



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

Sumilla: *“(…)Por tanto, se acredita la existencia de control conjunto, o unidad de decisión, entre el Adjudicatario y la empresa Fametal Perú S.A.C., con base en la titularidad de las acciones /participaciones de ambas empresas, que recaen sobre las mismas personas. (…)”.*

Lima, 28 de noviembre de 2022.

VISTO en sesión del 28 de noviembre de 2022, de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 07640/2022.TCE, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa DISTRIBUIDORA Y SERVICIOS COMERCIALES M & M E.I.R.L., en el marco de la Adjudicación Simplificada N° AS-40-2022-MIDAGRI/AGRORURAL Primera Convocatoria (derivada del Concurso Público N° 04-2022-MIDAGRI/AGRORURAL), efectuada para la *“FABRICACIÓN DE MATERIALES DE SUJECCIÓN PARA MÓDULOS PARA RESGUARDO DE GANADO (COBERTIZOS) PARA LA ACTIVIDAD 5005865 PARA EL DEPARTAMENTO DE CUSCO”*, convocada por el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL; atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES.

1. El 20 de setiembre de 2022¹, el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL, en adelante **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° AS-40-2022-MIDAGRI/AGRORURAL Primera Convocatoria (derivada del Concurso Público N° 04-2022-MIDAGRI/AGRORURAL), efectuada para la contratación de servicio de *“FABRICACIÓN DE MATERIALES DE SUJECCIÓN PARA MÓDULOS PARA RESGUARDO DE GANADO (COBERTIZOS) PARA LA ACTIVIDAD 5005865 PARA EL DEPARTAMENTO DE CUSCO”*, con un valor estimado de S/ 748,764.00 (setecientos cuarenta y ocho mil setecientos sesenta y cuatro con 00/100 soles), en lo sucesivo **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 con Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado

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



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

por Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

De acuerdo con el respectivo cronograma, el 11 de octubre de 2022 se realizó la presentación de ofertas (por vía electrónica), y el 12 de octubre del mismo año, se otorgó la buena pro del procedimiento de selección al postor FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, en adelante **el Adjudicatario**, de acuerdo con el siguiente detalle:

POSTOR	ADMISIÓN	PRECIO OFERTADO (S/)	PUNTAJE	ORDEN DE PRELACIÓN	CONDICIÓN
HM & M ACEROS Y NEGOCIACIONES S.A.C.	ADMITIDO	S/ 896,813.88	57.87	5	Calificada
DISTRIBUIDORA Y SERVICIOS COMERCIALES M& M EIRL	ADMITIDO	S/ 536,256.00	96.78	3	Calificada
INDUSTRIAS MENDOZA SRL	NO ADMITIDO	S/ 821,631.17	-	-	-
FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	ADMITIDO	S/ 519,000.00	100.00	1	Adjudicada
FAMETAL PERU SAC	ADMITIDO	S/ 525,000.00	98.96	2	Calificada
IMPORTACIONES VIEZ NEGOCIOS SAC	ADMITIDO	S/ 582,200.00	89.14	4	Calificada

- Mediante Carta N° 210-2022-GDFESPECIALISTASCP², presentada el 19 de octubre de 2022 y subsanada mediante escrito³ presentado el 21 de octubre de 2022 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el postor DISTRIBUIDORA Y SERVICIOS COMERCIALES M& M EIRL (con R.U.C. N° 20454938730), en lo sucesivo el **Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra la decisión del comité de selección de otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Adjudicatario y contra la calificación de la oferta de la empresa FAMETAL PERU S.A.C., en base a los argumentos que se señalan a continuación:

- De la revisión efectuada a las ofertas de FAMETSA S.C.R.L. y FAMETAL PERU S.A.C., se han advertido evidentes infracciones a la Ley y al Reglamento, así como a las bases integradas del procedimiento de selección.

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

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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

- Respecto de la oferta de FAMETSA S.C.R.L., señala que dicho postor presentó documentos correspondientes a una supuesta experiencia adquirida a través del cliente Mónica Guzmán Farge, adjuntando la Factura N° 001-006513 por un monto de S/ 54,147.50. Dicha factura corresponde a la serie N° 001-6513 del 5 de febrero de 2018; sin embargo, la misma sería contraria a la realidad, pues se advierte en la parte final de la factura que la autorización de esta serie de comprobantes de pago corresponde únicamente a la serie 001, del 5501 al 6500. En consecuencia, dicho documento se encontraría adulterado, por lo que la factura no debió ser considerada por el comité de selección al momento de calificar la oferta de dicho postor.
- Por otro lado, en el Anexo N° 8, referente a la experiencia del postor por especialidad, el postor adjuntó la factura N° 001-004336 por el monto de S/159,540.01, supuestamente emitida a favor de INCA TOPS S.A. Sin embargo, se advierte que el postor, al momento de acreditar el depósito del monto facturado, adjuntó copia del cheque N° 00016415 2 002 215 0019552011 29, del 20 de agosto de 2015, por la suma de S/ 167,850.01. Así, existe una clara incongruencia entre el monto facturado y el monto depositado a través del respectivo cheque, por lo que fue un error del comité de selección haber aceptado la factura mencionada, al no tener congruencia y al no existir más documentos que justifiquen la diferencia en los montos. En ese sentido, no debe aceptarse la experiencia señalada por el postor en el punto 5 del Anexo N° 8, y debe descalificarse al postor FAMETSA SCRL por no cumplir con el monto facturado de experiencia en la especialidad solicitado por las bases integradas.
- Respecto a la oferta de FAMETAL PERU S.A.C. (segundo lugar en el orden de prelación), refiere, en primer lugar, que el Contrato N° 018-2021-GGSAC, que fue el único documento por el que acreditó la experiencia del postor en la especialidad, genera dudas en el Impugnante, puesto que la empresa GRAMER GROUP S.A.C. (empresa con la que el postor habría contratado) tuvo una baja de RUC el 9 de junio de 2021 –por no haber realizado actividades económicas-. No obstante, en menos de dos meses, que se haya celebrado un contrato privado por el monto de S/ 914,324.81 genera incertidumbre sobre su veracidad; por lo cual, el Impugnante solicita que se curse oficio a SUNAT con la finalidad de que remita información respecto de si el postor FAMETAL PERU S.A.C. acredita



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

ingresos mayores o iguales a S/ 914,324.81 en el periodo 2021, con la finalidad de comprobar la veracidad de su oferta.

- Por otro lado, el Impugnante afirma que las empresas FAMETSA S.C.R.L. y FAMETAL PERU S.A.C forman parte del mismo grupo económico, contraviniendo el impedimento previsto en el inciso p) del numeral 11.1 de la Ley. Sobre ello, señala que ambas empresas se encuentran controladas por las personas naturales Julián Nina Condori con DNI N° 40293539 (Gerente General de FAMETSA SCRL) y Sonia Quispe Huillca con DNI N° 42827507 (Gerente General de FAMETAL PERU S.A.C.), y que dichas personas comparten capital social en las referidas empresas.
- Asimismo, indica que ambas empresas comparten el mismo giro de negocio, y que sus objetos sociales están dirigidos a la fabricación de muebles metálicos.
- Del mismo modo, señala que existe confluencia entre los señores Julián Nina Condori y Sonia Quispe Huillca y las empresas FAMETSA S.C.R.L. y FAMETAL PERU S.A.C., porque ambos son socios fundadores y los únicos dueños del capital social de ambas empresas; en ese sentido, con la finalidad de ejercer el control de ambas, sin que el comité de selección lo observe, han decidido encargarse la gerencia general de cada empresa a cada uno de ellos; es decir, el Gerente General de FAMETSA SCRL es el señor Julián Nina, y la Gerente General de FAMETAL PERU SAC, es la señora Sonia Quispe.
- Señala además que, en el Reporte de INFOCORP Empresarial, emitido por EQUIFAX, se observa que la señora Sonia Quispe Huillca es avalista de la empresa FAMETSA S.C.R.L., lo que demuestra la confluencia entre las personas jurídicas y sus Gerentes Generales, quienes acumulan el poder de ambas empresas.
- Asimismo, indica que la empresa FAMETAL PERU SAC, al momento de realizar sus cotizaciones, ofrece dentro de sus bienes estantes FAMETSA, como se puede observar en el Presupuesto N°000178-2022.
- Además, indica que en el Presupuesto N° 148-2022 del 22 de marzo de 2022, la empresa FAMETAL PERU SAC señala el 958000375 como número telefónico, el mismo que luego es señalado en el Anexo N° 1 “Declaración



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

de Datos del Postor”, pero por la empresa FAMETSA SCRL, como el número telefónico de su representante legal.

