

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

Sumilla: (...) a efectos de garantizar la libre concurrencia y competencia en los procesos de contratación que desarrollan las Entidades, la normativa establece ciertos supuestos que limitan a una persona natural o jurídica a ser participante, postor y/o contratista del Estado. (...)

Lima, 20 de setiembre de 2022

VISTO en sesión del 20 de setiembre de 2022 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el **Expediente N° 4502/2021.TCE**, sobre procedimiento administrativo sancionador generado contra las empresas **DO'ROALLY E.I.R.L.** y **WORLDLINK SALES INC** integrantes del **CONSORCIO TRIDINSA**, por su presunta responsabilidad al haber contratado con la Marina de Guerra del Perú pese a encontrarse en el supuesto de impedimento previsto en el literal I), del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en el marco de la Licitación Pública N° 003-2020-MGP/DIRCOMAT Sistema a Suma Alzada (por relación de ítems paquetes) (ítems 03 y 05); y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. Según la información registrada en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, el 27 de abril de 2020, la Marina de Guerra del Perú, en adelante la **Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 003-2020-MGP/DIRCOMAT Sistema a Suma Alzada (por relación de ítems paquetes) (ítems 03 y 05), para la *"Adquisición de lubricantes, grasas y afines para entrenamiento operacional de las unidades navales"*, por un valor estimado de S/2,422,506.00 (dos millones cuatrocientos veintidós mil quinientos seis con 00/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

El procedimiento de selección estuvo referido, entre otros, a los siguientes ítems:

Ítem N° 3: cuyo valor estimado ascendió a S/ 92,160.00 (noventa y dos mil ciento sesenta con 00/100 soles).

ITEM	SUB ITEM	DESCRIPCIÓN	U/M	CANT.
3	3.1	ACEITE SAE 15W-40 PARA MOTOR A DIESEL DEUTZ REQUERIMIENTO DQCIII-10 LA	Glns	98
	3.2	ACEITE PRESERVANTE ISO 22 (PARA ARMAMENTO)	Glns	15
	3.3	GRASA MULTIPROPÓSITO DE LITIO	Lbs	100
	3.4	ACEITE MONOGRADO BAJO EN AZUFRE SAE 30 API CF	Glns	1,302
	3.5	ACEITE HIDRÁULICO ISO 32 MIL-PRF-17672D	Lbs.	110
	3.6	GRASA MULTIPROPÓSITO EP2 MIL-PRF-24139A	Glns	805

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

Ítem N° 5: cuyo valor estimado ascendió a S/ 262,560.00 (doscientos sesenta y dos mil quinientos sesenta con 00/100 soles).

ITEM	SUB ITEM	DESCRIPCIÓN	U/M	CANT.
5	5.1	ACEITE LUBRICANTE PARA COMPRESO DE AIRE VDL-100	Glns	183
	5.2	ACEITE OW -30	Glns	15
	5.3	ACEITE SINTÉTICO 829	Glns	15
	5.4	LUBRICANTE SINTETICO AVANZADO PARA COMPRESORES DE REFRIGERACIÓN	Glns	380
	5.5	ACEITE REFIGERANTE RL-32	Glns	55
	5.6	ACEITE REFIGERANTE RL68H	Glns	73
	5.7	ACEITE NAFTENICO PARA COMPRESOR A REFRIGERACION ISO 68	Glns	55
	5.8	ACEITE NAFTENICO PARA COMPRESOR A REFRIGERACION ISO 32	Glns	55
	5.9	ACEITE P-150 MINERAL	Glns	6

Dicho procedimiento fue convocado bajo la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante el **TUO de la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y su modificatorias, en adelante el **Reglamento**.

El 12 de junio de 2020, se llevó a cabo el acto de presentación de ofertas, de manera electrónica, y el 18 del mismo mes y año se otorgó la buena pro, entre otros de los ítems 3 y 5 al Consorcio Tridinsa integrado por las empresas Do'roally E.I.R.L. y Worldlink Sales INC, en adelante **el Consorcio**, por el monto de S/ 91,000.00 (noventa y un mil con 00/100 soles) y S/ 251,000.00 (doscientos cincuenta y un mil con 00/100 soles), respectivamente.

El 27 de julio de 2020, la Entidad y el Consorcio, suscribieron el Contrato Dircomat N° 188-2020 (Ítems 3 y 5), en adelante **el Contrato**.

El 3 de diciembre de 2020, se registró en el SEACE la Resolución de la Comandancia General de la Marina del 28 de setiembre de 2020, mediante la cual se declaró la nulidad del Contrato correspondiente a los Ítems 3 y 5, disponiéndose que el procedimiento se retrotraiga hasta la etapa de la convocatoria.

