



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

Sumilla: *"(...) el recurso de reconsideración tiene por objeto que se revoque, reforme o sustituya un acto administrativo, con tal fin los administrados deben refutar los argumentos que motivaron la expedición o emisión de dicho acto, ofreciendo elementos de convicción que respalden sus alegaciones a efectos que el órgano emisor pueda reexaminar el acto recurrido"*

Lima, 12 de febrero de 2021

VISTO en sesión de fecha 12 de febrero de 2021 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 2340/2019.TCE, sobre el recurso de reconsideración presentado por la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., contra la Resolución N° 80-2021-TCE-S1 del 13 de enero de 2021; y, atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. Mediante Resolución N° 80-2021-TCE-S1 del 13 de enero de 2021, la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el Tribunal, dispuso, entre otros aspectos, declarar no ha lugar a la aplicación de sanción contra la empresa INTED PERU E.I.R.L. y, sancionar a la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L. (integrantes del Consorcio Luya Viejo) con inhabilitación temporal en sus derechos para participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, por el periodo de seis (6) meses, por su responsabilidad al haber contratado con el Estado, pese a encontrarse impedido para ello, de acuerdo a lo previsto en el literal o) del artículo 11 de la Ley, y por su responsabilidad al haber presentado, como parte de su oferta, información inexacta ante la Municipalidad Distrital de Luya Viejo, en adelante la Entidad, en el marco de la Licitación Pública N° 001-2019-MDLV/CS (Primera Convocatoria), para la contratación de la ejecución de la obra: *"Mejoramiento del servicio de agua potable, alcantarillado y saneamiento básico de la localidad de Luya Viejo, distrito de Luya Viejo - Luya – Amazonas"*, en lo sucesivo la el procedimiento de selección.

Los principales fundamentos de dicho acto administrativo fueron:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

- i) El caso materia de análisis, versa sobre la responsabilidad de la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio, al haber contratado con el Estado, pese a encontrarse impedido para ello, de acuerdo a lo previsto en el literal o) del artículo 11 de la Ley, y por su supuesta responsabilidad al haber presentado, como parte de su oferta, información inexacta contenida en el Anexo N° 2 – Declaración Jurada (Art. 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado); infracciones tipificadas en los literales c) e i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, respectivamente.
- ii) Al respecto, se indicó que a folios 36 al 39 del expediente administrativo, obra el Contrato de Obra N° 015-2019-MDLV/A, derivado del procedimiento de selección, el cual fue suscrito por la Entidad y el Consorcio el 4 de julio de 2019, documento por el cual se acreditó la relación contractual entre aquellos.
- iii) Por su parte, se indicó que el literal o) del artículo 11 de la Ley contiene un impedimento que requiere como elemento imprescindible la existencia de una persona natural o jurídica impedida para contratar con el Estado. De ese modo, estarán impedidas las personas naturales o jurídicas que se determine son continuación, derivación, sucesión o testamento de otra persona impedida o inhabilitada, por razón de las personas que las representan, o que de alguna manera esta posee su control efectivo.
- iv) En el caso concreto se indicó que la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio, habría estado impedida para contratar con el Estado, toda vez que su Titular Gerente, el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz, se encontraba inmerso en causal de impedimento al encontrarse inscrito en el Registro Nacional de Sanciones Contra Servidores Civiles – RNSSC (antes Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido - RNSDD).
- v) Sobre el particular, se señaló que a folios 8 al 10 del expediente administrativo obra copia de la Resolución Directoral N° 4187-2015-UGEL.05-SJL/EA de fecha 26 de mayo de 2015, la Unidad de Gestión Educativa Local N° 05 - San Juan de Lurigancho / El Agustino, resolvió, entre otros, destituir en el ejercicio de sus funciones al señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz (persona inhabilitada) como Docente del CEBA N° 137 “*Miguel Grau Seminario*”, al haber incurrido en falta administrativa disciplinaria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

Así también, se señaló que en el presente caso quedó acreditado que el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz fue sancionado con inhabilitación para ejercer la función pública (hasta el 16 de junio de 2020) en mérito a lo dispuesto en la mencionada resolución directoral, cuya sanción se encontraba registrada en otros registros creados por Ley, como lo es, el Registro Nacional de Sanciones Contra Servidores Civiles – RNSSC (antes Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido - RNSDD)¹; supuesto que se encuentra previsto como impedimento para contratar con el Estado².

