



## Resolución N° 2494-2013-TC-S1

**Sumilla:** *La custodia de las propuestas por el Notario busca que éstas mantengan su intangibilidad, siendo que dicha acción se constituye en una condición previa como sustento de legitimidad procesal para cuestionar determinado acto administrativo en el curso de un proceso de selección.*

Lima, 11 NOV. 2013

**Visto**, en sesión del 11 de noviembre de 2013 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 2658/2013.TC sobre el recurso de revisión interpuesto por el postor ALCIBIADES MESTANZA RAMÍREZ contra la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, materia del proceso Régimen Especial N° 01-2013-MPH-CE (Primera Convocatoria), convocado por la Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz para la "Adquisición de alimentos para el Programa de Complementación Alimentaria (PCA) en la Provincia de Huaylas"; y atendiendo a los siguientes:

### ANTECEDENTES:

1. El 27 de agosto de 2013, la Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz, en adelante la Entidad, convocó el Régimen Especial N° 01-2013-MPH-CE (Primera Convocatoria), para la "Adquisición de alimentos para el Programa de Complementación Alimentaria (PCA) en la Provincia de Huaylas", con un valor referencial de S/. 314,918.90 (Trescientos catorce mil novecientos dieciocho con 90/100 Nuevos Soles).

El 11 de setiembre de 2013, se llevó a cabo el acto de presentación de propuestas y, en esa misma fecha, se efectuó el otorgamiento de la buena pro del ítem VI (Arroz pilado superior de S10) —cuyo valor referencial es de S/. 123,946.82 (Ciento veintitrés mil novecientos cuarenta y seis con 82/100 Nuevos Soles) para la adquisición de 45,071.57 kg— al postor ALCIBIADES MESTANZA RAMÍREZ. Los resultados de la evaluación se detallan a continuación:

Postor	Descripción del producto	Cantidad	Unidad de medida	Precio Unitario	Valor Ofertado
ALCIBIADES MESTANZA RAMÍREZ	Arroz pilado superior S10	45,071.57	kg	2.75	123,946.82
CONSORCIO KATHYMAR	<b>DESCALIFICADO</b> , debido a que no adjunta la copia legalizada del testimonio de constitución de la empresa o asociación de productores, documento solicitado en las Bases.				
CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA	<b>DESCALIFICADO</b> , debido a que no adjunta la copia del registro sanitario vigente del producto ofertado a nombre del titular del registro (fabricante), el mismo que debe corresponder a las características del arroz pilado a adquirir, expedido el mismo por la Dirección General de Salud Ambiental - DIGESA				

2. Mediante escrito presentado el 12 de setiembre de 2013, la ASOCIACIÓN DE TÉCNICOS PRODUCTIVOS AGROPECUARIOS DE ANCASH y el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA, de manera conjunta, interpusieron recurso de apelación, el primero contra el

otorgamiento de la buena pro de los ítems I, II y V, y el segundo contra el otorgamiento de la buena pro del ítem VI, al haberse realizado supuestamente la evaluación de propuestas en contra de lo dispuesto en las Bases, toda vez que habían sido descalificados.

Como sustento de su petitorio, señaló lo siguiente:

