

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

Sumilla: *“(…) en el presente caso, se advierte la existencia de medios probatorios por el cual, de forma clara y reiterada, la Municipalidad Provincial de Tambopata [en su calidad de presunto emisor del documento bajo análisis] niega que, con fecha 10 de enero de 2019, su representada haya expedido una licencia de funcionamiento a favor del señor Wilson Mamani Cuchicari y, que además, las características de dicho documento no son iguales a las licencias de funcionamiento que otorga dicha comuna”.*

Lima, 26 de setiembre de 2022.

VISTO en sesión del 26 de setiembre de 2022, de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 6443/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor DANIEL ALAN TORRES ORCON, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 50-2022-GOREMAD/OEC - Primera Convocatoria; y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 21 de julio de 2022¹, el Gobierno Regional de Madre de Dios - Sede Central, en adelante **La Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 50-2022-GOREMAD/OEC - Primera Convocatoria, efectuado para la contratación del servicio de: *“Suministro e instalación de ventana de aluminio con vidrio 6mm c/lamina seg. (según diseño) para la obra: Mejoramiento del servicio educativo del nivel secundario en la I.E. N° 52072 en el centro poblado de Dos de Mayo, distrito de Inambari, provincia de Tambopata - región de Madre de Dios”*, por un valor estimado ascendente a S/ 268,385.05 (doscientos sesenta y ocho mil trescientos ochenta y cinco con 05/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento se convocó 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**.

¹ Según la ficha del procedimiento de selección registrada en el SEACE.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

De acuerdo con el respectivo cronograma, el 3 de agosto de 2022 se realizó la presentación de ofertas (por vía electrónica); y, el 10 del mismo mes y año, se otorgó la buena pro del procedimiento de selección al postor **WILSON MAMANI CUCHICARI (con R.U.C. N° 10461891727)**, en adelante **el Adjudicatario**, de acuerdo con el siguiente detalle:

POSTOR	ADMISIÓN	PRECIO OFERTADO (S/)	PUNTAJE TOTAL	ORDEN DE PRELACIÓN	CONDICIÓN
WILSON MAMANI CUCHICARI.	ADMISIÓN	198,000.00	100	1	Calificado – Adjudicado
DANIEL ALAN TORRES ORCON.	ADMISIÓN	247,520.00	79.99	2	Calificado
JULIO CESAR PONCE ZAPANA	ADMISIÓN	268,000.00	73.88	3	Calificado
VIDRIO ALUMINIOS DEL SUR E.I.R.L..	ADMISIÓN	326,184.00	60.70	4	Calificado

2. Mediante escrito N° 1², subsanado con escrito N° 2³, presentados el 17 y 19 de agosto de 2022, respectivamente, ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, el postor **DANIEL ALAN TORRES ORCON (con R.U.C. N° 10440653371)**, en lo sucesivo **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario; y, en consecuencia, se le otorgue la buena pro a su representada; señalando principalmente lo siguiente:

- Señala que la licencia de funcionamiento del 10 de enero de 2019, aparentemente emitida por la Municipalidad Provincial de Tambopata, que forma parte de la oferta del Adjudicatario, es un documento falsificado; toda vez que, a través del Informe N° 164-2022 del 16 de agosto de 2022, la Municipalidad Provincial de Tambopata comunicó, entre otros aspectos, que la licencia en consulta “no aparece en la relación de licencias

² Obrante a fs. 3 del expediente administrativo (PDF).

³ Obrante a fs. 9 del expediente administrativo (PDF).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

emitidas en ese día [y que las características de dicho documento] no son iguales a la licencia de funcionamiento que otorga su comuna” (sic).

