

# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 4192-2022-TCE-S5*

**Sumilla:** *“En el análisis plasmado en la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5, este Colegiado cumplió con emitir pronunciamiento expreso sobre la totalidad del punto controvertido, declarando infundado el recurso de apelación y ratificando la pérdida automática de la buena pro de la recurrente.”*

**Lima, 1 de diciembre de 2022.**

**VISTO** en sesión de fecha 1 de diciembre de 2022 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 6489/2022.TCE** sobre la solicitud de nulidad interpuesta por la empresa SERVICIOS AUXILIARES DE TELECOMUNICACION DEL PERU S.A.C., en virtud a la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5 emitida en el marco del Concurso Público N° 020-2021-ELECTRONORTE S.A. - primera convocatoria, para para la contratación de: *“Supervisión, adquisición, equipamiento, montaje, pruebas y puesta en servicio para subsanación de deficiencias en instalaciones de distribución eléctrica para cumplimiento de la Resolución OSINERGMIN N° 228-2009 OS/CD”* y; atendiendo a los siguientes:

### **ANTECEDENTES:**

1. El 28 de setiembre de 2022, la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado emitió la **Resolución N° 3269-2022-TCE-S5**, en el trámite del Expediente N° 6489/2022.TCE, con ocasión del recurso de apelación interpuesto por la empresa SERVICIOS AUXILIARES DE TELECOMUNICACION DEL PERU S.A.C., en el Concurso Público N° 020-2021-ELECTRONORTE S.A. - primera convocatoria, para para la contratación de: *“Supervisión, adquisición, equipamiento, montaje, pruebas y puesta en servicio para subsanación de deficiencias en instalaciones de distribución eléctrica para cumplimiento de la Resolución OSINERGMIN N° 228-2009 OS/CD”*.
2. El 12 y 13 de octubre de 2022, la empresa SERVICIOS AUXILIARES DE TELECOMUNICACION DEL PERU S.A.C., en adelante la **Recurrente**, solicitó la nulidad de la **Resolución N° 3269-2022-TCE-S5**, conforme a lo siguiente:
  - Señala que uno de los puntos controvertidos que expuso en su recurso de apelación estaba referido a la exigencia de colegiatura a los profesionales propuestos para la ejecución del contrato, sin embargo, indica que la Sala no ha emitido pronunciamiento sobre ello. Considera que ello es de vital

importancia, pues al ser declarado fundado cambia el espectro de la responsabilidad de su representada frente a una posible sanción administrativa.

- Manifiesta que interpuso su recurso de apelación a fin de que la Sala resuelva un punto controvertido sustancial y que la falta de motivación y la falta de pronunciamiento contraviene el artículo 127 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF y, además representa una afectación a su derecho de defensa.
  - Como consecuencia de su pedido, solicita que se disponga la devolución de la garantía que presentó por la interposición del recurso de apelación, sin perjuicio de anular la decisión de inicio de procedimiento sancionador contra su representada.
3. Con decreto del 11 de noviembre de 2022, se remitió el expediente a la Quinta Sala del Tribunal, a fin de que se rectifique y/o aclare la resolución en lo que corresponda.

#### I. ANÁLISIS:

1. En principio, de la Resolución en comentario, se advierte que fue materia de cuestionamiento vía recurso de apelación la pérdida de la buena pro otorgada a la Recurrente, debiendo recordarse que ello se produjo debido a dos hechos, conforme se reproduce a continuación:

10. Según lo citado, se aprecia que la Entidad declaró la pérdida automática de la buena pro a favor del Impugnante, debido a que no subsanó las observaciones formuladas a la documentación que presentó para la firma del contrato, dentro del plazo legal otorgado. Las observaciones recaían en la denominación de la Entidad que se había consignado en la carta fianza y la omisión de la colegiatura de los profesionales propuestos para la ejecución del contrato.

\*Extraído de la página 13 de la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5.

2. En efecto, se cuestionó las observaciones formuladas por la Entidad a la documentación para la firma del contrato, siendo una de éstas la omisión de la colegiatura de los profesionales propuestos para la ejecución del contrato.
3. Ahora bien, resulta pertinente recordar que en la citada resolución se determinó que la recurrente no brindó respuesta alguna a las observaciones formuladas por la Entidad, siendo tal hecho reconocido por la propia recurrente durante el desarrollo de la audiencia pública llevada a cabo el marco del presente expediente.

21. En este punto, es importante mencionar que en audiencia pública llevada a cabo en el marco del presente expediente el representante del Impugnante manifestó que su representada no dio respuesta alguna a las observaciones de la Entidad, al considerarlas extemporáneas y no acorde a Ley, con lo cual, se ha evidenciado

\*Extraído de la página 16 de la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5.

que, en efecto, dicho postor no dio cumplimiento a lo requerido por la Entidad en su documento denominado ENSA-ULO-FCQ-0125-2022.

En buena cuenta, el Impugnante no brindó ninguna respuesta a las observaciones formuladas por la Entidad a los documentos para la firma del contrato, incumpléndose con el procedimiento recogido en la normativa de contratación pública antes citada.

\*Extraído de la página 17 de la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5.

4. Además, se determinó que el argumento brindado por la Recurrente para no contestar las observaciones formuladas por la Entidad para la firma del contrato carecía se sustentó (cuestionó que las observaciones le fueron notificadas extemporáneamente vía correo electrónico), toda vez que, en las bases se estableció que los documentos para la firma del contrato debían presentarse en la mesa de partes física de la Entidad.