- a) La ASOCIACIÓN DE TÉCNICOS PRODUCTIVOS AGROPECUARIOS DE ANCASH se presentó como postor en los ítems I (frijol castilla), II (lenteja marrón) y V (trigo entero), mientras que el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA en el ítem VI (arroz pilado superior S10).
- b) Pese a que la primera recurrente ha cumplido con presentar la *"Copia legalizada del certificados de fumigación del almacén que utiliza, vigente a la fecha del acto público. Las actividades mínimas que debe indicar el Certificado de Fumigación son Desratización, Desinsectación y Desinfección expedido por una empresa privada autorizada por el MINSA"*, respecto a los productos considerados en los ítems I, II y V, se le ha descalificado con el argumento de que no presentó el documento donde el MINSA haya autorizado a la empresa EEMSA G&R E.I.R.L. para la realización de los trabajos de desinsectación, desinfección y desratización, lo cual considera es arbitrario y contrario a las Bases, debido a que ello no se ha considerado como obligatorio la presentación de dicha autorización.
- sl* c) En cuanto a la segunda recurrente, ésta fue descalificada porque no habría presentado el Registro Sanitario de DIGESA correspondiente al molino de arroz, lo cual no ha sido considerado en las Bases. Asimismo, precisa que el arroz no se fabrica, sólo se lleva al molino para su tratamiento respectivo. Siendo descalificada pese a que la consorciada ASOCIACIÓN DE AGRICULTORES DEL VALLE DEL SANTA - LACRAMARCA sí cuenta con Registro Sanitario, documento que ha sido presentado.
- d) La actuación del Comité Especial ha vulnerado el Principio de Presunción de Veracidad, recogida en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

- A*  
*L*  
**3.** Mediante Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, publicado en el SEACE el 25 del mismo mes y año, la Entidad declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por la ASOCIACIÓN DE TÉCNICOS PRODUCTIVOS AGROPECUARIOS DE ANCASH y el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA contra el otorgamiento de la buena pro y, en consecuencia, declaró la nulidad parcial del proceso Régimen Especial N° 01-2013-MPH-CE (Primera Convocatoria), respecto de los ítems I, II, V y VI, ordenando convocar un nuevo proceso para la adquisición de los referidos ítems.

Dicha Resolución tiene como sustento, lo siguiente:

- a) Según el Informe N° 19-2013-MPHy/06.32 del 12 de setiembre de 2013, emitido por el Presidente del Comité del Régimen Especial (RES), se indica que los postores

## Resolución N° 2494-2013-TC-S1

descalificados en la etapa de evaluación técnica "recogieron sus propuestas, aceptando, de esta manera, la decisión del Comité, por consiguiente perdieron su calidad de participante o postor, resultando improcedente e inválido su pedido" y que "los postores tampoco han cumplido con los requisitos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado, conforme a lo señalado en el Artículo 112 del Reglamento de la Ley, principalmente, referido a: el petitorio debe estar dirigido al Titular y no al Presidente del Comité y no han hecho el depósito de la garantía".

b) Debe tenerse en cuenta que el proceso se ha tramitado conforme a las normas de la Ley N° 27767, Ley del Programa Nacional Complementario de Asistencia Alimentaria, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2004-MIMDES, y no bajo las normas de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus modificatorias; por tanto, existiendo una ley especial, debe preferirse sobre una norma general, como lo es la Ley de Contrataciones del Estado.

c) Así pues, en el artículo 26 del Reglamento de la Ley del Programa Nacional Complementario de Asistencia Alimentaria, se establece que, mediante recurso de apelación, se impugnan actos dictados dentro del desarrollo del proceso de adquisición. El recurso de apelación estará dirigido al Presidente de la Comisión de Adquisición, quien lo elevará a la máxima autoridad administrativa de la Entidad que convoca para su correspondiente resolución. Esta competencia es indelegable; por lo que, el recurso de apelación ha sido dirigido a quien corresponde por ley. Por otro lado, en ningún extremo de la referida Ley, ni en su Reglamento se menciona que para la interposición del recurso de apelación se exige pago de garantía alguna que respalde dicha apelación, como sí lo hace el artículo 112 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que no puede distinguirse donde la ley no distingue, ni exigirse requisitos que la propia ley no exige su presentación, no habiendo operado ninguna de las causales de inadmisibilidad ni improcedencia, por tanto, debe ser objeto de análisis el fondo de la pretensión del recurso de apelación.

d) Al CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA se la descalificado porque no habría presentado el Registro Sanitario de DIGESA del molino de arroz, a pesar de que la presentación de ese requisito no ha sido considerado en las Bases, habiendo dicho recurrente presentado el Registro Sanitario respectivo, conforme a lo exigido en las Bases.

e) De acuerdo a lo analizado en el expediente de contratación, se ha llegado a la conclusión que la descalificación del CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA del proceso de selección ha sido indebida, ya que en las Bases no se ha considerado como obligatoria la presentación del Registro Sanitario de DIGESA del molino de arroz; por lo que, al exigírsele la presentación de un requisito no considerado en las Bases y al habersele descalificado por ello, se ha incurrido en causal de nulidad del proceso de selección.