- Por otro lado, señala que el Adjudicatario no ha cumplido con acreditar la experiencia en la especialidad conforme a lo requerido en las bases integradas; ya que, con relación *“a la orden de servicio N° 3263 por el importe de S/ 29,500.00, emitido por la Región de Madre de Dios, no adjuntan el acta de conformidad o la constancia de prestación, por lo que estaría careciendo de un documento fundamental para que dicha experiencia sea válida”*; además, indica que, *“adjuntan el estado de cuenta del Banco de Crédito del Perú y el comprobante emitido por la Entidad, pero no anexan la factura, por lo que, la acreditación estaría incompleta”*.
3. Con decreto⁴ del 23 de agosto de 2022, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto ante este Tribunal por el Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE el informe técnico legal en el cual indique expresamente su posición respecto de los fundamentos del recurso interpuesto, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente y de poner en conocimiento de su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplir con el requerimiento.

Para dichos efectos, se otorgó a la Entidad el plazo máximo de tres (3) días hábiles, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente.

Mediante el mismo decreto se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante; asimismo, se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo de 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 comunicar a su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplimiento.

De igual forma, se dispuso notificar el recurso de apelación a los postores distintos al Impugnante, que puedan verse afectados con la decisión del Tribunal, para que, en el plazo de tres (3) días hábiles, puedan absolverlo.

⁴ Obrante a fs. 20 del expediente administrativo (PDF).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

4. Por decreto⁵ del 5 de setiembre de 2022, atendiendo que la Entidad no cumplió con registrar el informe técnico legal en el SEACE, se hizo efectivo el apercibimiento de resolver con la documentación obrante en autos; asimismo, se dispuso remitir el presente expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que evalúe la información que obra en el mismo y emita pronunciamiento dentro del plazo legal.
5. A través del Informe Legal N° 802-2022-GOREMAD/ORAJ del 5 de setiembre de 2022, registrado en la misma fecha en el SEACE, la Entidad señaló principalmente lo siguiente:
 - Indica que el comité de selección evaluó la licencia de funcionamiento cuestionada al amparo del principio de presunción de veracidad; no obstante, su representada *“en comunicación directa y telefónica con la Municipalidad Provincial de Tambopata corroboró lo manifestado por el Impugnante, respecto que la licencia de funcionamiento presentada por el Adjudicatario es falsa”*.
 - Por otro lado, señaló que *“la Orden de Servicio N° 3263, la cual presuntamente no cuenta con su conformidad, no fue tomada en consideración, siendo que esta se acreditó mediante comprobante y con estado de cuenta”*.
6. Con decreto del 7 de setiembre de 2022, se programó audiencia pública para el 15 del mismo mes y año; la cual se llevó a cabo con la participación del representante del Impugnante y el Adjudicatario.
7. Por decreto del 15 de setiembre de 2022, a fin de contar con mayores elementos de juicio al momento de resolver, se requirió la siguiente información:

“A LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TAMBOPATA

Considerando que en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 50-2022-GOREMAD/OEC - Primera Convocatoria, efectuado para la contratación del servicio de: “Suministro e instalación de ventana de aluminio con vidrio 6mm c/lamina seg.(según diseño) para la obra: Mejoramiento del servicio educativo del nivel secundario en la I.E. N°52072 en el centro poblado de Dos de Mayo, Distrito de Inambari, Provincia de Tambopata - Región de Madre de Dios”, el postor WILSON MAMANI CUCHICARI, con fecha 3 de agosto de 2022 ha presentado como parte de su

⁵ Obrante a fs. 23 del expediente administrativo (PDF).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

oferta ante el GOBIERNO REGIONAL DE MADRE DE DIOS - SEDE CENTRAL, el siguiente documento:

- *Licencia de Apertura de Establecimiento de fecha 10 de enero de 2019, aparentemente emitida por su representada, a favor del señor Wilson Mamani Cuchicari, por el cual se le otorga la licencia de apertura y funcionamiento desde el 9 de enero de 2019, para el funcionamiento del establecimiento ubicado en Jr. Amazonas s/n, distrito de Tambopata, en el horario de 6:00 a 23:00 horas, para el desarrollo de actividades correspondientes al giro de vidriería.*