23. Sobre ello, cabe recordar que en las bases integradas se estableció en forma clara y expresa que la documentación para la firma del contrato debía presentarse en la mesa de partes física de la Entidad, cuya dirección es en la "Calle San Martín N° 250 – Chiclayo", debiendo precisarse que la notificación vía correo de tal documentación debía remitirse en forma adicional.

24. Bajo esa línea, se advierte que el Impugnante habría incumplido con dicha disposición de las Bases integradas, toda vez que, según menciona, remitió la documentación vía mesa de partes virtual, no habiendo señalado si también fue remitida a la dirección física antes indicada.

\*Extraído de la página 17 de la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5.

27. Sin perjuicio de ello, cabe advertir que la comunicación de la Entidad fue enviada el 1 de agosto de 2022 esto es dentro del plazo de dos (2) días hábiles establecido en el artículo 141 del Reglamento, siendo que el Impugnante no brindó ninguna respuesta a las observaciones formuladas a los documentos para la firma del contrato, evidenciándose que no se ha conducido de conformidad con el procedimiento establecido en dicho artículo.

\*Extraído de la página 18 de la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5.

5. Además, de ello se determinó que la recurrente no cumplió con subsanar 1 de las 2 observaciones formuladas por la Entidad, precisamente la que recaía en la garantía de fiel cumplimiento.

29. Sin perjuicio de ello, es menester precisar que este Colegiado ha verificado que la garantía del fiel cumplimiento que el Impugnante presentó para la firma del contrato, hace mención a la “Empresa de Servicios Públicos de Electricidad Electronorte S.A.”, sin embargo, según el RUC de la Entidad Convocante que obra en las bases integradas se aprecia que aquella es la “Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronorte S.A.”.

Cabe mencionar que la denominación correcta de la Entidad también se encontraba referenciada, expresamente, en el encabezado de cada página de las bases integradas.

30. Ahora bien, cabe traer a colación el Oficio N° 5196-2011-SBS del 27 de enero de 2011, mediante el cual ya se establecía que *“los términos en los cuales debe emitirse tal garantía fluyen del mismo contrato principal, por lo que estos deben ser comunicados a la entidad emisora. La carta fianza es una operación eminentemente formal y se rige por el principio de literalidad, por el cual la forma como se obliga la entidad emisora se encuentra expresamente establecida en el propio documento del que fluye su obligación (carta fianza)”*.

31. Bajo esa línea, tenemos que la observación formulada por la Entidad a la garantía de fiel cumplimiento presentada por el Impugnante para la firma del contrato resulta válida y acorde a los fines y naturaleza de dicho documento; pese a ello, dicho postor no efectuó ninguna acción a fin de contestar y/o subsanar el cuestionamiento formulado para que se proceda con el perfeccionamiento del vínculo contractual.

32. Cabe precisar que el hecho que el numeral 1.1 de las bases integradas hayan contemplado que el nombre de la entidad convocante es la “Empresa de Servicio Público de Electricidad Electronorte S.A.”, cuando en realidad es la “Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronorte S.A.”, según el RUC que también obra en las bases, no era óbice para que el Impugnante proceda a dar cumplimiento a lo solicitado por la Entidad para la firma del contrato, más aún si en el encabezado de casi todas las páginas de las bases integradas obra el nombre correcto de la Entidad.

\*Extraído de la página 18 de la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5.

6. De este modo, se determinó que la recurrente incumplió con el procedimiento establecido en la normativa de contratación pública para el trámite del perfeccionamiento del contrato.
7. Bajo esa línea, corresponde precisar que carecía de objeto que este Tribunal emita pronunciamiento sobre la observación consistente en la omisión de la colegiatura de profesionales presentados para la ejecución del contrato, toda vez que la condición de la recurrente no hubiere variado con su análisis, pues, ya se había determinado que incumplió con el trámite del perfeccionamiento del contrato según lo expuesto en la normativa de contratación pública, al no haber brindado ninguna respuesta a las observaciones formuladas por la Entidad, siendo que la observación referida a la garantía del fiel cumplimiento era válida y acorde a Ley.
8. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que, en la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5 se determinó el siguiente único punto controvertido: *“Determinar si corresponde revocar la decisión de la Entidad de declarar la pérdida automática de la buena pro otorgada al Impugnante, así como disponer la suscripción del contrato”*, toda vez que los hechos cuestionados por el recurrente determinaban una pretensión, la cual correspondía a revocar la pérdida de la buena pro.

En esa medida, producto del análisis plasmado en dicha Resolución, este Colegiado cumplió con emitir pronunciamiento expreso sobre la totalidad del punto controvertido, declarando infundado el recurso de apelación y ratificando la pérdida automática de la buena pro de la recurrente.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Christian Cesar Chocano Davis, con la intervención de las Vocales Danny William Ramos Cabezudo y Steven Aníbal Flores Olivera, atendiendo a la conformación de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE, publicada el 21 de mayo de 2022 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; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

**LA SALA RESUELVE:**

1. Declarar infundado el pedido de declarar nula la Resolución N° 3269-2022-TCE-S5, dejando subsistentes todos sus extremos.

**STEVEN ANIBAL FLORES OLIVERA**

**VOCAL**

**DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE**

**CHRISTIAN CÉSAR CHOCANO DAVIS**

**VOCAL**

**DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE**

**DANNY RAMOS CABEZUDO**

**PRESIDENTE**

**DOCUMENTO FIRMADO  
DIGITALMENTE**

ss.

Chocano Davis.

Ramos Cabezudo.

Flores Olivera.