- vi) Teniendo en cuenta ello, se indicó que de la verificación de la información consignada en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), respecto a la conformación societaria y administrativa de la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio, el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz (persona sancionada), figura en el cargo de Representante Legal, Titular Gerente y socio (con el 100% de las participaciones) de dicha empresa (información que se encontraba vigente a la fecha de emisión de la resolución impugnada).

Asimismo, se destacó que de la revisión de la Partida N° 11002245 de la Oficina Registral Chachapoyas de la SUNARP, correspondiente a la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., se verificó que el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz figura como Titular Gerente de dicha empresa, información que concuerda con aquella que obra en la base de datos del RNP; y la cual tiene plena vigencia toda vez que no ha sido modificada.

- vii) En ese sentido, se precisó, en primer lugar, que el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz fue sancionado con inhabilitación para ejercer la función pública (hasta el 16 de junio de 2020) en mérito a lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 4187-2015-UGEL.05-SJL/EA del 26 de mayo de

¹ <http://www.sanciones.gob.pe:8081/transparencia/>

² **Artículo 11.- Impedimentos**

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

(...)

q) *Las personas inscritas en el Registro de Deudores de Reparaciones Civiles (REDERECEI), sea en nombre propio o a través de persona jurídica en la que sea accionista u otro similar, con excepción de las empresas que cotizan acciones en bolsa, así como en el Registro de abogados sancionados por mala práctica profesional, en el Registro de funcionarios y servidores sancionados con destitución por el tiempo que establezca la Ley de la materia y en todos los otros registros creados por Ley que impidan contratar con el Estado.*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

2015, cuya sanción se encuentra registrada en el Registro Nacional de Sanciones Contra Servidores Civiles – RNSSC; supuesto que se encuentra previsto como impedimento para contratar con el Estado.

Y, en segundo lugar, se verificó que, a su vez, el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz, es Representante Legal, Titular Gerente y socio (con el 100% de las participaciones) de la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L.

Así, conforme a lo expuesto precedentemente, quedó evidenciado el control directo y efectivo que ejerce el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz, con relación a la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio.

viii) Teniendo en cuenta ello, se indicó que conforme al alcance del impedimento en cuestión, están impedidos para ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas las “personas naturales o jurídicas a través de las cuales, por razón de **las personas que las representan, las constituyen o participan en su accionariado o cualquier otra circunstancia comprobable** se determine que son continuación, derivación, sucesión, o testamento, de otra persona impedida o inhabilitada, o **que de alguna manera esta posee su control efectivo**, independientemente de la forma jurídica empleada para eludir dicha restricción, tales como fusión, escisión, reorganización, transformación o similares”.

Asimismo, se trajo a colación el numeral 2.2. de la Opinión N° 187-2019/DTN, en el que se indicó que: “(…) conforme a lo mencionado en la Opinión N° 101-2018/DTN, el impedimento del literal o) del artículo 11 de la Ley tiene como objeto evitar que un proveedor impedido o inhabilitado pueda evadir dicha situación a través de otro proveedor que constituye su derivación o respecto del cual posee un control efectivo, **situación que puede materializarse independientemente del cargo, nivel de representación o posición que aquel proveedor o uno de sus integrantes posea o haya poseído respecto de la persona sobre la cual se analiza la configuración de dicho impedimento.**” (sic)

ix) En ese sentido, se precisó que, a la fecha en que ocurrieron los hechos imputados en el presente caso, el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz era

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

Representante Legal, Titular Gerente y socio (con el 100% de las participaciones) de la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L. (empresa vinculada); por lo que se evidenció que este (quien se encontraba con impedimento para contratar con el Estado), poseía el control efectivo de dicha empresa al momento en que ocurrieron los hechos imputados y hasta la actualidad.