En atención a lo antes indicado, **SE LE REQUIERE** lo siguiente:

- i) **Confirmar la autenticidad y veracidad** del mencionado documento, cuya copia se adjunta.
- ii) **Informar si la citada licencia ha sido emitida y/o elaborada** por su representada.
- iii) **Informar si su contenido guarda o no concordancia con la realidad, es decir, si contiene información inexacta.**
- iv) **Informar si la licencia en consulta, emitida con ocasión del Exp. N° 400-09/01/19, se expidió a favor del señor Wilson Mamani Cuchicari.**
- v) **Informar si dicho documento ha sido adulterado en su contenido,** debiendo en todo caso, remitir la documentación original.

AL SEÑOR MARCO ANTONIO OTAZU OTAZU

Considerando que en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 50-2022-GOREMAD/OEC - Primera Convocatoria, efectuado para la contratación del servicio de: "Suministro e instalación de ventana de aluminio con vidrio 6mm c/lamina seg.(según diseño) para la obra: Mejoramiento del servicio educativo del nivel secundario en la I.E. N°52072 en el centro poblado de Dos de Mayo, Distrito de Inambari, Provincia de Tambopata - Región de Madre de Dios", el postor WILSON MAMANI CUCHICARI, con fecha 3 de agosto de 2022 ha presentado como parte de su oferta ante el GOBIERNO REGIONAL DE MADRE DE DIOS - SEDE CENTRAL, el siguiente documento:

- *Licencia de Apertura de Establecimiento de fecha 10 de enero de 2019, aparentemente emitida por su representada, a favor del señor Wilson Mamani Cuchicari, por el cual se le otorga la licencia de apertura y*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

funcionamiento desde el 9 de enero de 2019, para el funcionamiento del establecimiento ubicado en Jr. Amazonas s/n, distrito de Tambopata, en el horario de 6:00 a 23:00 horas, para el desarrollo de actividades correspondientes al giro de vidriería.

*En atención a lo antes indicado, **SE LE REQUIERE** lo siguiente:*

- i) **Confirmar la autenticidad y veracidad** del mencionado documento, cuya copia se adjunta.*
- ii) **Informar** si la citada licencia **ha sido suscrita** por su persona.*

AL GOBIERNO REGIONAL DE MADRE DE DIOS - SEDE CENTRAL

Durante el desarrollo de la audiencia pública del 15 de setiembre de 2022, su representada señaló que había efectuado la verificación de la Licencia de Apertura de Establecimiento de fecha 10 de enero de 2019, aparentemente emitida por la Municipalidad Provincial de Tambopata, a favor del señor Wilson Mamani Cuchicari, por el cual se le otorga la licencia de apertura y funcionamiento desde el 9 de enero de 2019, para el funcionamiento del establecimiento ubicado en Jr. Amazonas s/n, distrito de Tambopata, en el horario de 6:00 a 23:00 horas, para el desarrollo de actividades correspondientes al giro de vidriería.

Teniendo en cuenta ello, sírvase remitir los medios probatorios objetivos por los cuales se confirme o no la veracidad y exactitud de la mencionada licencia”.

8. A través de la Carta N° 48-2022-GOREMAD/ORO-OAYSA/UPS del 19 de setiembre de 2022, presentado el 20 del mismo mes y año ante el Tribunal, la Entidad comunicó lo siguiente: “(...) a través de la Unidad de Procesos de Selección – UPS de la Dirección de Abastecimiento y Servicios Auxiliares, dispuso al señor Eric Amaral Condori Chacanta, con número de DNI 70544276, quien realiza las funciones de indagador de mercado de nuestra unidad, corrobore la veracidad de la licencia materia de cuestionamiento, el cual en comunicación directa y vía telefónica con el servidor de la Sub Gerencia de Mypes y Licencia de Funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Tambopata, corroboró que la licencia carecía de veracidad” (sic).
9. Con decreto del 20 de setiembre de 2022, se declaró el expediente listo para resolver.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