- Finalmente, señala que, si bien el señor Julián Nina Condori y la señora Sonia Quispe Huillca no se encuentran casados, ambos son convivientes e incluso tienen menores hijos, lo que puede observarse a través de la red social pública Facebook, lo que evidencia la relación de parentesco entre ambas personas.
 - Por tanto, quedaría demostrado que los postores forman parte del mismo grupo económico, por lo que se encontraban impedidos de presentarse en un mismo procedimiento de selección, motivo por el cual se solicita descalificar a FAMETSA SCRL y FAMETAL PERU SAC del mismo.
 - En ese sentido, solicita que se revoque la buena pro que fue otorgada al Adjudicatario, se descalifique las ofertas de las empresas FAMETSA SCRL, FAMETAL PERÚ S.A.C.; y, en consecuencia, se le otorgue a su representada. Asimismo, solicita que se abra procedimiento administrativo sancionador contra FAMETSA SCRL, por haber transgredido el artículo 11 de la Ley.
3. Con decreto⁴ del 25 de octubre de 2022, se dispuso que, en atención a lo dispuesto en los numerales 3.3 y 3.4 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 103-2020-EF y en el Acuerdo de Sala Plena N° 005-2020/TCE, la Entidad emita pronunciamiento sobre la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección a los protocolos sanitarios y demás disposiciones dictados por los sectores y autoridades competentes en el marco de la reanudación gradual y progresiva de actividades económicas, teniendo como contexto la Emergencia Sanitaria Nacional declarada ante las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19, para lo cual se le otorgó el plazo máximo de tres (3) días hábiles.

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.

⁴ Obrante a fs. 132 del expediente administrativo (PDF).



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

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. A través del Informe N° 406-2022-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO-RURAL-DE/UAJ⁵, registrado el 6 de octubre de 2022 en el SEACE, la Entidad se pronunció sobre la interposición del recurso de apelación, señalando principalmente lo siguiente:

«Primer punto controvertido: Sobre la factura fuera de la serie contable (...)

Al respecto, la Sub Unidad de Abastecimiento refiere que, durante la etapa de admisión, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de buena pro, el Comité de Selección no tiene ni puede obtener los elementos que permitan determinar que la documentación presentada por el postor FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, esto es, la Factura N° 006513, contravenga el principio de presunción de veracidad. Tal es así que el impugnante indica que: “la misma (entiéndase Factura N° 006513) sería contraria a la realidad”; lo cual no resulta concluyente, pues el mismo impugnante no ha sido contundente para afirmar documentalmente sobre la veracidad o falsedad del documento en cuestión, sin perjuicio de que luego de culminado el procedimiento de selección solicite a quien corresponda realice las acciones pertinentes de control posterior de la documentación que contiene la oferta del postor ganador de la buena pro, tal como lo presupone el numeral 64.1 del artículo 64 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

(...)

Segundo punto controvertido: Sobre las facturas que no acreditan el monto depositado

(...) Sobre este punto, se aprecia que el pago es inferior al monto total de la factura observada, no obstante, se puede determinar la trazabilidad entre el estado de cuenta de ahorros y la factura en mención, al existir relación entre la fecha del depósito y el nombre del cliente (...), no obstante, corresponde solo valorar la parte del monto que se ha acreditado de manera documental y fehaciente como disponen las bases integradas.

(...)

Tercer punto controvertido: Sobre el Contrato N° 0 182021 GGSAC presentado por el postor FAMETAL PERU S.A.C.

⁵ Obrante a fs. 136 del expediente administrativo (PDF).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

(...)

Al respecto, la Sub Unidad de Abastecimiento refiere que, durante la etapa de admisión, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de buena pro, el Comité de Selección no tiene ni puede obtener los elementos que permitan determinar que la documentación presentada por el postor FAMETAL PERU S.A.C., esto es, el Contrato N° 0182021GG SAC, contravenga el principio de presunción de veracidad. Tal es así que el impugnante solicita que se curse oficio a la SUNAT con la finalidad de comprobar o no con la veracidad de su oferta, evidenciando el impugnante que no cuenta con elementos documentales contundentes para afirmar si el documento en cuestión es falso; sin perjuicio de que luego de culminado el procedimiento de selección solicite a quien corresponda realice las acciones de control posterior de la documentación que contiene la oferta del postor ganador de la buena pro, tal como lo dispone el numeral 64.6 del artículo 64 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Cuarto punto controvertido: Sobre la existencia del impedimento para presentarse a procedimientos de selección por participación de Grupo Económico

(...)

Al respecto, la Sub Unidad de Abastecimiento refiere que los postores FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA (folios 5 al 7) y el postor FAMETAL PERU S.A.C. (folios 3 al 6) presentan el Certificado de Vigencia, mediante el cual se acredita como representantes para el presente procedimiento de selección al señor Julián Nina Condori, con DNI N° 40293539, y, la señora Sonia Quispe Huillca, con DNI N° 42827507, respectivamente.

Añadiendo que, como se puede advertir de las imágenes N°11, N°12, N° 13, N° 14, N° 15, N° 16, N° 17, N° 18, N° 19, N° 20 y N° 212 detallados en el recurso de apelación, el impugnante sustenta sus argumentos en documentos y fotografías que no forman parte de la oferta de los postores FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA y FAMETAL PERU S.A.C., por lo que el Comité de Selección sostiene que las decisiones adoptadas durante la etapa de admisión, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de buena pro, se subyacen en función de los documentos que obran en la oferta de los referidos postores, los cuales no permiten dilucidar si los referidos postores han contravenido lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

(...)

Ahora bien, respecto de los cuestionamientos realizados por el impugnante al contrato y a los documentos de pago presentados por FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA como parte de su oferta, esta Unidad de Asesoría Jurídica debe aunarse a lo expuesto por la Sub Unidad de Abastecimiento en los precitados informes, ya que la actuación de la Entidad encuentra respaldo en lo establecido por el numeral 1.7 y 1.16 del Artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual dispone el principio de veracidad y el privilegio de controles posteriores³, este último como complementario del primero.

(...)

De lo expuesto en los numerales precedentes, y conforme al Informe de la Sub Unidad de Abastecimiento de la Unidad de Administración, esta Unidad de Asesoría Jurídica concluye lo siguiente:

- Es de opinión que no existen mayores elementos documentales concluyentes y definitivos que evidencien una contravención al literal p) del artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado.

(...)» (sic).

5. Con decreto⁶ del 4 de noviembre de 2022, se dispuso remitir el expediente administrativo a la Sexta Sala del Tribunal para que resuelva la presente controversia dentro del plazo legal.
6. Con decreto del 8 de noviembre de 2022, se programó audiencia pública para el 14 del mismo mes y año.
7. Mediante escrito presentado el 11 de noviembre de 2022, el Impugnante acreditó a su representante para el uso de la palabra en audiencia pública.
8. El 14 de noviembre de 2022 se llevó a cabo la audiencia pública del procedimiento, con la participación de los representantes del Impugnante y del Adjudicatario.
9. Por decreto del 14 de noviembre de 2022, rectificado por decreto del 16 del mismo mes y año, a fin de contar con mayores elementos de juicio al momento de emitir pronunciamiento, se requirió lo siguiente:

*“A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN
TRIBUTARIA – SUNAT*

⁶ Obrante a f. 252 del expediente administrativo (PDF).



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

Sírvase remitir la siguiente información:

a) Con fecha 15 de diciembre de 2017, la empresa FAMETSA S.R.L., con R.U.C. N° 20455108242, emitió la Factura con numeración N° 0001-006513 (cuya copia se adjunta).

