



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Sumilla: *“(…) para determinar la falsedad o adulteración de un documento, este Tribunal ha sostenido en reiterados y uniformes pronunciamientos emitidos, que resulta relevante valorar la declaración efectuada por el supuesto órgano o agente emisor y suscriptor del documento cuestionado, manifestando no haberlo expedido, no haberlo firmado o haberlo efectuado en condiciones distintas a las expresadas en el documento objeto de análisis.”*

Lima, 20 de setiembre de 2022.

VISTO en sesión del 20 de setiembre de 2022 de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el Expediente N° 4297/2021.TCE, sobre el procedimiento administrativo sancionador generado contra las empresas **E & J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365)** y **JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20606216883)**, integrantes del **CONSORCIO E&J**, por su presunta responsabilidad al haber presentado, para el perfeccionamiento del contrato, supuesta documentación falsa o adulterada y/o información inexacta ante la Municipalidad Provincial de Rioja; infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF; y atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. El 19 de octubre de 2020 la Municipalidad Provincial de Rioja, en adelante **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 016-2020-MPR/CS – Primera Convocatoria, efectuada para la contratación de la ejecución de la obra *“Construcción de calzada, vereda, cuneta y berma; además de otros activos en el (la) Jr. Angaiza, Cuadras 1-3 (veredas y cunetas) y Cuadras 13-14 (pistas y*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

*veredas), de la ciudad de Rioja, distrito de Rioja, provincia de Rioja, departamento San Martín” CUI N° 2492066, por un valor referencial ascendente a S/ 992,203.58 [Novecientos noventa y dos mil doscientos tres con 58/100 soles; en lo sucesivo **el procedimiento de selección.***

2. Dicho procedimiento de selección se convocó bajo el marco normativo del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante el **TUO de la Ley**¹, y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante **el Reglamento.**
3. El 29 de octubre de 2020 se llevó a cabo la presentación de ofertas, y el 30 del mismo mes y año, se efectuó la evaluación y calificación de ofertas y el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección a favor del **CONSORCIO E&J** integrado por las empresas **E & J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365)** y **JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20606216883)**, en lo sucesivo **el Consorcio**, por el valor de su oferta ascendente a S/ 982,281.54 [Novecientos ochenta y dos mil doscientos ochenta y uno con 54/100 soles].
4. El 27 de noviembre de 2020, la Entidad y el Consorcio perfeccionaron el Contrato N° 034-2020-GAF/MPR, en adelante, **el Contrato.**
5. A través del Formulario de Aplicación de Sanción – Entidad presentado el 5 de julio de 2021 ante la Mesa de Partes Digital del OSCE, la Entidad puso en conocimiento del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, que los integrantes del Consorcio habrían presentado un documento supuestamente falso.

A efectos de sustentar su denuncia, la Entidad remitió el Memorando N° 1021-2021-GAF/MPR² del 7 de junio de 2021, a través del cual informó lo siguiente:

- Sostiene que para la firma del Contrato, el Consorcio presentó la Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16 de noviembre de 2020 por

¹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 13 de marzo de 2019. Texto que compila la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada por los Decretos Legislativos N° 1341 y 1444.

² Obrante del folio 6 al 7 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

concepto de garantía de fiel cumplimiento, por el importe de S/ 98,228.16, emitida por el Banco de Comercio.

- Posteriormente el Consorcio hizo llegar la Carta Fianza N° 2021/00021-01 del 15 de febrero de 2021 emitida por el Banco de Comercio, a efectos de renovar la Carta Fianza N° 2020/01155-02.
 - Señala que, debido a que el Consorcio no presentó a tiempo la renovación de la Carta Fianza N° 2020/01155-02, mediante Carta Notarial N° 003-/MPR requirió al Banco de Comercio la ejecución de la Carta Fianza N° 2021/00021-01.
 - En atención a ello, mediante correo electrónico, el Banco de Comercio remitió la Carta del 2 de junio de 2021, mediante la cual manifestó su rechazo categórico al requerimiento de ejecución de la Carta Fianza N° 2021/00021-01, debido a que dicha garantía no fue emitida por su representada, siendo aquella un documento falso.
6. Con Decreto del 6 de enero de 2022³ se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra las empresas integrantes del Consorcio, por su presunta responsabilidad al haber presentado supuesta documentación falsa o adulterada y/o información inexacta, en el marco del procedimiento de selección, consistente en:
- i) Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 9 PDF).

Las infracciones imputadas en el presente caso son aquellas que se encuentran tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

En tal sentido, se otorgó, a los integrantes del Consorcio el plazo de diez (10) días hábiles para que formulen sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el presente procedimiento administrativo sancionador con la documentación

³ Obrante del folio 19 al 23 del expediente administrativo. Notificado a la Entidad el 17 de enero de 2022 a través de la Cédula de Notificación N° 01141/2022, según cargo obrante del folio 27 al 31 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

obranante en autos en el supuesto de incumplir con la presentación de los descargos solicitados.

Sin perjuicio de ello, se le otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles a la Entidad, para que cumpla con remitir lo siguiente:

- Copia completa y legible del documento mediante el cual el CONSORCIO E&J presentó la Carta Fianza N° 2021/00021-01, en la que conste la fecha de recepción por parte de la Entidad. Por otro lado, si la referida carta fue recibida de manera electrónica deberá remitir copia del correo electrónico donde se pueda advertir la fecha de remisión de la misma.
 - Informe a través del cual dé cuenta de los resultados de la fiscalización posterior efectuada a la Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16.11.2020, a fin de verificar si la misma fue emitida por el Banco de Comercio.
7. A través del Decreto del 10 de enero de 2022⁴ se tuvo por efectuada la notificación del Decreto de inicio a las empresas integrantes del Consorcio, la cual fue remitida en la misma fecha a la Casilla Electrónica del OSCE, iniciándose el cómputo del plazo para la presentación de sus descargos, a partir del día hábil siguiente.
8. Mediante Carta N° 004-2022-GAF/MPR⁵ presentada el 21 de enero de 2022 a través de la Mesa de Partes Digital del OSCE, el Gerente de Administración y Finanzas de la Entidad remitió la información solicitada con el decreto de inicio, señalando lo siguiente:
- Sostiene que la Carta Fianza N° 2021/00021-01 le fue puesta en conocimiento por el Gerente Municipal, Neiser Alberto Aguilar Mas, por medio de un mensaje de whatsapp, remitido del número de celular 947589645, el 20 de febrero de 2021, en ese sentido, afirma que el Consorcio no presentó la Carta Fianza N° 2021/00021-01 a

⁴ Obranante del folio 24 al 26 del expediente administrativo.

⁵ Obranante en el folio 33 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

través de la mesa de partes o vía correo electrónico, por tanto, no cuenta con la información solicitada por el Tribunal, lo cual dejaría en evidencia la actitud tendenciosa e irresponsable del Consorcio.

- Por otro lado, adjunta la Carta N° 058-06-2021-DL presentada el 25 de junio de 2021 ante la Entidad, a través de la cual el Banco de Comercio informó que la Carta Fianza N° 2020/01155-02 del 16 de noviembre de 2020 no fue emitida por su representada, por lo que resulta un documento falso. Asimismo, precisa que las firmas y sellos que constan en dicho documento no corresponden a los representantes del banco.
9. Por Decreto del 27 de enero de 2022⁶ se dispuso ampliar cargos contra las empresas integrantes del Consorcio, adicionales a los imputados en el Decreto del 6 de enero de 2022, por su supuesta responsabilidad al haber presentado supuestos documentos falsos o adulterados a la Entidad en el marco del procedimiento de selección, siendo la totalidad de los documentos cuestionados los siguientes:
- i) Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 9 PDF).
 - ii) Carta Fianza N° 2020/01155-0 de fecha 16.11.2020, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 42 PDF).

Las infracciones imputadas en el presente caso son aquellas que se encuentran tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

En tal sentido, se otorgó, a los integrantes del Consorcio el plazo de diez (10) días hábiles para que formulen sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el presente procedimiento administrativo sancionador con la documentación

⁶ Obrante del folio 43 al 47 del expediente administrativo. Notificado a la Entidad el 2 de febrero de 2022 a través de la Cédula de Notificación N° 5239/2022.TCE, según cargo obrante del folio 81 al 86 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

obrante en autos en el supuesto de incumplir con la presentación de los descargos solicitados.

10. A través del Decreto del 28 de enero de 2022⁷ se tuvo por efectuada la notificación del Decreto de ampliación de cargos a las empresas integrantes del Consorcio, la cual fue remitida en la misma fecha a la Casilla Electrónica del OSCE, iniciándose el cómputo del plazo para la presentación de sus descargos, a partir del día hábil siguiente.
11. Mediante Escrito N° 01⁸ presentado el 1 de febrero de 2022 a través de la Mesa de Partes Digital del OSCE, la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C., integrante del Consorcio, se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador y remitió sus descargos señalando, lo siguiente:
 - Sostiene que en la promesa formal de consorcio se manifestó expresamente que su representada se encuentra exenta de responsabilidad de la veracidad, elaboración y presentación de la propuesta técnica económica así como de los documentos para perfeccionar el contrato y de los profesionales a proponer, así como el cambio de estos últimos.
 - Manifiesta que, su consorciada fue la única responsable de los documentos presentados para el perfeccionamiento del Contrato.
 - Invoca la aplicación del principio de culpabilidad, en el sentido que la sanción penal o disciplinaria, solo puede sustentarse en la comprobación de la responsabilidad subjetiva del agente infractor de un bien jurídico, en ese sentido, no es constitucionalmente aceptable que una persona sea sancionada por un acto o una omisión que no le sea imputable.
 - Señala que, exigir una responsabilidad absoluta por hechos de terceros no resulta razonable, como tampoco sería eficiente imponerle costos de verificaciones exorbitantes en tiempo y dinero

⁷ Obrante del folio 48 al 50 del expediente administrativo.

⁸ Obrante del folio 52 al 69 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

para verificar si un acto administrativo emitido fue suscrito por el funcionario competente o si era verdad lo que este funcionario dijo.