2. Mediante escrito s/n del 14 de julio de 2021¹, presentado el 19 del mismo mes y año en la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, en adelante **el Tribunal**, la Entidad puso en conocimiento que

¹ Obrante a folio 1 al 9 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

las empresas integrantes del Consorcio habrían incurrido en infracción por haber contratado con el Estado estando impedido para ello, en los siguientes términos:

- Refiere que las empresas integrantes del Consorcio, transgredieron lo establecido en el literal l) del artículo 11 del TUO de la Ley, al haber suscrito el Contrato encontrándose inhabilitadas para ello, incurriendo en causal de infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del mismo cuerpo de leyes.
 - Añade que, de acuerdo al Informe Técnico N° 018-2020 del 26 de octubre de 2020, de la División de Abastecimiento del Departamento de Contratos de la Dirección de Contrataciones del Material, la empresa Do'roally E.I.R.L., integrante del Consorcio, en virtud de la Resolución N° 1445-2020-TCE-S3 de fecha 14 de julio de 2020 fue sancionada por el Tribunal de Contrataciones con inhabilitación temporal por treinta y ocho (38) meses, desde el 22 de julio de 2020 hasta el 22 de setiembre de 2023, al haberse determinado su responsabilidad por haber presentado documentación falsa e inexacta.
 - Por tanto, en aplicación al numeral 258.1 del artículo 258 del Reglamento, la infracción cometida por la empresa Do'roally E.I.R.L., se imputa a todos los integrantes del Consorcio, al haberse suscrito el contrato el 27 de julio de 2020.
3. Con Decreto del 14 de enero de 2022², se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra las empresas integrantes del Consorcio por su supuesta responsabilidad al haber contratado con el Estado estando impedida para ello, de acuerdo al literal l) del literal 11.1 del artículo 11 del TUO de la Ley, en el marco del procedimiento de selección; infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la referida norma.

En ese sentido, se otorgó a las empresas integrantes del Consorcio el plazo de diez (10) días hábiles para que cumplan con presentar sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos, en caso de incumplir el requerimiento.

² Obrante a folio 147 a 150 del expediente administrativo. La Entidad fue notificada con Cédula de Notificación N° 02860-2022.TCE el 27 de enero de 2022. La empresa Do'roally E.I.R.L. fue notificada mediante Cédula de Notificación N° 02861-2022.TCE el 28 de enero de 2022. La empresa Worldlink Sales INC fue notificada vía exhorto a Estados Unidos el 18 de marzo de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

4. Con Decreto del 25 de enero de 2022³, se dispuso notificar vía exhorto a los Estados Unidos a la empresa Worldlink Sales INC, integrante del Consorcio, a fin que cumpla con presentar sus descargos.
5. Mediante Decreto del 6 de junio de 2022, habiéndose verificado que las empresas integrantes del Consorcio no cumplieron con presentar sus descargos se hizo efectivo el apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente, remitiéndose el expediente administrativo a la Cuarta Sala para que emita pronunciamiento, siendo recibido en la misma fecha.

II. ANÁLISIS:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador, el análisis de la supuesta responsabilidad de las empresas integrantes del Consorcio, por haber contratado con el Estado estando impedida para ello; infracción prevista en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, norma vigente al momento de suscitados los hechos.

Naturaleza de la infracción.

2. En lo que concierne a esta infracción, el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, establece que serán pasibles de sanción los proveedores, participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas que contraten con el Estado estando impedidos para ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 de la mencionada Ley.

A partir de lo anterior, se tiene que la Ley contempló como supuesto de hecho necesario e indispensable para la configuración de la infracción: **i)** el perfeccionamiento del contrato o de la orden de compra o de servicio; y, **ii)** que al momento del perfeccionamiento de la relación contractual, el contratista se encuentre incurso en alguno de los impedimentos establecidos en el artículo 11 de la misma Ley.

3. En relación a ello, es pertinente mencionar que el ordenamiento jurídico en materia de contrataciones del Estado, ha consagrado, como regla general, la posibilidad de que toda persona natural o jurídica pueda participar en los procesos de contratación, en el marco de los principios de libre concurrencia y de

³ Obrante a folio 151, 164 a 167 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

competencia, previstos en los literales a) y e) del artículo 2 del TUO de la Ley.

Sin embargo, precisamente a efectos de garantizar la libre competencia y competencia en los procesos de contratación que desarrollan las Entidades, la normativa establece ciertos supuestos que limitan a una persona natural o jurídica a ser participante, postor y/o contratista del Estado, debido a que su participación en los procesos puede afectar la transparencia, imparcialidad y libre competencia con que se debe obrar en ellos, vista la naturaleza de las funciones o labores que cumplen o cumplieron o por la condición que ostentan dichas personas, sus representantes o participacionistas.

Es así que, el artículo 11 del TUO de la Ley, ha establecido distintos alcances de los impedimentos para contratar con el Estado; existiendo impedimentos de carácter absoluto, los cuales no permiten participar en ningún proceso de contratación pública, mientras que otros son de naturaleza relativa, vinculada ya sea al ámbito regional, de una jurisdicción, de una entidad o de un proceso de contratación determinado.