En tal sentido, sírvase precisar si el número de autorización N° 1381194053, cuya serie de facturación es del 5501 al 6500, corresponden a la factura bajo consulta.

b) A través del Contrato N° 018-2021-GGSAC del 10 de agosto de 2021 (cuya copia se adjunta), las empresas GRAMER GROUP S.A.C. y Fametal Perú S.A.C., habrían celebrado la relación contractual para la fabricación e instalación de cobertura metálica, para nave industrial de almacenamiento de maquinaria y equipos. No obstante, de la consulta web realizada al portal web de SUNAT, se registra que la empresa GRAMER GROUP S.A.C., tiene fecha de baja: 09/06/2021.

En tal sentido, sírvase precisar si la contratación materia de consulta, ha sido declarada ante SUNAT.

c) En relación a la situación de baja de la empresa GRAMER GROUP S.A.C., de fecha 09/06/2021, sírvase informar lo siguiente:

- Si la condición de baja se asigna a los contribuyentes con motivo de, entre otros, transformación societaria.

- Si durante la condición de baja, el contribuyente se encuentra habilitado para realizar actividad económica.

La información requerida deberá ser remitida en el plazo de cinco (5) días hábiles, atendiendo a los plazos perentorios con que cuenta este Tribunal para emitir pronunciamiento.

(...)

A LA EMPRESA GRAMER GROUP S.A.C.

Sírvase confirmar la veracidad y exactitud de la información contenida en los siguientes documentos:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

· *Contrato N° 018-2021-GGSAC del 10 de agosto de 2021 (cuya copia se adjunta), suscrito entre su representada y la empresa Fametal Perú S.A.C., para el “servicio de fabricación e instalación de cobertura metálica, para nave industrial de almacenamiento de maquinaria y equipos”.*

· *Informe de Conformidad de servicios del 19 de noviembre de 2021, emitido por su representada, a favor de la empresa Fametal Perú S.A.C. (cuya copia se adjunta), asimismo, sírvase adjuntar copia de la factura emitida como consecuencia de la citada prestación.*

Asimismo, sírvase informar si, pese a que su Registro Único de Contribuyente (RUC) se encontraba en condición de baja, la actividad económica efectuada a través del Contrato N° 018-2021-GGSAC se llevó a cabo, y las razones que posibilitaron dicha actividad.

(...)”

10. Mediante escrito s/n presentado el 14 de noviembre de 2022 ante el Tribunal, el Adjudicatario se apersonó al procedimiento administrativo y absolvió el traslado del recurso impugnatorio, señalando principalmente lo siguiente:

- Respecto de la factura fuera de la serie contable, señala que su empresa se encuentra haciendo coordinaciones con la imprenta que elaboró la serie para determinar lo sucedido, señalando que ha existido un error de impresión por parte de aquella.
- Sobre la factura N° 001-004336 y su aparente falta de correspondencia con el Cheque N° 00016415 2 002 215 0019552011 29, señala que este último comprende los montos de dicha factura y de la factura 001-004337, la misma que adjunta a su absolución al recurso impugnatorio. Por tanto, el monto de la factura cuestionada se encuentra debidamente acreditado, tal como lo consideró el comité de selección en su oportunidad.
- Con relación a la existencia de supuesto impedimento para formar parte de un mismo grupo económico con la empresa FAMETAL S.A.C., señala que el hecho de tenerse participaciones en una determinada empresa no determina automáticamente que se ejerza control sobre ella, más aún si cada empresa tiene su propio gerente general.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

11. Por decreto del 14 de noviembre de 2022, se tuvo por apersonada a la empresa FAMETSA SRL en el procedimiento administrativo en calidad de tercero administrado, y se tuvo por absuelto el traslado del recurso impugnativo.
12. Con decreto del 21 de noviembre de 2022, se declaró el expediente listo para resolver.
13. Con decreto del 21 de noviembre de 2022, se incorporaron al presente expediente los siguientes documentos:
 - Certificado de inscripción en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) de la empresa FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.
 - Certificado de inscripción en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) de la empresa FAMETAL PERU SAC.
 - Partida registral N° 11134032, de la empresa FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA⁷.
 - Partida registral N° 11458886, de la empresa FAMETAL PERU SAC⁸.

II. SITUACIÓN REGISTRAL:

De la base de datos del Registro Nacional de Proveedores, se aprecia que, a la fecha, los administrados registran la siguiente situación registral:

Impugnante:

- ✓ La empresa **DISTRIBUIDORA Y SERVICIOS COMERCIALES M & M E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20454938730)**, cuenta con inscripción vigente como proveedor de bienes y servicios; asimismo, no cuenta con sanción vigente de inhabilitación para participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado.

Adjudicatario:

- ✓ La empresa **FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA (con R.U.C. N° 20455108242)**, cuenta con inscripción vigente como

⁷ Información obtenida mediante consulta en el portal de publicidad registral en línea de la SUNARP, accesible en: <https://enlinea.sunarp.gob.pe/>

⁸ Información obtenida mediante consulta en el portal de publicidad registral en línea de la SUNARP, accesible en: <https://enlinea.sunarp.gob.pe/>



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

proveedor de bienes y servicios; asimismo, no cuenta con sanción vigente de inhabilitación para participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado.

III. 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 procedimiento 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.*

El artículo 117 del Reglamento, delimita la competencia para conocer el recurso



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

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) UIT⁹, 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 asciende a S/ 748,764.00 (setecientos cuarenta y ocho mil setecientos sesenta y cuatro con 00/100 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.

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

⁹ Unidad Impositiva Tributaria.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

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.

En aplicación de lo dispuesto, al tratarse el presente caso de una adjudicación simplificada, el Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer recurso de apelación, plazo que vencía el 19 de octubre de 2022, considerando que el otorgamiento de la buena pro se notificó a través del SEACE el 12 del mismo mes y año.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que, mediante Carta N° 210-2022-GDFESPECIALISTASCP¹⁰, subsanada con Carta N° 212-2022-GDFESPECIALISTASCP N° 2¹¹, presentadas el 19 y 21 de octubre de 2022, respectivamente, ante la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el Impugnante ingresó su recurso de apelación.

Por tanto, ha quedado establecido 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 representante del Impugnante, el señor Miguel Berrios Aybar.

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 N° 004-2019-JUS, modificado por la 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

¹⁰ Obrante a fs. 3 del expediente administrativo (PDF).

¹¹ Obrante a fs. 9 del expediente administrativo (PDF).



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

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 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 descalifique la oferta del Adjudicatario y del postor que ocupó el segundo lugar de prelación en el procedimiento de selección; y, en consecuencia, que se revoque el otorgamiento de la buena pro y se otorgue ésta a favor de 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 determinada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

B. PRETENSIONES:

4. El Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:

- Se tenga por descalificada la oferta del Adjudicatario.
- Se tenga por descalificada la oferta de la empresa FAMETAL PERU SAC.
- 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 coadyuvan a la resolución de dicho procedimiento.

Cabe señalar que lo antes citado, tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes, de manera que las partes tengan la posibilidad de ejercer su derecho de contradicción respecto de lo que ha sido materia de impugnación; pues lo contrario, es decir, acoger cuestionamientos distintos a los presentados en el recurso de apelación o en el escrito de absolución, implicaría colocar en una situación de indefensión a la otra parte, lo cual, dados los plazos perentorios con que cuenta el Tribunal para resolver, conculcaría el derecho de dicha parte 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 26 de octubre de 2022, según se aprecia de la información obtenida del SEACE¹², razón por la cual contaban con tres (3) días hábiles para absolver el traslado del citado recurso, esto es, hasta el 2 de noviembre de 2022.

¹² De acuerdo al literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

Al respecto, de la revisión al expediente administrativo se advierte que, mediante escrito s/n, presentado el 14 de noviembre de 2022 ante la Mesa de Partes Digital de OSCE, el Adjudicatario remitió extemporánea su escrito de apersonamiento, a través del cual absolvió el traslado del recurso de apelación. En ese sentido, si bien aquel no cumplió con presentar la absolución del recurso de apelación dentro del plazo establecido, por lo que lo alegado no formará parte de la determinación de los puntos controvertidos, sus argumentos sí serán considerados como alegatos de defensa.