- Solicita que se tome en cuenta la denuncia por estafa interpuesta contra el señor Roman Amao Mayta, quien en calidad de bróker que trabaja con entidades bancarias, fue el encargado de tramitar diferentes cartas fianzas que nunca han sido rechazadas habiendo pasado por procesos de fiscalización posterior sin ningún problema.
 - Agrega que, habría efectuado un depósito bancario al señor Roman Amao Mayta por la suma de S/ 28,300.00, enviado por correo electrónico con información de la empresa, a fin de pasar las evaluaciones para que se otorgue la carta fianza solicitada. Alude a conversaciones de whatsapp que habría mantenido con el señor Amao, con las que se demostraría fehacientemente que envió la carta fianza, que presumió veraz debido a que se realizaron los trámites con toda la legalidad posible; sin embargo, dicho señor indujo a error al Consorcio con dicho acto ilícito.
 - Indica que, la Entidad realizó la verificación de la carta fianza después de más de cinco meses de presentada, y que de haberlo hecho en el menor tiempo posible hubiese podido tomar las acciones legales correctivas, siendo que en ningún momento tuvo la intención de perjudicar al Estado, más aún, si en calidad de REMYPE, los consorciados hubiesen podido acogerse a la retención del 10% del monto del contrato como garantía de fiel cumplimiento, sin embargo, en aras de demostrar solvencia económica y brindar seguridad a la Entidad se tramitó la carta fianza que hoy les causa dificultad.
 - Finalmente, precisa que ha procedido a obtener una carta fianza del Banco BBVA, en resguardo de su honorabilidad, demostrando que posee la capacidad financiera para tramitarla.
- 12.** A través del Decreto del 14 de febrero de 2022⁹ se tuvo por apersonada y por presentados los descargos de la empresa E&J CONTRATISTAS GENERALES

⁹ Obrante en el folio 89 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

S.A.C., se hizo efectivo el apercibimiento respecto de la empresa JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. y se dispuso remitir el expediente a la Segunda Sala de Tribunal para que resuelva, siendo recibido por el vocal ponente el 15 del mismo mes y año.

13. A efectos de contar con mayores elementos de convicción al momento de resolver, mediante Decreto del 4 de mayo de 2022¹⁰ se requirió a la Entidad cumpla con remitir la siguiente información adicional:

“(…)

1. Se solicita remitir copia completa y legible del documento [carta, oficio u otro documento] mediante el cual el Consorcio E&J presentó ante la Mesa de Partes de la Entidad la Carta Fianza N° 2020/01155-0 de fecha 16 de noviembre de 2020 [carta fianza presentada como parte de la documentación para la firma de contrato], supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al Consorcio E&J, en la que conste la fecha de recepción por parte de la Entidad.

Cabe precisar que conforme al 2.4 de las bases integradas de la Adjudicación Simplificada N° 16-2020-MPR/CS-OBRAS-1, para la ejecución de la obra: “Construcción de Calzada, Vereda, Cuneta y Berma; Además de Otros Activos en El (La) Jr. Angaiza, Cuadras 1-3 (Veredas y Cunetas) y Cuadras 13 -14 (Pista y Veredas), de la Ciudad de Rioja, Distrito de Rioja, Provincia Rioja”, se estableció que la documentación para la suscripción del contrato será presentada el siguiente lugar:

2.4. PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO

El contrato se perfecciona con la suscripción del documento que lo contiene. Para dicho efecto el postor ganador de la buena pro, dentro del plazo previsto en el artículo 141 del Reglamento, debe presentar la documentación requerida en en Jr. San Martín N° 1000 - 1002 (Plaza De Armas)-RIOJA.

2. Se solicita remitir copia completa y legible del documento mediante el cual el Consorcio E&J presentó la Carta Fianza N° 2021/00021-01, de fecha 15 de febrero de 2021 [documento presentado para la renovación de la carta fianza] toda vez que de

¹⁰ Obrante del folio 90 al 91 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

la revisión a los documentos remitidos mediante Carta N° 004-2022-GAF/MPR de fecha 21 de enero de 2022 no se advierte documentación legible.

(...)"

14. Mediante Decreto del 12 de mayo de 2022¹¹ se dejó sin efecto el Decreto que dispuso el pase a sala, en atención al Memorando N° D000023-2022-OSCE-TCE que adjunta el Memorando N° D000014-2022-OSCE-TCE.
15. Por medio del Oficio N° 004-2022-OL/MPR¹² presentado el 17 de mayo de 2022 a través de la Mesa de Partes Digital del OSCE, la Entidad informó lo siguiente:
 - Indica que, habiendo realizado la búsqueda en el expediente de contratación y otros documentos de la Oficina de Logística, no encontró documento con el cual el Consorcio hubiese presentado a la Entidad la Carta Fianza N° 2021/00021-01 del 15 de febrero de 2021. Asimismo, precisó que dicha carta fue puesta en conocimiento del Gerente Municipal a través del número de whatsapp 947589646, y no por mesa de partes o correo electrónico, por lo que no se cuenta con dicha documentación.
16. Con Decreto del 19 de mayo de 2022¹³ se dejó sin efecto los Decretos del 6 y 27 de enero de 2022 a través de los cuales se inició y se ampliaron cargos, respectivamente, contra las empresas integrantes del Consorcio. Asimismo, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra los integrantes del consorcio por su presunta responsabilidad al haber presentado para el perfeccionamiento del Contrato y durante la etapa de ejecución contractual, supuesta documentación falsa o adulterada y/o con información inexacta ante la Entidad, consistente en:

¹¹ Obrante en el folio 92 del expediente administrativo.

¹² Obrante en el folio 94 del expediente administrativo.

¹³ Obrante del folio 98 al 103 del expediente administrativo. Notificado a la Entidad el 26 de mayo de 2022 a través de la Cédula de Notificación N° 29629/2022.TCE, según cargo obrante del folio 107 al 112 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Documento supuestamente falso o adulterado y/o con información inexacta presentado para la firma del contrato.

- i) Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 9 PDF).

Documento supuestamente falso o adulterado y/o con información inexacta presentado durante la ejecución contractual.

- ii) Carta Fianza N° 2020/01155-0 de fecha 16.11.2020, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 42 PDF).

Las infracciones imputadas en el presente caso son aquellas que se encuentran tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

En tal sentido, se otorgó, a los integrantes del Consorcio el plazo de diez (10) días hábiles para que formulen sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el presente procedimiento administrativo sancionador con la documentación obrante en autos en el supuesto de incumplir con la presentación de los descargos solicitados.

17. A través del Decreto del 23 de mayo de 2022¹⁴ se tuvo por efectuada la notificación del Decreto de ampliación de cargos a las empresas integrantes del Consorcio, la cual fue remitida en la misma fecha a la Casilla Electrónica del OSCE, iniciándose el cómputo del plazo para la presentación de sus descargos, a partir del día hábil siguiente.
18. Por Decreto del 21 de junio de 2022 se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver con la documentación obrante en autos, toda vez que las empresas integrantes del Consorcio no se apersonaron y ni presentaron sus descargos solicitados. Asimismo, se dispuso remitir el expediente a la

¹⁴ Obrante del folio 104 al 106 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Segunda Sala del Tribunal para que resuelva, siendo recibido por el Vocal ponente el 22 del mismo mes y año.

19. Mediante Decreto del 10 de agosto de 2022, a efectos de contar con mayores elementos de convicción al momento de resolver, este Tribunal requirió la siguiente información adicional:

A LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE RIOJA:

Considerando que, mediante Carta N° 004-2022-GAF/MPR del 21 de enero de 2022 remitida por el señor Pablo Vargas Ruiz, en calidad de Gerente de Administración y Finanzas, su representada informó que la Carta Fianza N° 2021/00021-01 fue puesta en conocimiento por el Gerente Municipal, Neiser Alberto Aguilar Mas, a través de la aplicación whatsapp, precisando que dicho documento no fue ingresado por la mesa de partes o vía correo electrónico; señale lo siguiente:

- Sírvase precisar, quién fue la persona natural o jurídica que presentó o puso en conocimiento del Gerente Municipal, Neiser Alberto Aguilar Mas, la Carta Fianza N° 2021/00021-01, asimismo, **explique** cuál fue el motivo por el que dicho documento se recepcionó a través de un canal distinto a la mesa de partes o correo institucional de la Entidad, es decir, a través de un medio no oficial o autorizado por su representada.
- Sírvase remitir, copia clara y legible de las capturas de pantalla remitidas a través de la Carta N° 004-2022-GAF/MPR, toda vez que las imágenes adjuntadas son ilegibles (se adjunta copia para su verificación).
- Cumpla con remitir, copia completa y legible de todos los documentos presentados por el CONSORCIO E&J para el perfeccionamiento del contrato con la Entidad, y de aquellos presentados para la subsanación, en caso se haya requerido la misma; en dichos documentos se debe apreciar la fecha y sello de recepción por parte de la Entidad, de haberse presentado los mismos a través de correos electrónicos, cumpla con remitir copia legible de aquellos.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

- Sírvase remitir, copia del Contrato de Consorcio celebrado entre las empresas E & J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365) y JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20606216883).

20. A través del Oficio N° 441-2022-MPR/OCI presentado el 19 de agosto de 2022 en la Mesa de Partes Digital del OSCE, el Órgano de Control Institucional de la Entidad, remitió la información solicitada por el Tribunal con Decreto del 10 de agosto de 2022.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. El presente procedimiento administrativo sancionador ha sido iniciado para determinar si los integrantes del Consorcio incurrieron en responsabilidad administrativa por haber presentado para el perfeccionamiento del Contrato y durante la etapa de ejecución contractual, supuesta documentación falsa o adulterada y/o información inexacta ante la Entidad; infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Cuestión previa: de la rectificación de error material en el decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador y en el decreto de remisión a Sala.

2. De forma previa al análisis, este Colegiado considera pertinente analizar y pronunciarse sobre los errores materiales advertidos en el Decreto del 19 de mayo de 2022, que dio inicio al procedimiento administrativo sancionador, y en Decreto del 21 de junio de 2022 por el cual se remitió el expediente a la Segunda Sala del Tribunal, toda vez que, se consignó por error lo siguiente:

Dice en el Decreto de inicio:

“(…)

3. Iniciar procedimiento administrativo sancionador contra las empresas E Y J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365) y JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20606216883), integrantes del CONSORCIO E&J, por su presunta responsabilidad al haber presentado documentos falsos o adulterados y/o con información inexacta como parte

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

de la documentación presentada para la firma del contrato y durante la ejecución contractual derivada de la Adjudicación Simplificada N° 016-2020-MPR/CS – Primera Convocatoria, efectuada por la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE RIOJA, (...), conforme al detalle siguiente:

DOCUMENTOS SUPUESTAMENTE FALSOS O ADULTERADOS Y/O CON INFORMACIÓN INEXACTA		
N°	DOCUMENTO PRESENTADO PARA LA FIRMA DEL CONTRATO	Se sustenta en:
1	Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 9 PDF).	(...)
N°	DOCUMENTO PRESENTADO DURANTE LA EJECUCIÓN CONTRACTUAL	Se sustenta en:
2	Carta Fianza N° 2020/01155-0 de fecha 16.11.2020, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 42 PDF).	(...)

