

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Sumilla: "(...) en el recurso de reconsideración no se han aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la Resolución ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por los cuales fue sancionado el Impugnante (...)."

Lima, 7 de noviembre de 2022.

VISTO en sesión del 7 de noviembre de 2022 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° **4846/2019.TCE**, sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa H & J Construction Engineer S.A.C. integrante del Consorcio Jesús de Praga III contra la Resolución N° 03372-2022-TCE-S5 del 4 de octubre de 2022; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. El 4 de octubre de 2022, la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, en el trámite del Expediente N° 4846/2019.TCE, emitió la **Resolución N° 03372-2022-TCE-S5**, en adelante **la Resolución**, a través de la cual sancionó al señor Danny Walter Gastulo Mora y a la empresa H & J Construction Engineer S.A.C. integrantes del Consorcio Jesús de Praga III, en adelante **el Consorcio**, por el periodo de cinco (5) meses de inhabilitación temporal en sus derechos 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 su responsabilidad al haber ocasionado que la Entidad Prestadora de Servicio de Saneamiento de Ilo S.A., en adelante **la Entidad**, resuelva el contrato derivado de la Adjudicación Simplificada N° 022-2018-MPLP-TM derivada de la LP N° 001-2018-MPLP-TM - Primera Convocatoria para la Adjudicación Simplificada N° 10-2018-CS-EPS ILO – Segunda Convocatoria, para brindar el “*Servicio de consultoría para la elaboración de estudios a nivel de expediente técnico de mejoramiento de la PTAP CATACATAS - Ficha 14-GO-PAU*”, adelante el **procedimiento de selección**, convocada por la Entidad, infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada por Decreto Legislativo N° 1444.
2. El referido procedimiento administrativo sancionador se inició bajo la vigencia de la Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1444, en adelante **la Ley** y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en lo sucesivo **el Reglamento**.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

La Resolución se sustentó principalmente en los siguientes aspectos:

- El 17 de octubre de 2018, el Consorcio y la Entidad suscribieron el Contrato N° 034-2018-EPS ILO SA, derivado del procedimiento de selección.
- Mediante la Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO S.A. (Carta Notarial N° 30728) notificada por vía notarial el 15 de febrero de 2019⁴, la Entidad requirió al Consorcio el cumplimiento de obligaciones contractuales otorgándole el plazo de cinco (5) días calendario para que cumpla con presentar el Expediente Técnico Final, conforme lo establecen las Bases Integradas que forman parte del Contrato de Consultoría de Obra N° 034-2018-EPS ILO S.A., bajo apercibimiento de resolver dicho contrato.
- Al respecto, el señor Gastulo Mora Danny Walter en su escrito de descargos, señaló que la Entidad como parte de su denuncia consignó una dirección distinta a la establecida para efectos de la ejecución contractual; y que no había identificado a la persona que habría recibido la carta notarial.
- Sobre ello, la Entidad reiteró que, en ningún momento de la ejecución contractual existió una modificación del domicilio del Consorcio consignado en el Contrato, además, no obran en autos elemento alguno que acredite fehacientemente una eventual modificación de dicha dirección.
- Asimismo, respecto al argumento del Consorcio, sobre la persona quien atendió la diligencia de notificación notarial, se indicó lo siguiente “siendo recepcionado por una persona, quien manifestó ser el destinatario”; de lo cual, en virtud de la fe pública notarial, se aprecia que la persona que recibió dicha carta es la señora Gisela J. Lázaro Sánchez, representante Común de Consorcio Jesús de Praga III, por cuanto es el nombre que se consigna como destinatario en el encabezado de la referida misiva.
- De otro lado, mediante la Carta N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A. (Carta Notarial N° 30841), diligenciada por vía notarial el 12 de marzo de 2019, por el Notario Público de Lima Víctor Tinajeros Loza, la Entidad comunicó al Consorcio la resolución total del Contrato, por la causal de incumplimiento de sus obligaciones establecida en la Cláusula Décima Tercera del Contrato.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

- Sobre dicho extremo, los integrantes del Consorcio, en sus respectivos escritos de descargos, señalaron que la citada Carta N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A. no cuenta con la certificación notarial de su correcto diligenciamiento en el domicilio contractual del Consorcio; por tanto, alegan que no se configura la infracción.
- Sobre ello, se determinó que las comunicaciones notariales fueron diligenciadas debidamente por Notario Público, cumpliéndose de esta manera la formalidad exigida en la normativa de contratación pública y en el Acuerdo de Sala Plena N° 002-2022/TCE.

Además, se verificó que la resolución contractual dispuesta por la Entidad había quedado consentida, por cuanto el Consorcio no inició ninguno de los mecanismos de solución de controversias establecidos en la normativa.

- En tal sentido, se determinó la comisión de la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley

La Resolución fue debidamente notificada el 4 de octubre de 2022, a los integrantes del Consorcio, mediante su publicación en el Toma Razón Electrónico del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, conforme a lo establecido en la Directiva N° 008-2012/OSCE/CD.

