



Resolución N° 2121-2014-TC-S3

Sumilla: "Al no existir elementos de juicio en cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la recurrida, el recurso de reconsideración deviene en infundado..."

Lima, 18 AGO. 2014

Visto en sesión de fecha 18 de agosto de 2014 de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, en el **Expediente N° 81/2014.TC**, sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **REPRODATA S.A.C.**, contra la Resolución N° 1790-2014-TC-S3 emitida el 15 de julio de 2014; oído el informe oral y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. Mediante Resolución N° 1790-2014-TC-S3 del 15 de julio de 2014, la Tercera Sala resolvió sancionar a la empresa REPRODATA S.A.C., con treinta y seis (36) meses de inhabilitación temporal para participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el litera j) del numeral 51.1 artículo 51 de la Ley, por la presentación de documentación como información inexacta.

Los principales fundamentos de dicho acto administrativo son:

- a. El expediente se generó a razón de la denuncia de un tercero, contra la empresa REPRODATA S.A.C., toda vez que, ésta habría presentado como parte de su propuesta técnica la Constancia de Cumplimiento y/o Certificado emitido a su favor por la Oficina Nacional de Procesos Electorales - ONPE, como resultado de proceso de selección; sin embargo, de la revisión al SEACE el Denunciante advirtió que en dicho proceso de selección, la buena pro fue otorgada al Consorcio integrado por la Adjudicataria y la empresa Datacont S.A.C., por lo tanto, la mencionada constancia debió ser otorgada a los integrantes del Consorcio, más no a una sola empresa; consecuentemente, concluyen señalando que la Adjudicataria sorprendió al Comité Especial de la Entidad, al tomar como suya la totalidad de la experiencia ganada en consorcio.
- b. A su turno la Entidad, mediante Informe N° 007-2014-AL-AASA-UNSAAC, refirió que respecto de la cuestionada constancia que la Adjudicataria no presentó el Contrato N° 114-2011-ONPE de donde se desprende que éste fue suscrito en consorcio con la empresa DATACON S.A.C., por tanto, habría presentado información inexacta, pues hizo suponer que la

facturación de S/. 294,661.00 lo había generado solo como empresa Reprodada S.A.C., induciendo a error a la Entidad, puesto que de haber tenido conocimiento que participó en consorcio, se le debió aplicar sólo el 50% del monto total del contrato en la calificación de experiencia del postor.

- c. Por otro lado, la Adjudicataria al apersonarse y presentar sus descargos señaló que la conducta materia de procedimiento, respondió única y sencillamente a un error intrascendente, generado por una constancia emitida por la ONPE, el mismo que no tuvo efecto alguno en el proceso de selección, pues si bien es cierto la experiencia generada en el proceso de selección Adjudicación de Menor Cuantía N° 0055-2011-EG-ONPE, correspondería a su representada en consorcio con la empresa DATACON S.A.C., ésta última solo contaba con el 10% de participación, por lo que la experiencia le pertenecería a su representada *prácticamente* en su totalidad. Así, también señala que el error fue de ONPE y que ello los indujo a error.
- d. Bajo ese contexto, este Colegiado verificó que la cuestionada constancia derivó del Contrato N° 114-2011-ONPE de fecha 1 de abril de 2011, en el marco de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 0055-2011-EG-ONPE, y que la información que obra en la constancia no refleja los datos exactos del Contrato N° 114-2011-ONPE, pues éste último se suscribió con dos empresas integrantes de un consorcio, sin embargo, la constancia solo hace alusión a una de las empresas, por lo que, la información contenida en dicha constancia es inexacta. Así, también señaló que la Adjudicataria pese a que tenía conocimiento que el cuestionado documento contenía información inexacta, no lo puso en conocimiento de la ONPE a fin de corregir el error y emitir un nuevo documento con los datos exactos, siendo que, por el contrario la Adjudicataria ha hecho uso del cuestionado documento a favor suyo, sorprendiendo al Comité Especial.
- e. En ese sentido, habiendo comprobado que la Adjudicataria presentó información inexacta como parte de su propuesta técnica, este Colegiado dispuso sancionar a cada uno de los integrantes del consorcio con **treinta y seis (36) meses** de inhabilitación temporal para participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el literal j) del numeral 51.1 artículo 51 de la Ley;

Dicha Resolución fue notificada a la Adjudicataria el 15 de julio de 2014, a través del Toma Razón Electrónico del OSCE, conforme a la Directiva N° 008-2012/OSCE/CD, aprobada mediante Resolución N° 283-2012-OSCE/PRE del 18 de setiembre de 2012, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 19 de setiembre de 2012.