(...)”

Dice en el Decreto de remisión a Sala:

“(…)”

Habiendo la Secretaría del Tribunal de Contrataciones del Estado revisado el Expediente N° 4297/2021.TCE, ha verificado que las empresas E Y J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365) y JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20606216883), integrantes del CONSORCIO E&J, no han cumplido con presentar sus descargos en atención al Decreto N° 466572 que dispone el inicio del procedimiento administrativo sancionador, a pesar de haber sido notificada el 23.05.2022, de conformidad a lo informado en el Toma Razón Electrónico (...)”

3. Al respecto, cabe traer a colación lo señalado en el numeral 212.1 del artículo 212 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante **el TUO de la LPAG**, el cual establece lo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

siguiente: “(...)Los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión. (...)”.

4. Ahora bien, nótese que en el numeral 3 del Decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador de fecha 19 de mayo de 2022, se consignaron los siguientes errores materiales:
 - Sobre la denominación de una de las empresas integrantes del Consorcio, se consignó E Y J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365); sin embargo, de la ficha RNP de dicho contratista se advierte que su correcta denominación es E & J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365). Cabe precisar, que este error persiste en el decreto de remisión a Sala, por lo que, corresponde sea corregido en el mismo sentido.
 - Sobre la correcta denominación del documento consignado en el punto 2 del cuadro antes graficado, se advierte que se consignó “Carta Fianza N° 2020/01155-0 de fecha 16.11.2020, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 42 PDF)”; sin embargo, su correcta denominación es “Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16.11.2020, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J (Folio 42 PDF)”.
 - Finalmente, se advierte que se consignó que la Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021 fue presentada para el perfeccionamiento del Contrato, y la Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16.11.2020 fue presentada durante la ejecución contractual; sin embargo, de la documentación obrante en autos se advierte que la **Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16.11.2020** fue presentada para el perfeccionamiento del Contrato, y la **Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021** habría sido presentada durante la etapa de ejecución contractual.
5. En consecuencia, en mérito a lo expuesto, corresponde que el Colegiado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

rectifique los errores materiales advertidos en los Decretos del 19 de mayo y 21 de junio de 2022, al no alterar el contenido sustancial ni el sentido de la decisión, así como, no haberse vulnerado el principio a un debido procedimiento administrativo, se tiene por rectificado con efecto retroactivo el error advertido; y, en consecuencia, por válido el inicio del procedimiento administrativo sancionador.

6. Asimismo, cabe anotar que dicho error no afecta el derecho de defensa de los integrantes del Consorcio, por cuanto de la verificación de la información obrante en el expediente administrativo, se aprecia que los cargos imputados no han variado.

Naturaleza de las infracciones

7. El literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley establece que los agentes de la contratación pública incurrirán en infracción administrativa cuando presenten información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP), al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), o la Central de Compras Públicas – Perú Compras. En el caso de las Entidades siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual. Tratándose de información presentada al Tribunal, al RNP o al OSCE, el beneficio o ventaja debe estar relacionada con el procedimiento que se sigue ante estas instancias.

En el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, se establece que los agentes de la contratación pública incurrirán en infracción administrativa cuando presenten documentos falsos o adulterados a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP), al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), o la Central de Compras Públicas – Perú Compras.

8. Al respecto, el literal b) del numeral 50.4 del artículo 50 del TUO de la Ley, establece que la comisión de la infracción por presentar documentos falsos da lugar a la imposición de una sanción de inhabilitación temporal del derecho

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

del infractor de participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por un periodo no menor de treinta y seis (36) meses ni mayor de sesenta (60) meses; en tanto que en el caso de la infracción por presentar información inexacta, el periodo de sanción es no menor de tres (3) meses ni mayor de treinta y seis (36) meses.

9. Sobre el particular, cabe tener en cuenta que uno de los principios que rige la potestad sancionadora de este Tribunal es el de tipicidad, previsto en el numeral 4 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el **TUO de la LPAG**, en virtud del cual solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.
10. En atención a dicho principio, las conductas que constituyen infracciones administrativas deben encontrarse expresamente delimitadas, para que, de ese modo, los administrados conozcan en qué supuestos sus conductas (activas u omisivas) pueden dar lugar a una sanción administrativa; razón por la cual, la descripción de las conductas antijurídicas en el ordenamiento jurídico administrativo debe ser clara y, además, su realización debe ser posible en los hechos.
11. Siendo así, como todo principio que rige la potestad sancionadora de la Administración Pública, el de tipicidad exige al órgano que detenta dicha potestad, en este caso al Tribunal, que analice y verifique si en el caso concreto se ha configurado el supuesto de hecho previsto en el tipo infractor que se imputa a determinado administrado o grupo de administrados; es decir — para efectos de determinar responsabilidad administrativa—, atendiendo a los medios probatorios que obran en el expediente, la Administración debe crearse la convicción de que, en el caso concreto, el administrado que es sujeto del procedimiento administrativo sancionador ha realizado la conducta expresamente prevista como infracción administrativa.
12. En esa línea, habiendo reproducido el texto de las infracciones que en el presente caso se imputan al proveedor corresponde verificar —en principio—

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

que los documentos cuestionados (calificados como presuntamente falsos o adulterados, o con información inexacta) fueron efectivamente presentados ante una Entidad, al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP), al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), o la Central de Compras Públicas – Perú Compras; en el marco de los procedimientos que cada una de estas dependencias administrativas tiene a su cargo.

13. Una vez verificada la presentación del documento cuestionado, y a efectos de determinar si se ha configurado la infracción, corresponde valorar los medios probatorios pertinentes que permitan al colegiado convencerse de su falsedad o adulteración, o de su contenido inexacto.
14. Para estos efectos, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, debe tenerse en cuenta que un documento falso es aquél que no fue expedido por el órgano o persona que supuestamente lo emitió o suscribió, es decir, por aquella persona natural o jurídica que aparece en el mismo documento como su autor o suscriptor; por su parte, un documento adulterado es aquel que, aunque fue válidamente emitido, su contenido ha sido alterado de manera fraudulenta.

De otro lado, nos encontramos ante información inexacta, cuando se verifica que la información de un documento no concuerda con la realidad, produciendo un falseamiento de ésta.

15. Atendiendo a ello, nótese que el tipo infractor coloca como sujeto activo de la conducta a los proveedores, postores, contratistas y otros agentes de la contratación pública, por el solo hecho de presentar el documento falso o adulterado, o con contenido inexacto; razón por la cual, a diferencia de lo que exige el derecho penal para la configuración de un delito, en el ámbito administrativo sancionador que rige la Ley de Contrataciones del Estado, basta con verificar la presentación del documento cuestionado para que se configure la responsabilidad del agente, siendo irrelevante para estos efectos identificar a la persona que realizó la falsificación o adulteración del documento, o que introdujo la información inexacta, o determinar si el imputado tuvo intención de cometer el ilícito administrativo, salvo esto último para la graduación de la sanción.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

En el caso particular de la infracción referida a presentar información inexacta, se suma un tercer elemento de obligatorio cumplimiento para la configuración de la infracción, consistente en que la información inexacta debe necesariamente estar relacionada con un requisito o requerimiento que represente para el administrado una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual; o en el caso del Tribunal, el RNP, el OSCE o Perú Compras, que dicha ventaja o beneficio esté relacionado con el procedimiento a cargo de estas instancias; no siendo necesario para el cumplimiento de este requisito, que el beneficio o ventaja se haya logrado obtener en los hechos.

16. De otro lado, es relevante considerar que la presentación de un documento falso o adulterado, o contenido inexacto, supone el quebrantamiento del principio de presunción de veracidad, de conformidad con lo establecido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar, en concordancia con lo señalado en el numeral 51.1 del artículo 51 del TUO de la LPAG.

Al respecto, en el numeral 51.1 del artículo 51 del TUO la LPAG se establece que todas las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos, así como de contenido veraz para fines administrativos, salvo prueba en contrario. En caso de documentos emitidos por autoridades gubernamentales o por terceros, el administrado puede acreditar su debida diligencia en realizar, previamente a su presentación, las verificaciones correspondientes y razonables.

Como se aprecia, la citada presunción admite prueba en contrario, en la medida que es atribución de la Administración verificar la documentación presentada, cuando existan indicios suficientes de que la información consignada no se ajusta a la verdad.

17. De manera concordante con lo manifestado, con respecto a la debida diligencia que deben observar los administrados, el numeral 4 del artículo 67 del TUO de la LPAG, estipula como uno de los deberes generales de los administrados, la comprobación de la autenticidad, previamente a su

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

presentación ante la Entidad, de la documentación sucedánea y de cualquier otra información que se ampare en la presunción de veracidad.

Esta regulación contenida en el ordenamiento jurídico administrativo general es concordante con el principio de integridad, previsto en el literal j) del artículo 2 de del TUO de la Ley, en virtud del cual la conducta de los partícipes en cualquier etapa del proceso de contratación está guiada por la honestidad y veracidad, evitando cualquier práctica indebida, la misma que, en caso de producirse, debe ser comunicada a las autoridades competentes de manera directa y oportuna.

Siendo así, la debida diligencia que regula el TUO de la LPAG, y la conducta que exige el principio de integridad propio de la contratación pública, son inherentes a la figura del buen proveedor del Estado, en la medida que, más allá del cumplimiento de las reglas establecidas en la normativa para cada etapa de la contratación pública, y del legítimo interés en obtener un beneficio económico como contraprestación, los proveedores del Estado tienen la obligación ceñir sus actuaciones a la buena fe y a otros valores que inspiran una relación jurídica en condiciones justas de reciprocidad, considerando, sobre todo, el origen y la naturaleza de los recursos (públicos) que se emplearán para el respectivo pago, así como las finalidades públicas que se pretenden alcanzar con cada contratación que realiza el Estado.