- x) Por lo tanto, de acuerdo a la valoración conjunta de los hechos y circunstancias antes desarrolladas, se determinó que la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio, se encontraba inmerso en el impedimento previsto en el literal o) del artículo 11 de la Ley, al momento en que suscribió Contrato con la Entidad, encontrándose impedida para ello; **configurándose así, la comisión de la infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.**
- xi) Por otro lado, teniendo en consideración que la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio, declaró no estar impedido para participar en procedimiento de selección y contratar con el Estado, lo cual consta en el Anexo N° 2 - Declaración Jurada (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado), se determinó que éste contiene información que no se encuentra acorde con la realidad al momento en que fue presentado ante la Entidad; por el cual se acreditó, la presentación de la documentación obligatoria para la admisión de la oferta del Consorcio, lo cual le generó un beneficio, ya que coadyuvó a que perfeccionara la relación contractual.

Por lo tanto, se determinó la comisión de la **infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.**

- xii) Respecto a posibilidad de individualizar al responsabilidad administrativa, se indicó que conforme a la aplicación del criterio correspondiente a la naturaleza la infracción, la responsabilidad por la comisión de la infracción de contratar con el Estado estando impedido para ello y por presentar el documento con información inexacta (Anexo N° 2), debe ser asumida solamente por la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L, pues éste fue quien en la fecha de presentación de ofertas se encontraba impedido para contratar con el Estado y declaró estar habilitado para ello, cuando en la realidad no era así.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

2. Mediante escrito N° 01, presentado el 20 de enero de 2021 ante el Tribunal, subsanado el 22 del mismo mes y año, respectivamente, la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., en adelante el **Impugnante**, interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 80-2021-TCE-S1 del 13 de enero de 2021, en el extremo que la sanciona, señalando principalmente los siguientes argumentos:

- a) Señala que se debe tener en consideración que el señor Manuel Enrique Pinedo Cruz fue sancionado laboralmente, con destitución temporal para ejercer la función pública; lo que de ninguna forma constituye un impedimento para contratar con el Estado; toda vez que la sanción impuesta se efectuó en el marco de su desempeño como docente, es decir, como servidor público (conforme se desprende del Informe N° 551-2019-SERVIR/GPGSC del 15 de abril de 2019); y no como proveedor.

Agrega que el Impugnante, fue inscrito en el RNP desde el año 2006, y que el rubro que desempeña (ejecución de obras), es completamente distinta al objeto de la sanción que le fue impuesta a su titular gerente, esto es, al señor Manuel Enrique Pinedo Cruz, quien fue destituido para ejercer la función pública, respecto al cargo que desempeñaba como docente; lo cual evidencia, la falta de conexión entre ambas sanciones.

En esa misma línea, indica que, *“si bien es cierto existe una sanción registrada en el Registro Nacional de Sanciones contra Servidores Civiles – RNSCS, esta no quiere decir que el origen de la misma inscripción, conlleve a impedir a participar en proceso de selección y contratar con el estado, cuando el origen de la sanción tenga que ver con una actividad distinta a la de ser proveedor con el estado, es decir, en este caso, la sanción es en su calidad de docente y ya conlleva a la sanción de destitución, pero no guarda relación con la actividad económica de la EIRL”*. (sic)

- b) Señala que a través del correo del 16 de julio de 2019 y el Informe IVN N° 173-2019/DGR del 2 de agosto de 2019, se indica que *“(…) el hecho de que la persona natural representante de la persona jurídica sea sancionada, no quiere decir que la persona jurídica no puede ejercer sus derechos.”* (sic)

3. Con decreto del 25 de enero de 2021, se puso a disposición de la Primera Sala del Tribunal, el recurso de reconsideración interpuesto por el Impugnante; asimismo,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

se dispuso programar audiencia pública para el 2 de febrero del mismo año; la misma que se llevó a cabo con la participación del representante del Impugnante.