2. A través del Escrito N° 01 la empresa REPRODATA S.A.C. en lo sucesivo la Recurrente, interpuso recurso de reconsideración contra la resolución precedente,

Resolución N° 2121-2014-TC-S3

manifestando como sustento de su impugnación, que sus descargos han sido objeto de una interpretación ajena a la que formularon inicialmente, señalando que la constancia emitida por el ONPE fue emitida exclusivamente para acreditar las obligaciones de REPRODATA S.A.C. en su calidad de consorciado y no a favor del consorcio.

3. Por decreto del 7 de agosto de 2014 se programó Audiencia Pública para el 15 de agosto de 2014.
4. Mediante Escrito N° 2 presentado el 6 de agosto de 2014, la Adjudicataria solicitó se consulte a la ONPE diversos cuestionamientos.

FUNDAMENTACIÓN:

1. El presente procedimiento administrativo se encuentra referido al recurso de reconsideración interpuesto por la empresa REPRODATA S.A.C. contra la Resolución N° 1790-2014-TC-S3 del 15 de julio de 2014, mediante la cual el Tribunal la sancionó por un periodo de treinta y seis (36) meses de inhabilitación temporal en su derecho de participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el literal j) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley.

Análisis sobre la procedencia del recurso de reconsideración

2. De manera previa al estudio de la materia controvertida, es preciso indicar que, a efectos de evaluar la procedencia de la interposición del recurso de reconsideración, resulta de aplicación lo establecido en el artículo 249° del Reglamento, el cual dispone que, contra lo resuelto por el Tribunal en un procedimiento sancionador, ***puede interponerse recurso de reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles de notificada o publicada la respectiva resolución***, luego de cuyo término corresponderá declarar su improcedencia por extemporáneo.
3. En el presente caso se verifica que la Recurrente fue notificada con la Resolución N° 1790-2014-TC-S3, el 15 de julio de 2014, vía publicación en el Toma razón electrónico, de conformidad con lo señalado en la Directiva N° 008-2012-OSCE/CD, aprobada por Resolución N° 283-2012-OSCE/PRE del 18.09.2012, por lo que el término con el que contaba para impugnar dicha resolución vencía el 22 de julio de 2014; en ese sentido, habiendo sido interpuesto el recurso de reconsideración en dicha fecha, subsanado el 24 del mismo mes y año, se ha corroborado que la impugnación fue presentada dentro del plazo previsto en la norma citada.
4. Por lo expuesto anteriormente, resulta procedente el recurso de reconsideración interpuesto por la Recurrente, y en consecuencia, corresponde efectuar el análisis de sus argumentos.

Respecto de los argumentos del recurso de reconsideración

5. En el presente caso, la Recurrente ha solicitado que *se reconsidere la sanción impuesta* en su contra, a través de la Resolución recurrida; toda vez que, sus descargos han sido mal interpretados, ya que la constancia otorgada por la ONPE fue emitida exclusivamente para acreditar las obligaciones de REPRODATA S.A.C. y no a favor del consorcio, ya que su representada solicitó a la ONPE la emisión de una constancia respecto de sus obligaciones particulares en dicha adquisición, cabe señalar que no niega que fue el consorcio quien asumió la entrega de los bienes a la ONPE, sin embargo, únicamente solicitó la constancia a efectos de que la responsabilidad de la recurrente quede acreditado a fin de mostrar su experiencia ante el sector privado, precisión efectuada en la audiencia pública realizada. Como medio probatorio ofreció la Carta s/n de fecha 26 de setiembre de 2011, por la cual la recurrente solicita a la ONPE las Actas de Conformidad de varias órdenes de compra.
6. Con relación al medio probatorio, es preciso señalar que en dicha misiva no se advierte que la emisión de la constancia de conformidad haya sido solicitada en los términos alegados por la recurrente, pues únicamente solicita las actas de conformidad de tres (3) órdenes de compra por no haber incurrido en penalidad, siendo que la única salvedad señalada es que se imprima en hoja membretada, sellada y firmada, siendo que, en ningún extremo de la misma se advierte que la recurrente haya solicitado detallar las obligaciones particulares de una de las empresas consorciadas.
7. Ahora bien, es preciso indicar que obra en el folio 106 del expediente administrativo, el cuestionado documento, como parte de la propuesta técnica presentada por la Recurrente en la Adjudicación Directa Selectiva N° 11-2013/UNSAAC Primera Convocatoria, para la "Adquisición de duplicadores digitales para la UNSAAC", conteniendo la siguiente información:

"CONSTANCIA DE CUMPLIMIENTO Y/CERTIFICADO

Por medio de la presente dejamos **constancia que el proveedor REPRODATA S.A.C. con RUC N° 20100340438 nos ha realizado la ADQUISICIÓN DE EQUIPO MULTIFUNCIONAL -EG, conforme al detalle siguiente:**

Proceso	Descripción	Importe S/. Ejecutado
AMC N° 0055-2011-EG-ONPE	"Adquisición de equipo multifuncional - EG"	294,661.00

Contrato : N° 114-2011-ONPE
Proceso : AMC N° 0055-2011-EG-ONPE
Importe : S/. 294,661.00
(...) (Resaltado nuestro)

Resolución N° 2121-2014-TC-S3

8. Del análisis a dicha constancia, se verifica que ésta se emitió en mérito al contrato N° 114-2011-ONPE y no a las órdenes de compra N° 000236-2011-ONPE y 000270-2011-ONPE, siendo otorgada de conformidad con el artículo 178° del Reglamento, el cual establece que la constancia de prestación debe contener como mínimo, la identificación del objeto, el monto correspondiente, y las penalidades que hubiere incurrido el contratista.

Así tenemos que dicha constancia fue emitida por la ONPE a razón del Contrato N° 114-2011-ONPE de fecha 1 de abril de 2011 (cuya copia obra en el folio 176 al 179 del expediente administrativo), en el marco de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 0055-2011-EG-ONPE, así también en ella obran datos de la adquisición en general, tales como el monto total de la adquisición (S/. 294,661.00), el cumplimiento del plazo de la compra, la conformidad en la entrega del bien y la no ocurrencia de penalidades.

Sin embargo, en la declaración jurada que como Anexo 6 presentó en el proceso de selección que ha motivado el presente procedimiento sancionador, la recurrente no declaró como experiencia el Contrato N° 114-2011-ONPE, sino las facturas que se emitieron, en las que no aparece que el mismo haya sido celebrado con un consorcio.

9. En consecuencia, con relación a lo alegado por la recurrente, este Colegiado no lo considera admisible pues en la referida constancia no se advierte que la ONPE haya especificado quienes eran las empresas integrantes del consorcio encargadas del cumplimiento de la compra, menos aún las "obligaciones particulares" asumidas por la empresa REPRODATA S.A.C. en dicha adquisición, ni el porcentaje de participación que haya tenido en dicho consorcio.

10. En efecto, la constancia emitida por la ONPE responde a la emisión de un acta de conformidad por la adquisición de bienes, que aparece emitida sólo a favor de una de las empresas consorciadas, cuando debió efectuarse a favor del Consorcio integrado por la empresa REPRODATA S.A.C. y DATACONT S.A.C., ya que fueron ambas quienes asumieron la responsabilidad de entregar los bienes adquiridos por la Entidad, hecho que fue reconocido por la recurrente en sus descargos, pues aceptó que la ONPE cometió un "error intrascendente", asumiendo con ello que dicho documento tenía información inexacta.

A pesar de ello, en su recurso de reconsideración la recurrente ya no argumenta un error atribuible a la ONPE, sino que ella misma habría solicitado que se emita a su nombre para utilizarlo en su actividad comercial, pretendiendo atribuir responsabilidad a personal que dependía de ella.

11. Ante tal hecho, en el numeral 9) de la recurrida, se le hizo de conocimiento que, este Colegiado no puede dejar de soslayar que la recurrente pese a que tenía conocimiento que el cuestionado documento contenía información inexacta, no lo puso en conocimiento de la ONPE a fin de corregir el error y emita un nuevo documento con los datos exactos, siendo que, por el contrario hizo uso del mismo

a favor suyo, sorprendiendo al Comité Especial pues con dicho documento acreditó experiencia de forma individual, omitiendo presentar el contrato de donde deriva la indicada constancia, con la que se habría evidenciado la falta de concordancia de la Constancia con los datos del Contrato.