3. Mediante escrito s/n presentado el 11 de octubre de 2022 ante la Mesa de Partes Virtual del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, y subsanado el 13 del mismo mes y año, la empresa H & J Construction Engineer S.A.C., en adelante el **Impugnante**, presentó su recurso de reconsideración, argumentando lo siguiente:

- Refiere que no obra certificación notarial en la primera hoja de la Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO S.A. y que la Carta N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A. fue notificada bajo puerta, con lo cual se habría transgredido el procedimiento de notificación establecido en el TUO de la LPAG.
- Asimismo, indica que según la Consulta Jurídica N° 0002-2011-JUS/DNAJ-DDJ-AJTH "(...) el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 2744 (...) nos orienta respecto a lo que se debe entender por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública, señalando entre otras a las personas jurídicas

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

bajo régimen privado que ejercen función administrativa, en virtud de autorización del Estado. Situación que se presenta en el caso de las Notarías, teniendo en cuenta que el Estado reconoce, supervisa y garantiza la función notarial. Delegando por ello la función pública de dar formalidad a la voluntad de las partes, redactando instrumentos adecuados a ese fin, confiriendo autenticidad y conservando los originales, entre otras funciones (...)"

- Invocó el principio de legalidad, presunción de veracidad, debido procedimiento y duda razonable.
- Además, precisó que, “(...) el Expediente HABRÍA PRESCRITO, POR FALTA DE EMISIÓN DE RESOLUCIÓN DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO POR NORMA (TRES (03) MESES), CUYA FECHA DE EMISIÓN Y PUBLICACIÓN ES EL 04 DE OCTUBRE DEL 2022 Y PRESCRITO EL 30 DE SETIEMBRE DEL 2022 (...)” (sic) considerando que la asignación de mismo tuvo lugar el 30 de julio de 2022; para lo cual graficó la siguiente línea de tiempo:



- Finalmente, señaló que Tribunal ha emitido pronunciamientos en los cuales prevalece el procedimiento de notificación contemplado en el TUO de la LPAG, precisamente en las Resoluciones N° 1191-2021-TCE-S2, N° 1273-2021-TCE-S4 y N° 02326 -2022-TCE-S1.
 - Solicitó el uso de la palabra.
4. Con Decreto del 14 de octubre de 2022, se tuvo por presentado el recurso de reconsideración interpuesto por el Impugnante y se programó audiencia pública para el día 20 del mismo mes y año, la cual se llevó a cabo con la participación del abogado del Impugnante, según consta en el Acta correspondiente.
 5. Por medio del escrito s/n presentado el 3 de noviembre de 2022 ante la Mesa de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Partes Digital del Tribunal, el Impugnante presentó alegatos adicionales, bajo los siguientes términos:

- Señala que, las Cartas N° 135-2018-GG-EPS ILO SA, N° 012-2019-GG-EPS ILO SA, y N° 018-GG-EPS ILO SA, emitidas por la Entidad, fueron notificadas notarialmente y dejadas bajo puerta durante la primera y única visita del notificador.
 - Refiere que no obra en el expediente administrativo, la constancia del diligenciamiento notarial de la Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO SA.
 - Precisa que, el Tribunal no puede desconocer el incumplimiento de la Entidad de seguir el procedimiento de notificación para la resolución del Contrato; dado que ello [según alega] vulnera el derecho de defensa.
 - Reitera lo expuesto en su recurso de reconsideración.
6. Con Decreto del 3 de noviembre de 2022 se tuvo por presentado el escrito s/n de la misma fecha, y se dejó a consideración de la Sala.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. El presente procedimiento administrativo, se encuentra referido al recurso de reconsideración interpuesto por el Impugnante contra la Resolución que le impuso una sanción de cinco (5) meses de inhabilitación temporal en sus derechos 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 su responsabilidad en la comisión de la infracción que estuvo tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.
2. Como es de conocimiento, los recursos son mecanismos de revisión de actos administrativos¹. En el caso específico de los recursos de reconsideración, lo que el administrado requiere es la revisión de la decisión ya adoptada, por parte de la misma autoridad que emitió el acto que impugna. Para tal efecto, el administrado somete a consideración de esa autoridad los nuevos elementos que considera atendibles y suficientes para revertir el sentido de la decisión adoptada.

¹ GUZMAN NAPURI, Christian. Manual del Procedimiento Administrativo General. Pacífico Editores, Lima, 2013. Pág. 605.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

3. Cabe destacar que todo acto administrativo goza, por principio, de la presunción de validez. En ese contexto, el objeto de un recurso de reconsideración no es que vuelva a reeditarse el procedimiento administrativo que llevó a la emisión de la resolución recurrida, pues ello implicaría que el trámite de dicho recurso merezca otros plazos y etapas. Lo que busca la interposición del recurso, que es sometido al mismo órgano que adoptó la decisión impugnada sobre la base de las actuaciones procedimentales que se llevaron a cabo ante él, es advertirle de alguna deficiencia que haya tenido incidencia en su decisión, presentándole, para tal fin, elementos que no tuvo en consideración al momento de resolver.
4. Si bien, un recurso de reconsideración presentado contra una resolución emitida por instancia única no requiere de una nueva prueba, igualmente resulta necesario que se le proporcione y/o indique a la autoridad cuya actuación se invoca nuevamente, cuáles son los elementos que ameritan cambiar el sentido de lo decidido (e incluso dejar sin efecto un acto administrativo premunido, en principio, de la presunción de validez), lo que supone algo más que una reiteración de los mismos argumentos que esencialmente fueron expuestos y evaluados durante el trámite que dio origen a la recurrida.

Análisis sobre la procedencia de los recursos de reconsideración.