4. Mediante escrito presentado el 1 de octubre de 2013, el postor ALCIBIADES MESTAZA RAMÍREZ, en lo sucesivo el Impugnante, interpuso recurso de revisión contra la

Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, por los fundamentos siguientes:

**Sobre la presentación de documentos en la propuesta técnica**

- a) Tal como se ha establecido en las Bases *"El consentimiento de la Buena Pro se producirá al día siguiente del otorgamiento de la buena pro si es que no se apela el acto del otorgamiento de la buena pro.*

*El consentimiento de la Buena Pro se publicará en el SEACE al día siguiente de producido".* En el presente caso, han transcurrido 3 días desde la publicación de otorgamiento de la buena pro y, al no haberse dejado en custodia propuesta alguna ni la intención de impugnar de parte de algún participante en el proceso, con fecha 16 de setiembre de 2013 quedó consentida la buena pro.

- b) El 20 de setiembre de 2013, procedieron a presentar a la Entidad la Constancia de No estar Inhabilitados para contratar con el Estado N° 049973-2013 a fin de suscribir el contrato; sin embargo, sin mayor explicación, la Entidad retrasó la suscripción del contrato emitiendo la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, mediante la cual declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por Elizabeth Beatriz Huachaca Chávez, en representación de la empresa ASOCIACIÓN DE TÉCNICOS PRODUCTIVOS AGROPECUARIOS DE ANCASH, y por el señor Edward Antonio Castillo Cano, en representación del CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA, y, por ende, la nulidad del proceso, disponiendo se convoque un nuevo proceso. Dicha impugnación no le fue comunicada, no habiendo tenido la oportunidad para apersonarse.

- c) La Gerencia de Asesoría Jurídica ha emitido el Informe N° 272-2013-MPHy/05.10, donde contradictoriamente a lo opinado en el Informe Legal N° 264-2013-MPHy/05.10, respecto a que los postores *"recogieron sus propuestas, aceptando de esta manera la decisión del comité, por consiguiente perdieron su calidad de participante o postor, resultando improcedente e inválido su pedido"*, manifiesta que el proceso se ha tramitado conforme a las normas de la Ley N° 27767 y su Reglamento, y no bajo las normas de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. Asimismo, precisa que en la Ley N° 27767, para la interposición del recurso de apelación no se exige pago de garantía alguna que respalde dicha apelación, como sí lo hace el artículo 112 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que no puede distinguirse donde la ley no distingue, ni exigirse requisitos que la propia ley no exige su presentación, indicando finalmente que no ha operado ninguna de las causales de inadmisibilidad ni de improcedencia.

- d) Como se aprecia, la Entidad ha actuado sin mayor evaluación y análisis de los hechos transgrediendo la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, parcializándose y beneficiando al CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA, en atención a lo siguiente:

- En las Bases administrativas entre los documentos de presentación obligatoria, se solicitó lo siguiente: *"Copia del Registro Sanitario vigente del producto ofertado a nombre del titular del registro (fabricante), el mismo que debe corresponder a las*

## Resolución N° 2494-2013-TC-S1

*características del arroz pilado a adquirir; expedido el mismo por la Dirección General de Salud Ambiental – DIGESA", por lo que no es cierto lo manifestado en la opinión de la Gerencia de Asesoría Jurídica que conllevó a la emisión de la Resolución impugnada, pues en las Bases se ha requerido que el Certificado de Registro Sanitario sea emitido por la DIGESA a nombre del fabricante, siendo claro que se refiere al fabricante (productor y procesador), porque solo así se estaría garantizando la calidad e inocuidad del producto, ya que este producto está dirigido a la atención del sector más vulnerable del país, y, cuando se trata de empresas comercializadoras, si bien es cierto cuentan con un Registro Sanitario, este se refiere sobre todo al almacenamiento de los productos en condiciones adecuadas, mas no al proceso productivo en sí, que es la etapa donde se debe tener el mayor cuidado cumpliendo ciertas normas.*