4. Mediante escrito N° 04, presentado 2 de febrero de 2021 ante el Tribunal, el Impugnante remitió alegatos adicionales, señalando principalmente lo siguiente:
- a) Indica que la resolución impugnada, contiene una manifiesta contradicción con lo resuelto por el Tribunal a través de las Resoluciones N° 1976-2020-TCE-S1 y N° 85-2019-TCE-S1, en las que se ha determinado “que el impedimento contenido en el inciso q) del numeral 11.1 del artículo 11 de la LCE que le es aplicable únicamente a una persona natural, no tiene alcance como tal sobre una persona jurídica de la cual la persona natural sea Titular Gerente, Gerente General u otro cargo que le pudiera dar el control efectivo de la empresa.” (sic).
 - b) Solicita que se tenga en consideración que el señor José Ignacio Atoche Juárez, Procurador Público Adjunto del OSCE, con motivo de la solicitud de aclaración presentada ante el Juzgado Civil Permanente de Chachapoyas, respecto de la Resolución N° 01 de fecha 19 de julio de 2019, manifestó que “(...) de la revisión de la Consulta de Sancionados, no se observa que la demandante tenga sanción alguna (...), por ende, se encuentra habilitada para participar en los procesos de selección que convocan las Entidades”.
 - c) Solicita que se tenga en consideración lo resuelto a través de la Resolución N° 1516-2019-TCE-S3, a fin de que en atención al principio de predictibilidad se absuelva de responsabilidad a su representada.
 - d) Reitera que se tenga en consideración al momento de emitir pronunciamientos, “los pronunciamientos del Tribunal, de la Dirección del RNP mediante el Informe IVN No. 173-2019/DGR del OSCE y de su Procurador Público Adjunto, manifestando que el impedimento impuesto a la persona natural de MANUEL ENRIQUE PINEDO RUIZ, como consecuencia de la aplicación del literal q) pre citado, no genera impedimento alguno para la empresa en la cual la mencionada persona natural ostenta el cargo de Titular Gerente, dado que no participó en el proceso de selección a título personal ni con la finalidad de eludir la sanción impuesta a la referida persona natural, sino más bien que éste participó

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

en su calidad de persona jurídica habilitada y sin sanción que le impidiese contratar con el Estado” (sic).

5. Con decreto del 3 de febrero de 2021, se dejó a consideración de la Sala los alegatos adicionales remitidos por el Impugnante.

FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L.**, contra lo dispuesto en la Resolución N° 80-2021-TCE-S1 del 13 de enero de 2021, a través de la cual se le sancionó con inhabilitación temporal en sus derechos para participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por el periodo de **seis (6) meses**, por su responsabilidad al haber contratado con el Estado, pese a encontrarse impedido para ello, de acuerdo a lo previsto en el literal o) del artículo 11 de la Ley, y por su supuesta responsabilidad al haber presentado, como parte de su oferta, información inexacta contenida en el Anexo N° 2 – Declaración Jurada (Art. 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado); infracciones tipificadas en los literales c) e i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, respectivamente.

Sobre la procedencia del recurso de reconsideración.

2. El recurso de reconsideración en los procedimientos administrativos sancionadores a cargo de este Tribunal se encuentra regulado en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-018-EF, y modificado por los Decretos Supremos N° 377-2019-EF, N° 168-2020-EF y N° 250-2020-EF, en adelante el Reglamento. A tenor de lo dispuesto en el citado artículo, dicho recurso debe ser interpuesto dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de notificada la resolución que impone la sanción y resuelto en el término de quince (15) días hábiles improrrogables a partir de su presentación sin observaciones o de la subsanación respectiva.
3. En relación a lo expuesto, corresponde a esta Sala determinar si el recurso materia de análisis fue interpuesto oportunamente, es decir dentro del plazo otorgado expresamente por la normativa para dicho fin.
4. Atendiendo a la norma antes glosada, así como de la revisión de la documentación obrante en autos y en el sistema del Tribunal, se aprecia que la Resolución N° 80-

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

2021-TCE-S1 fue notificada al Impugnante el 13 de enero de 2021, a través del Toma Razón Electrónico ubicado en el portal institucional del OSCE.

Estando a lo anterior, se advierte que el Impugnante podía interponer válidamente su recurso correspondiente dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, en virtud de lo establecido en el artículo 269 del Reglamento, es decir, hasta el 20 de enero de 2021.

5. Por lo tanto, teniendo en cuenta que el Impugnante interpuso su recurso de reconsideración el 20 de enero de 2021, subsanado el 22 del mismo mes y año, cumpliendo con los requisitos de admisibilidad pertinentes, este resulta procedente en el extremo que cuestiona la sanción que le fue impuesta, correspondiendo evaluar si los argumentos y medios probatorios planteados constituyen sustento suficiente para revertir el sentido de la misma en dicho extremo.