Configuración de las infracciones

18. En este caso, se atribuye responsabilidad administrativa los integrantes del Consorcio, por haber presentado supuesta documentación falsa o adulterada e información inexacta a la Entidad, para el perfeccionamiento del Contrato y durante la etapa de ejecución contractual, consistente en:

Documento supuestamente falso o adulterado y/o con información inexacta presentado para el perfeccionamiento del Contrato:

- a) Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16.11.2020, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Documento supuestamente falso o adulterado y/o con información inexacta presentado durante la etapa de ejecución contractual:

- b) Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021, supuestamente emitida por el Banco de Comercio a fin de garantizar al CONSORCIO E&J.
19. Conforme a lo señalado en los párrafos que anteceden, a efectos de determinar la configuración de las infracciones materia de análisis, debe verificarse la concurrencia de dos circunstancias:
- i) La presentación efectiva de la documentación cuestionada ante la Entidad; y
 - ii) La falsedad o adulteración e información inexacta contenida en la documentación cuestionada, respectivamente, esta última, siempre que se encuentre vinculada al cumplimiento de un requisito o a la obtención de una ventaja en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual.
20. Sobre el particular, se aprecia que, mediante Oficio N° 441-2022-MPR/OCI del 19 de agosto de 2022, el Órgano de Control Institucional de la Entidad remitió, entre otros, copia de la Carta N° 001-2020.JAPR-CE/CO recibida el **18 de noviembre de 2020** en la Mesa de Partes de la Entidad, a través de la cual el Consorcio presentó los documentos para el perfeccionamiento del Contrato, dentro de los cuales obra la Carta Fianza N° 2020/01155-02 del 16 de noviembre de 2020, con lo cual ha quedado acreditada la presentación de dicho documento cuestionado ante la Entidad, situación que no ha sido controvertida por los integrantes del Consorcio.

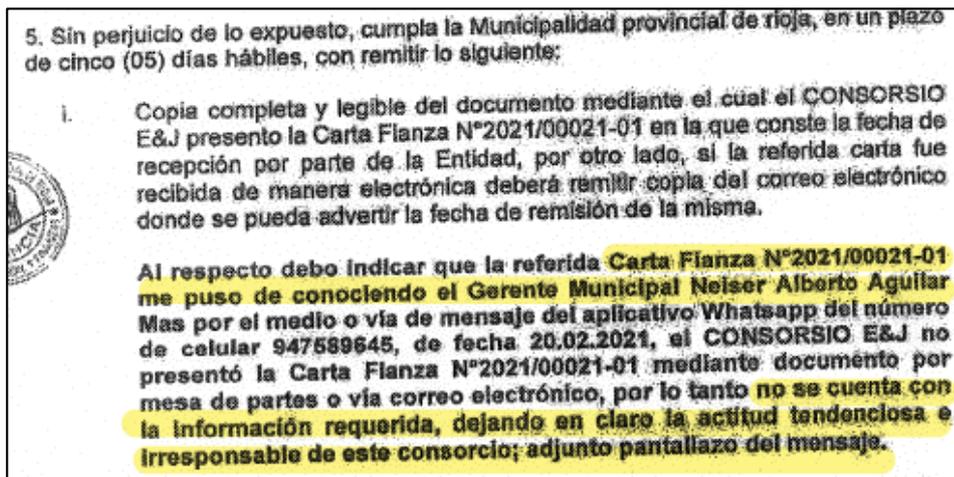
En ese sentido, corresponde proseguir con el análisis sobre la cuestionada veracidad de la Carta Fianza N° 2020/01155-02 del 16 de noviembre de 2020 presentada por el Consorcio el 18 de noviembre de 2020 ante la Entidad para el perfeccionamiento del Contrato, a efectos de determinar si la misma constituye un documento falso o adulterado y si contiene supuesta información inexacta o no.

21. Sin embargo, respecto de la Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

15.02.2021, mediante Carta N° 004-2022-GAF/MPR el Gerente de Administración y Finanzas de la Entidad informó lo siguiente:

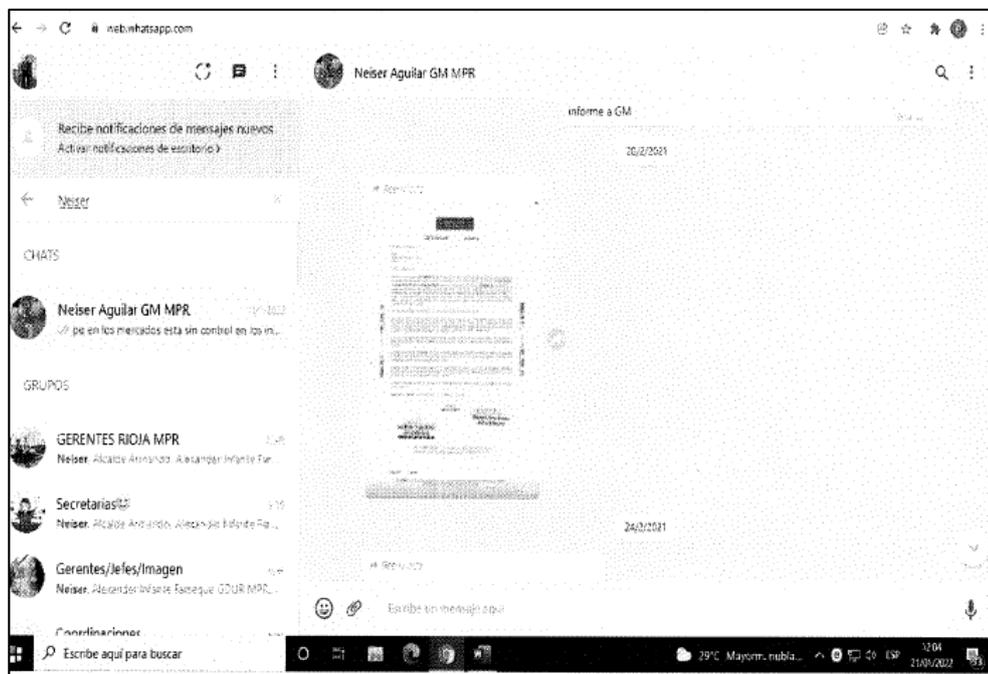


Como puede notarse, el Gerente de Administración y Finanzas de la Entidad ha informado que la Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021 fue puesta en su conocimiento por el Gerente Municipal Neiser Alberto Aguilar Mas a través de whatsapp; sin embargo, dicho documento no fue presentado por el Consorcio por mesa de partes y/o por correo electrónico.

22. Teniendo en cuenta ello, mediante Decreto del 10 de agosto de 2022 este Tribunal requirió a la Entidad se sirva precisar quién fue la persona natural o jurídica que presentó o puso en conocimiento del Gerente Municipal, Neiser Alberto Aguilar Mas, la Carta Fianza N° 2021/00021-01, asimismo, se le solicitó explicar cuál fue el motivo por el que dicho documento se recibió a través de un canal distinto a la mesa de partes o correo institucional de la Entidad, es decir, a través de un medio no oficial o autorizado por su representada.
23. Al respecto, mediante Oficio N° 441-2022-MPR/OCI el Órgano de Control Institucional de la Entidad remitió nuevamente copia de la Carta N° 004-2022-GAF/MPR (antes graficada), y adjuntó, entre otros, la siguiente captura de pantalla:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2



En la imagen antes mostrada, se aprecia lo que sería la conversación de whatsapp a través de la cual el señor Neisser Aguilar Mass, Gerente Municipal de la Entidad, habría informado al Gerente de Administración y Finanzas sobre la presentación de la Carta Fianza N° 2021/00021-01.

24. Atendiendo a tales circunstancias, se puede advertir que si bien la Carta Fianza N° 2021/00021-01 obra en autos, en el presente caso, no se logró acreditar fehacientemente que fue el Consorcio quien presentó ante la Entidad el documento materia de cuestionamiento, toda vez que, a pesar que este Tribunal requirió a la Entidad se sirva informar a través de qué medio el Consorcio hizo llegar la carta fianza en cuestión, esta solo se ha limitado a mencionar la comunicación a través de la cual el Gerente Municipal habría informado al Gerente Municipal sobre la existencia de dicho documento; sin embargo, estas personas resultan ajenas al Consorcio.
25. Por lo tanto, respecto de la Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15.02.2021, no se ha logrado verificar de manera objetiva su presentación ante la Entidad por parte del Consorcio, así como, la fecha en que la misma habría sido remitida; en tal sentido, al no haberse determinado el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

cumplimiento del primer requisito para la configuración de las infracciones bajo análisis, consistente en la **presentación** de este documento cuestionado ante la Entidad, no puede proseguirse con el análisis a efectos de determinar su supuesta falsedad, adulteración y/o inexactitud.

26. Sin perjuicio de ello, no se puede pasar por alto que mediante Carta del 2 de junio de 2021 el Jefe de Sección del Banco de Comercio informó a la Entidad que la Carta Fianza N° 2021/00021-01 no fue emitida por su representada, por lo que esta constituiría un documento falso, hecho que deberá ser puesto en conocimiento del Ministerio Público – Distrito Fiscal de San Martín a efectos de determinar la responsabilidad que corresponda por la presentación de documentación falsa, acción que se encuentra tipificada en el artículo 427 del Código Penal.
27. Por otro lado, este Colegiado considera pertinente que la presente resolución debe ser puesta en conocimiento del Titular de la Entidad a efectos que instruya a su personal sobre la correcta recepción de los documentos que son presentados por los administrados ante la Entidad, toda vez que, la situación generada por los funcionarios de la Entidad al recepcionar documentos a través de canales no oficiales, ha imposibilitado que este Tribunal efectúe el análisis sobre la veracidad de la Carta Fianza N° 2021/00021-01 de fecha 15 de febrero de 2021. Asimismo, este hecho deberá ser comunicado a la Gerencia Regional de Control de San Martín para que se adopten las medidas que resulten pertinentes.
28. Conforme con lo expuesto, corresponde avocarse al análisis para determinar si la Carta Fianza N° 2020/01155-02 del 16 de noviembre de 2020 es falsa o adulterada y si contiene información inexacta, esta última, siempre que se encuentre vinculada al cumplimiento de un requisito o a la obtención de una ventaja en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual.

Sobre la supuesta falsedad o adulteración y/o inexactitud de la Carta Fianza N° 2020/01155-02 del 16 de noviembre de 2020.

Sobre la falsedad del documento en cuestión

29. En este extremo, la imputación de cargos efectuada contra los integrantes del



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Consortio está referida a la presunta falsedad o adulteración de la Carta Fianza N° 2020/01155-02 del 16 de noviembre de 2020, la cual habría sido supuestamente emitida por el Banco de Comercio a solicitud de la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C. a fin de garantizar al Consorcio E&J integrado por las empresas JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. y E & J CONTRATISTAS S.A.C.

A efectos de apreciar mejor el contenido del documento antes detallado, se procede a graficarlo a continuación:



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2



CARTA FIANZA N° 2020/01155-02

SAN ISIDRO, 16 DE NOVIEMBRE DEL 2020

SEÑORES
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ILOJA
PRESENTE.