5. De manera previa al estudio de la materia controvertida, es preciso indicar que, a efectos de evaluar la procedencia del recurso de reconsideración, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado [aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF], en virtud del cual contra lo resuelto por el Tribunal en un procedimiento sancionador, puede interponerse recurso de reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles de notificada o publicada la respectiva resolución, luego de cuyo término corresponde declarar su improcedencia por extemporáneo.
6. Atendiendo a la norma antes glosada, así como a la revisión de la documentación obrante en autos, esta Sala aprecia que la Resolución fue notificada el 4 de octubre de 2022, a través del Toma Razón Electrónico, ubicado en el portal institucional del OSCE; por lo que el Impugnante tenía hasta el 11 del mismo mes y año, para presentar su recurso impugnativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

7. Así, dado que en el presente caso el recurso de reconsideración fue interpuesto por el Impugnante el 11 de octubre de 2022, el cual fue subsanado el 13 del mismo mes y año, éste resulta procedente; por lo que corresponde realizar el análisis de los argumentos formulados en dicha impugnación.

Respecto al procedimiento de notificación seguido por la Entidad con ocasión de la resolución del Contrato.

8. Es el caso que, en su recurso de reconsideración y en audiencia pública, el Impugnante reiteró que, el diligenciamiento de notificación de las cartas notariales cursadas por la Entidad, debían realizarse en observancia a lo establecido en el numeral 21.5 del artículo 21 del TUO de la LPAG, esto es, en caso de ausencia del receptor, correspondía dejar constancia de ello, y colocar un aviso en el domicilio indicando la nueva fecha de la siguiente notificación; y si tampoco pudiera entregar directamente la notificación en dicha fecha, se dejaría de la puerta.

Al respecto, cabe señalar que, en la Resolución recurrida, el Colegiado expuso las razones por las que dicho argumento no desvirtuaba los cargos imputados. Ello se puede apreciar de los numerales 12 al 21 de los fundamentos de la Resolución conforme se reproduce a continuación:

“12. Sobre el particular, fluye de los antecedentes administrativos que mediante la Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO S.A. (Carta Notarial N° 30728) notificada por vía notarial el 15 de febrero de 2019, la Entidad requirió al Consorcio el cumplimiento de obligaciones contractuales otorgándole el plazo de cinco (5) días calendario para que cumpla con presentar el Expediente Técnico Final, conforme lo establece las Bases Integradas que forman parte del Contrato de Consultoría de Obra N° 034-2018-EPS ILO S.A., bajo apercibimiento de resolver dicho contrato, tal como se puede apreciar a continuación:

(...)

- 13.** *Ahora bien, en este punto, cabe citar el argumento vertido por el señor Gastulo Mora Danny Walter en su escrito de descargos del 23 de junio de 2022, en el que señala que en la denuncia que hace la Entidad a través del Informe N° 214-2019-GAJ-EPS ILO S.A., se señaló que “para efectos de notificación durante ejecución del contrato [el Consorcio] precisó como domicilio Las Azucenas Mz. 167, Lote 03, Huaraz”, es decir, se indicó una dirección distinta a la consignada en el Contrato de Consultoría de Obra N° 034-2018-EPS ILO S.A., esto es, en la “Calle Ricardo Angulo N° 347. Ofc. 201, del Distrito San Isidro, Provincia y departamento de Lima”, tal y como se reproduce a continuación:*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Por otro lado, es necesario precisar que en **Clausula Tercera de Contrato de Consorcio Jesús Praga III**, se precisó que el domicilio del CONSORCIO JESUS PRAGA III es en **Calle Ricardo Angulo N° 347, Oficina 201, distrito San Isidro** y para efectos de notificación durante ejecución del contrato preciso como domicilio Las Azucenas Mz. 167, Lote 03 Huaraz. Así mismo con Carta S/N de fecha **14/11/2018** acredito al **ING. CESAR AUGUSTO KONG SANDOVAL**, para que **realice todo tipo de gestión administrativa, técnica y demás necesarios** para el "Servicio de Consultoría para la Elaboración de Estudios a Nivel de Expediente Técnico de Mejoramiento de la PTAP Cata Catas Ficha 14-GO-PAU".

14. En atención de ello, este Colegiado, mediante decreto del 11 de agosto de 2022, requirió a la Entidad, al señor Gastulo Mora Danny Walter y a la Empresa H & J Construction Engineer S.A.C., informar si durante la ejecución contractual el Consorcio comunicó algún cambio de domicilio, considerando que en el Contrato de Consultoría de Obra N° 034-2018-EPS ILO S.A. se estableció claramente como domicilio legal y domicilio para efectos de la ejecución contractual, el siguiente: **"Calle Ricardo Angulo N° 347, Ofc. 201, del Distrito San Isidro, Provincia y departamento de Lima"** (folios 111 y 116 del expediente administrativo) y de corresponder, se les solicitó que remitan una copia completa y legible del documento por el cual el Consorcio hubiera informado dicha variación domiciliaria. Para ello, se les otorgó el plazo de tres (3) días hábiles bajo apercibimiento de resolver con la documentación obrante en autos.

En atención de dicho requerimiento de información, la Entidad remitió el Oficio N° 0328-2022-GG-EPS-ILO S.A. del 17 de agosto de 2022, en el que señala que en el Informe N° 559-2022-OLCP-EPS ILO S.A., la Oficina de Logística y Control Patrimonial de la Entidad precisa que ha revisado el expediente de contratación del procedimiento de selección, y ha podido advertir que "no se presentó ningún escrito mediante el cual el Consorcio haya informado algún cambio de domicilio". Por lo cual, toda la documentación —como la Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO S.A. y la Carta N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A.— fueron dirigidas a la dirección "Calle Ricardo Angulo N° 347, Oficina 201, distrito de San Isidro, provincia y departamento de Lima", como consta en cada una de ellas". (Subrayado agregado).