Sobre los argumentos del recurso de reconsideración

6. En principio, cabe indicar que los recursos administrativos son mecanismos de revisión de actos administrativos³. En el caso específico de los recursos de reconsideración, lo que el administrado requiere es la revisión de la decisión ya adoptada, por parte de la misma autoridad que emitió el acto que impugna. Para tal efecto, el administrado somete a consideración de esa autoridad los nuevos elementos que considera atendibles y suficientes para revertir el sentido de la decisión adoptada.

En ese sentido, el recurso de reconsideración tiene por objeto que se revoque, reforme o sustituya un acto administrativo, con tal fin los administrados deben refutar los argumentos que motivaron la expedición o emisión de dicho acto, ofreciendo elementos de convicción que respalden sus alegaciones a efectos que el órgano emisor pueda reexaminar el acto recurrido.

Recordemos que *“Si la administración adopta una decisión lo lógico es que la mantenga, a no ser que excepcionalmente se aporten nuevos elementos, a la vista de los cuales se resuelva rectificar lo decidido (...)*⁴”. En efecto, ya sea que el órgano

³ GUZMAN NAPURI, Christian. MANUAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Pacífico Editores, Lima, 2013. Pág. 605.

⁴ GORDILLO, Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO Y OBRAS SELECTAS. 11ª edición. Buenos Aires, 2016. Tomo 4. Pág. 443.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

emisor del acto recurrido no haya valorado algún elemento con el cual no se contaba al momento de la expedición de dicho acto o que haya existido un error en la valoración fáctica y jurídica al momento de emitir el mismo, lo cierto es que en ambos casos, los argumentos planteados por el recurrente estarán orientados exclusivamente a cuestionar el acto administrativo previamente emitido, en base al cual se efectuará el examen.

Bajo dicha premisa, corresponde evaluar, en base a los argumentos y/o instrumentales aportados por el Impugnante en su recurso administrativo, si existen nuevos elementos de juicio que generen convicción en este Colegiado a efectos de revertir la sanción impuesta a través de la resolución impugnada. Debe destacarse que todo acto administrativo goza, por principio, de la presunción de validez. En tal sentido, a continuación, se procederá a evaluar los elementos y argumentos expuestos por el Impugnante, a efectos de determinar si existe sustento suficiente para revertir, como pretende, el sentido de la decisión adoptada.

7. Con dicha finalidad, teniendo en consideración que la sanción impuesta obedeció a que el Impugnante contrató con el Estado, estando en causal de Impedimento, y por haber presentado información inexacta ante la Entidad, corresponde verificar, si ha aportado nuevos elementos en su recurso que ameriten dejar sin efecto la recurrida, en el extremo que le impuso sanción por las infracciones detectadas.

Bajo tales consideraciones, en este punto, cabe traer a colación los argumentos del Impugnante, expuestos en su recurso de reconsideración, los cuales serán desarrollados progresivamente durante el presente análisis.

8. De la revisión del recurso de reconsideración, se advierte que el Impugnante sostiene que, se debe tener en consideración que el señor Manuel Enrique Pinedo Cruz fue sancionado laboralmente, con destitución temporal para ejercer la función pública; lo que de ninguna forma constituye un impedimento para contratar con el Estado; toda vez que la sanción impuesta se efectuó en el marco de su desempeño como docente, es decir, como servidor público (conforme se desprende del Informe N° 551-2019-SERVIR/GPGSC del 15 de abril de 2019); y no como proveedor del Estado.

Asimismo, ha indicado que su representada se inscribió en el RNP desde el año

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

2006, y que el rubro que desempeña (ejecución de obras), es completamente distinta al objeto de la sanción que le fue impuesta a su titular gerente, esto es, al señor Manuel Enrique Pinedo Cruz, quien fue destituido para ejercer la función pública, respecto al cargo que desempeñaba como docente; lo cual evidencia, la falta de conexión entre ambas sanciones.