10. Mediante Informe N° 211-2022-MPT-SGPE-MYPES-Y-LF/EHC del 20 de setiembre de 2022, presentado el 21 del mismo mes y año ante el Tribunal, la Municipalidad Provincial de Tambopata comunicó lo siguiente: *“(...) En nuestra base de datos se observa que no registra datos referidos al otorgamiento de licencia de funcionamiento otorgado a favor de Wilson Mamani Cuchicari de fecha 10 de enero de 2019; asimismo, para determinar la autenticidad de la licencia se debería tener el original ya que en la copia adjunto no se aprecia la características, a simple vista presenta borrones en la numeración de la licencia. Sin embargo, Wilson Mamani Cuchicari cuenta con licencia de funcionamiento de numeración única N° 010206, emitida por esta comuna, de fecha 9 de setiembre de 2022, para desarrollar las actividades correspondientes al giro de vidriería, ubicado en el Jr. Amazonas s/n, Mz. 5n, Lt. 07, de esta ciudad [se adjunta ficha informativa de la licencia de funcionamiento]” (sic).*

FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante, en el marco del procedimiento de selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y su Reglamento, normas aplicables a la resolución del presente caso.

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, solamente 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

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.*

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 igual o superior a cincuenta (50) UIT⁶, o se trate de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. Asimismo, en el citado artículo 117 del Reglamento se señala que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de una adjudicación simplificada, cuyo valor estimado total asciende a S/ 268,385.05 (doscientos sesenta y ocho mil trescientos ochenta y cinco con 05/100 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.*

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 Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario; por consiguiente, se advierte que el acto objeto de recurso no se encuentra comprendido en la lista de actos inimpugnables.

⁶ Unidad Impositiva Tributaria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

c) *Haya sido interpuesto fuera del plazo.*

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

De otro lado, la apelación contra los actos dictados con posterioridad al otorgamiento de la buena pro, contra la declaración de nulidad, cancelación y 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.

En concordancia con ello, el artículo 76 del mismo cuerpo normativo establece que, definida la oferta ganadora, el comité de selección otorga 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

En aplicación a lo dispuesto, dado que el presente recurso de apelación se interpuso en el marco de una adjudicación simplificada, el Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para su interposición, plazo que vencía el 17 de agosto de 2022, considerando que el otorgamiento de la buena pro se notificó a través del SEACE el 10 del mismo mes y año.

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que, escrito N° 1⁷, subsanado con escrito N° 2⁸, presentados el 17 y 19 de agosto de 2022, respectivamente, ante la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el Impugnante interpuso su recurso de apelación.

Por lo tanto, ha quedado acreditado que el recurso en cuestión fue presentado en el plazo legal establecido.

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

De la revisión al recurso de apelación, se aprecia que este aparece suscrito por el propio Impugnante.

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

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

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

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

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

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

⁷ Obrante a fs. 3 del expediente administrativo (PDF).

⁸ Obrante a fs. 9 del expediente administrativo (PDF).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

N° 004-2019-JUS, modificado por Ley N° 31465, 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.

Sobre el particular, la decisión de la Entidad de otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Adjudicatario, le causa agravio al Impugnante en su interés legítimo como postor de acceder a la buena pro; cabe mencionar que la oferta del Impugnante ocupa el segundo lugar en el orden de prelación y se encuentra calificada por el comité de selección del procedimiento de selección. Por tanto, cuenta con legitimidad procesal e interés para obrar para impugnar dicho acto.

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

En el caso concreto, el 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 petitorio del mismo.

El Impugnante ha solicitado que se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario; y, en consecuencia, se le otorgue a su representada. En ese sentido, de la revisión de los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que están orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose en la presente causal de improcedencia.

3. Por lo 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

determinada.

B. PRETENSIONES:

4. El Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:

- Se descalifique la oferta del Adjudicatario.
- Se revoque la buena pro otorgada al Adjudicatario.
- Se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

5. 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.