En tal sentido, habiendo reiterado la Entidad que en ningún momento de la ejecución contractual existió una modificación del domicilio del Consorcio consignado en el Contrato, y no existiendo en autos elemento alguno que acredite fehacientemente una eventual modificación de dicha dirección; para este Colegiado queda claro que el domicilio del Consorcio para todos los efectos contractuales es el ubicado en la **"Calle Ricardo Angulo N° 347, Oficina 201, distrito de San Isidro, provincia y departamento de Lima"**.

15. Dicho esto, es preciso mencionar que, la Sección Tercera "De la certificación de entrega de cartas notariales" del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, en el artículo 100 establece lo siguiente:

"(...)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Artículo 100.- Definición

El notario certificará la entrega de cartas e instrumentos que los interesados le soliciten, a la dirección del destinatario, dentro de los límites de su jurisdicción, dejando constancia de su entrega o de las circunstancias de su diligenciamiento en el duplicado que devolverá a los interesados.
(...)”.

En tal sentido, conforme a lo establecido en el citado marco normativo, los notarios certifican la entrega de las cartas que le soliciten los interesados, dejando constancia de la entrega, o, en su defecto, deberán precisar las circunstancias de su diligenciamiento en el duplicado que se devolverá a los interesados (como, por ejemplo, cuando el notario deja bajo puerta la carta, o la entrega a una tercera persona que se encuentra en el domicilio).

- 16.** *Como puede apreciarse, en la carta notarial con la cual la Entidad requirió al Consorcio que cumpla con sus obligaciones, notificada por el notario Víctor Tinajeros Loza, Notario de Lima, en el extremo referido a la dirección donde se realizó la notificación, se consignó lo siguiente “el ejemplar original de la presente carta, ha sido diligenciado en la dirección indicada”, con lo cual hace referencia a la dirección indicada en la Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO S.A., esto es, en la “Calle Ricardo Angulo N° 347. Ofc. 201, del Distrito San Isidro, Provincia y departamento de Lima”.*

Asimismo, respecto al argumento del Consorcio, sobre la persona quien atendió la diligencia de notificación notarial, se indicó lo siguiente “siendo recepcionado por una persona, quien manifestó ser el destinatario”; de lo cual, en virtud de la fe pública notarial, se aprecia que la persona que recibió dicha carta es la señora Gisela J. Lázaro Sánchez, representante Común de Consorcio Jesús de Praga III, por cuanto es el nombre que se consigna como destinatario en el encabezado de la referida misiva.

Por consiguiente, la correcta notificación por conducto notarial de la Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO S.A. —a través de la cual la Entidad percibió al Consorcio para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales— se encuentra acreditada.

- 17.** *Por otra parte, fluye de los antecedentes administrativos que mediante la **Carta N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A.** (Carta Notarial N° 30841), diligenciada por vía notarial el 12 de marzo de 2019, por el Notario Público Víctor Tinajeros Loza, Notario Público de Lima, la Entidad comunicó al Consorcio la resolución total del Contrato, por la causal de incumplimiento de sus obligaciones establecida en la Cláusula Décima Tercera del Contrato celebrado con el Consorcio. En dicha carta se consigna en el extremo referido a la dirección del destinatario “Calle Ricardo Angulo N° 347. Ofc. 201, del Distrito San Isidro, Provincia y departamento de Lima”, conforme se aprecia a continuación:*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

OTASS **VICTOR TINAGEROS LOZA** NOTARIO DE LIMA
Calle Las Cañetas 455 - 463
San Isidro
Teléfonos: 593-7758 / 422-1633

EPS ILO
EMPRESA PRESTADORA DE SERVICIOS
DE AGUARDIENTOS S.A.

EXP. N° 0456
FOLIO N° 3

"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"

Ilo, 08 de marzo del 2019.

CARTA N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A.

Señora:
GISELA JUANA LAZARO SANCHEZ
Representante Común
CONSORCIO JESUS DE PRAGA III
Calle Ricardo Arellano N°147, Oficina 201, San Isidro
Correo Electrónico: issglobal.pe@gmail.com
LIMA -

CARTA NOTARIAL
N° 30841
FECHA 11 MAR 2019
FOLIOS 1163

Asunto : Resolución de Contrato de Consultoría de Obra N°034-2018-EPS ILO S.A.
Ref. : Carta N°012-2019-GG-EPS ILO S.A.

La presente Carta es para saludarla muy cordialmente, y a la vez en atención al documento de la referencia, manifestarle que en vista que no se ha cumplido con la entrega del Expediente Técnico final, registrado en la PRESEI, conforme se encuentra establecido en las Bases integradas que forman parte del contrato, solicitado en el plazo improrrogable otorgado; debemos comunicarle que mediante la Resolución de Gerencia General N°044-2019-GG-EPS ILO S.A. de fecha 17 de Octubre de 2018, celebrado con el CONSORCIO JESUS DE PRAGA III, por la causal de incumplimiento de sus obligaciones establecida en la Cláusula Décima Tercera del precitado contrato, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación e improcedente cualquier solicitud adicional, Resolución que se encuentra en la página del SIACE del proceso en referencia, a disposición del solicitante y público en general.

Adjunto a la presente copia fechetada de la Resolución de Gerencia General N°044-2019-GG-EPS ILO S.A.

Sin otro particular, me suscribo de Ud.

Atentamente,

E.P.S. ILO S.A.
CPC ROXANA VILLANUEVA TAYAN
SEN MARCA 25.16

OTASS
C.C. G.O., GAF, GAF, ARCH.