7. En el marco de lo indicado, este Colegiado considera que los puntos controvertidos a dilucidar son los siguientes:
 - i. Determinar si corresponde revocar la condición de admitida de la oferta del Adjudicatario y del postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación, FAMETAL PERÚ S.A.C.; y, en consecuencia, revocar la buena pro otorgada a favor del Adjudicatario.
 - ii. Determinar si corresponde revocar la condición de calificada de la oferta del Adjudicatario y, en consecuencia, revocar la buena pro otorgada a su favor.
 - iii. Determinar si corresponde revocar la condición de calificada de la oferta de la empresa FAMETAL PERU S.A.C
 - iv. Determinar si corresponde otorgar la buena pro al Impugnante.

D. ANÁLISIS.

1. Como marco referencial, es preciso tener en cuenta que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como regla que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras, maximizando el valor de los recursos públicos que se invierten bajo el enfoque de gestión por resultados, de tal manera que éstas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, a través del cumplimiento de los principios regulados en la Ley.

Debe destacarse que el procedimiento administrativo se rige por principios, que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encauzar 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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

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.

También es oportuno señalar que las bases integradas constituyen las reglas del procedimiento de selección y es en función de ellas que debe efectuarse la admisión, evaluación y calificación de las ofertas, quedando sujetos a sus disposiciones tanto las Entidades como los postores.

En tal sentido, de manera previa a la evaluación de las ofertas, las Entidades (a través del comité de selección o del órgano encargado de las contrataciones, según corresponda) deben verificar que estas cumplan las características y/o requisitos funcionales y condiciones de admisión, habilitando con ello a las ofertas que ingresarán en competencia y que serán evaluadas posteriormente, para luego aplicar los factores de evaluación, los cuales contienen los elementos a partir de los cuales se asignará puntaje con la finalidad de seleccionar la mejor oferta, para, finalmente, a fin de otorgarle la buena pro, verificar si cumple con los requisitos de calificación.

Conforme a lo señalado, tanto la Entidad como los postores se encuentran obligados a cumplir con lo establecido en las bases integradas; tan es así que la Entidad tiene el deber de evaluar las propuestas conforme a las especificaciones técnicas y criterios objetivos de evaluación detallados en aquellas.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde revocar la condición de admitidos de la oferta del Adjudicatario y del postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación, FAMETAL PERÚ S.A.C.; y, en consecuencia, revocar la buena pro otorgada a favor del Adjudicatario.

16. Al respecto, el Impugnante afirma que el Adjudicatario, así como el postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación del procedimiento de selección, FAMETAL PERU SAC, se encontrarían incurso en el impedimento para contratar con el Estado previsto en el inciso p) del artículo 11 de la Ley, referido a la prohibición de que en un mismo procedimiento de selección participen personas naturales o jurídica pertenecientes a un mismo grupo económico.

Sobre ello, afirma que el Adjudicatario y la empresa FAMETAL PERU SAC son en realidad la misma persona, pues ambas empresas se encuentran controladas por las personas naturales Julián Nina Condori con DNI N° 40293539 (Gerente General



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

de FAMETSA SCRL) y Sonia Quispe Huillca con DNI N° 42827507 (Gerente General de FAMETAL PERU S.A.C.), siendo que dichas personas comparten capital social en las referidas empresas.

Asimismo, indica que ambas empresas comparten el mismo giro de negocio, y que sus objetos sociales están dirigidos a la fabricación de muebles metálicos.

Del mismo modo, señala que existe confluencia entre los señores Julián Nina Condori y Sonia Quispe Huillca y las empresas FAMETSA S.C.R.L. y FAMETAL PERU S.A.C., porque ambos son socios fundadores y los únicos dueños del capital social de ambas empresas; en ese sentido, con la finalidad de ejercer el control de ambas, sin que el comité de selección lo observe, decidieron encargarse la gerencia general de cada empresa a cada uno de ellos; es decir, el Gerente General de FAMETSA SCRL es el señor Julián Nina, y la Gerente General de FAMETAL PERU SAC es la señora Sonia Quispe.

Señala además que, en el Reporte de INFOCORP Empresarial, emitido por EQUIFAX, se observa que la señora Sonia Quispe Huillca es avalista de la empresa FAMETSA S.C.R.L., lo que demuestra la confluencia entre las personas jurídicas y sus Gerentes Generales, quienes acumulan el poder de ambas empresas.

Asimismo, indica que la empresa FAMETAL PERU SAC, al momento de realizar sus cotizaciones, ofrece dentro de sus bienes estantes FAMETSA, como se puede observar en el Presupuesto N°000178-2022.

Además, indica que en el Presupuesto N° 148-2022 del 22 de marzo de 2022, la empresa FAMETAL PERU SAC señala el 958000375 como número telefónico; el mismo que luego es señalado en el Anexo N° 1 “Declaración de Datos del Postor”, pero por la empresa FAMETSA SCRL, como el número telefónico de su representante legal.

Finalmente, señala que, si bien el señor Julián Nina Condori y la señora Sonia Quispe Huillca no se encuentran casados, ambos son convivientes e incluso tiene menores hijos, lo puede observarse a través de la red social pública Facebook, lo que evidencia la relación de parentesco entre ambas personas.

17. A su turno, el Adjudicatario señala en su absolució al recurso impugnativo, que la circunstancia de que las mismas personas detenten la titularidad de acciones en ambas empresas no las convierte en un grupo económico, dado que ambas

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

cuentan con sus respectivos gerentes generales que son quienes ejercen el control en cada empresa y toman las decisiones en ellas.

18. Por su parte, la Entidad manifiesta que el Impugnante sustenta sus argumentos en documentos y fotografías que no forman parte de la oferta de los postores FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA y FAMETAL PERU S.A.C., por lo que el comité de selección sostiene que las decisiones adoptadas durante la etapa de admisión, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de buena pro, se efectúan en función de los documentos que obran en la oferta de los referidos postores, los cuales no permiten dilucidar si aquellos han contravenido lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.
19. Pues bien, teniendo en cuenta los argumentos del Impugnante, Adjudicatario, así como la posición expuesta por la Entidad, es importante, en primer término, traer a colación el tenor de la norma que establece el impedimento contenido en el literal p) del artículo 11 del TUO de la Ley, norma aplicable al caso, conforme se aprecia a continuación:

"Artículo 11. Impedimentos

11.1 Cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, están impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, incluso en las contrataciones a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley, las siguientes personas:

(...)

p) En un mismo procedimiento de selección las personas naturales o jurídicas que pertenezcan a un mismo grupo económico, conforme se define en el reglamento."

20. En esa línea, el Anexo de Definiciones del Reglamento establece que Grupo Económico es "el conjunto de personas, naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, conformadas por al menos dos (2) de ellas, donde alguna ejerce el control sobre la o las demás o cuando el control corresponde a una o varias personas naturales que actúan como unidad de decisión".
21. En ese sentido, considerando que el impedimento que se imputa al Adjudicatario y al postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación del procedimiento de selección, en el presente caso, está referido a formar parte de un grupo económico, corresponde verificarse que: i) una de dichas empresas ejerza el



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

control sobre la otra, o ii) que el control de dichas personas jurídicas reside en una o varias personas naturales que actúan como unidad de decisión.

Por ello, como primer elemento de análisis, resulta relevante verificar la información registral de dichas personas jurídicas a la fecha de presentación de ofertas, a efecto de determinar si las personas que ostentan la capacidad de dirigir o de determinar las decisiones del directorio, de la junta general de accionistas o de socios, u otros órganos de decisión, coinciden entre ellas.

Con respecto a la conformación del capital social del Adjudicatario

22. De la revisión del Asiento N° A00001 de la Partida Registral N° 11134032, correspondiente a la empresa Fametsa Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, se aprecia que esta fue constituida por Escritura Pública del 10 de diciembre de 2008; señalándose como accionistas fundadores a las siguientes personas:

- Sonia Quispe Huillca (con DNI N° 42827507), con 2,400 (dos mil cuatrocientos) participaciones.
- Julián Nina Condori (con DNI N° 40293539), con 16,000 (dieciséis mil) participaciones.

De otro lado, en dicho Asiento se registró el nombramiento del señor Julián Nina Condori (con DNI N° 40293539) como Gerente General de la empresa.