6. 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 25 de agosto de 2022, según se aprecia de la información

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

obtenida del SEACE⁹, razón por la cual contaban con tres (3) días hábiles para absolver el traslado del citado recurso, esto es, hasta el 1 de setiembre de mismo año.

Al respecto, debe tenerse presente que el Adjudicatario no absolvió el traslado del presente recurso impugnativo.

7. En el marco de lo indicado, los puntos controvertidos a esclarecer consisten en:
- i) Determinar si corresponde descalificar la oferta del Adjudicatario, al haber presentado supuesta documentación falsa o adulterada y/o con información inexacta ante la Entidad; y como consecuencia de ello, si debe revocársele la buena pro.
 - ii) Determinar si corresponde descalificar la oferta del Adjudicatario al no haber acreditado el requisito de calificación correspondiente a la experiencia del postor en la especialidad conforme a lo requerido en las bases integradas; y como consecuencia de ello, si debe revocársele la buena pro.
 - iii) Determinar si corresponde otorgarle la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

8. Con el propósito de esclarecer la presente controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
9. En adición a lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios, que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas

⁹ De acuerdo al literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

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, corresponde que este Colegiado se avoque al análisis de los puntos controvertidos planteados en el presente procedimiento de impugnación.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde descalificar la oferta del Adjudicatario, al haber presentado supuesta documentación falsa o adulterada y/o con información inexacta ante la Entidad; y como consecuencia de ello, si debe revocársele la buena pro.

10. Al respecto, el Impugnante señala que la licencia de funcionamiento del 10 de enero de 2019, aparentemente emitida por la Municipalidad Provincial de Tambopata, que forma parte de la oferta del Adjudicatario, es un documento falsificado; toda vez que, a través del Informe N° 164-2022 del 16 de agosto de 2022, la Municipalidad Provincial de Tambopata comunicó, entre otros aspectos, que la licencia en consulta *“no aparece en la relación de licencias emitidas en ese día [y que las características de dicho documento] no son iguales a la licencia de funcionamiento que otorga su comuna”*.
11. Por su parte, a través del Informe Legal N° 802-2022-GOREMAD/ORAJ del 5 de setiembre de 2022, la Entidad indicó que el comité de selección evaluó la licencia de funcionamiento cuestionada al amparo del principio de presunción de veracidad; no obstante, su representada *“en comunicación directa y telefónica con la Municipalidad Provincial de Tambopata corroboró lo manifestado por el Impugnante, respecto que la licencia de funcionamiento presentada por el Adjudicatario es falsa”*.
12. Cabe precisar que el Adjudicatario no absolvió el traslado del recurso de apelación.
13. Atendiendo a lo antes expuesto, cabe traer a colación el contenido de la Licencia de Apertura de Establecimiento del 10 de enero de 2019 (obstante en el folio 47 de la oferta del Adjudicatario), conforme se aprecia a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TAMBOPATA

Base Legal: D. Ley 770
& Ley 27180
& Ley 27972

LICENCIA : 400-09/01/19
EXP. N° : 661
RECIBO N° :
MONTO N° : S/ 119.82
CAP. LOCAL :
AREA DE LOCAL : 41.00 m2

LICENCIA DE APERTURA DE ESTABLECIMIENTO

Otorgamos la presente Licencia de Apertura y Funcionamiento desde el día 9 de ENERO del 2019 para su funcionamiento en el horario de 06:00 a 23:00 horas

A: WILSON MAMANI CUCHICARI

Ubicado en JR. AMAZONAS N° 58 Distrito de TAMBOPATA

para desarrollar las Actividades correspondientes al Giro de VIDRIERIA

Habiendo cumplido los requisitos a que refiere D. Art. 7 T.U.O. Ley N° 28976 Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.