DE NUESTRA CONSIDERACION

A SOLICITUD DE NUESTRO CLIENTE ER J CONTRATISTAS S.A.C. IDENTIFICADO CON RUC N° 20487772365 OTORGAMOS FIANZA SOLIDARIA, SIN BENEFICIO DE EXCUSIÓN IRREVOCABLE, INCONDICIONADA Y DE REALIZACIÓN AUTOMÁTICA A FAVOR DE USTEDES, HASTA POR LA SUMA DE S/ 98,228.16 (NOVENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS VEINTI Y OCHO CON CERO/100 SOLES) A FIN DE GARANTIZAR AL (LOS) SEÑOR(ES) CONSORCIO ER J (INTEGRADO POR LAS EMPRESAS ER J CONTRATISTAS S.A.C. IDENTIFICADO CON RUC 20487772365 Y J.L.M. VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. IDENTIFICADO CON RUC N° 2068208827) POR EL PLEO CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO CORRESPONDIENTE AL PROCEDIMIENTO ADJUDICACION SIMPLIFICADA N° 015-2020-IMP/CS DE LA OBRA "CONSTRUCCION DE CALZADA, VEREDA, CUNETAS Y BARRAS, ADIEMAS DE OTROS ACTIVOS EN EL LLAO JR. ANGLITA, CUMBRAS 1-3 Y VEREDAS Y CUNETAS Y CUADRIAS 13 - 14 (PISTAS Y VEREDAS) DE LA CIUDAD DE ILOJA, DISTRITO DE ILOJA, PROVINCIA DE ILOJA" CON CLA N° 2482068, Y SEGUN LO QUE ORDINA LA EMISION DE LA FIANZA.

ESTA FIANZA VIGEA A PARTIR DEL 16 DE NOVIEMBRE DEL 2020 Y VENCE INDETECTIBLEMENTE EL 15 DE FEBRERO DEL 2021.

BUENA ENTENIDO QUE ESTA FIANZA NO PODRA EXCEDER POR NINGUN CONCEPTO Y EN NINGUN CASO, EL IMPORTE APROBADO EXPRESADO Y SU REALIZACION SERA AUTOMATICA POR EL SOLO HECHO DE SU PAGO SIEMPRE DENTRO DE SU VIGENCIA Y HASTA EL DECIMO QUINTO DIA CALENDARIO POSTERIOR A SU VENCIMIENTO NOS SEA REQUERIDO SU PAGO, NECESARIAMENTE POR CONDUCTO INDICADO, EN LA DIRECCION ABALADO INDICADA Y DENTRO DEL HORARIO DE ATENCION AL PUBLICO QUE EL BANCO TENGA ESTABLECIDO A LA ATENCION DE LA UNIDAD DE CARTAS FIANZAS.

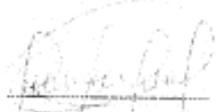
EL PAGO SERA EFECTUADO MEDIANTE CHEQUE DE CERCENIA ENTREGADO A LA ORDEN DEL BENEFICIARIO QUE EL BANCO PONDRÁ A SU DISPOSICION EN EL DOMICILIO ABALADO INDICADO EL MISMO DIA DE SU ENTREGA CONTRA DEVOLUCION DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA HASTA EL DE SU ULTIMA PRORROGA EN SU CASO.

EN EL SUPUESTO DE REQUERIRSE SU PRORROGA, SERA FACULTAD Y NO OBLIGACION DEL BANCO COMERCIAL, PRORROGA DE HACERLO, DEBERA CONSTAR POR ESCRITO EN CARTA DE PRORROGA ESPECIAL QUE FORMARA PARTE INTEGRANTE DE ESTA, O SE REQUERIRE ALTERNATIVAMENTE SU PRORROGA O PAGO LA PRORROGA QUE ACEPTE EL BANCO LO LIBERARA DE ATENDER SU PAGO.

DE HABERSE OTORGADO LA PRESENTE FIANZA A FAVOR DE MAS DE UN BENEFICIARIO CON FACULTADES A EJECUTARLA INSTANTANEAMENTE, LOS TERMINOS DEL REQUERIMIENTO DE PAGO O PRORROGA RECIBIDO EN PRIMER LUGAR DE UNO DE LOS BENEFICIARIOS, PRIMARAN SOBRE LOS POSTERIORES QUE DIGULAN LOS DEMAS BENEFICIARIOS Y QUE TENGAN DISTINTO ALCANCE O CONDICION.

LA PRESENTE CARTA FIANZA NO PODRA SER CEDIDA SALVO CONSENTIMIENTO EXPRESO DEL BANCO DE COMERCIO, DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 1435° DEL CODIGO CIVIL.

AGRADECIBLES TOMAR NOTA DE LA PRESENTE FIANZA Y DE SUS TERMINOS, LES SALUDAMOS.



ELIZABETH PEREZ SILVANO
APODERADO

ATENTAMENTE
BANCO DE COMERCIO



ANA MARIA URTEGA MUJICA
APODERADO
Unidad de Cartas Fianzas

PARA CONFIRMAR LA EMISION DE ESTA CARTA FIANZA CON EL NUMERO ASIGNADO, POR SU SEGURIDAD, SIRVASE ENVIAR EL CORREO: cpant@bancocomercio.com.pe EN LOS HORARIOS DE 9AM A 4 PM.

SERIE O N° 0008677

BIDIA FINECIA - Av. Cayash y Herrera 402-404 San Isidro - Peru / Tel: (51) 543-3000 / Anexo 4055 / Fax: (51) 543-3000 / Swift Code: BCOMPEP
WEB SITE: www.bancocomercio.com.pe | atencioncliente@bancocomercio.com.pe

BANCO DE COMERCIO S.A. N° 015-2020-IMP/CS

BANCO DE COMERCIO S.A. N° 015-2020-IMP/CS

Como puede notarse, en efecto, el documento bajo análisis figura

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

supuestamente emitido por el Banco de Comercio a solicitud de la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C.

30. Ahora bien, de la documentación obrante en el expediente administrativo, se advierte que, mediante Carta N° 026-2021-OTF-GAF/MPR¹⁵ la Entidad solicitó al Banco de Comercio confirmar la veracidad de la Carta Fianza N° 2020/01155-02.

En atención a ello, mediante Carta N° 058-06-2021-DL¹⁶ del 23 de junio de 2021, el Banco de Comercio informó lo siguiente:

“(…)

*Al respecto, debemos informar que **la Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16 de noviembre de 2020 no ha sido emitida por nuestra entidad Bancaria, por lo que dicho documento resulta FALSO.***

*Asimismo, **las firmas y sellos que constan en la supuesta Carta Fianza N° 2020/01155-02 no corresponden a los representantes de nuestro banco.***

En tal sentido, nos reservamos el derecho de ejercitar las acciones civiles y penales que correspondan contra los que resulten responsables por el uso indebido del nombre de nuestra institución financiera, así como por la falsificación de las firmas y sellos de nuestros representantes contenido en el documento adulterado y adjuntado como “Carta Fianza N° 2020/01155-02” en su Carta N° 026-2021-OTF-GAF/MPR.

(…)”

(Resaltado y subrayado es agregado)

Como se ha podido evidenciar, el Banco de Comercio, al ser la entidad que figura como emisor de la Carta Fianza en cuestión, ha manifestado expresamente que su representada no emitió dicho documento, asimismo, ha precisado que las firmas y sellos que constan en aquel no corresponden a sus representantes.

¹⁵ Obrante en el folio 41 del expediente administrativo.

¹⁶ Obrante del folio 39 al 40 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

31. Bajo dicho contexto, resulta pertinente recordar que, para determinar la falsedad o adulteración de un documento, este Tribunal ha sostenido en reiterados y uniformes pronunciamientos emitidos, que resulta relevante valorar la declaración efectuada por el supuesto órgano o agente emisor y suscriptor del documento cuestionado, manifestando no haberlo expedido, no haberlo firmado o haberlo efectuado en condiciones distintas a las expresadas en el documento objeto de análisis.
32. Así las cosas, se puede apreciar que, en el presente expediente, obra la declaración expresa del Banco de Comercio, supuesto emisor de la Carta Fianza N° 2020/01155-02 del 16 de noviembre de 2020, quien ha manifestado expresamente no haber emitido aquella, lo cual permite señalar que dicho documento constituye uno **falso**.

Sobre la inexactitud de la información contenida en el documento bajo análisis

33. En este extremo, es oportuno recordar que la información inexacta supone un contenido que no es concordante o congruente con la realidad, lo que constituye una forma de falseamiento de esta. Además, para la configuración del tipo infractor, deberá acreditarse el segundo requisito; es decir, que la inexactitud esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual.
34. Al respecto, se advierte que la Carta Fianza en cuestión señala que el Banco de Comercio la habría otorgado a solicitud de la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C. para garantizar al CONSORCIO E&J por el cumplimiento del Contrato derivado del procedimiento de selección; sin embargo, dicha entidad bancaria ha señalado expresamente que su representada no emitió dicho documento, lo cual evidencia que la información contenida en la carta fianza bajo análisis resulta contraria con la realidad, por lo tanto, esta deviene en **inexacta**.
35. Ahora bien, debe tenerse presente que, para la configuración del supuesto de presentación de información inexacta, se requiere que la misma esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación que represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

la ejecución contractual.

36. Así pues, de la revisión de las bases integradas del procedimiento de selección se aprecia lo siguiente:

2.3. REQUISITOS PARA PERFECCIONAR EL CONTRATO

El postor ganador de la buena pro debe presentar los siguientes documentos para perfeccionar el contrato:

- a) **Garantía de fiel cumplimiento del contrato. EL POSTOR DEBE PRESENTAR CARTA FIANZA.**
- b) Garantía de fiel cumplimiento por prestaciones accesorias, de ser el caso. EL POSTOR DEBE PRESENTAR CARTA FIANZA.
- c) Contrato de consorcio con firmas legalizadas ante Notario de cada uno de los integrantes, de ser el caso.
- d) Código de cuenta interbancaria (CCI) o, en el caso de proveedores no domiciliados, el número de su cuenta bancaria y la entidad bancaria en el exterior.
- e) Copia de la vigencia del poder del representante legal de la empresa que acredite que cuenta con facultades para perfeccionar el contrato, cuando corresponda.

* Dicho documento se tendrá en consideración en caso de empate, conforme a lo previsto en el artículo 91 del Reglamento.

Como puede notarse, en el literal a) del numeral 2.3 del Capítulo II de las bases integradas del procedimiento de selección, se consignó que uno de los documentos que debía presentar el ganador de la buena pro para perfeccionar el contrato era precisamente la garantía de fiel cumplimiento de contrato, por tanto, la presentación de la Carta Fianza N° 2020/01155-02 sí representó un beneficio para el Consorcio, pues dicho documento resultaba un requisito obligatorio, que le permitió perfeccionar el Contrato.