VICTOR TINAGEROS LOZA
NOTARIO DE LIMA
Calle Las Cañetas 455 - 463
San Isidro
Teléfonos: 593-7758 / 422-1633

VICTOR TINAGEROS LOZA
NOTARIO DE LIMA

CERTIFICO: QUE EL EJEMPLAR ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA, HA SIDO DILIGENCIADO EN LA DIRECCIÓN INDICADA, A LAS 13:00 HORAS DEL DÍA 12/03/2019, SIN ENCONTRAR PERSONA ALGUNA, A SOLICITUD DEL REMITENTE SE DEJO EL EJEMPLAR BAJO PUERTA. =====
SAN ISIDRO - LIMA, 12 DE MARZO DEL 2019. ===== PRB

VICTOR TINAGEROS LOZA
NOTARIO DE LIMA

18. Ahora bien, sobre el particular, los integrantes del Consorcio, en sus respectivos escritos de descargos, han señalado que la citada Carta N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A. no cuenta con la certificación notarial su correcto diligenciamiento en el domicilio contractual del Consorcio; por tanto, alegan que no se configura la infracción, toda vez que no se puede determinar que se ha seguido el procedimiento de resolución de contrato establecido en la Ley.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

19. Al respecto, cabe precisar que, tal como se ha referido en los acápites precedentes, y conforme lo señalado por la Entidad, el domicilio contractual del Consorcio es el ubicado en la “Calle Ricardo Angulo N° 347. Ofc. 201, del Distrito San Isidro, Provincia y departamento de Lima”; por lo tanto, queda claro que la carta notarial de resolución del Contrato fue correctamente diligenciada, atendiendo precisamente —conforme se ha referido líneas atrás— a lo establecido en el artículo 100 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado.
20. En efecto, en la Cláusula Décimo Novena del Contrato se estableció como domicilio legal y domicilio para efectos de ejecución contractual, la dirección “Calle Ricardo Angulo N° 347. Ofc. 201, del Distrito San Isidro, Provincia y departamento de Lima”, tal como se aprecia a continuación:

21. En razón de lo expuesto, en el presente caso, se aprecia que, la **Carta N° 012-2019-GG-EPS ILO S.A.** de apercibimiento para el cumplimiento de obligaciones contractuales, y la **Carta N° 018-2019-GG-EPS ILO S.A.** de resolución de Contrato, fueron diligenciadas por debidamente por Notario Público, cumpliéndose de esta manera la formalidad exigida en la normativa de contratación pública y en el Acuerdo de Sala Plena N° 002-2022/TCE.

Cabe agregar que la citada carta notarial indica, expresamente, haberse notificado bajo puerta el documento que dispuso comunicar la resolución del contrato (en la dirección contractual antes referida), debiendo resaltarse que la fe notarial otorga convicción sobre las actuaciones realizadas por el citado notario público.
(...)" (sic)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

9. Nótese así que, contrariamente a lo alegado por el Impugnante, en la Resolución recurrida sí se analizó y valoró adecuadamente sus argumentos de defensa, referidos al procedimiento de notificación de las cartas notariales remitidas por la Entidad, y la pertinencia de aplicar la norma especial [Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado] sobre la regulación establecida en el TUO de la LPAG.
10. En consecuencia, se evidencia que, en la Resolución se han motivado debidamente las cuestiones relacionadas al procedimiento de notificación de las cartas notariales.

Por ello, no corresponde acoger los argumentos formulados por el Impugnante en tal extremo.

Respecto a la prescripción de la infracción imputada.

11. De otro lado, el Impugnante alegó la eventual prescripción de la potestad sancionadora por parte del Tribunal, en tanto que [según alude] el plazo para emitir la Resolución recurrida venció el 30 de setiembre de 2022, esto es tres (3) meses desde la asignación del expediente administrativo [30 de junio de 2022] a la Quinta Sala. Además, alega que la infracción imputada en su contra habría prescrito.
12. En primer término, es necesario recordar que –contrariamente a lo afirmado por el Impugnante– la Sala del Tribunal debe emitir la resolución, determinando la existencia o no de responsabilidad administrativa, **dentro de los tres (3) meses de recibido el expediente**, ello conforme lo señala el literal h) del artículo 260 del Reglamento.

Es así que, de la revisión del Toma Razón Electrónico se advierte que el expediente administrativo fue **recibido el 1 de julio de 2022**, y no el 30 de junio de 2022, tal como se aprecia a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Toma Razón del Expediente 04846-2019-TCE			
Información del Expediente			
Tipo Expediente	Aplicación de Sanción		
Norma	D.L. N°1444.		
Materia	Literal f) numeral 50.1 art. 50 del D.L. N°1444		
Objeto	CONSULTORIAS OBRAS		
Tipo de Proceso	Adjudicación Simplificada		
N° Proceso	AS-19-2019-CS/EPB ILO SA		
Descripción	SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO MEJORAMIENTO PTAP CACATAS, FICHA 14-GO-PAU		
Items Impugnados			
Partes del Proceso			
Tipo	Nombre o Razón Social	RUC	
Entidad	ENTIDAD PRESTADORA DE SERVICIO DE SANEAMIENTO DE ILO SA	20115851919	
Otro	OCT: ENTIDAD PRESTADORA DE SERVICIO DE SANEAMIENTO DE ILO SA	11111111111	
Postor/Contratista	GASTULO MORA DANNY WALTER	10167815184	
Postor/Contratista	H & J CONSTRUCTION ENGINEER S.A.C.	20570866533	
Nota 1: A efectos de homologar la información obrante en el Toma Razón Electrónico, a partir del 08/08/2019 se visualizan las actuaciones referidas al envío de las cédulas de notificación del presente procedimiento. Nota 2: Las Glosas correspondientes a notificaciones físicas o por edicto se visualizarán con posterioridad a la devolución del cargo de notificación por parte del servicio de mensajería.			
Seguimiento del Proceso			
Fecha	Glosa	Usuario	Revisar
01/07/2022	se realizó el pase a vocal con fecha 01/07/2022	achumpiaz	
01/07/2022	remisión a sala - descargos, se publica decreto # 471326	glitas	Ver Decreto Ver Anexo Ver Decreto PDF
01/07/2022	tergúse presente, se publica decreto # 471325	glitas	Ver Decreto Ver Anexo Ver Decreto PDF
30/06/2022	expediente asignado	glitas	