Asimismo, en el Asiento B00002 de la referida partida registral, se aprecia el aumento de capital social efectuado por Escritura Pública de fecha 12 de setiembre de 2022, por el cual el capital de la sociedad fue aumentado a S/ 568 552.00, dividido en 568 552 participaciones suscritas y pagadas de la siguiente forma:

- Sonia Quispe Huillca (con DNI N° 42827507), con 73 919 (setenta y tres mil novecientas) participaciones. (13%)
- Julián Nina Condori (con DNI N° 40293539), con 494 633 (cuatrocientas noventa y cuatro mil seiscientos treinta y tres) participaciones. (87%)

Finalmente, de la revisión de la base de datos del RNP, se aprecia que el Adjudicatario declaró que el señor Julián Nina Condori es titular de 16000 participaciones (86.96%) y que la señora Sonia Quispe Huillca es titular de 2400



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

participaciones (13.04%), información coincidente con la información consignada en el Asiento N° A00001 de la Partida Registral N° 11134032, referente a la conformación inicial de la sociedad, pero desactualizada con respecto a la información vigente según el aumento de capital registrado en el Asiento B00002 de la referida partida registral, que consigna el aumento de capital efectuado el 12 de setiembre de 2022, conforme al cual el señor Julián Nina Condori pasó a ser titular de 494 633 participaciones (87%), y la señora Sonia Quispe Huillca, de 73 919 participaciones (13%).

Sobre el particular, este Tribunal estima necesario informar al Registro Nacional de Proveedores sobre la omisión en la actualización de la información del Adjudicatario en dicho registro, a fin de que se tomen las medidas que correspondan en el marco de sus competencias.

Con respecto a la conformación accionaria de Fametal Peru SAC

23. De la revisión del Asiento N° A00001 de la Partida Registral N° 11458886, correspondiente a la empresa Fametal Peru SAC, se aprecia que esta fue constituida por Escritura Pública del 7 de diciembre de 2020; señalándose como Gerente General a la señora Sonia Quispe Huillca, con DNI N° 42827507.
24. Asimismo, de la revisión de la base de datos del RNP, se aprecia que la empresa Fametal Peru SAC declaró que los socios de dicha empresa son el señor Julián Nina Condori, titular de 34,000 acciones (50%), y la señora Sonia Quispe Huillca, titular de 34,000 acciones (50%).

Como se mencionó anteriormente conforme a reiterados pronunciamientos, es criterio uniforme del Tribunal¹³, considerar con carácter de declaración jurada la información presentada ante el RNP, toda vez que la información y documentación presentada por los proveedores se sujetan al principio de presunción de veracidad, por ende, éstos son responsables por el contenido de la información que declaran. En virtud de ello, resulta relevante atender a la información registrada en el RNP.

25. Ahora bien, y como se ha indicado anteriormente, para determinar si las personas jurídicas antes mencionadas forman parte de un mismo grupo económico, debe establecerse que alguna de ellas ejerce el control sobre la otra o que el control de dichas personas jurídicas reside en una o en varias personas naturales que actúan

¹³ Véase las Resoluciones N° 2950-2016-TCE-S3, N° 2921-2016-TCE-S1, N° 2536-2016-TCE-S4, entre otras.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

como unidad de decisión. Así, en consideración de la definición de control establecida en el Reglamento¹⁴, corresponde identificar si los accionistas, miembros del directorio (de ser el caso), u otros órganos de administración de las personas jurídicas antes mencionadas, pueden dirigir las decisiones de ellas.

26. Al respecto, cabe recordar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 111 de la Ley N° 26887 "Ley General de Sociedades", en adelante la LGS, en el caso de Sociedades Anónimas, el órgano supremo de la sociedad lo ostenta la Junta General de Accionistas, la cual tomará decisiones por mayoría en los asuntos que son de su competencia, sometiendo a todos los integrantes de la sociedad a lo que en dicha Junta se acuerde. Además, cabe precisar que, conforme a lo dispuesto en los artículos 63 y 95 de la LGS, cada acción suscrita da derecho a un voto facultando a su titular a que, entre otros aspectos, pueda intervenir y votar en las juntas generales o especiales, según corresponda.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que, dentro de las competencias que tiene la Junta General de Accionistas, según lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 115 de la LGS, se encuentra la de "resolver en los casos en que la ley o el estatuto dispongan su intervención y en cualquier otro que requiera el interés social".

27. Por otro lado, en el caso de las sociedades comerciales de responsabilidad limitada, conforme al artículo 286 de la Ley General de Sociedades, la voluntad de los socios que representen la mayoría del capital social rige la vida de la sociedad. Asimismo, el estatuto determina la forma y manera cómo se expresa la voluntad de los socios, pudiendo establecer cualquier medio que garantice su autenticidad.
28. Ahora bien, en el caso bajo análisis, se advierte que las empresas Fametsa Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada y Fametal Peru SAC tienen a las mismas personas como accionistas y participacionistas, respectivamente, según se ilustra a continuación:

% de acciones según lo declarado en el Registro Nacional de Proveedores (RNP)	
FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	FAMETAL PERU SAC
Sonia Quispe Huillca 13.00%	Sonia Quispe Huillca 50%
Julián Nina Condori 86.96%	Julián Nina Condori 50%

¹⁴ El Anexo N° 1 – Definiciones de la Ley define control como "la capacidad de dirigir o de determinar las decisiones del directorio, la junta de accionistas o socios, u otros órganos de decisión de una persona jurídica".



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

% de acciones según Partida Registral SUNARP	
FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	FAMETAL PERU SAC
Sonia Quispe Huilca 13%	Sonia Quispe Huilca (NO FIGURA)
Julián Nina Condori 87%	Julián Nina Condori (NO FIGURA)

29. De lo anterior, se advierte que en ambas empresas son las mismas personas las que tienen control sobre aquellas; en el primer caso, con el señor Julián Nina Condori como participacionista mayoritario y la señora Sonia Quispe Huilca con participación minoritaria; y en el segundo, con un porcentaje accionarial del 50% para la señora Sonia Quispe Huilca y el señor Julián Nina Condori, respectivamente.
30. En este punto, cabe hacer la precisión que, si bien en la empresa Fametal Perú SAC ninguno de los dos accionistas señalados tiene un porcentaje mayoritario en la titularidad de las acciones de la sociedad, ello no descarta su posición de control en la toma de decisiones de la referida empresa, pues, dado el porcentaje accionarial con que cada uno cuenta (50% cada accionista), resulta indispensable el concurso de cada uno de sus accionistas para cualquier acto o decisión que deba tomarse en el seno de la referida sociedad.
31. En todo caso, este Tribunal advierte que la propiedad de ambas empresas recae exactamente sobre las mismas personas, lo que permite a este Tribunal concluir que entre ambas existe unidad de decisión.
32. Por otro lado, además de las situaciones advertidas anteriormente, debe tomarse en consideración que, en su recurso impugnatorio, el Impugnante dio cuenta de elementos adicionales de prueba respecto de la supuesta vinculación entre el Adjudicatario y la empresa FAMETAL PERÚ SAC, que no han sido negados por el Adjudicatario en el marco de su defensa, a saber:
- i) El Impugnante aportó como medio de prueba el Presupuesto N° 000148-2022, presuntamente emitido por la empresa Fametal Perú SAC a un tercero, en el cual se consigna el número 958000375 como uno de los teléfonos de contacto de dicha empresa, número telefónico que coincide con el número consignado por el Adjudicatario en el Anexo N° 1 de su oferta, como se observa a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

ALTALES TECHOS - PORTONES - TRABAJOS EN ACERO INOXIDABLE - RACKS DE CARGA PESADA - ESTANTERÍA GONDOLAS PARA SUPERMERCADOS - LOCKERS - CASILLEROS

Arequipa, 22 de marzo de 2022

Señores: ABEL CHAMBI

Atención: 931432910

PRESUPUESTO N°000148 - 2022

De acuerdo a lo solicitado, FAMEMETAL PERU SAC, con RUC N.º 20607098507, domicilio legal en AV. MARISCAL CASTILLA N° 617 - MIRAFLORES, tiene a bien presentar la Propuesta Técnica - Económica para la VENTA de: RACK CONVENCIONAL.

I.- PROPOSTA TÉCNICA LÍNEA: RACK CARGA PESADA

RACK CONVENCIONAL Los Rack Convencionales FAMEMETAL son ideales para almacenamiento de carga pesada.