Por lo tanto, este Colegiado advierte que concurren los elementos del tipo infractor para la configuración de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

37. Bajo dicho contexto, resulta oportuno traer a colación que como parte de sus descargos la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C., integrante del Consorcio, invocó la aplicación del principio de culpabilidad, en el sentido que la sanción penal o disciplinaria, solo puede sustentarse en la comprobación de la responsabilidad subjetiva del agente infractor de un bien jurídico, en ese sentido, no es constitucionalmente aceptable que una persona sea sancionada por un acto o una omisión que no le sea imputable.

38. Sobre el particular, cabe recordar que el numeral 50.3 del artículo 50 del TUO

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

de la Ley establece que la responsabilidad derivada de las infracciones previstas en dicho artículo es objetiva, salvo en aquellos tipos infractores previsto en los literales a), b), h), y n) del numeral 50.1 del artículo 50.

Teniendo en cuenta ello, resulta válido señalar que la responsabilidad por la configuración de las infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, es de carácter objetivo, pues dichas infracciones no se encuentran dentro de las excepciones establecidas por la norma.

En ese sentido, compete a este Colegiado verificar la configuración de las infracciones imputadas al Consorcio, en los términos que éstas han sido tipificadas en la norma, independientemente de la responsabilidad subjetiva y/o culpabilidad que pueda corresponder a cada uno de sus integrantes, pues, en el presente caso, dicho aspecto no ha sido consignado para la determinación de responsabilidad administrativa.

39. Por otro lado, la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C. ha solicitado que se tome en cuenta la denuncia por estafa interpuesta contra el señor Roman Amao Mayta, quien en calidad de bróker que trabaja con entidades bancarias, fue el encargado de tramitar diferentes cartas fianzas que nunca han sido rechazadas habiendo pasado por procesos de fiscalización posterior sin ningún problema.

Agrega que, habría efectuado un depósito bancario al señor Roman Amao Mayta por la suma de S/ 28,300.00, enviado por correo electrónico con información de la empresa, a fin de pasar las evaluaciones para que se otorgue la carta fianza solicitada. Alude a conversaciones de whatsapp que habría mantenido con el señor Amao, con las que se demostraría fehacientemente que envió la carta fianza, que presumió veraz debido a que se realizaron los trámites con toda la legalidad posible; sin embargo, dicho señor indujo a error al Consorcio con dicho acto ilícito.

40. Al respecto, resulta pertinente señalar que las infracciones analizadas en este caso están referidas a la presentación de una Carta Fianza falsa con información inexacta, lo que no implica imputar la falsedad o inexactitud de la información en sí, a aquel que elaboró o aportó dicho documento, puesto

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

que la infracción imputada sanciona el hecho de presentar un documento con información inexacta, no la autoría del mismo.

Siendo así, los proveedores, postores y contratistas deben ser diligentes en cuanto a la verificación de la autenticidad, veracidad y fidelidad de los documentos y de la información que presentan dentro del marco de un procedimiento de selección; lo que constituye una obligación que forma parte de sus deberes como administrados establecidos en el TUO de la LPAG, y le da contenido al principio de corrección y licitud que rigen sus actuaciones con la Administración.

- 41.** Así pues, los hechos alegados por la empresa recurrente referidos a que habría contratado un bróker para la tramitación de la carta fianza cuestionada, no la eximen de responsabilidad administrativa, pues, cabe recordar que el responsable de la infracción en un procedimiento administrativo sancionador relativo a la contratación pública, siempre será el participante, postor y/o contratista que vulnera alguno de los mandatos previstos en la normativa de la materia, sin perjuicio que el autor material (encargado, trabajador o empleado, por ejemplo, supuestos que resultan más claros cuando se trata de una persona jurídica) pueda ser identificado o se responsabilice por dichos actos.

En ese sentido, cualquier argumento destinado a responsabilizar a un tercero por la presentación de un documento falso o información inexacta, no puede ser acogido por este Colegiado, pues en esta instancia corresponde determinar la responsabilidad administrativa de las empresas integrantes del Consorcio, por la presentación ante la Entidad de documentación con falsa y con información inexacta, por lo que, los argumentos expuestos no pueden eximir a aquellas de su responsabilidad por las infracciones imputadas.

- 42.** A mayor abundamiento, debe tenerse en cuenta que el principio de causalidad consagra el hecho que la responsabilidad por la comisión de una infracción recaiga sobre el autor de la conducta sancionable, por lo que habiéndose verificado la determinación del vínculo de causalidad del Consorcio respecto de la presentación del documento cuestionado ante la Entidad, se acredita la existencia de responsabilidad administrativa por dicha presentación, no resultando suficiente a efecto de deslindar responsabilidad

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

el actuar de un tercero que supuestamente proporcionó o facilitó los documentos presentados ante la Entidad; máxime, si como se ha hecho referencia una de las obligaciones principales que tiene todo postor es la verificación de la documentación que presenta ante la Entidad.

43. Por otro lado, la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C. indica que, la Entidad realizó la verificación de la carta fianza después de más de cinco meses de presentada, y que de haberlo hecho en el menor tiempo posible hubiese podido tomar las acciones legales correctivas, siendo que en ningún momento tuvo la intención de perjudicar al Estado, más aún, si en calidad de REMYPE, los consorciados hubiesen podido acogerse a la retención del 10% del monto del contrato como garantía de fiel cumplimiento, sin embargo, en aras de demostrar solvencia económica y brindar seguridad a la Entidad se tramitó la carta fianza que hoy les causa dificultad.
44. Con relación al argumento antes citado, este Colegiado no advierte en qué medida el Consorcio hubiese podido tomar las medidas correctivas respecto de la presentación del documento determinado como falso y con información inexacta, toda vez que el momento en que se configura la infracción es con la presentación del mismo ante la Entidad, más aun teniendo en cuenta que el mismo fue presentado como parte de los requisitos para el perfeccionamiento del Contrato, cuya falsedad quedo en evidencia a raíz de la solicitud de la Entidad al Banco de Comercio sobre la ejecución de la Carta Fianza N° 2021/00021-01.

En lo que respecta a que su representada no habría tenido la intención de perjudicar al Estado, cabe señalar que la intencionalidad es un aspecto que será analizado como un criterio de graduación de la sanción. Por otro lado, el hecho referido a que los integrantes del Consorcio pudieron solicitar la retención del 10% del monto del contrato por concepto de garantía de fiel cumplimiento constituye una situación netamente subjetiva por parte de aquellos, que no revierte la falsedad e inexactitud del documento en cuestión.

45. En otro extremo de sus descargos, la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C. sostiene que exigir una responsabilidad absoluta por hechos de terceros no resulta razonable, como tampoco sería eficiente imponerle costos de verificaciones exorbitantes en tiempo y dinero para verificar si un acto



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

administrativo emitido fue suscrito por el funcionario competente o si era verdad lo que este funcionario dijo.

46. Al respecto, como ha quedado evidenciado en párrafos anteriores, el documento en cuestionado es una Carta Fianza que habría sido supuestamente emitida a solicitud de la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C., para garantizar al Consorcio que integra, por lo tanto, resulta válido sostener que dicho documento pertenece a su esfera de dominio, en ese sentido, éste debió actuar diligentemente en la obtención del mismo, a efectos de corroborar la veracidad de aquel.
47. Finalmente, dicha empresa ha precisado que ha procedido a obtener una carta fianza del Banco BBVA, en resguardo de su honorabilidad, demostrando que posee la capacidad financiera para tramitarla.
48. Sobre lo antes expresado, el hecho que el Consorcio hubiese tramitado otra carta fianza ante otra entidad financiera posteriormente, no revierte la falsedad del documento bajo análisis, más aún si la Carta Fianza que alude dicha empresa data del 27 de agosto de 2021, es decir, esta habría sido obtenida aproximadamente 9 meses después de la presentación de la carta fianza cuestionada.
49. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que la empresa JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L., integrante del Consorcio, no se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador, por lo cual no ha formulado descargos sobre la imputación efectuada en su contrato, por tanto, en el presente expediente no obra algún elemento adicional que deba ser valorado por este Colegiado en dicho extremo.
50. En tal sentido, ha quedado acreditado que los integrantes del Consorcio han incurrido en las causales de infracción tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, por haber presentado un documento falso y con información inexacta a la Entidad, para el perfeccionamiento del Contrato.

Sobre la posibilidad de individualizar la responsabilidad administrativa de los integrantes del Consorcio.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Naturaleza de la infracción

51. De manera previa a determinar la sanción administrativa a imponerse, es necesario tener presente que en el artículo 258 del Reglamento se prevé que las infracciones cometidas por un consorcio durante el procedimiento de selección y en la ejecución del contrato, se imputan a todos los integrantes del mismo, aplicándose a cada uno de ellos la sanción que le corresponda, salvo que, por la naturaleza de la infracción, la promesa formal, contrato de consorcio, o contrato suscrito con la Entidad, pueda individualizarse la responsabilidad; además, la carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor.

En ese sentido, a efectos de determinar la sanción a imponer en virtud de los hechos reseñados, en el presente caso corresponde esclarecer, de forma previa, si es posible imputar a uno de los integrantes del Consorcio la responsabilidad por los hechos expuestos, siendo que la imposibilidad de individualizar dicha responsabilidad determinaría que todos sus integrantes asuman las consecuencias derivadas de la infracción cometida.

52. Al respecto, en cuanto a la naturaleza de la infracción, según lo dispuesto en el literal a) del numeral 258.2 del artículo 258 del Reglamento, dicho criterio sólo puede invocarse en el caso de las infracciones previstas en los literales c), i) y k) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

En ese sentido, cabe señalar que, en el presente caso, se ha determinado que los integrantes del Consorcio, han presentado documentación falsa ante la Entidad, infracción tipificada en el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, por lo tanto, el criterio de la naturaleza de la infracción, no resulta aplicable en dicho extremo.

53. Sin embargo, en el caso de documentos con información inexacta, se ha considerado viable la individualización de la responsabilidad de los integrantes de un consorcio, siempre que pueda verificarse el incumplimiento de una obligación de carácter personal de uno o más de ellos; es decir, que la presentación de la información inexacta esté vinculada a su esfera de dominio y autonomía, respecto de la cual los demás consorciados no tienen

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

conocimiento y control efectivo sobre la información contenida en aquellos.

- 54.** En el caso concreto, la información cuya inexactitud ha quedado acreditada, está contenida en la Carta Fianza N° 2020/01155-02, la cual si bien habría sido emitida a solicitud de la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C., lo cierto es que en esta se garantiza a las dos empresas integrantes del Consorcio (E & J CONTRATISTAS S.A.C. y JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L.). Asimismo, dicho documento se encuentra suscrito y emitido por personas distintas a los integrantes del Consorcio, por lo que no se trata de una declaración que se encuentre vinculada a la esfera de dominio y autonomía de alguno de ellos. Por tanto, el criterio de la naturaleza de la infracción no resulta aplicable al presente caso, a efectos de individualizar la responsabilidad de los integrantes del Consorcio.