4. Ahora bien, cabe indicar que los impedimentos para ser participante, postor, contratista y/o subcontratista en las contrataciones que lleven a cabo las entidades, deben ser interpretados en forma restrictiva, no pudiendo ser aplicados por analogía a supuestos que no estén expresamente contemplados en la normativa de contrataciones del Estado; razón por la cual, deberá verificarse, en cada caso en particular, si existen elementos suficientes para determinar que alguno de los impedimentos taxativamente establecidos en el artículo 11 del TUO de la Ley, le sea de alcance a aquél proveedor que desee participar en procedimientos de selección o contratar con el Estado; o, de haberse materializado el perfeccionamiento contractual, si en dicha fecha, aquél se encontraba con impedimento vigente para tal efecto.

En este contexto, conforme a lo expuesto, corresponde verificar si, a la fecha, que se perfeccionó la relación contractual, las empresas integrantes del Consorcio estaban inmersas en impedimento.

Configuración de la infracción.

En relación al perfeccionamiento del contrato entre el Consorcio y la Entidad:

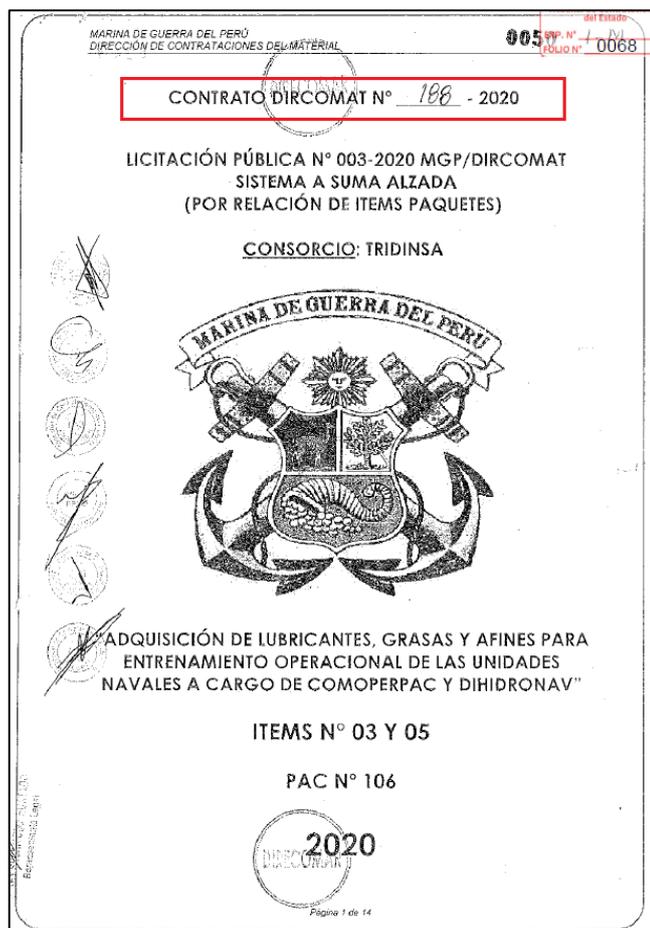
5. Conforme se indicó anteriormente, para que se configure la comisión de la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

infracción imputada a las empresas integrantes del Consorcio, es necesario que se verifiquen dos requisitos:

- i) Que se haya perfeccionado un contrato con una Entidad del Estado; y,
 - ii) Que, al momento del perfeccionamiento de la relación contractual, el contratista esté incurso en alguno de los impedimentos establecidos en el artículo 11 de TUO de la Ley.
6. Respecto del primer requisito obra en el expediente a folios 68 al 81 [archivo PDF], copia del Contrato Dircomat (Ítems 3 y 5), suscrito entre la Entidad y el Consorcio el 27 de julio de 2020; con lo cual, se verificó la contratación efectuada en virtud del procedimiento de selección, para mayor ilustración se muestra la imagen de las piezas principales:



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

CONTRATO DIRCOMAT N° _____ - 2020

TRIBUNAL de Contrataciones del Estado
EXP. N° 0069
FOLIO N° 0069

CONTRATO DIRCOMAT N° _____ - 2020

LICITACIÓN PÚBLICA N° 003-2020 MGP/DIRCOMAT
"ADQUISICIÓN DE LUBRICANTES, GRASAS Y AFINES PARA ENTRENAMIENTO OPERACIONAL DE LAS UNIDADES NAVALES A CARGO DE COMOPERPAC Y DIHIDRONAV"
SISTEMA A SUMA ALZADA
(POR RELACIÓN DE ITEMS PAQUETES)