VENTAJAS Es la mejor alternativa para almacenamiento de carga de clasificación diversa no existiendo restricciones en la capacidad de carga ni de altura. Son estructuras totalmente desmontables, modulares que se adaptan en cualquier ambiente.

Son seguros por sus características de fijación y estabilidad, de manera que garantice la permanencia y la estabilidad de sus estructuras.

PLANTA INDUSTRIAL: PROLONGACIÓN ESPINAR 2045 AREQUIPA

EXHIBICIÓN Y VENTAS: AV. MARISCAL CASTILLA 617 - MIRAFLORES 958000375-999127407

ANEXO N° 1

DECLARACIÓN JURADA DE DATOS DEL POSTOR

Señores:

COMITÉ DE SELECCIÓN

ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 40-2022-MIDAGRI/AGRORURAL - Primera convocatoria - Derivada del Concurso Público N°04-2022-MIDAGRI/AGRORURAL

Presente.-

El que se suscribe, JULIAN NINA CONDORI, postor y/o Representante Legal de FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, identificado con DNI N° 40293539, con poder inscrito en la localidad de AREQUIPA en la Ficha N° 11134032 Asiento N° A00001, DECLARO BAJO JURAMENTO que la siguiente información se sujeta a la verdad:

Nombre, Denominación o Razón Social:	FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA
Domicilio Legal:	AVENIDA MARISCAL CASTILLA 609 (AL EBLENTE BANCO DE LA NA...
RUC:	20455108242
MYPE:	SI <input type="checkbox"/> X No <input type="checkbox"/>
Correo electrónico:	fametsa@hotmail.com

Telefonos: 958000375

Autorización de notificación por correo electrónico:

SI autorizo que se notifiquen al correo electrónico indicado las siguientes actuaciones:

1. Solicitud de la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de la oferta.
2. Solicitud de subsanación de los requisitos para perfeccionar el contrato.
3. Solicitud al postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación para presentar los documentos para perfeccionar el contrato.
4. Respuesta a la solicitud de acceso al expediente de contratación.
5. Notificación de la orden de servicios.

Asimismo, me comprometo a remitir la confirmación de recepción, en el plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibida la comunicación.

Arequipa, 11 de octubre de 2022

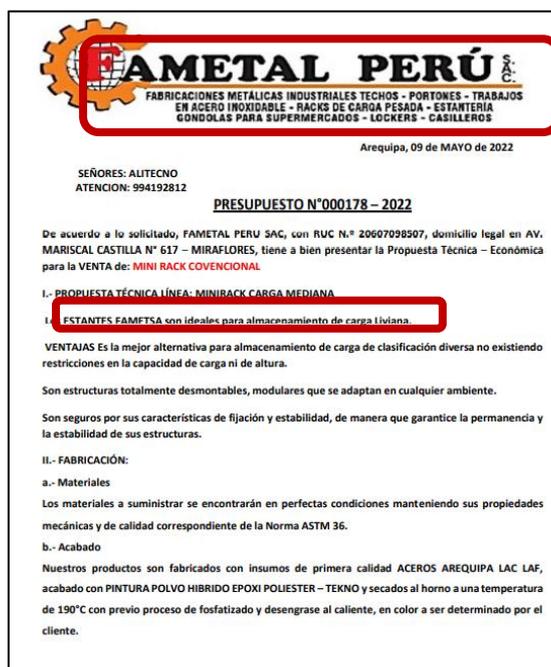
JULIAN NINA CONDORI
GERENTE GENERAL

Julian Nina Condori
Gerente General

- ii) Asimismo, el Impugnante aportó como medio de prueba el Presupuesto N° 000178-2022, emitido por la empresa Fametal Perú SAC a un tercero, en el cual se ofertan “estantes FAMETSA”, nombre de producto que contiene a la razón social del Adjudicatario (FAMETSA SCRL), como se grafica a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1



33. Asimismo, en la audiencia del presente procedimiento administrativo, realizada el 14 de noviembre de 2022, el abogado del Adjudicatario no refutó el hecho de que existe una vinculación empresarial entre el Adjudicatario y la empresa Fametal Perú S.A.C., aunque señaló que, si bien ambas empresas cuentan con los mismos propietarios, tal circunstancia no implica que las decisiones de ambas se tomen unitariamente, dado que cada empresa cuenta con su propio gerente general.
34. Sin embargo, tal como se encuentra previsto en la LGS, el control sobre las decisiones de una sociedad se encuentra determinado por la distribución en la propiedad del capital social, dado que las decisiones en el seno de la misma son tomadas por la mayoría de las acciones o -en el caso de sociedades comerciales de responsabilidad limitada- de las participaciones de dichas empresas. En ese sentido, tanto los accionistas como participacionistas intervienen en las decisiones que toma la sociedad; siendo que, en el caso del Adjudicatario y la empresa Fametal Perú SAC, la titularidad de ambas empresas recae sobre las mismas personas: la señora Sonia Quispe Huilca y el señor Julián Nina Condori, lo que permite apreciar que existe unidad de decisión entre ambas.
35. Finalmente, de la revisión de las partidas registrales de ambas empresas, se observa que estas tienen un objeto social similar, en el extremo de la fabricación de muebles metálicos, como se reproduce a continuación:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

sunarp Superintendencia Nacional de los Registros Públicos	OFICINA REGISTRAL AREQUIPA N° Partida: 11458886
INSCRIPCIÓN DE SOCIEDADES ANONIMAS FAMETAL PERU S.A.C.	
REGISTRO DE PERSONAS JURIDICAS RUBRO : CONSTITUCION A00001	
CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA Y NOMBRAMIENTO DE GERENTE	
DENOMINACIÓN: LA EMPRESA GIRARÁ BAJO LA DENOMINACIÓN "FAMETAL PERU S.A.C." CONSTITUIDA POR ESCRITURA PÚBLICA N.º 3814, DEL 07/12/2020, OTORGADA POR NOTARIO DE LA CIUDAD DE AREQUIPA, DR. JULIO E. ESCARZA BENITEZ.	
OBJETO SOCIAL: ES OBJETO DE LA SOCIEDAD QUE SE CONSTITUYE LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES: FABRICACIÓN DE MUEBLES EN ALUMINIO, METAL, VIDRIO Y MELAMINA DE TODO TIPO; COMPRA, VENTA, EXPORTACIÓN E IMPORTACIÓN, DISTRIBUCIÓN, REPRESENTACIÓN DE FIRMAS NACIONALES O EXTRANJERAS, COMERCIALIZACIÓN, COMPRAVENTA CON O SIN COMISIÓN, PROMOCIÓN, POR CUENTA PROPIA O AJENA, DE TODA CLASE DE VEHÍCULOS EN GENERAL	

SUNARP SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS	ZONA REGISTRAL N° XII - SEDE AREQUIPA OFICINA REGISTRAL AREQUIPA N° Partida: 11134032
INSCRIPCIÓN DE SOCIEDADES COMERCIALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONABILIDAD LIMITADA	
REGISTRO DE PERSONAS JURIDICAS RUBRO : CONSTITUCION A00001	
CONSTITUCION S.R.L.	
DENOMINACION: "FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA " Constituida por escritura publica de fecha 10/12/2008; otorgadas por ante notario público de Arequipa Dr. De Taboada Vizcarra Javier.	
SOCIOS FUNDADORES: SONIA QUISPE HUILLCA. - Peruano identificado con DNI NRO. 42827507 natural de cusco, ocupacion comerciante estado civil soltero con domicilio en Urb. Chapi Chico F-17 Miraflores Suscribe y paga 2 400 participaciones. JULIAN NINA CONDORI. - Peruano, identificado CON DNI 40293539 natural Puno y vecino de Arequipa, ocupación comerciante estado civil soltero con domicilio en Urb. Chapi Chico F-17, Miraflores. Suscribe y paga 16 000 participaciones.	
OBJETO: La sociedad tiene por objeto dedicarse a: - fabricación de muebles metálicos - comercialización de artículos de ferretería en general - comercialización de artículos de vidriería	