Promesa de consorcio y Contrato de consorcio

- 55.** Ahora bien, obra en la plataforma del SEACE la oferta presentada por el Consorcio en el marco del procedimiento de selección, dentro de la cual figura el Anexo N° 5 – Promesa de Consorcio del 29 de octubre de 2020, el mismo que cuenta con las firmas legalizadas de los integrantes del Consorcio, de cuya revisión se aprecia que éstos convinieron lo siguiente:



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE RIOJA
Adjudicación Simplificada N° 016-2020-MPR/CS Primera Convocatoria

000070

ANEXO N° 5
PROMESA DE CONSORCIO

Señores
COMITÉ DE SELECCIÓN
ADJUDICACION SIMPLIFICADA N° 016-2020-MPR/CS Primera Convocatoria
Presente.-

Los suscritos declaramos expresamente que hemos convenido en forma irrevocable, durante el lapso que dure el procedimiento de selección, para presentar una oferta conjunta a la **ADJUDICACION SIMPLIFICADA N° 016-2020-MPR/CS Primera Convocatoria**

Asimismo, en caso de obtener la Buena pro, nos comprometemos a formalizar el contrato de consorcio, de conformidad con lo establecido por el artículo 140 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, bajo los siguientes condiciones:

a) Integrantes del consorcio

1. Consorcio 1: JIM VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. - RUC N° 20606216883
2. Consorcio 2: E & J CONTRATISTAS S.A.C. - RUC N° 20487772365

b) Designamos a JOEL ALEXANDER PEREZ ROJAS, identificado con D.N.I. N° 44903661, como representante común del **CONSORCIO E&J** para efectos de participar en todos los actos referidos al procedimiento de selección, suscripción y ejecución del contrato, con poderes suficientes para ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones que se derivan de su calidad de postor y contratista, hasta la conformidad o liquidación del contrato, correspondiente con LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE RIOJA.

Asimismo, declaramos que el representante común del consorcio no se encuentra impedido, inhabilitado ni suspendido para contratar con el Estado.

c) Fijamos nuestro domicilio legal común en JR. ANAXIMANDRO VEGA NRO. 815 – CHOTA – CHOTA - CAJAMARCA. Es el lugar al que se dirigirán las comunicaciones remitidas por la Entidad al consorcio. Siendo este el único válido para todos los efectos.

d) Las obligaciones que corresponden a cada uno de los integrantes del consorcio son las siguientes:

1.	OBLIGACIONES DE: Consorcio 1: JIM VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L.	40 %
	<ul style="list-style-type: none"> • Ejecución de la obra • Responsable de la recopilación, elaboración, revisión, veracidad y presentación de la propuesta técnica económica y de los documentos para perfeccionar el contrato de obra. • Responsable de la recopilación, revisión, veracidad y presentación de los currículum de los profesionales a proponer, así como el cambio de estos últimos. 	
2.	OBLIGACIONES DE: Consorcio 2: E & J CONTRATISTAS S.A.C.	60 %
	<ul style="list-style-type: none"> • Ejecución de la Obra • Otorgar experiencia en ejecución de obras similares para participar en el proceso de selección. • Exento de responsabilidad de la veracidad, elaboración y presentación de la propuesta técnica económica, de los documentos para perfeccionar el contrato de obra y de los profesionales a proponer, así como el cambio de estos últimos. • Responsable únicamente por la veracidad de los documentos relacionados con la experiencia en ejecución de obras similares, contenidos en la memoria del postor del presente procedimiento de selección. 	
TOTAL OBLIGACIONES		100 %

27



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Como puede notarse, en la promesa de Consorcio, la empresa E & J CONTRATISTAS GENERALES S.A.C declaró que estaría exenta de responsabilidad de la veracidad, elaboración y presentación de la propuesta técnica económica, y de los documentos para perfeccionar el contrato de obra y de los profesionales a proponer, así como del cambio de estos últimos.

56. Sobre el particular, como parte de sus descargos la empresa E&J CONTRATISTAS S.A.C. señaló que en la promesa formal de consorcio se manifestó expresamente que su representada se encuentra exenta de responsabilidad de la veracidad, elaboración y presentación de la propuesta técnica económica así como de los documentos para perfeccionar el contrato y de los profesionales a proponer, así como el cambio de estos últimos. Por lo que, su consorciada habría sido la única responsable de los documentos presentados para el perfeccionamiento del Contrato.
57. No obstante ello, del Contrato de Consorcio celebrado entre las empresas integrantes del mismo, se advierte lo siguiente:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

CLAUSULA SEXTA: OBLIGACIONES Y PORCENTAJE DE LOS INTEGRANTES DEL CONSORCIO.

Por la celebración de este contrato los consorciados quedan en total libertad de realizar en forma autónoma las actividades a las que se dedican según el giro de su negocio; y únicamente están obligadas a realizar de forma conjunta las actividades propias del consorcio según las obligaciones a la que cada uno se comprometa, conforme a lo dispuesto en los párrafos subsiguientes:

1.	OBLIGACIONES DE: E&J CONTRATISTAS SAC	60 %
	<ul style="list-style-type: none">Responsable de la ejecución contractual de la obra hasta su liquidación.Responsable de la recopilación, elaboración, revisión, autenticidad y presentación de la oferta técnica económica.Responsable de la recopilación, elaboración, revisión, autenticidad y presentación oportuna de todos los documentos que serán presentados para la suscripción del contrato, en caso de resultar ganador de la buena pro, por lo tanto es responsable de la suscripción del contrato.Responsable de la tramitación de garantías y su renovación de manera oportuna, siendo igualmente responsable de la recopilación, elaboración, revisión, autenticidad y presentación de los documentos que se tramiten para su obtención, la cual deberá ser tramitada de acuerdo a las formalidades descritas en las normas de contrataciones del estado.	
2.	OBLIGACIONES DE: JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L.	40 %
	<ul style="list-style-type: none">Responsable de la ejecución contractual de la obra hasta su liquidación.	
	TOTAL	100 %

Como resulta evidente, contrariamente a las obligaciones asumidas en la promesa de consorcio, a través del Contrato de Consorcio la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C. asumió ser responsable de la recopilación, elaboración, revisión, autenticidad y presentación oportuna de todos los documentos que serán presentados para la suscripción del contrato, asimismo, se declaró responsable de la tramitación de garantías.

58. Considerando tales hechos, corresponde recordar que en el punto 2 del sub numeral 7.4.2 de la DIRECTIVA N° 005-2019-OSCE/CD¹⁷ estableció que la información referida a i) La identificación de los integrantes del consorcio, ii) Las obligaciones que correspondan a cada uno de los integrantes del

¹⁷ REFERIDA A LA PARTICIPACIÓN DE PROVEEDORES EN CONSORCIO EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

consorcio y **iii)** El porcentaje de las obligaciones de cada uno de los integrantes, no puede ser modificada, con ocasión de la suscripción del contrato de consorcio, ni durante la etapa de ejecución contractual.

Sin embargo, en el presente caso se advierte que los integrantes del Consorcio variaron las obligaciones que correspondían a cada uno de estos, aun cuando esta información no podía ser modificada, lo cual deberá ser puesto en conocimiento del Titular de la Entidad, a efectos que exhorte al personal que resulte competente a tener en cuenta los criterios establecidos en las Directivas emitidas por el OSCE cuando efectúe la revisión de los documentos presentados por los postores en el marco de un procedimiento de selección. Asimismo, este hecho deberá ser comunicado a la Gerencia Regional de Control de San Martín para que se adopten las medidas que resulten pertinentes.

59. Por otro lado, resulta relevante hacer mención a lo señalado en el Acuerdo de Sala Plena N° 05-2017-TCE¹⁸, en cuyos numerales 4 y 5 se estableció lo siguiente:

“(…)

4. En los casos en que se invoque la individualización de la responsabilidad en base a *la promesa formal de consorcio, este documento deberá hacer mención expresa a que la obligación vinculada con la configuración del supuesto infractor, corresponde exclusivamente a uno o algunos de los integrantes del respectivo consorcio.*

Si la promesa no es expresa al respecto, asignando literalmente a algún consorciado la responsabilidad de aportar el documento detectado como falso o asignando a algún consorciado una obligación específica en atención a la cual pueda identificarse indubitablemente que es el aportante del documento falso, no resultará viable que el Tribunal de Contrataciones del Estado, por vía de interpretación o inferencia, asigne responsabilidad exclusiva por la infracción respectiva a uno de los integrantes.

¹⁸ Publicado el 29 de setiembre de 2017 a través del Diario Oficial “El Peruano”.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

5. Para que la individualización de responsabilidad sea factible, la asignación de obligaciones en la promesa formal de consorcio debe generar suficiente certeza, debiéndose hacer referencia a obligaciones específicas, sin que se adviertan contradicciones en su propio contenido ni inconsistencias con otros medios probatorios y elementos fácticos que puedan resultar relevantes, de valoración conjunta, para la evaluación del caso concreto.

(Sic) (Subrayado y resaltado es agregado)

60. Como puede notarse, si bien a través de la Promesa de Consorcio, la empresa E&J CONTRATISTAS S.A.C. se declaró exenta de responsabilidad de la veracidad de los documentos que se presenten para perfeccionar el contrato, y que por su parte la empresa JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L se declaró responsable por la recopilación, revisión, veracidad y presentación de, entre otros, los documentos para perfeccionar el contrato, lo cierto es que, a través del Contrato de Consorcio, la empresa JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L se consignó solo como responsable de la ejecución contractual, mientras que la empresa E&J CONTRATISTAS S.A.C. asumió, entre otros, la responsabilidad por la presentación de los documentos para el perfeccionamiento del Contrato así como la tramitación de garantías.

Por tanto, esta circunstancia evidencia una contradicción entre dichos documentos, y por ende revela inconsistencias entre lo acordado a través de la promesa de consorcio y el contrato de consorcio, en ese sentido, siguiendo lo establecido en el Acuerdo de Sala Plena N° 05-2017/TCE, la individualización de responsabilidad administrativa a partir de lo estipulado en la promesa de consorcio no resulta factible.