- En la etapa de presentación, recepción y apertura de propuestas, el Comité procedió a declarar no admitida la propuesta del CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA, devolviéndose en el acto los sobres de su propuesta, tal como consta en el Acta de Apertura de Sobres y Otorgamiento de la Buena Pro, por lo que atendiendo a lo dispuesto en el artículo 66 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, al haber sido devueltas sus propuestas y no haber dejado en custodia del Notario, así como su intención de impugnar en el Acta respectiva, dicho postor perdió su condición de postor, participante, no teniendo derecho a formular recurso de apelación, tal como lo manifestó el Comité, lo cual debió ser meritulado por la Gerencia de Asesoría Legal antes de emitir opinión a favor de la procedencia del recurso de apelación y la nulidad parcial del proceso respecto al ítem VI.
- Se ha transgredido el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en el cual se establece que la garantía que respalda la interposición del recurso de apelación, deberá otorgarse a favor de la Entidad o del OSCE, según corresponda, por un monto equivalente al 3% del valor referencial del proceso de selección o del respectivo ítem impugnado, requisito que no debió ser obviado conforme a lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 109 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, del cual dependía la admisibilidad del recurso de apelación.
- Se ha vulnerado su derecho al infringirse lo establecido en el numeral 3 del artículo 113 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, pues no se le ha corrido traslado del recurso de apelación, limitándose su derecho de defensa, notándose así una parcialización en favor de la empresa impugnante.
- En las Bases se solicitó, entre otros documentos, la copia del certificado de calidad que cumplan con las certificaciones técnicas, el cual debe ser emitido por un laboratorio acreditado ante el INDECOPI, por lo que se debe solicitar información al INDECOPI para verificar si la certificadora COLECBI S.A.C. cuenta con la autorización respectiva para emitir este tipo de certificaciones, toda vez que al realizar la verificación en la página web del INDECOPI se puede apreciar que en

listado de Organismos autorizados para la certificación de productos, no se encuentra autorizada la referida certificadora para emitir certificados de calidad.

Asimismo, en aplicación del control posterior y de verificación, respecto a la veracidad del documento presentado por dicho consorcio, deberá requerirse a la certificadora que precise si el documento presentado por el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA ha sido emitido por dicho organismo certificador, toda vez que existe inconsistencia en los datos, por ejemplo, en el Informe de Ensayo N° 2223-2013 y 22-2013, las fechas de recepción, inicio de ensayo, término de ensayo, etc., consignan fecha actual del 05/09/2013, pero en la parte posterior del documento debajo de la iniciales dice: Fecha 2012-07-27, no guardando relación las fechas señaladas.

#### **Sobre la impugnación del otorgamiento de la buena pro**

- e) La Entidad ha transgredido la normativa vigente, lo cual ha conllevado a la falta de un debido proceso al admitir un recurso de apelación interpuesto por una empresa que perdió su condición de postor, sin derecho a impugnar el otorgamiento de la buena pro, y al no habersele corrido traslado del recurso de apelación, por lo que corresponde dejar sin efecto la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ.

#### **Sobre el consentimiento del otorgamiento de la buena pro**

- gr-* f) De conformidad con la normativa vigente, corresponde confirmar el consentimiento de la buena pro a su favor para el suministro de arroz pilado superior S10, al haber sido beneficiado con la buena pro en acto público, tal como se puede evidenciar del Acta de Apertura de Propuestas y Otorgamiento de la Buena Pro, el consentimiento efectuado en el Sistema del SEACE con fecha 16 de setiembre de 2013, la Constancia de No estar inhabilitado para contratar con el Estado emitido por el OSCE el 19 de setiembre de 2013 y demás actuados

- A* 5. Mediante decreto de fecha 3 de octubre de 2013, el Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el Tribunal, admitió a trámite el recurso de apelación respecto al ítem VI. Asimismo, se corrió traslado a la Entidad para que remita los antecedentes administrativos, dentro del plazo de tres (3) días, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en autos, en caso de incumplimiento.