36. Por lo expuesto, y de una valoración conjunta de los medios de prueba obrantes en el expediente administrativo, el Adjudicatario y la empresa Fametal Perú SAC, contarían con las siguientes similitudes:

- Según la información obrante en el sistema del RNP, la señora Sonia Quispe Huilca y el señor Julián Nina son participacioncitas del Adjudicatario (con 13.04% y 86.09% de participación en el capital, respectivamente); y, a su vez, las mismas personas ostentan la calidad de accionistas de la empresa Fametal Perú SAC con el 50% de acciones cada una.
- La empresa Fametal SAC consigna, en su presupuesto N° 000148-2022, el número 958000375 como uno de los teléfonos de contacto de dicha empresa, teléfono que coincide con el número consignado por el Adjudicatario en el Anexo N° 1 de su oferta.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

- La empresa Fametal SAC oferta, en su presupuesto N° 000178-2022, “estantes Fametsa”, lo que resulta indicio adicional de que ambas empresas constituyen la misma unidad productiva.
 - En el transcurso de la audiencia pública del procedimiento, el representante del Adjudicatario no refutó el hecho de que exista una vinculación empresarial entre el Adjudicatario y la empresa Fametal Perú SAC.
 - Ambas empresas tienen un objeto social similar, en el extremo de la fabricación de muebles metálicos.
37. Por su parte, es preciso señalar que mediante la Opinión N° 082-2019/DTN, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, se pronunció respecto a los alcances del impedimento bajo análisis, en los siguientes términos:

“(…)

2.1.3. Ahora bien, debe señalarse que los impedimentos previstos en el artículo 11 de la Ley se emplean, cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, respecto a la calidad de participante, postor, contratista y/o subcontratista. Por tanto, el impedimento del literal p) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley se aplica respecto a aquellos proveedores que pertenecen a un mismo grupo económico e intervengan en un proceso de contratación en la condición de participante, postor, contratista y/o subcontratista.

Por tanto, el impedimento del literal p) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley se aplica respecto a aquellos proveedores que pertenecen a un mismo grupo económico e intervengan en un proceso de contratación en la condición de participante, postor, contratista y/o subcontratista.

En ese sentido, dos o más proveedores estarán impedidos de ser participantes en un mismo procedimiento de selección cuando tales personas pertenezcan a un mismo grupo económico. Dicho impedimento se aplica también cuando se actúe en calidad de postor, contratista y/o subcontratista.

“(…)



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

Teniendo en cuenta lo expuesto, el literal p) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley establece que dos o más proveedores se encuentran impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas en un mismo procedimiento de selección o, de ser el caso, en un mismo ítem, cuando tales personas pertenezcan a un mismo grupo económico.

38. Por otro lado, la referida Opinión señala lo siguiente:

“(…)

2.1.2. En coherencia con lo anterior, debe indicarse que entre los impedimentos previstos en el numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley, en virtud del literal p) están impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, “En un mismo procedimiento de selección, las personas naturales o jurídicas que pertenezcan a un mismo grupo económico, conforme se define en el reglamento”.

(…)

En relación con lo anterior, el artículo 7 del referido Reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Económico señala que: “Grupo Económico es el conjunto de entidades, nacionales o extranjeras, conformadas por al menos dos entidades, cuando alguna de ellas ejerce el control sobre la o las demás o cuando el control sobre las entidades corresponde a una o varias personas naturales que actúan como unidad de decisión. Las personas naturales no forman parte del grupo económico.”

“(…)

*De la disposición citada se puede apreciar que dos o más personas se encontrarán impedidas de ser participantes, postoras, contratistas o subcontratistas en un mismo procedimiento de selección, **cuando una de estas ejerza el control sobre las otras o cuando el control corresponda a una o varias personas naturales que actúan como unidad de decisión.**”*

(Resaltado agregado).

Al respecto, cabe anotar que la opinión referida fue emitida en virtud a la aplicación del literal p) del artículo 11 del Decreto Legislativo N° 1341, el cual mantiene su redacción con la entrada en vigor del TUO de la Ley, que es materia de análisis en el presente caso. Asimismo, de dicha opinión resulta pertinente resaltar que para la aplicación del impedimento en cuestión se requiere la identificación del control ejercido por una persona natural o jurídica sobre otra u



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

otras, o cuando dicho control corresponda a una o varias personas naturales que actúan como **unidad de decisión**.

39. En esa línea, en la Opinión N° 091-2021/DTN, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE señala que, para determinar la existencia de un control respecto de otras personas (naturales o jurídicas) se pueden tomar en consideración factores como (i) la propiedad o titularidad de los activos, (ii) el giro de negocio, (iii) la confluencia entre directivos, representantes legales u otras personas que desempeñen cargos con capacidad para decidir en asuntos de relevancia como la dirección de actividades, operaciones, etc. (iv) la relación de parentesco entre titulares, propietarios, directivos o miembros con poder de decisión, entre otros elementos tanto de índole legal como fáctica que coadyuven a realizar dicha valoración.
40. Por tanto, se acredita la existencia de control conjunto, o unidad de decisión, entre el Adjudicatario y la empresa Fametal Perú S.A.C., con base en la titularidad de las acciones /participaciones de ambas empresas, que recaen sobre las mismas personas. Ello, unido a los otros elementos valorados por este Tribunal, expuestos en el acápite anterior, forma certeza de la vinculación económica que existe entre el Adjudicatario y la empresa Fametal Perú SAC, lo que genera la convicción de que ambas pertenecen al mismo grupo económico, razón por la cual dichas empresas se encontraban impedidas para presentarse como postores en el procedimiento de selección, de conformidad con lo establecido en el inciso p) del numeral 11.1 del artículo 11 del TUO de la Ley.
41. En consecuencia, este Tribunal concluye que, dado que el Adjudicatario y el postor que ocupó el segundo lugar de orden de prelación, FAMETAL PERÚ S.A.C. se encuentran impedidos de participar en el presente procedimiento de selección, las ofertas de ambos postores deben ser declaradas no admitidas.
42. En consecuencia, corresponde declarar fundado este extremo del recurso de apelación.
43. En adición a lo señalado, corresponde iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario y contra la empresa FAMETAL PERÚ S.A.C., por su presunta responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en el literal i) de la Ley, consistente en haber presentado ante la Entidad, como parte de su oferta, información inexacta, contenida en los siguientes documentos:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

- Anexo N°2 Declaración Jurada (Art. 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado), de fecha 11 de octubre de 2022, mediante la cual la empresa FAMETSA SCRL declaró no tener impedimento para postular en el presente procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley.
- Anexo N°2 Declaración Jurada (Art. 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado), de fecha 11 de octubre de 2022, mediante la cual le empresa FAMETAL PERÚ SAC declaró no tener impedimento para postular en el presente procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley.

44. Asimismo, dado que las ofertas del Adjudicatario y FAMETAL PERÚ S.A.C. han sido declaradas no admitidas por este Colegiado, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto del segundo y tercer puntos controvertidos, referido a la calificación de las ofertas de las mencionadas empresas.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

45. Conforme a lo expuesto, dado que se ha determinado revocar la decisión del Comité de Selección de otorgar la buena pro del procedimiento de selección a favor del Adjudicatario, teniéndose por no admitida su oferta en el procedimiento de selección; y dado que ha sido declarada no admitida la oferta del postor que ocupó el segundo lugar en el orden de prelación, siendo el Impugnante el postor que ocupó el tercer lugar en el orden de prelación, corresponde otorgarle la buena pro a la empresa DISTRIBUIDORA Y SERVICIOS COMERCIALES M & M E.I.R.L.
46. Cabe precisar que, en sus extremos no cuestionados, el “Acta de admisión, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de Buena Pro” del 12 de octubre de 2022, se encuentra premunida de los alcances del principio de presunción de veracidad recogido en el artículo 9 del TUO de la LPAG.
47. En consecuencia, corresponde declarar fundado este extremo del recurso impugnativo.
48. En atención a lo dispuesto en el literal a) del artículo 132 del Reglamento, y siendo que este Tribunal procede a declarar fundado el recurso de apelación, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por el Impugnante para la interposición de su recurso de apelación.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