Además, el literal i) del referido articulado precisa que, de no emitirse la resolución dentro del plazo establecido [tres (3) meses] la Sala del Tribunal está obligada a pronunciarse; por lo que, este Colegiado emitió la Resolución recurrida en cumplimiento de lo establecido en la Ley y Reglamento.

- De otro lado, cabe tenerse en consideración que la prescripción es una institución jurídica en virtud de la cual el transcurso del tiempo genera ciertos efectos respecto de los derechos o facultades de las personas o en cuanto al ejercicio de la potestad punitiva de parte de la Administración Pública, la misma que tiene efectos respecto de los particulares.

Así, debe señalarse que el numeral 1 del artículo 252 del TUO de la LPAG, prevé como regla general que la facultad de la autoridad administrativa para determinar **la existencia de infracciones administrativas prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales**, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción.

En ese sentido, se tiene que mediante la prescripción se limita la potestad punitiva del Estado, dado que se extingue la posibilidad de investigar un hecho materia de infracción, y con él, la responsabilidad del supuesto responsable del mismo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Además, el numeral 252.2 del artículo 252 del TUO de la LPAG, establece que *“El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo (...) Dicho cómputo deberá reanudarse inmediatamente si el trámite del procedimiento sancionador se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no imputable al administrado.”*

Conforme a lo anterior, el TUO de la LPAG establece que en el marco de un procedimiento administrativo sancionador se suspenden los plazos de prescripción con el inicio del mismo; sin embargo, dicha Ley constituye una norma general, mientras que la normativa de contrataciones del Estado constituye una normativa especial que se emplea en los procesos de contratación de bienes, servicios y obras que realizan las Entidades, la cual además, regula el trámite de los procedimientos sancionadores que puedan iniciarse como consecuencia de la participación de los administrados en los referidos procesos de contratación.

Es así que, **el artículo 224 del Reglamento establece que la prescripción se suspenderá, entre otros supuestos, con la interposición de la denuncia y hasta tres (3) meses después de recibido el expediente por la Sala correspondiente.** Asimismo, dispone que, si el Tribunal no se pronuncia dentro del plazo indicado, **la prescripción reanuda su curso, adicionándose dicho término al periodo transcurrido con anterioridad a la suspensión.**

12. Asimismo, en el numeral 50.7 del artículo 50 de la Ley, se establece que el plazo de prescripción de la infracción tipificada en el numeral f) 50.1 del artículo 50 de dicho cuerpo legal, es de tres (3) años.
13. En ese sentido, a fin de verificar si transcurrió el plazo de prescripción, se debe tener en cuenta los siguientes hechos:
 - **El 12 de marzo de 2019** se cometió la infracción que estuvo tipificada en el literal f) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley.

En ese sentido, el vencimiento del plazo prescriptorio de la infracción de haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato, en caso de no interrumpirse, el 12 de marzo de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

- El **19 de diciembre de 2019** mediante Formulario “Solicitud de Aplicación de Sanción – Entidad/Tercero” la Entidad puso en conocimiento del Tribunal el hecho objeto de análisis, es decir, ocurrió la denuncia de los hechos.
 - Por Decreto del **3 de junio de 2022**, se dispuso iniciar el presente procedimiento administrativo sancionador contra los integrantes del Consorcio, por su presunta responsabilidad al haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato.
 - Con Decreto del **30 de junio de 2022** se remitió el presente expediente a la Segunda Sala del Tribunal, siendo recibido el **1 de julio de 2022**.
- 14.** De lo expuesto, se advierte que para la determinación del plazo de prescripción para la infracción consistente en haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato, que se encontró tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, debe considerarse que el hecho materia de denuncia fue puesto en conocimiento del Tribunal el **19 de diciembre de 2019**, esto significa que dicha comunicación se dio antes de haber transcurrido los tres (3) años de la comisión de la infracción consistente en haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato [**12 de marzo de 2019**], por lo que el plazo de prescripción, se suspendió a partir de esa fecha, tal como se dispone en el artículo 262 del Reglamento.