6. El 22 de octubre de 2013, la Entidad remitió los antecedentes administrativos, adjuntando el Informe Legal N° 272-2013-MPHy/05.10 de fecha 23 de setiembre de 2013, el mismo que sirvió de sustento para la emisión de la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013.

- L* 7. Mediante decreto de fecha 24 de octubre de 2013, se remitió el expediente a la Primera Sala del Tribunal para que resuelva.

8. Mediante decreto de fecha 4 de noviembre de 2013, se declaró el expediente listo para resolver.



## Resolución N° 2494-2013-TC-S1

### PROCEDENCIA DEL RECURSO:

Considerando que el proceso de selección fue convocado bajo el ámbito de aplicación de la Ley N° 27767, Ley del Programa Nacional Complementario de Asistencia Alimentaria, así como de su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2004-MIMDES, es importante traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la referida ley, el cual establece que *"El Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado - CONSUCODE resolverá en última instancia administrativa el Recurso de Revisión, para los efectos exclusivos de la presente norma. Dicho recurso será admitido conforme a los plazos y requisitos exigidos para la Adjudicación de Menor Cuantía, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, su Reglamento y el Texto Único de Procedimientos Administrativos de CONSUCODE"*.

En tal sentido, corresponde aplicar en este extremo lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1017 y modificada mediante Ley N° 29873, y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado mediante Decreto Supremo N° 138-2012-EF, normas vigentes a la fecha, verificándose así que el recurso de revisión fue interpuesto dentro del plazo de ley, cumpliendo con todos los requisitos requeridos para ser declarado procedente, de conformidad con el artículo 111 del referido Reglamento.

### PRETENSIONES:

El Impugnante solicita a este Tribunal que se revoque la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013.

### FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado, corresponde efectuar el análisis de fondo del mismo, para lo cual cabe fijar los puntos controvertidos del presente recurso; teniéndose en consideración lo establecido en el artículo 118 del Reglamento, según el cual la Resolución expedida por el Tribunal que se pronuncia sobre el recurso de apelación deberá consignar: *"(...) La determinación de los puntos controvertidos definidos según los hechos alegados por el impugnante mediante su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver el traslado del recurso de apelación"*.

En el marco de lo indicado, el asunto controvertido planteado por el Impugnante consiste en determinar si corresponde declarar la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, mediante la cual la Entidad declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por la ASOCIACIÓN DE TÉCNICOS PRODUCTIVOS AGROPECUARIOS DE ANCASH y el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA contra el otorgamiento de la buena pro y, en consecuencia, declaró la nulidad parcial del proceso Régimen Especial N° 01-2013-MPH-CE (Primera Convocatoria), respecto de los ítems I, II, V y VI, ordenando convocar un nuevo proceso para la adquisición de los referidos ítems.