Tutela del interés público

49. Sin perjuicio de lo anterior, dado que pueden encontrarse involucrados asuntos de interés público, este Tribunal estima necesario pasar a analizar el cuestionamiento efectuado por el Impugnante respecto de la Factura N° 001-006513, presentada por el Adjudicatario como parte de su oferta.
50. Sobre el particular, el Impugnante señala que el Adjudicatario presentó documentos correspondientes a una supuesta experiencia adquirida a través de la cliente Mónica Guzmán Farge, adjuntando la Factura N° 001-006513 por un monto de S/ 54,147.50. Según refiere, dicha factura corresponde a la serie N° 001-6513 del 5 de febrero de 2018; sin embargo, la misma sería contraria a la realidad, pues se advierte en la parte final de la factura que la autorización de esta serie de comprobantes de pago corresponde únicamente a la serie 001, del 5501 al 6500. En consecuencia, dicho documento se encontraría adulterado, por lo que la factura no debió ser considerada por el comité de selección al momento de calificar la oferta de dicho postor.
51. Por su parte, el Adjudicatario señala que la incongruencia apuntada puede deberse a un error por parte de la imprenta que elaboró el comprobante, por lo que se encontraba haciendo coordinaciones con dicha imprenta para la aclaración del error cometido.
52. A su turno, la Entidad considera que no existen elementos concluyentes que permitan determinar que la documentación presentada por el Adjudicatario, esto es, la Factura N° 006513, contravenga el principio de presunción de veracidad. Ello, sin perjuicio del control posterior que deberá efectuarse respecto de la documentación que contiene la oferta del postor ganador de la buena pro.
53. De esta manera, en el caso concreto, el Impugnante sostiene que la factura N° 001-006513 por el monto de S/54,147.50, podría ser un documento adulterado, dado que la numeración de la factura no se corresponde con la serie 5501 al 6500, consignada en la parte inferior de dicho documento, como se reproduce a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

54. En torno a ello, con el objeto de contar con mayores elementos al momento de resolver, mediante Decreto del 14 de noviembre de 2022, rectificado por Decreto del 16 del mismo mes y año, este Tribunal solicitó a la SUNAT informar si el número de autorización N° 1381194053, cuya serie de facturación es del 5501 al 6500, corresponden a la factura N° 001-006513. Sin embargo, a la fecha de emisión de la presente Resolución, la entidad consultada no ha cumplido con dar atención al requerimiento de información efectuado.
55. Ahora bien, sin perjuicio de lo señalado en el párrafo precedente, de la evaluación de los elementos mencionados, este Tribunal considera que en el presente caso se identifica una discordancia entre la numeración de la factura cuestionada – 6513 - y la serie de facturación consignada en dicho documento -del 5501 al 6500.
56. Para tal efecto, a fin de determinar si la información consignada en el citado comprobante de pago es coherente, se efectuó una consulta en el portal de SUNAT¹⁵, sobre autorización de comprobantes de pago, obteniéndose la siguiente información:

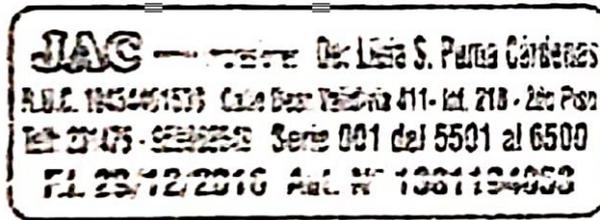
Consulta de Autorización de Comprobantes de Pago y otros documentos	
INFORMACION DEL DOCUMENTO	
FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	
R.U.C. 20455108242	
FACTURA	
0001 - 6513	
Está Autorizado	
INFORMACION DE LA IMPRENTA	
10434401530 - PUMA CARDENAS LIBIA SABINA	
Aut. SUNAT - 1381194053	
No es valido	

Como se observa, si bien el número de factura se encuentra autorizada para su emisión, se observa que respecto al campo “Información de la Imprenta”, se indica que aquella no es válida. Sobre aquello resulta necesario acudir a la información contenida en la factura N° 0001-6513, conforme a lo siguiente:

¹⁵ Véase el enlace <https://e-consulta.sunat.gob.pe/cl-at-itconcompag/ConsComp.jsp>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1



Así, según el portal de consulta de la SUNAT, se indica que la información de la imprenta (en el presente caso se trata de una persona natural con negocio – Libia Sabina Puma Cárdenas) que se habría encargado de la impresión del comprobante de pago materia de análisis, con Aut. SUNAT – 1381194053, no es válida.

Respecto de ello, esta Sala considera lo siguiente: i) la imprenta que aparece en el comprobante de pago no contaba con la autorización para imprimir la factura N° 001-006513, ii) la citada imprenta solo contaba con autorización de la SUNAT para imprimir las facturas con numeración del 5501 al 6500 (tal como consta en la parte inferior de la aludida factura). Por ello, se advierte que, en el presente caso el documento contiene información inexacta; encontrándose, adicionalmente, indicios de falsedad o adulteración del referido documento.

57. Por lo expuesto, corresponde iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su presunta responsabilidad en la comisión de las infracciones tipificadas en los literales i) y j) de la Ley, consistentes en haber presentado ante la Entidad, como parte de su oferta, documentación falsa o adulterada y/o con información inexacta, consistente en la factura N° 001-006513 de fecha 5 de febrero de 2018, por el monto de S/54,147.50.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal Cecilia Berenise Ponce Cosme y la intervención de los Vocales Mariela Nereida Sifuentes Huamán y Roy Nick Álvarez Chuquillanqui, atendiendo a la conformación de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000198-2022- OSCE/PRE del 3 de octubre de 2022, publicada el 4 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 por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016;



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por la empresa **DISTRIBUIDORA Y SERVICIOS COMERCIALES M & M E.I.R.L.**, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° **AS-40-2022-MIDAGRI/AGRORUR**, convocada por el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL, para la contratación del servicio de: *"FABRICACIÓN DE MATERIALES DE SUJECCIÓN PARA MÓDULOS PARA RESGUARDO DE GANADO (COBERTIZOS) PARA LA ACTIVIDAD 5005865 PARA EL DEPARTAMENTO DE CUSCO"*, conforme a los fundamentos expuestos; en consecuencia, corresponde:
 - 1.1. Revocar la buena pro otorgada a la empresa FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° AS-40-2022-MIDAGRI/AGRORUR; debiendo tenerla por no admitida, por los fundamentos expuestos.
 - 1.2. Revocar la admisión de la oferta de la empresa FAMETAL PERÚ SAC, presentada en la Adjudicación Simplificada N° AS-40-2022-MIDAGRI/AGRORUR, debiendo tenerla por no admitida.
 - 1.3. Otorgar la buena pro de la Adjudicación Simplificada AS-40-2022-MIDAGRI/AGRORUR a la empresa **DISTRIBUIDORA Y SERVICIOS COMERCIALES M & M E.I.R.L.**
2. Devolver la garantía presentada por el Impugnante para la interposición del presente recurso de apelación.
3. Iniciar procedimiento administrativo sancionador contra la empresa FAMETSA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA por su presunta responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en los literales j) e i) de la Ley, consistente en haber presentado ante la Entidad, como parte de su oferta, documentación falsa o adulterada y/o con información inexacta, conforme a lo señalado en los fundamentos 43 y 57 de la presente Resolución.
4. Iniciar procedimiento administrativo sancionador contra la empresa FAMETAL PERÚ S.A.C., por su presunta responsabilidad en la comisión de la infracción



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4135-2022-TCE-S1

tipificada en el literal i) de la Ley, consistente en haber presentado ante la Entidad, como parte de su oferta, documentación con información inexacta, conforme a lo señalado en el fundamento 43 de la presente Resolución.

5. Informar al Registro Nacional de Proveedores sobre la omisión en la actualización de la información del Adjudicatario en dicho registro, conforme a lo señalado en el fundamento 22 de la presente Resolución, a fin adoptar las medidas que correspondan en el marco de sus competencias.
6. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

**CECILIA BERENISE PONCE
COSME
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**ROY NICK ÁLVAREZ
CHUQUILLANQUI
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**MARIELA NEREIDA
SIFUENTES HUAMÁN
PRESIDENTA
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

ss.
Sifuentes Huamán.
Ponce Cosme.
Álvarez Chuquillanqui.