En ese mismo sentido, alegó que *“si bien es cierto existe una sanción registrada en el Registro Nacional de Sanciones contra Servidores Civiles – RNCS, esta no quiere decir que el origen de la misma inscripción, conlleve a impedir a participar en proceso de selección y contratar con el estado, cuando el origen de la sanción tenga que ver con una actividad distinta a la de ser proveedor con el estado, es decir, en este caso, la sanción es en su calidad de docente y ya conlleva a la sanción de destitución, pero no guarda relación con la actividad económica de la EIRL”*. (sic)

9. Sobre el particular, a través de la recurrida se verificó que el Consorcio perfeccionó un contrato con el Estado (4 de julio de 2019), por lo que correspondía determinar si a dicha fecha, conforme a la denuncia administrativa, uno de sus integrantes, en este caso, el Impugnante, se encontraba inmerso en el impedimento previsto en el literal o) del artículo 11 de la Ley especial de contrataciones con el Estado, que establece como causal de impedimento, lo siguiente:

“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, las siguientes personas:

(...)

*o) En todo proceso de contratación, **las personas naturales o jurídicas** a través de las cuales, **por razón de las personas que las representan, las constituyen o participan en su accionariado o cualquier otra circunstancia comprobable se determine que son continuación, derivación, sucesión, o testafarro, de otra persona impedida o inhabilitada, o que de alguna manera esta posee su control efectivo, independientemente de la forma jurídica empleada para eludir dicha restricción, tales como fusión, escisión, reorganización, transformación o similares.***

(...)” (Énfasis agregado) (sic)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

10. En el caso particular, respecto al impedimento en cuestión, a través de los fundamentos 13, 16, 17, 18 y 22 de la resolución impugnada, se determinó lo siguiente:

(...)

13.- *Teniendo en cuenta lo antes señalado, corresponde advertir, en primer lugar, que el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz fue sancionado con inhabilitación para ejercer la función pública (hasta el 16 de junio de 2020) en mérito lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 4187-2015-UGEL.05-SJL/EA del 26 de mayo de 2015, cuya sanción se encuentra registrada en el Registro Nacional de Sanciones Contra Servidores Civiles – RNSSC; supuesto que se encuentra previsto como impedimento para contratar con el Estado.*

Y, en segundo lugar, se advierte que, a su vez, el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz, es Representante Legal, Titular Gerente y socio (con el 100% de las participaciones) de la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L.

En ese sentido, conforme a lo expuesto precedentemente, se ha evidenciado el control directo y efectivo que ejerce el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz, con relación a la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio.

(...)

16.- *Dicho lo anterior, debe recordarse que a la fecha en que ocurrieron los hechos imputados en el presente caso, el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz era Representante Legal, Titular Gerente y socio (con el 100% de las participaciones) de la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L. (empresa vinculada).*

17.- *En tal sentido, queda evidenciado que el señor Manuel Enrique Pinedo Ruíz (quien se encontraba con impedimento para contratar con el Estado), poseía el control efectivo de la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., al momento en que ocurrieron los hechos y hasta la actualidad.*

18.- *En tal sentido, de acuerdo a la valoración conjunta de los hechos y circunstancias antes desarrolladas, este Colegiado considera que la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., integrante del Consorcio, se encontraba inmerso en el impedimento previsto en el literal o) del artículo 11 de la Ley, al momento en que suscribió Contrato con la Entidad, encontrándose impedida para ello.*

(...)



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

22.- *Conforme a lo anteriormente expuesto, se ha configurado la comisión de la infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley; respecto al impedimento previsto en el literal o) del artículo 11 de la Ley” (Énfasis agregado) (sic)*

Conforme a lo antes señalado, a través de la recurrida, se determinó la existencia de todos los elementos típicos respecto a la comisión de la infracción consistente en haber contratado con el Estado, estado inmerso en causal de impedimento, en este caso, se estableció que el Impugnante se encontraba impedido conforme a lo señalado en el literal o) del artículo 11 de la Ley.

- 11.** Por su parte, el Impugnante indicó que debe considerarse que se encuentra inscrito en el RNP desde el año 2006, y que el rubro que desempeña (ejecución de obras), es completamente distinta al objeto de la sanción que le fue impuesta a su titular gerente, esto es, al señor Manuel Enrique Pinedo Cruz, quien fue destituido para ejercer la función pública, con relación al cargo que desempeñaba como docente; lo cual evidencia, la falta de conexión entre ambas sanciones (considerando el Informe N° 551-2019-SERVIR/GPGSC del 15 de abril de 2019).