12. Cabe recordar que, para que se impute responsabilidad administrativa por la infracción tipificada en el literal j) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley, no resulta de trascendencia analizar la autoría, la tramitación y/o la elaboración del documento falso y/o con información inexacta, pues basta con la constatación del hecho descrito para la comisión de la infracción referida con la sola **presentación del documento inexacto** ante la Entidad, sin que la norma exija factores adicionales, entendiéndose por ello la *responsabilidad objetiva*.

13. En consecuencia, al no existir elementos de juicio en cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la recurrida, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto y, por su efecto, confirmar la Resolución N° 1790-2014-TC-S3 del 15 de julio de 2014, debiendo comunicarse el presente pronunciamiento a la Dirección del Registro Nacional de Proveedores del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) para las anotaciones de ley.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Héctor Marín Inga Huamán y la intervención de los vocales Vergara y Juan Vargas de Zela, en reemplazo de Otto Eduardo Egusquiza Roca, de conformidad al Rol de Turnos de vocales de Sala Reemplazantes y Alternos vigente (mes de agosto 2014) y Ana Teresa Revilla; aprobado por Acuerdo de Consejo Directivo No. 001-001-2014/OSCE-CD, y atendiendo a la reconfiguración de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución No. 441-2013-OSCE/PRE, y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 51° y 63° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo No. 1017, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo No. 184-2008-EF, y los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Resolución Ministerial No. 789-2011-EF/10, analizados los antecedentes, oídos los informes orales y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por **empresa REPRODATA S.A.C.** con RUC N° 20100340438 contra la Resolución N°1790-2014-TC-S3 de fecha 15 de julio de 2014, mediante la cual se le impuso sanción administrativa de inhabilitación temporal por el periodo de treinta y seis **(36) meses**, en sus derechos para participar en procesos de selección y contratar con el Estado; la cual se **CONFIRMA** por los fundamentos expuestos.
2. **EJECUTAR** la garantía otorgada por la empresa **REPRODATA S.A.C.**, en favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) para la interposición del recurso de reconsideración materia de decisión.

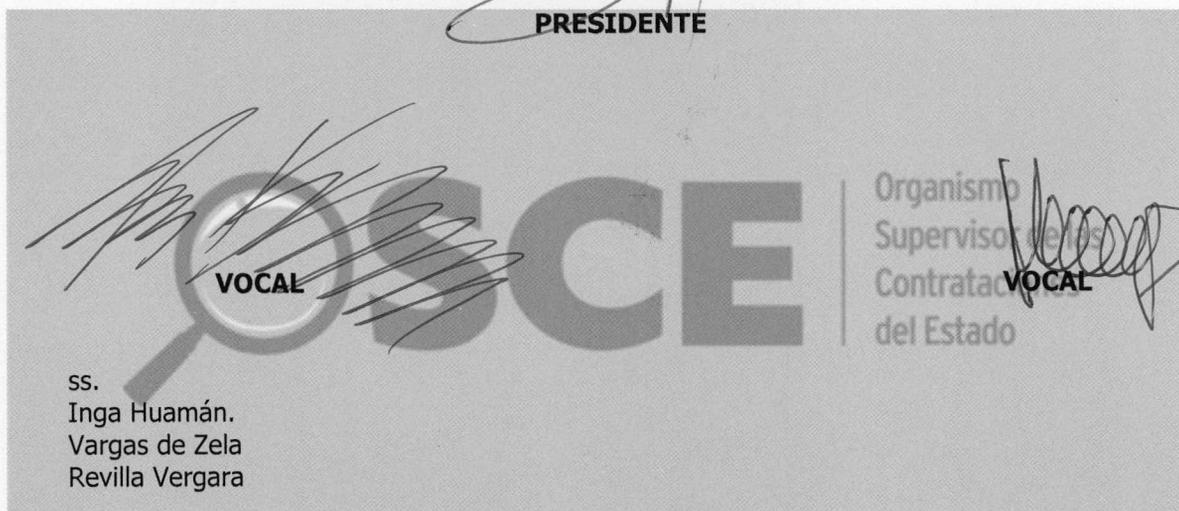
Resolución N° 2121-2014-TC-S3

3. Poner la presente Resolución en conocimiento de la Dirección del Registro Nacional de Proveedores del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) para las anotaciones de ley.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.



PRESIDENTE



SS.
Inga Huamán.
Vargas de Zela
Revilla Vergara

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