61. Aunado a ello, de la revisión de las obligaciones asumidas por los integrantes del Consorcio tanto en la promesa así como en el contrato, si bien se consignaron obligaciones tales como “*ser responsable de la recopilación, revisión, veracidad y presentación de los documentos para perfeccionar el contrato*” y “*ser responsable de la tramitación de garantías*”, lo cierto es que ningún caso se hace referencia expresa a una asignación explícita en relación al aporte del documento determinado como falso, más aún si tenemos en cuenta que la responsabilidad asumida por la empresa E&J CONTRATISTAS S.A.C. en el contrato de consorcio, referida a que sería la encargada de la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

tramitación de garantías, se contradice con lo inicialmente declarado por aquella en la promesa de consorcio, tal como ha sido anotado en párrafos anteriores.

62. En virtud a lo antes expuesto, no resulta factible que este Colegiado efectúe la individualización de responsabilidad de los integrantes del Consorcio en mérito a la promesa o al contrato de consorcio, como lo ha solicitado la empresa E&J CONTRATISTAS S.A.C.

Contrato suscrito con la Entidad.

63. Asimismo, de la revisión del Contrato suscrito entre la Entidad y el Consorcio, el cual obra registrado en la Ficha SEACE del procedimiento de selección, no se advierte que se haya consignado alguna cláusula que permita efectuar la individualización de la responsabilidad administrativa atribuida a los integrantes de éste último, por la presentación del documento determinado como falso y con información inexacta.
64. Por tanto, en atención a las consideraciones expuestas y no habiéndose advertido elementos que permitan individualizar la responsabilidad por la presentación de documentación falsa e información inexacta, debe atribuirse responsabilidad administrativa conjunta a los integrantes del Consorcio, por la comisión de las infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Concurso de infracciones.

65. Sobre este aspecto, a fin de graduar la sanción a imponer al infractor, se debe precisar que, por disposición del artículo 266 del Reglamento, en caso de incurrir en más de una infracción, como ocurre en el presente caso, corresponde aplicar al infractor la sanción que resulte mayor.
66. En tal sentido, considerando que en el caso que nos avoca existe concurso de infracciones [pues se ha configurado la infracción de presentación de información inexacta, con inhabilitación temporal no menor de tres (3) meses ni mayor de treinta y seis (36) meses, y de presentar documentación falsa, sancionada con inhabilitación temporal no menor de treinta y seis (36) meses

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

ni mayor de sesenta (60) meses; en cumplimiento del referido artículo, corresponde aplicar al infractor la sanción que resulte mayor, es decir, **no menor de treinta y seis (36) meses ni mayor de sesenta (60) meses**, sanción que será determinada según los criterios de graduación establecidos en el artículo 264 del Reglamento.

Graduación de la sanción

67. Para la determinación de la sanción, resulta importante traer a colación el principio de razonabilidad consagrado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.
68. En tal sentido, y a efectos de graduar la sanción a imponerse los integrantes del Consorcio, se deben considerar los criterios de gradualidad de la sanción previstos en el artículo 264 del Reglamento, en los siguientes términos:
 - a. **Naturaleza de la infracción:** Debe considerarse que las infracciones cometidas, referidas a la presentación de documentación falsa e información inexacta, revisten gravedad, debido a que vulneran los principios de presunción de veracidad e integridad que deben regir en todos los actos vinculados a las contrataciones públicas. Dichos principios, junto a la fe pública, constituyen bienes jurídicos merecedores de protección especial, pues constituyen los pilares de las relaciones suscitadas entre la Administración Pública y los administrados.
 - b. **Ausencia de intencionalidad del infractor:** De conformidad con la valoración realizada por este Colegiado a los medios de prueba obrantes en el expediente administrativo, no se puede advertir si hubo o no un actuar intencional por parte de los integrantes del Consorcio en cometer la infracción determinada; sin que por ello se desvirtúe su

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

responsabilidad administrativa en la medida que presentó documentación falsa e información inexacta ante la Entidad como parte de su oferta.

- c. **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** La presentación de los documentos falsos e información inexacta conlleva un menoscabo o detrimento en los fines de la Entidad, en perjuicio del interés público y del bien común, al haberse afectado la transparencia y confiabilidad exigible a toda actuación realizable en el ámbito de la contratación pública.

En el caso concreto, la presentación del documento falso con información inexacta, ocasionó una errónea percepción en la Entidad al considerar que el Consorcio habría cumplido con acreditar todos los requisitos obligatorios para el perfeccionamiento del Contrato. Asimismo, imposibilitó a la Entidad de ejecutar la garantía contenida en la carta fianza en cuestión.

- d. **Reconocimiento de la infracción cometida antes de que sea detectada:** Los integrantes del Consorcio no han reconocido su responsabilidad en la comisión de las infracciones que se les imputan, antes de su detección.
- e. **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** De la base de datos del Registro Nacional de Proveedores, se aprecia que las empresas **E & J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365)** y **JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20606216883)**, integrantes del Consorcio, no cuentan con antecedentes de sanción impuesta por el Tribunal.
- f. **Conducta procesal:** Es necesario tener presente que la empresa E & J CONTRATISTAS S.A.C. se apersonó al procedimiento administrativo sancionador y presentó sus descargos solicitados con el decreto de inicio; sin embargo, la empresa JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. no se apersonó ni presentó sus descargos requeridos.
- g. **La adopción o implementación de modelo de prevención:** Debe

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

tenerse en cuenta que no obra en el presente expediente información que acredite que las empresas integrantes del Consorcio hayan adoptado o implementado algún modelo de prevención debidamente certificado, adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características de la contratación estatal, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir actos indebidos y conflictos de interés o para reducir significativamente el riesgo de la comisión de infracciones como las determinadas en la presente resolución.

- h. Que el administrado tenga la condición de Micro y Pequeña Empresa (MYPE), y que se haya visto afectado de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitaria¹⁹:** Al respecto, si bien se ha verificado que las empresas integrantes del Consorcio figuran acreditadas como Micro Empresas en el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa - REMYPE²⁰, lo cierto es que, no obra en el expediente administrativo la documentación que permita analizar la existencia de una posible afectación a las actividades productivas o de abastecimiento de aquellos, en los tiempos de crisis sanitaria.
- 69.** Adicionalmente, es pertinente indicar que la falsa declaración en proceso administrativo y la presentación de documentación falsa están previstos y sancionados como delitos en los artículos 411 y 427 del Código Penal; en tal sentido, debe ponerse en conocimiento del Ministerio Público - Distrito Fiscal de San Martín los hechos antes expuestos, y remitírsele, copia de la presente resolución y de los folios indicados en la parte resolutive del presente pronunciamiento.
- 70.** Finalmente, la comisión de la infracción determinada tuvo lugar el **18 de noviembre de 2020**, fecha en que el Consorcio presentó la Carta Fianza N° 2020/01155-02 falsa y con información inexacta ante la Entidad, como parte de los documentos requeridos para el perfeccionamiento del Contrato; hecho que ha dado lugar a la configuración de las infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

¹⁹ Incorporado como criterio de graduación de la sanción a través de la Ley N° 31535, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 28 de julio de 2022.

²⁰ <https://apps.trabajo.gob.pe/consultas-remype/app/index.html>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Carlos Enrique Quiroga Periche y la intervención de los Vocales Olga Evelyn Chávez Sueldo y Daniel Alexis Nazazi Paz Winchez, atendiendo a la conformación de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE del 21 de mayo de 2022, publicada el 23 de mayo de 2022 en el Diario Oficial El Peruano, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 de la Ley, 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. Rectificar de oficio** los errores materiales advertidos en los Decretos del 19 de mayo y 21 de junio de 2022, en los siguientes términos:

En los Decretos del 19 de mayo y 21 de junio de 2022

- **Donde dice** empresa *E Y J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365)*; **debe decir**, empresa *E & J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365)*.

En el Decreto del 19 de mayo de 2022

- **Donde dice** *“Carta Fianza N° 2020/01155-0 de fecha 16.11.2020”*; **debe decir**, *“Carta Fianza N° 2020/01155-02 de fecha 16.11.2020”*.
 - **Donde dice** *“DOCUMENTO PRESENTADO PARA LA FIRMA DEL CONTRATO”*; **debe decir** *“DOCUMENTO PRESENTADO DURANTE LA EJECUCIÓN CONTRACTUAL”*.
 - **Donde dice** *“DOCUMENTO PRESENTADO DURANTE LA EJECUCIÓN CONTRACTUAL”*; **debe decir** *“DOCUMENTO PRESENTADO PARA LA FIRMA DEL CONTRATO”*.
- 2. SANCIONAR** a la empresa **E & J CONTRATISTAS S.A.C. (con R.U.C. N° 20487772365)**, por el período de **cuarenta (40) meses** de inhabilitación

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

temporal en sus derechos de participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por su responsabilidad al haber **presentado documentación falsa e información inexacta** ante la **Municipalidad Provincial de Rioja** en el marco de la **Adjudicación Simplificada N° 016-2020-MPR/CS - Primera Convocatoria**, efectuada para la contratación de la ejecución de la obra *“Construcción de calzada, vereda, cuneta y berma; además de otros activos en el (la) Jr. Angaiza, Cuadras 1-3 (veredas y cunetas) y Cuadras 13-14 (pistas y veredas), de la ciudad de Rioja, distrito de Rioja, provincia de Rioja, departamento San Martín” CUI N° 2492066*; infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley; conforme a los fundamentos expuestos.

3. **SANCIONAR** a la empresa **JLMX VASQUEZ EJECUTORES E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20606216883)**, por el período de **cuarenta (40) meses** de inhabilitación temporal en sus derechos de participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por su responsabilidad al haber **presentado documentación falsa e información inexacta** ante la **Municipalidad Provincial de Rioja** en el marco de **Adjudicación Simplificada N° 016-2020-MPR/CS - Primera Convocatoria**, efectuada para la contratación de la ejecución de la obra *“Construcción de calzada, vereda, cuneta y berma; además de otros activos en el (la) Jr. Angaiza, Cuadras 1-3 (veredas y cunetas) y Cuadras 13-14 (pistas y veredas), de la ciudad de Rioja, distrito de Rioja, provincia de Rioja, departamento San Martín” CUI N° 2492066*; infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley; conforme a los fundamentos expuestos.
4. **Disponer** que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme la Secretaría del Tribunal de Contrataciones del Estado debe registrar la sanción en el Sistema Informático del Tribunal de Contrataciones del Estado - SITCE.
5. **Remitir** copia de la presente resolución al Titular de la Municipalidad Provincial de Rioja y a la Gerencia Regional de Control de San Martín, conforme lo expresado en los fundamentos 27 y 58.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3147-2022-TCE-S2

6. **Remitir** copia del expediente administrativo, así como copia de la presente Resolución, al Ministerio Público - Distrito Fiscal de San Martín, de acuerdo con lo señalado en los fundamentos 26 y 67.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

SS.
Quiroga Periche.
Chávez Sueldo.
Paz Winchez.