Ahora bien, según el numeral 262.2 del artículo 262 del Reglamento el plazo prescriptorio se suspende con la interposición de la denuncia y hasta el vencimiento del plazo con que se cuenta para emitir la resolución; y en caso, **el Tribunal no se pronuncia dentro del plazo indicado, la prescripción reanuda su curso, adicionándose el periodo transcurrido con anterioridad a la suspensión.**

Es así que, en el presente caso, la suspensión del plazo de prescripción culminó el 1 de octubre de 2022, a partir del cual se reanudó dicho cómputo; por lo que, al 4 de octubre de 2022, fecha de emisión de la Resolución recurrida habían transcurrido nueve (9) meses y nueve (9) días desde la comisión de la infracción imputada a los integrantes del Consorcio, según se aprecia a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Infracción relativa a ocasionar que la Entidad resuelva el Contrato	
Inicio del plazo de prescripción	12 de marzo de 2019
Plazo transcurrido antes de la suspensión	9 meses y 7 días
Inicio del plazo de suspensión (denuncia)	19 de diciembre de 2019
Remisión de expediente a Quinta Sala	1 de julio de 2022
Vencimiento de plazo para resolver (3 meses desde la remisión del expediente)	1 de octubre de 2022
Reinició de cómputo de plazo de prescripción	2 de octubre de 2022
Fecha de la Resolución recurrida	4 de octubre de 2022

En ese sentido, queda claro que a la fecha de la imposición de la sanción a través de la Resolución recurrida, la prescripción alegada por el Impugnante no había operado.

15. Por lo expuesto en las líneas precedentes, corresponde desestimar lo alegado por el Impugnante.

Respecto a las resoluciones administrativas invocadas por el Impugnante.

16. Es el caso que, el Impugnante en su recurso de reconsideración y en audiencia pública, refiere que el Tribunal habría emitido pronunciamientos contrarios al expuesto en la Resolución [Resoluciones N° 1191-2021-TCE-S2, N° 1273-2021-TCE-S4 y N° 02326-2022-TCE-S1], motivando su decisión en la aplicación del TUO de la LPAG en materia de notificaciones.

Al respecto, es necesario analizar los siguientes pronunciamientos emitidos por el Tribunal:

- Resolución N° 1191-2021-TCE-S2 del 20 de mayo de 2021, sobre el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra la empresa Gapercon Ingenieros S.A.C. por su presunta responsabilidad al haber ocasionado que la Oficina de Normalización Previsional resuelva el contrato suscrito en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 22-2016-ONP.

En dicha resolución, la Segunda Sala del Tribunal declaró no ha lugar la imposición de la sanción contra la empresa Gapercon Ingenieros S.A.C., al haberse incumplido el procedimiento de resolución contractual seguido

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

por la entidad contratante, bajo los siguientes fundamentos:

PERÚ Ministerio de Economía y Finanzas

Tribunal de Contrataciones del Estado
Resolución N° 1191-2021-TCE-S2

(conforme se aprecia en las certificaciones notariales), en la dirección ubicada en Avenida Pardo de Zela N° 240, 4to piso - Lince, la Entidad intentó poner en conocimiento del Contratista el Oficio N° 95-2018-OAD/ONP del 22 de enero de 2018, mediante el cual se le comunica la decisión de resolver el Contrato, por acumulación máxima de penalidad. Sin embargo, de la revisión de los cargos de los diligenciamientos notariales, se aprecia que, en las tres oportunidades, los referidos Notarios consignaron que no pudieron notificar al Contratista, puesto que no se encontró a nadie que facilite el ingreso al 4to piso, no pudiendo ser dejadas bajo puerta, conforme se puede apreciar a continuación:

CARTA NRO: 033832 - 18

CERTIFICÓ: QUE EL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL SE DILIGENCIÓ EN LA DIRECCIÓN INDICADA EL DÍA 24/01/2018 A LAS 14:45 HORAS, NO SIENDO ENTREGADA DEBIDO A QUE SE ENCONTRÓ CERRADA LA PUERTA DE INGRESO COMÚN POR LO QUE NO HUBO ACCESO PARA DEJAR LA CARTA. SE ESPERÓ ALGUNOS MINUTOS Y AL NO ENCONTRAR A NADIE QUE FACILITE EL INGRESO NO SE PUDO ENTREGAR LA CARTA NOTARIAL, POR LO QUE SE DEJA CONSTANCIA DEL DILIGENCIAMIENTO Y LA DEVOLUCIÓN DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL.

BR. VENTICUATRO DE ENERO DEL DOS MIL DIECIOCHO

CARTA NRO: 033832 - 18

CERTIFICÓ: SE EFECTUÓ UNA SEGUNDA DILIGENCIA DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL EN LA DIRECCIÓN INDICADA EL DÍA 26/01/2018 A LAS 15:05 HORAS, ENCONTRANDO CERRADA CON LLAVE LA PUERTA DE INGRESO COMÚN, SE ESPERÓ ALGUNOS MINUTOS Y AL ENCONTRAR A NADIE QUE FACILITE EL INGRESO NO SE PUDO ENTREGAR LA CARTA NOTARIAL, POR LO QUE SE DEJA CONSTANCIA DEL DILIGENCIAMIENTO Y LA DEVOLUCIÓN DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL.

BR. VEINTISEIS DE ENERO DEL DOS MIL DIECIOCHO

PERÚ Ministerio de Economía y Finanzas

Tribunal de Contrataciones del Estado
Resolución N° 1191-2021-TCE-S2

(conforme se aprecia en las certificaciones notariales), en la dirección ubicada en Avenida Pardo de Zela N° 240, 4to piso - Lince, la Entidad intentó poner en conocimiento del Contratista el Oficio N° 95-2018-OAD/ONP del 22 de enero de 2018, mediante el cual se le comunica la decisión de resolver el Contrato, por acumulación máxima de penalidad. Sin embargo, de la revisión de los cargos de los diligenciamientos notariales, se aprecia que, en las tres oportunidades, los referidos Notarios consignaron que no pudieron notificar al Contratista, puesto que no se encontró a nadie que facilite el ingreso al 4to piso, no pudiendo ser dejadas bajo puerta, conforme se puede apreciar a continuación:

CARTA NRO: 033832 - 18

CERTIFICÓ: QUE EL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL SE DILIGENCIÓ EN LA DIRECCIÓN INDICADA EL DÍA 24/01/2018 A LAS 14:45 HORAS, NO SIENDO ENTREGADA DEBIDO A QUE SE ENCONTRÓ CERRADA LA PUERTA DE INGRESO COMÚN POR LO QUE NO HUBO ACCESO PARA DEJAR LA CARTA. SE ESPERÓ ALGUNOS MINUTOS Y AL NO ENCONTRAR A NADIE QUE FACILITE EL INGRESO NO SE PUDO ENTREGAR LA CARTA NOTARIAL, POR LO QUE SE DEJA CONSTANCIA DEL DILIGENCIAMIENTO Y LA DEVOLUCIÓN DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL.

