a lo indicado en el **Fundamento 42**, debiendo comunicar sus resultados a este Tribunal en un plazo de veinte (20) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la publicación de la presente resolución, bajo responsabilidad.
5. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

STEVEN ANÍBAL FLORES OLIVERA

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

DANIEL ALEXIS NAZAZI PAZ WINCHEZ

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CRISTIAN JOE CABRERA GIL

PRESIDENTE

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.

Cabrera Gil.

Flores Olivera.

Paz Winchez.