Conste por el presente documento, la contratación del ítems 03 y 05 de la **ADQUISICIÓN DE LUBRICANTES, GRASAS Y AFINES PARA ENTRENAMIENTO OPERACIONAL DE LAS UNIDADES NAVALES A CARGO DE COMOPERPAC Y DIHIDRONAV**, que celebran de una parte el **MINISTERIO DE DEFENSA – MARINA DE GUERRA DEL PERU**, con RUC N° 20153408191, con domicilio legal en Av. Contralmirante Mora S/N – Base Naval del Callao, Provincia Constitucional del Callao y Correo Electrónico dircomat_contratosabastecimiento@marina.pe, debidamente representado por el Director de Contrataciones del Material, señor Contralmirante José Antonio SAN MARTÍN Gómez, designado mediante Resolución Suprema N° 191-2019-DE/MGP de fecha 21 de noviembre del 2019, Jefe de la Sub-Entidad Ejecutora 13: "Material y Abastecimiento", con las facultades otorgadas mediante Resolución de la Comandancia General de la Marina R/CGM N° 0057-2020 COMGEMAR de fecha 20 de enero del 2020, identificado con CIP. N° 00813540 y DNI. N° 43751746, en adelante denominado **LA MARINA**; y de otra parte el **CONSORCIO TRIDINSA**, conformado por la empresa **WORLDLINK SALES INC.**, con RUC - OSCE N° 99000027436, con domicilio legal en 1308 E. Colorado Blvd. #1347 *Pasadera, CA 91106 * USA, con correo electrónico worldlinksalesinc@gmail.com, y la empresa **DO ROALLY E.I.R.L.**, con RUC. 20202918921, con domicilio legal en Jirón Moquegua N° 772, Dpto. 405 – distrito de Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima, con correo electrónico dickah01@gmail.com, cuya domicilio legal en común es Jr. Alfredo Icaza N° 179, Urb. Maranga – distrito de San Miguel - provincia y departamento de Lima, Teléfono N° (01) 691-3820, Celular 938573053, debidamente representado por su Representante Legal en común Libby Susan DIAZ Hurtado, identificada con DNI. N° 40107310, con poder otorgado en el contrato de consorcio de fecha 14 de julio del 2020, debidamente legalizado ante el Notario de Lima Ruth Alessandra RAMOS Rivas, a quien se denominará en adelante **EL CONTRATISTA**, conforme a las cláusulas siguientes:

CLÁUSULA PRIMERA: ANTECEDENTES

1.1 Mediante Acta de Admisión de Ofertas, Evaluación Técnica, Calificación y Otorgamiento de la Buena Pro de fecha 18 de junio del 2020, el Comité de Selección adjudicó la Buena Pro, respecto a los ítems 03 y 05 del Proceso de la Licitación Pública N° 003-2020 MGP/DIRCOMAT, convocado para la **ADQUISICIÓN DE LUBRICANTES, GRASAS Y AFINES PARA ENTRENAMIENTO OPERACIONAL DE LAS UNIDADES NAVALES A CARGO DE COMOPERPAC Y DIHIDRONAV**, al **CONSORCIO TRIDINSA**, y cuyos detalles e importes constan en los documentos integrantes del presente contrato.

CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO DEL CONTRATO

2.1 El presente contrato tiene por objeto la **ADQUISICIÓN DE LUBRICANTES, GRASAS Y AFINES PARA ENTRENAMIENTO OPERACIONAL DE LAS UNIDADES NAVALES A CARGO DE COMOPERPAC Y DIHIDRONAV**, al **CONSORCIO TRIDINSA**, conforme a las Especificaciones Técnicas del Capítulo III, de la

Página 2 de 14

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

CONTRATO DIRCOMAT N° _____ Tribunal de Contrataciones del Estado

0037 EXP. N° _____
FOLIO N° 0081

CLÁUSULA VIGÉSIMA CUARTA: VERACIDAD DE DOMICILIO

24.1 Las partes contratantes han declarado sus respectivos domicilios en la parte introductoria del presente contrato.

24.2 La variación del domicilio aquí declarado, de alguna de las partes, debe ser comunicada a la otra parte, formalmente y por escrito, con una anticipación no menor de quince (15) días calendario.

CLÁUSULA VIGÉSIMA QUINTA: MODIFICACIONES AL CONTRATO

25.1 Durante la ejecución del contrato, en caso **EL CONTRATISTA** ofrezca algún bien con igual o mejor características técnicas, de calidad y precio, **LA MARINA**, previa evaluación, podrá modificar el contrato, a través de una Adenda, siempre que tal bien satisfaga su necesidad. Tal modificación en mención no deberá variar en forma alguna las condiciones originales que motivaron la selección del **CONTRATISTA**, en cuanto a calidad y precio.

25.2 Las discrepancias o modificaciones que no tienen incidencia relevantes en la ejecución del contrato tales como: cambio de modalidad de pago, cambio del Código de Cuenta Interbancario (CCI), pago con presupuesto fiscal del año siguiente, datos del contacto, no requerirá la suscripción de una Adenda, necesitándose solamente el intercambio de comunicación escrita suscrita por el Representante Legal de cada una de las partes, a las direcciones y correos electrónicos consignados en la introducción del presente contrato.