Puerto Maldonado, 10 de ENERO del 2019

NOTA: La presente deberá colocarse en lugar visible, su incumplimiento dará lugar a la sanción respectiva.
La presente Licencia está sujeta a control y anulación por mal uso de la misma

Conforme se aprecia, la “Licencia de Apertura de Establecimiento” de fecha 10 de enero de 2019, aparentemente emitida por la Municipalidad Provincial de Tambopata, se expidió a favor del señor Wilson Mamani Cuchicari [Adjudicatario], por el cual se le otorga la licencia de apertura y funcionamiento desde el 9 de enero de 2019, para el funcionamiento del establecimiento ubicado en Jr. Amazonas s/n, distrito de Tambopata, en el horario de 6:00 a 23:00 horas, para el desarrollo de actividades correspondientes al giro de vidriería.

14. Ahora bien, en el presente caso, el Impugnante remitió copia del Informe N° 164-2022-MPT-SGPE-MYPES-Y-LF/EHC del 16 de agosto de 2022, mediante el cual, la Municipalidad Provincial de Tambopata, señala lo siguiente:

“(…) En nuestra base de datos se observa que NO REGISTRA DATOS referidos al otorgamiento de Licencia de Funcionamiento otorgado a favor de Wilson Mamani Cuchicari.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

Que, el 10 de enero de 2019, se ha emitido 4 licencias, Wilson Mamani Cuchicari no aparece en la relación de licencias emitidas de ese día; asimismo, se observa en la copia de licencia de funcionamiento adjunto al presente expediente, la numeración no es legible, las características no son iguales a la licencia de funcionamiento que otorga esta comuna (...)" (sic)

En esa misma línea, a través del Informe N° 211-2022-MPT-SGPE-MYPES-Y-LF/EHC del 20 de setiembre de 2022, la Municipalidad Provincial de Tambopata comunicó ante este Tribunal lo siguiente:

"(...) En nuestra base de datos se observa que no registra datos referidos al otorgamiento de licencia de funcionamiento otorgado a favor de Wilson Mamani Cuchicari de fecha 10 de enero de 2019; asimismo, para determinar la autenticidad de la licencia se debería tener el original ya que en la copia adjunto no se aprecia las características, a simple vista presenta borrones en la numeración de la licencia.

Sin embargo, Wilson Mamani Cuchicari cuenta con licencia de funcionamiento de numeración única N° 010206, emitida por esta comuna, de fecha 9 de setiembre de 2022, para desarrollar las actividades correspondientes al giro de vidriería, ubicado en el Jr. Amazonas s/n, Mz. 5n, Lt. 07, de esta ciudad [se adjunta ficha informativa de la licencia de funcionamiento]" (sic)

Complementariamente a lo antes señalado, mediante el Informe Legal N° 802-2022-GOREMAD/ORAJ del 5 de setiembre de 2022 y la Carta N° 48-2022-GOREMAD/ORAJ-OAYSA/UPS del 19 de setiembre de 2022, la Entidad en el marco de la fiscalización realizada a la licencia cuestionada, señaló que *"en comunicación directa y telefónica con la Municipalidad Provincial de Tambopata se corroboró lo manifestado por el Impugnante, respecto que la licencia de funcionamiento presentada por el Adjudicatario es falsa"*.

15. Tomando en consideración lo antes expuesto, en el presente caso, se advierte la existencia de medios probatorios por el cual, de forma clara y reiterada, la Municipalidad Provincial de Tambopata [en su calidad de presunto emisor del documento bajo análisis] niega que, con fecha 10 de enero de 2019, su representada haya expedido una licencia de funcionamiento a favor del señor Wilson Mamani Cuchicari [Adjudicatario] y, que además, las características de dicho documento *"no son iguales a las licencias de funcionamiento que otorga dicha comuna"*; asimismo, señaló que el señor Wilson Mamani Cuchicari sí cuenta con licencia de funcionamiento para el establecimiento y giro empresarial consignado en el documento cuestionado, pero precisa que su licencia recién le fue otorgada y/o expedida el 9 de setiembre de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

En ese sentido, de la valoración conjunta y razonada de los elementos probatorios actuados en el presente caso, este Colegiado se ha generado la suficiente convicción respecto que la Licencia de Apertura de Establecimiento del 10 de enero de 2019, **constituye un documento falsificado y con información inexacta** [en el extremo que no es congruente con la realidad que el Adjudicatario haya contado con licencia de funcionamiento desde el 10 de enero de 2019, conforme se consigna en el documento cuestionado].