Al respecto, cabe resaltar que el impedimento descrito en el literal o) del artículo 11 de la Ley determina una restricción para participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado a las personas que son continuación, derivación, sucesión, o testafierro, de otra persona impedida, por razón de las personas que las representan, las constituyen o alguna otra circunstancia comprobable, tal como ocurre en el presente caso, según se ha expresado en la resolución recurrida.

Respecto que se inscribió en el RNP desde el año 2006, cabe precisar que en la Opinión N° 101-2018/DTN, se indicó que lo previsto en el literal o) del artículo 11, no diferencia la oportunidad en que se haya constituido la empresa que sea la sucesión, derivación o continuación de la inhabilitada, ya que lo que importa es comprobar el control efectivo, lo que puede ocurrir antes o después de haberse producido ello.

Así también, con relación a que se tenga en consideración que el Impugnante desempeña una actividad económica (ejecución de obras) distinta a la carrera de la docencia, cabe reiterar que, a través del fundamento 20 de la recurrida, se indicó que el caso concreto, *“se determinó que concurren los elementos que tipifican la conducta infractora, sin que de la literalidad de la misma, se advierta*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

que sea condición sine qua non que, entre la persona sancionada y la empresa vinculada, deba existir necesariamente vinculación entre el objeto y/o actividad económica; máxime si el primero de estos, es una persona natural impedida; el cual, como se ha señalado, se encontraba impedido para contratar con el Estado, y a su vez mantenía el control efectivo la empresa NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L.” (sic)

En ese sentido, no corresponde amparar lo señalado en este extremo del recurso de reconsideración del Impugnante.

12. Por otro lado, a través de su recurso de reconsideración el Impugnante ha solicitado que se tenga en consideración el contenido del correo del 16 de julio de 2019 y el Informe IVN N° 173-2019/DGR del 2 de agosto de 2019, mediante los cuales, se habría señalado que la Entidad no habría absuelto las consultas y/u observaciones del Impugnante alegando que este se encontraría en causal de impedimento (conforme al literal q) del artículo 11 de la Ley); indicándose que a través del pliego absolutorio e informe no se habría sustentado las razones por las cuales el impedimento de su Titular Gerente alcanzaría a la persona jurídica (Impugnante).

Al respecto, corresponde señalar que el contenido de dichos medios probatorios no son concluyentes, ni tampoco aportan información relevante en la presente etapa recursiva, que logre revertir la decisión adoptada por este Colegiado a través de la resolución impugnada, toda vez que de su contenido únicamente se señala que la Entidad no ha logrado evidenciar el alcance del impedimento de su titular gerente con respecto a la persona jurídica.

13. El Impugnante a través de su recurso de reconsideración, también ha señalado que la recurrida, se apartaría del criterio establecido en las Resoluciones N° 1976-2020-TCE-S1 y N° 85-2019-TCE-S1, en las que se indicó que el impedimento establecido en el literal q) del artículo 11 de la Ley, únicamente contiene un alcance para la persona natural sancionada e inscrita en los registros de sanciones señalados en la Ley de Contrataciones del Estado; no teniendo este alcance sobre las personas jurídicas de las que pudiese conformar administrativa y/o de forma societaria.

Al respecto, cabe reiterar lo señalado en el fundamento 21 de la recurrida, a través del cual, se indicó que dicha jurisprudencia versa sobre el análisis de las personas jurídicas respecto al impedimento establecido en el literal q) del artículo 11 de la



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

Ley; lo cual, no guarda similitud con la materia controvertida en el caso concreto, ni con el impedimento (literal o del artículo 11 de la Ley) que fue materia de análisis en la resolución impugnada.

En ese sentido, corresponde desestimar dichos medios probatorios, al no guardar conexión lógica con la materia controvertida en el caso concreto.