De acuerdo con las Bases, la propuesta técnica y económica y las disposiciones del presente contrato, las partes rubrican el presente contrato, en CUATRO (04) ejemplares originales, en señal de aceptación y conformidad de los contratantes, en la ciudad del Callao, al 27 JUN 2020

Por "EL CONTRATISTA"
LUCY SUSAN VAZ MONTAÑA
Representación Legal

Por "LA MARINA"
Contralmirante
José SAN MARTÍN Gómez
DNI N° 43751746

Página 14 de 74

7. Al respecto, resulta pertinente mencionar que el ordenamiento jurídico en materia de contrataciones del Estado ha consagrado, como regla general, la posibilidad que toda persona natural o jurídica pueda participar en los procesos de contratación, en el marco de los principios de libertad de concurrencia y

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

competencia previsto en la Ley; sin embargo, precisamente, a efectos de garantizar la libre concurrencia y competencia en los procedimientos de contratación que desarrollan las Entidades, así como el trato justo e igualitario, el artículo 11 del mismo cuerpo normativo establece ciertos supuestos que limitan a una persona natural o jurídica a ser participante, postor y/o contratista del Estado, debido a que su participación en los procedimientos de compra puede afectar la transparencia, imparcialidad y libre competencia con que se debe obrar en ellos, debido a la naturaleza de sus atribuciones o por la condición que ostentan.

Es así que, el artículo 11 del TUO de la Ley ha establecido distintos alcances a los impedimentos para contratar con el Estado; existiendo impedimentos de carácter absoluto, los cuales no permiten participar en ningún proceso de contratación pública, mientras que otros son de naturaleza relativa, vinculada ya sea al ámbito regional, de una jurisdicción, de una entidad o de un proceso de contratación determinado.

8. Siendo ello así, en cuanto al segundo requisito, debe tenerse presente que la imputación efectuada contra las empresas integrantes del Consorcio en el caso concreto, radica en haber contratado con el Estado pese a encontrarse impedidas para ello, al haber incurrido en el impedimento previsto en el literal l) del artículo 11 del TUO de la Ley, conforme se expone a continuación:

“Artículo 11. Impedimentos

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

(...)

l) Las personas naturales o jurídicas que se encuentren sancionadas administrativamente con inhabilitación temporal o permanente en el ejercicio de sus derechos para participar en procesos de selección y para contratar con Entidades, de acuerdo a lo dispuesto por la presente norma y su reglamento.

(...)”.

Se advierte que el literal l) del artículo 11 del TUO de la Ley establece que, las

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

personas naturales o jurídicas que se encuentren sancionadas con inhabilitación temporal o permanente están impedidas de ser participantes, postores, contratistas o subcontratistas en todo proceso de contratación pública.

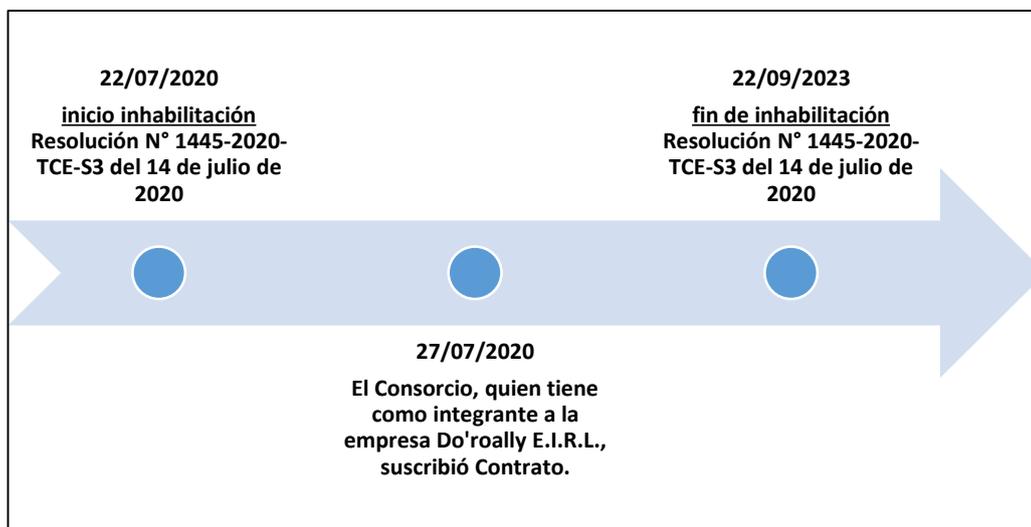
9. En ese sentido, para acreditar la configuración del impedimento, corresponde avocarse al análisis para determinar si al momento de perfeccionarse el Contrato algunas de las empresas integrantes del Consorcio, se encontraba inhabilitada para contratar con el Estado.
10. En cuanto a ello, la Entidad ha señalado que, de acuerdo al Informe Técnico N° 018-2020 del 26 de octubre de 2020, de la División de Abastecimiento del Departamento de Contratos de la Dirección de Contrataciones del Material, la empresa Do'roally E.I.R.L., integrante del Consorcio, en virtud de la Resolución N° 1445-2020-TCE-S3 de fecha 14 de julio de 2020 fue sancionada por el Tribunal de Contrataciones con inhabilitación temporal por treinta y ocho (38) meses del 22 de julio de 2020 hasta el 22 de setiembre de 2023, al haberse determinado su responsabilidad por haber presentado documentación falsa e inexacta.
11. En relación a ello, de la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores - RNP, se aprecia que la empresa Do'roally E.I.R.L., integrante del Consorcio, cuenta con dos (2) sanciones de inhabilitación temporal para participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, siendo que, la primera de ellas se encuentra vigente desde el 22 de julio de 2020 hasta el 22 de setiembre de 2023, de acuerdo al siguiente detalle:

Inhabilitaciones					
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCION	FEC. RESOLUCION	TIPO
22/07/2020	22/09/2023	38 MESES	1445-2020-TCE-S3	14/07/2020	TEMPORAL
06/09/2022	06/01/2023	4 MESES	2536-2022-TCE-S2	16/08/2022	MULTA

12. De esta manera, corresponde señalar que, al **27 de julio de 2020**, fecha en que la Entidad y el Consorcio suscribieron el Contrato, uno de sus integrantes, la empresa Do'roally E.I.R.L., estaba impedida de contratar con el Estado en el marco de la normativa de contratación pública, de conformidad con el literal l) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley, puesto que, en dicha oportunidad tenía sanción de inhabilitación vigente dispuesta mediante las Resoluciones N° 1445-2020-TCE-S3 del 14 de julio de 2020. A manera de ilustración se muestra la siguiente gráfica:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4



En atención a lo expuesto, es oportuno precisar que, de conformidad con el numeral 13.3 del artículo 13 del TUO de la Ley “*las infracciones cometidas por un consorcio durante el procedimiento de selección y la ejecución del contrato se imputan a todos sus integrantes de manera solidaria*”.

Del mismo modo, la Directiva N° 017-2019-OSCE/CD del 29 de enero de 2019⁴, vigente al momento del perfeccionamiento del contrato, establecía que los integrantes del consorcio no deben encontrarse impedidos, suspendidos ni inhabilitados para contratar con el Estado.

- 13.** Por otra parte, es importante resaltar que, si bien de acuerdo con el artículo 9 de TUO de la Ley los proveedores son responsables de no estar impedidos, al registrarse como participantes, en la presentación de ofertas, en el otorgamiento de la buena pro y en el perfeccionamiento del contrato; se aprecia también que dicha disposición normativa ha impuesto una obligación a la Entidad, referido a verificar la vigencia de la inscripción en el RNP en cada uno de dichos momentos, situación que en el caso en concreto, no se aprecia que se haya dado cumplimiento a ello.

En ese sentido, corresponde que este hecho sea puesto en conocimiento del Titular de la Entidad y de su órgano de Control Institucional, para que en el marco de sus competencias disponga las acciones pertinentes.

⁴ Vigente al momento del perfeccionamiento del Contrato.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

14. Cabe precisar que, las empresas integrantes del Consorcio, no han presentado descargos en el marco del procedimiento administrativo sancionador; por lo que, no se cuenta con argumentos adicionales que valorar.
15. Conforme a lo expuesto, este Colegiado determina que las empresas integrantes del Consorcio han incurrido en la infracción referida a contratar con el Estado estando en el supuesto de impedimento, configurándose la infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Respecto a la individualización de responsabilidades

16. Al respecto, es necesario traer a colación el artículo 258 del Reglamento, según el cual, las infracciones cometidas por un consorcio durante el procedimiento de selección y la ejecución del contrato, se imputaban a todos los integrantes del mismo, aplicándose a cada uno de ellos la sanción que le corresponda, salvo que, **i)** por la naturaleza de la infracción, **ii)** la promesa formal o contrato de consorcio, y **iii)** el contrato celebrado con la entidad. Además, indica que la carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor.

En esa medida, es importante precisar que, la imposibilidad de individualizar la responsabilidad en unos de los consorciados, determinará que todos los integrantes del Consorcio asuman las consecuencias derivadas de la infracción cometida.

Sobre ello, debe precisarse que, como regla general, la norma ha establecido que la responsabilidad en el caso de consorcios es solidaria; es decir, la consecuencia jurídica derivada de una infracción recae sobre la esfera jurídica de quienes lo conforman; no obstante, también ha previsto determinados supuestos que permiten individualizar la responsabilidad en alguno o algunos consorciados en virtud de los criterios de individualización antes señalados.