## FUNDAMENTACIÓN:

1. En el caso materia de análisis, el Impugnante ha cuestionado la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, que resuelve el recurso de apelación interpuesto por el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA, pues sostiene que tal recurso fue interpuesto fuera de plazo y que, además, el consorcio impugnante no tiene legitimidad para impugnar al haber aceptado su propuesta.
2. De la revisión efectuada a la Resolución Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, así como del informe que lo sustenta, Informe Legal N° 272-2013-MPHy/05.10, se aprecia que la Entidad sostiene que el proceso se ha tramitado conforme a las normas de la Ley N° 27767, Ley del Programa Nacional Complementario de Asistencia Alimentaria, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2004-MIMDES, y no bajo las normas de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017 y modificada mediante Ley N° 29873, y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus modificatorias; y que, por tanto, existiendo una ley especial, debe preferirse sobre una norma general, como lo es la Ley de Contrataciones del Estado, y que, en esa medida, en el presente caso no ha operado ninguna de las causales de inadmisibilidad e improcedencia.
3. Sobre el particular, cabe indicar que el objeto de la convocatoria es la "Adquisición de alimentos para el Programa de Complementación Alimentaria (PCA) en la Provincia de Huaylas".
4. Al respecto, es importante señalar que mediante la Ley N° 27767, Ley del Programa Nacional Complementario de Asistencia Alimentaria, se establecen las normas que regulan la obligatoriedad de la adquisición de productos alimenticios nacionales de origen agropecuario e hidrobiológico, por los Programas de Apoyo Alimentario y Compensación Social de todos los organismos del Estado que utilicen recursos públicos.

Por su parte, según lo dispuesto en el artículo 1 del Reglamento de la Ley N° 27767, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2004-MIMDES, dicho cuerpo normativo *"determina los procedimientos a que se sujetarán las Entidades que administren Programas de Apoyo Alimentario y Compensación Social para la adquisición de productos alimenticios nacionales, en el marco de dichos Programas, siempre que se ejecuten con recursos públicos"*.

5. En ese sentido, toda vez que la norma especial prima sobre las normas generales que regulan el mismo supuesto de hecho, cuando las Entidades que administran Programas de Apoyo Alimentario y Compensación Social deban adquirir productos alimenticios nacionales, la Ley N° 27767 (su Reglamento y demás normas complementarias) se aplica por sobre las reglas generales de contratación señaladas en la Ley de Contrataciones del Estado.
6. Sin perjuicio de lo antes expuesto, es importante indicar que ello no es óbice para aplicar supletoriamente la Ley de Contrataciones del Estado, en tanto es la norma general en materia de contratación pública, a las contrataciones sujetas a la Ley N° 27767, tal como

## Resolución N° 2494-2013-TC-S1

se establece en la Opinión N° 100-2009/DTN, emitida por el OSCE, la misma que señala *"que la aplicación supletoria<sup>1</sup> de normas supone la existencia de una normativa que, siendo aplicable a determinada relación o situación jurídica de manera obligatoria, no regula un caso o supuesto particular (norma suplida), por lo que resulta necesario recurrir a otra normativa distinta con la finalidad de suplir la falencia o vacío existente (norma supletoria).*

*Al respecto, debe tenerse en cuenta que, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en caso la Ley N° 27767 y sus normas complementarias presenten deficiencias y/o vacíos durante su ejecución, existe la obligación de recurrir a las fuentes supletorias del derecho administrativo.*

*En ese sentido, siendo la Ley de Contrataciones del Estado la norma general en materia de contratación pública, dicho cuerpo normativo (y sus normas complementarias) serán de aplicación supletoria a lo dispuesto en la Ley N° 27767, de forma tal que se debe asegurar, entre otros, la realización de los principios reconocidos en su artículo 4".*

7. Sobre el particular, de acuerdo a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 26 del Decreto Supremo N° 002-2004-MIMDES, las apelaciones se interponen al día siguiente hábil del otorgamiento de la buena pro y se resuelven dentro del día siguiente hábil de haber sido interpuestas.

Así, de la revisión efectuada a la documentación obrante en autos, se observa que el 11 de setiembre de 2013 se llevó a cabo el otorgamiento de la buena pro, por tanto, el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA tenía como plazo máximo, para interponer el recurso de apelación contra la descalificación de su propuesta técnica, al día hábil siguiente, esto es, el 12 de setiembre de 2013.

Conforme se aprecia de la documentación proporcionada por el Impugnante, el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA interpuso su recurso de apelación el 12 de setiembre de 2013, verificándose así que la misma fue presentada dentro del plazo establecido por ley.