- 14.** Por su parte, respecto a lo señalado en la Resolución N° 1516-2019-TCE-S3, a través del cual, se concluye que de la tramitación del Expediente N° 3671-2017, no se ha logrado determinar que el señor Víctor Hugo Zavala Lagos, haya participado en el marco de una contratación pública con la finalidad de eludir la sanción impuesta a la empresa Coanza Contratistas Generales S.R.L. (de la cual era socio mayoritario y gerente).

Con relación a ello, corresponde señalar que la evaluación de los expedientes administrativos son analizados y tramitados conforme a los medios probatorios aportados de forma particular en cada caso concreto; por lo que, sin perjuicio de que en dicho caso no se haya logrado acreditar la configuración de la infracción consistente en contratar con el Estado, estando inmerso en causal de impedimento (literal o); ello no enerva que, conforme a lo expuesto en la recurrida, en el presente caso se analizó, desarrolló y fundamentó la existencia de los elementos típicos que concurren de los medios probatorios actuados, los cuales permitieron determinar fehacientemente la responsabilidad administrativa del Impugnante por la infracción detectada.

En ese sentido, tampoco se advierte que dicho medio probatorio logre revertir lo dispuesto en la resolución impugnada; correspondiendo desestimar el mismo.

- 15.** Por último, respecto a lo señalado por el Impugnante, solicitando que se considere lo declarado por el señor José Ignacio Atoche Juárez, Procurador Público Adjunto del OSCE, con motivo de la solicitud de aclaración presentada ante el Juzgado Civil Permanente de Chachapoyas, respecto de la Resolución N° 01 de fecha 19 de julio de 2019, indicando que *“(...) de la revisión de la Consulta de Sancionados, no se observa que la demandante tenga sanción alguna (...), por ende, se encuentra habilitada para participar en los procesos de selección que convocan las Entidades”*.

Al respecto, corresponde señalar que dicha declaración se ha efectuado en un contexto determinado el cual no tiene incidencia directa en la materia



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

controvertida en la presente etapa recursiva; asimismo, se advierte que ello obedece a los antecedentes administrativos que pudieran obrar en el RNP a la fecha en que se emitió dicha declaración; lo cual, no es materia de análisis en el caso concreto, toda vez que la materia controvertida se encuentra referida a determinar si el Impugnante, a la fecha de celebrar un contrato con el Estado, se encontraba inmerso en causal de impedimento conforme a lo establecido en el literal o) del artículo 11 de la Ley; lo cual ha quedado acreditado en la recurrida.

Debe tenerse presente además, que el historial de antecedentes administrativos del Impugnante, únicamente es verificado a efectos del análisis de la graduación de la sanción, más no, para la determinación de la configuración de la infracción que ha sido materia de análisis en el presente caso.

En ese sentido, la declaración alegada, resulta un medio probatorio impertinente para el caso concreto, de cuyo contenido no se advierte la existencia de elementos que permitan variar la decisión adoptada.

16. Por lo tanto, teniendo en cuenta lo señalado precedentemente, y, al no evidenciarse que se haya aportado nuevos argumentos y/o medios probatorios que ameriten dejar sin efecto la decisión contenida en la Resolución N° 80-2021-TCE-S1 del 13 de enero de 2021, corresponde a este Colegiado confirmar lo dispuesto en la indicada resolución, declarándose **INFUNDADO** el recurso de reconsideración del Impugnante.

Por estos fundamentos, con el informe del Vocal ponente Héctor Inga Huamán, y con la intervención de los Vocales Paola Saavedra Alburqueque, según el rol de turnos de Vocales de Sala vigente y Carlos Quiroga Periche; atendiendo a lo dispuesto en la Resolución N° 056-2020-OSCE/PRE de fecha 30 de abril de 2020, y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 50 y 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0425-2021-TCE-S1

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., con R.U.C. N° 20480052090**, contra la Resolución N° 80-2021-TCE-S1 del 13 de enero de 2021, mediante la cual el Tribunal dispuso imponerle sanción administrativa de inhabilitación temporal en su derecho para participar en procesos de selección y contratar con el Estado por el periodo de seis (6) meses, la cual se confirma en todos sus extremos.
2. Ejecutar la garantía presentada para la interposición del presente recurso de reconsideración.
3. Disponer que la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

Ss.
Inga Huamán.
Saavedra Alburqueque.
Quiroga Periche.

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