17. Al respecto, el numeral 13.3 del artículo 13 de la Ley, establece que *“las infracciones cometidas por un consorcio durante el procedimiento de selección y la ejecución del contrato se imputan a todos sus integrantes de manera solidaria, salvo que, por la naturaleza de la infracción, la promesa formal, contrato de consorcio o, cualquier otro medio de prueba documental, de fecha y origen cierto, pueda individualizarse la responsabilidad. En este caso, se aplica la sanción únicamente al consorciado que cometió la infracción.”*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

Por su parte, el numeral 258.2 del artículo 258 del Reglamento, referido a los “efectos de la individualización de la responsabilidad y conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley”, establece que deberán considerarse los siguientes criterios: a) Naturaleza de la Infracción. Este criterio solo podrá invocarse ante el incumplimiento de una obligación de carácter personal por cada uno de los integrantes del consorcio, en el caso de las infracciones previstas en los literales c), i) y k) del numeral 50 del artículo 50 del TUO de la Ley:

- c) Contratar con el Estado estando en cualquiera de los supuestos de impedimento previstos en el artículo 11 de esta Ley.
- i) Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Registro Nacional de Proveedores (RNP), siempre que 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.
- k) Registrarse como participantes, presentar propuestas o suscribir contratos o Acuerdos Marco sin contar con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) o suscribir contratos por montos mayores a su capacidad libre de contratación, o en especialidades distintas a las autorizadas por el Registro Nacional de Proveedores (RNP).

Asimismo, el numeral 50.6 del artículo 50 de la Ley, precisa que, “En el caso de consorcio, la sanción recae sobre el integrante que haya incurrido en alguna o algunas de las infracciones tipificadas en el numeral 50.1 del artículo 50”.

18. En atención a lo expuesto, y considerando que, en el caso en concreto, se ha dilucidado la infracción referida a contratar con el Estado estando en el supuesto de impedimento, para efectos de la individualización de responsabilidades resulta aplicable el criterio de la ***naturaleza de la infracción***.

Así, conforme a lo señalado en líneas precedentes y de los documentos obrantes en autos, se tiene que, en la fecha del perfeccionamiento del Contrato complementario, esto es, **el 27 de julio de 2020**, la empresa Do'roally E.I.R.L., integrante del Consorcio, estaba impedida para contratar con el Estado; toda vez que, contaba con sanción de inhabilitación vigente dispuesta mediante la **Resolución N° 1445-2020-TCE-S3 del 14 de julio de 2020** [Expediente N° 3864/2019.TCE], debiendo en ese sentido, asumir la responsabilidad por la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

comisión de la infracción acreditada, a diferencia de la empresa Worldlink Sales INC, integrante del Consorcio, cuya situación jurídica si le permitía contratar con el Estado, al no tener sanción de inhabilitación.

19. En tal sentido, en atención al criterio de la naturaleza de la infracción, corresponde que la consorciada Do'roally E.I.R.L., sea sancionada por la infracción referida a contratar con el Estado estando en el supuesto de impedimento, debiendo eximirse de responsabilidad a la empresa Worldlink Sales INC.

Graduación de la sanción.

20. En relación a la graduación de la sanción imponible por la comisión de la infracción de contratar con el Estado estando en cualquiera de los supuestos de impedimento previstos en el artículo 11 del TUO de la Ley, el literal b) del numeral 50.4 del artículo 50 de dicha normativa, establece que los proveedores que incurran en la referida infracción serán sancionados con inhabilitación temporal para participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, por un periodo no menor de tres (3) meses ni mayor de treinta y seis (36) meses, sanción que será determinada de acuerdo a los criterios de graduación consignados en el artículo 264 del Reglamento.

En virtud de lo expuesto, se debe tener en consideración que, 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 Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, modificado mediante Ley N° 31465, en **adelante el TUO de la LPAG**, por medio del 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.

21. En ese contexto, corresponde determinar la sanción a imponerse a la empresa Do'roally E.I.R.L., conforme a los criterios de graduación de la sanción establecidos en el artículo 264 del Reglamento:
 - a) **Naturaleza de la infracción:** la infracción referida a contratar con el Estado estando impedido para ello, materializa el incumplimiento de una disposición

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

legal de orden público que persigue dotar al sistema de compras públicas de transparencia y garantizar el trato justo e igualitario de postores, sobre la base de la restricción y/o eliminación de todos aquellos factores que puedan afectar la imparcialidad y objetividad en la evaluación de las ofertas y selección de proveedores.

- b) Ausencia de intencionalidad del infractor:** de la documentación obrante en el expediente administrativo, no se puede acreditar la ausencia de intencionalidad en la comisión de la infracción objeto de análisis, toda vez que, a la fecha del perfeccionamiento del Contrato la empresa Do'roally E.I.R.L., tenía conocimiento de la sanción de inhabilitación temporal dispuesta mediante la Resolución N° 1445-2020-TCE-S3 del 14 de julio de 2020 [Expediente N° 3864/2019.TCE]; y, por ende, de su impedimento para contratar con la Entidad.
- c) La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** se debe tener en consideración que el daño causado se evidencia con el solo perfeccionamiento de la relación contractual; en el caso en concreto, se ha acreditado que se suscribió el contrato, pese a que, la empresa Do'roally E.I.R.L., estaba impedida para tal efecto.
- d) Reconocimiento de la infracción cometida antes que sea detectada:** debe tenerse en cuenta que, conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el cual la empresa Do'roally E.I.R.L., haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.
- e) Antecedentes de sanción impuesta por el Tribunal:** de la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores – RNP, se advierte que la empresa Do'roally E.I.R.L., cuenta con antecedentes de sanción administrativa impuesta por el Tribunal de acuerdo al siguiente detalle:

Inhabilitaciones						
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCION	FEC. RESOLUCION	OBSERVACION	TIPO
22/07/2020	22/09/2023	38 MESES	1445-2020-TCE-S3	14/07/2020		TEMPORAL
06/09/2022	06/01/2023	4 MESES	2536-2022-TCE-S2	16/08/2022		MULTA

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

- f) **Conducta procesal:** debe considerarse que la empresa Do'roally E.I.R.L., no se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador y presentó sus descargos.
- g) **La adopción e implementación del modelo de prevención:** de los actuados en el expediente, no se aprecia que la empresa Do'roally E.I.R.L., haya acreditado la implementación de su modelo de prevención a fin de reducir significativamente los riesgos de ocurrencia de la infracción que ha sido determinada en el presente procedimiento sancionador.
- h) **Afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias tratándose de MYPE⁵:** en el caso particular, de la consulta efectuada al Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa, se advierte que la empresa Do'roally E.I.R.L., no se encuentra registrada como MYPE, conforme se aprecia de la siguiente imagen:

REGISTRO NACIONAL DE MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA - REMYPE (Desde el 20/10/2008)								
N° DE RUC.	RAZÓN SOCIAL	FECHA SOLICITUD	ESTADO/CONDICIÓN	FECHA DE ACREDITACIÓN	SITUACIÓN ACTUAL	DOCUMENTO DE SUSTENTO	FECHA DE BAJA / CANCELACIÓN	REGIMEN LABORAL ESPECIAL (RLE)
NO SE ENCONTRARON RESULTADOS PARA ESTA BUSQUEDA								

Por tanto, al no tener la condición de MYPE no resulta aplicable este criterio de graduación; el cual solo está afecto a aquellas empresas acreditadas como MYPE y que además acrediten afectación de sus actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias.

22. Cabe mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, por parte de la empresa Do'roally E.I.R.L., cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el **27 de julio de 2020**, fecha en la que el Consorcio, en la que aquella forma parte, suscribió el contrato, pese a que aquella se encontraba impedida para ello por la condición de aquella.

⁵ En aplicación de la nueva modificación a la Ley N° 30225, dada con la Ley N° 31535 y publicada el 28 de julio de 2022 en el Diario Oficial "El Peruano", a fin de incorporar la causal de afectación de actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias, aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE), como nuevo criterio de graduación de la sanción.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal ponente Cristian Joe Cabrera Gil, y la intervención de las vocales Violeta Lucero Ferreyra Coral y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, la Resolución N° D000090-2022- OSCE/PRE del 21 de mayo de 2022, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por 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. **SANCIONAR** a la empresa **DO'ROALLY E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20602918921)**, por un periodo de **ocho (8) meses** de inhabilitación temporal en su derecho a participar en cualquier procedimiento de selección y procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por su responsabilidad al haber contratado con el Estado pese a encontrarse en el supuesto de impedimento previsto en el literal I), del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en el marco de la Licitación Pública N° 003-2020-MGP/DIRCOMAT Sistema a Suma Alzada (por relación de ítems paquetes) (ítems 03 y 05), para la "*Adquisición de lubricantes, grasas y afines para entrenamiento operacional de las unidades navales*"; infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la referida ley; sanción que entrará en vigencia a partir del sexto día hábil de notificada la presente resolución, por los fundamentos expuestos.
2. Declarar **NO HA LUGAR** a la imposición de sanción contra la empresa **WORLDLINK SALES INC (con R.U.C. N° 99000027436)**, por su responsabilidad al haber contratado con el Estado pese a encontrarse en el supuesto de impedimento previsto en el literal I), del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en el marco de la Licitación Pública N° 003-2020-MGP/DIRCOMAT Sistema a Suma Alzada (por relación de ítems paquetes) (ítems 03 y 05), para la "*Adquisición de lubricantes, grasas y afines para entrenamiento operacional de las unidades navales*"; infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la referida ley, por los fundamentos expuestos.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3148-2022-TCE-S4

3. Remitir copia de la presente resolución al Titular de la Entidad y a su Órgano de Control Institucional, para las acciones de su competencia, conforme a lo señalado en el fundamento 13.
4. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, la Secretaría del Tribunal de Contrataciones del Estado registre la sanción en el Sistema Informático del Tribunal de Contrataciones del Estado – SITCE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

VOCAL

PRESIDENTE

VOCAL

SS.
Cabrera Gil.
Ferreyra Coral.
Pérez Gutiérrez.