8. Por otro lado, se aprecia que si bien la norma especial no regula el supuesto de improcedencia correspondiente a la legitimidad procesal para impugnar, la Ley de Contrataciones del Estado, norma de aplicación supletoria en el presente caso, sí lo regula en su artículo 111, donde establece, entre otros supuesto, que el recurso de apelación presentado ante la Entidad o ante el Tribunal será declarado improcedente cuando: *"7. El impugnante carezca de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento".*

<sup>1</sup> Entiéndase por supletoriedad la situación que implica la existencia de "(...) la norma uno, a la que le corresponde regular un hecho pero no lo hace, denominada suplida, y a la norma dos, que sí contiene una regulación para tal hecho, llamada supletoria", las que comúnmente se conectan o vinculan a través de una remisión. NEVES MUJICA, Javier. Introducción al Derecho del Trabajo. Lima: Ara Editores, año 1997, Pág. 131 y 132.

9. En el marco de lo expuesto, es importante destacar que la legitimidad constituye un presupuesto común de los recursos administrativos referido al sujeto activo o administrado interesado, que constituye un límite a su derecho de petición subjetiva, el cual consiste en que quien efectúa la impugnación debe alegar un interés legítimo o afectación directa a un derecho subjetivo. Es decir, se debe alegar un agravio directo, específico y personalizado.

Así, la legitimidad está referida a la relación objetiva entre la identidad del sujeto que recurre a la Administración y el derecho afectado. Entonces, se requiere la constatación de una situación objetiva que implique la lesión de un derecho de manera efectiva y que configure un conflicto de relevancia jurídica respecto del bien que se pretende proteger.

10. Al respecto, el artículo 66 del Reglamento referido al acto público de presentación de propuestas establece que, de advertirse que la propuesta no cumple con lo requerido por las Bases o no se cumpla con la subsanación en el plazo otorgado, se devolverá la propuesta, teniéndola por no admitida, **salvo que el postor exprese su disconformidad, en cuyo caso se anotará tal circunstancia en el acta y el Notario o Juez de Paz mantendrá la propuesta en su poder hasta el momento en que el postor formule apelación.** Si se formula apelación se estará a lo que finalmente se resuelva al respecto.

11. En este orden de ideas, la custodia de las propuestas por el Notario busca que éstas mantengan su intangibilidad, siendo que dicha acción se constituye en una condición previa como sustento de legitimidad procesal para cuestionar determinado acto administrativo en el curso de un proceso de selección.

12. Considerando lo expuesto, en el presente caso se advierte del Acta de Apertura de Sobres y Otorgamiento de la Buena Pro de fecha 11 de setiembre de 2013, la siguiente anotación:

**"ÍTEM VI: ARROZ PILADO SUPERIOR S10**

*Presentación de documentación obligatoria.-*

1. **MESTANZA RAMÍREZ ALCIBIADES**

*De La verificación de los documentos se tiene que el postor ha presentado la documentación, tal como la base lo ha requerido, quedando apta para la apertura de la propuesta económica.*

2. **CONSORCIO KATHYMAR**

*En las bases del proceso, se solicita copia legalizada del testimonio de constitución de la empresa o asociación de productores.*

*El postor no adjunta la copia del documento solicitado según las bases del proceso.*

**RAZÓN POR LA CUAL EL COMITÉ DESCALIFICA LA PROPUESTA.**

*En consecuencia, se devuelve la propuesta económica al postor.*

3. **ASOCIACIÓN DE AGRICULTORES DEL VALLE SANTA - LACRAMARCA**

*En las bases del proceso se solicita copia del registro vigente del producto ofertado a nombre del titular del registro (fabricante), el mismo que debe corresponder a las*



## Resolución N° 2494-2013-TC-S1

*características del arroz pilado a adquirir, expedido el mismo por la dirección general de Salud ambiental. DIGESA.*

*El postor adjunta, registro sanitario a nombre de la Asociación de Agricultores del Valle Santa - Lacramarca. Más no adjunta el registro sanitario a nombre del titular del registro (fabricante).*