16. Como consecuencia de lo anterior, esta Sala determina que corresponde declarar **fundado** este extremo del recurso de apelación presentado por el Impugnante, y por su efecto, disponer la revocatoria del otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario, cuya oferta debe tenerse por **descalificada**.
17. Por otro lado, habiéndose verificado que el Adjudicatario presentó una licencia falsificada y con información inexacta, corresponde abrir expediente administrativo sancionador en su contra, al haber incurrido en las infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.
18. Asimismo, carece de objeto analizar el segundo punto controvertido planteado contra la oferta del Adjudicatario, pues no cambiará su condición, esto es, que su oferta ha sido declarada en esta instancia como **descalificada** en el marco del procedimiento de selección.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde otorgar la buena pro del procedimiento de selección a favor del Impugnante

19. Sobre este punto, corresponde señalar que el Impugnante como parte de su recurso de apelación, solicitó que se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.
20. En ese sentido, considerando que en esta instancia se ha revocado el otorgamiento de la buena pro otorgada al Adjudicatario, ya que su oferta ha sido declarada como descalificada; y, toda vez que la oferta del Impugnante (postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación) ya ha sido materia de calificación, determinándose que cumple con los requisitos de calificación exigidos en las bases integradas; corresponde amparar este extremo de su recurso impugnativo y otorgarle la buena pro del procedimiento de selección.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

21. Por lo tanto, conforme a lo establecido en el literal b) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar **fundado** el recurso de apelación.

Asimismo, corresponde devolver la garantía presentada por la interposición del recurso de apelación, de acuerdo a lo dispuesto en el literal a) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento.

Por estos fundamentos, con el informe de la Vocal ponente Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, y con la intervención de los Vocales Cristian Joe Cabrera Gil y Violeta Lucero Ferreyra Coral; según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021- OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE, y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 50 y 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076- 2016-EF, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad.

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el postor DANIEL ALAN TORRES ORCON, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 50-2022-GOREMAD/OEC - Primera Convocatoria, efectuado para la contratación del servicio de: *"Suministro e instalación de ventana de aluminio con vidrio 6mm c/lamina seg. (según diseño) para la obra: Mejoramiento del servicio educativo del nivel secundario en la I.E. N° 52072 en el centro poblado de Dos de Mayo, distrito de Inambari, provincia de Tambopata - región de Madre de Dios"*, conforme a los fundamentos expuestos. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1 **REVOCAR** la buena pro de la Adjudicación Simplificada N° 50-2022-GOREMAD/OEC - Primera Convocatoria, otorgada al postor WILSON MAMANI CUCHICARI, cuya oferta debe tenerse como **descalificada**.
 - 1.2 **OTORGAR** la buena pro de la Adjudicación Simplificada N° 50-2022-GOREMAD/OEC - Primera Convocatoria, al postor DANIEL ALAN TORRES ORCON.
2. **DEVOLVER** la garantía otorgada por el postor DANIEL ALAN TORRES ORCON, presentada al interponer su recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en el literal a) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3236-2022-TCE-S4

3. **DISPONER** que la Secretaría del Tribunal de Contrataciones del Estado abra expediente administrativo sancionador contra el postor WILSON MAMANI CUCHICARI, por su responsabilidad en la comisión de las infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, de conformidad con lo dispuesto en el fundamento 17 de la presente resolución.
4. **DECLARAR** que la presente resolución agota la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

Ss.
Cabrera Gil.
Ferreira Coral.
Pérez Gutiérrez.

"Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando N° 687-2012/TCE, del 3.10.12".