### **RAZÓN POR EL CUAL SE DESCALIFICA LA PROPUESTA.**

*En consecuencia se devuelve la propuesta económica al postor". (sic) (El resaltado es nuestro)*

- ff*
- 13.** Como puede verse, en dicha Acta se indicó que el postor ASOCIACIÓN DE AGRICULTORES DEL VALLE SANTA - LACRAMARCA —empresa que participó en consorcio con ASOCIACIÓN DE TÉCNICOS PRODUCTIVOS AGROPECUARIOS DE ANCASH - ATECPA (CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA)— no había cumplido con un determinado requerimiento obligatorio de las Bases, por lo que se le devolvió la propuesta económica que presentó. De ello se desprende que el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA no podía ejercer su derecho a interponer recurso de apelación, toda vez que aceptó la devolución de su propuesta económica, perdiendo así la calidad de postor.
- 14.** En tal sentido, se aprecia que la Entidad debió declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por el CONSORCIO ATECPA - LACRAMARCA, y no proceder a pronunciarse sobre el fondo de la impugnación, tal como ha hecho con la recurrida; por lo que la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ, de fecha 24 de setiembre de 2013, deviene en nula, debiendo ser revocada.
- 15.** Por estas consideraciones, en virtud de lo expuesto en los párrafos precedentes y en aplicación de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 119 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde declarar fundado el recurso de revisión promovido por el postor ALCIBIADES MESTAZA RAMÍREZ y, en consecuencia, corresponde revocar la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ de fecha 24 de setiembre de 2013, en el extremo correspondiente al ítem VI (arroz pilado superior S10).
- A*

*ff*

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Ponente Héctor Inga Huamán y la intervención de la Vocal Violeta Lucero Ferreyra Coral y del Vocal Mario Arteaga Zegarra, atendiendo a la reconfiguración de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 345-2012-OSCE/PRE, expedida el 30 de octubre de 2012, y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 51 y 63 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, y los artículos 18 y 19 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

### **LA SALA RESUELVE:**

- 1.** Declarar fundado el recurso de revisión interpuesto por el postor ALCIBIADES MESTANZA RAMÍREZ y, en consecuencia, se revoca la Resolución de Alcaldía N° 414-2013/MPH-CZ

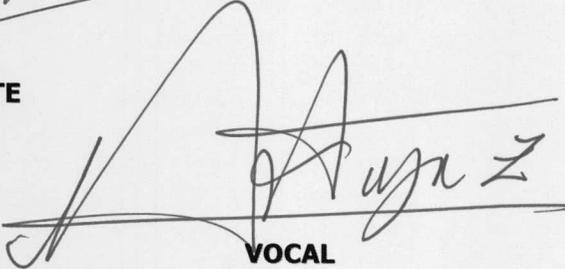
de fecha 24 de setiembre de 2013, en el extremo correspondiente al ítem VI (arroz pilado superior S10), por los fundamentos expuestos.

2. Confirmar el otorgamiento de la buena pro del ítem VI (arroz pilado superior S10) del Régimen Especial N° 01-2013-MPH-CE (Primera Convocatoria) a favor del postor ALCIBIADES MESTANZA RAMÍREZ, por los fundamentos expuestos.
3. Devolver la garantía otorgada por el Impugnante para la interposición del recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 125 del Reglamento.
4. Disponer la devolución de los antecedentes administrativos a la Entidad, la cual deberá recabarlos en la mesa de partes del Tribunal dentro del plazo de treinta (30) días calendario de emitida la presente resolución; debiendo autorizar por escrito a la persona que realizará dicha diligencia. En caso contrario, los antecedentes administrativos serán enviados al Archivo Central de OSCE para su custodia por un plazo de seis (6) meses, luego del cual serán remitidos al Archivo General de la Nación, bajo responsabilidad.
5. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

  
**PRESIDENTE**

  
**VOCAL**

  
**VOCAL**

SS.  
Inga Huamán.  
Ferreya Coral.  
Arteaga Zegarra.

"Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando N° 687-2012/TCE, del 03.10.12".