BR. VENTICUATRO DE ENERO DEL DOS MIL DIECIOCHO

CARTA NRO: 033832 - 18

CERTIFICÓ: SE EFECTUÓ UNA SEGUNDA DILIGENCIA DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL EN LA DIRECCIÓN INDICADA EL DÍA 26/01/2018 A LAS 15:05 HORAS, ENCONTRANDO CERRADA CON LLAVE LA PUERTA DE INGRESO COMÚN, SE ESPERÓ ALGUNOS MINUTOS Y AL ENCONTRAR A NADIE QUE FACILITE EL INGRESO NO SE PUDO ENTREGAR LA CARTA NOTARIAL, POR LO QUE SE DEJA CONSTANCIA DEL DILIGENCIAMIENTO Y LA DEVOLUCIÓN DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL.

BR. VEINTISEIS DE ENERO DEL DOS MIL DIECIOCHO

PERÚ Ministerio de Economía y Finanzas

Tribunal de Contrataciones del Estado
Resolución N° 1191-2021-TCE-S2

En este extremo, cabe precisar que si bien la dirección declarada por el Contratista en el Contrato, para efectos de la ejecución contractual fue la siguiente: Avenida Santa Anita 250 Urbanización Villa Marina (Por La Curva de Chorrillos) /Lima-Lima-Chorrillos, la misma que coincide con la declarada ante el RNP; de acuerdo a la información obrante en el Oficio N° 223-OAD/ONP del 22 de febrero de 2018⁵, el Contratista, mediante Carta 400 GAP10-2017 del 3 de octubre de 2017, habría variado el domicilio para efectos de su notificación, indicando como domicilio el siguiente: Avenida Pardo de Zela N° 240, 4to piso - Lince, al cual fueron remitidas las cartas notariales N° 33832-18 y 188789 del 23 de enero y 8 de febrero de 2018, sin embargo, dichas cartas notariales no pudieron ser entregadas, al no encontrarse a nadie en la dirección declarada, y tampoco pudieron ser dejadas bajo puerta, al no tener acceso al cuarto piso.

5. Nótese que cada notario público consignó, de manera clara, en sus respectivas certificaciones notariales, que aquellas no fueron puestas en conocimiento del Contratista. En ese sentido, de la revisión de las certificaciones notariales de las cartas notariales N° 33832-18 y 188789 del 23 de enero y 8 de febrero de 2018 y N° 88883 del 27 de febrero de 2018, de manera expresa se consignó que no pudieron ser entregadas.

Obrante a folios 29 y 30 del pdf del expediente administrativo

Como puede apreciarse, en la Resolución N° 1191-2021-TCE-S2, la Segunda Sala del Tribunal determinó que las comunicaciones realizadas por la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

Entidad no fueron puestas en conocimiento del administrado al no haberse ubicado el domicilio, y tampoco fueron dejadas bajo puerta debido a que no se podía acceder al cuarto piso al estar cerrada la puerta de ingreso común. Además, el Notario Público devolvió las cartas notariales, dejando constancia de la imposibilidad del diligenciamiento a su cargo.

Es así que, dicho procedimiento no guarda relación con el caso que nos ocupa, considerando que (i) el domicilio declarado por el Consorcio fue debidamente ubicado, (ii) según certificación del Notario Público, la carta notarial de apercibimiento fue recibida por una persona quien manifestó ser el destinatario (iii) ante la ausencia de receptor la carta notarial que comunico la resolución del Contrato fue dejada bajo puerta, y (iv) el Notario Público certificó el debido diligenciamiento de las cartas notariales.

- Resolución N° 1273-2021-TCE-S4 del 31 de mayo de 2021, sobre el recurso de reconsideración contra la Resolución N° 0130-2021-TCE-S4 del 18 de enero de 2021.

En dicha resolución, la Cuarta Sala del Tribunal declaró la nulidad de oficio de la Resolución N° 0130-2021-TCE-S4, bajo los siguientes fundamentos:

PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1273-2021-TCE-S4

proveedor de bienes (B0480909) y proveedor de servicios (S0945968),
cuyos periodos de vigencia son los siguientes:

Registros de Proveedores de Bienes y Proveedores de Servicios			
Vigencia para ser participante, postor y contratista			
Tipo de Trámite	Inicio Vigencia	Fin Vigencia	Destinatario declarado en Remisión de Inscripción/Notificación
REGISTRO EN EL RNP	24/07/2018	24/07/2027	
RENOVACIÓN DE INSCRIPCIÓN	25/07/2017	20/07/2017*	AVENIDA REPUBLICA DE PANAMA 3852 ESTO REPUBLICA DE PANAMA Y ARMBURU LIMA-LIMA-SURQUILLO
RENOVACIÓN DE INSCRIPCIÓN	20/07/2018	VIGENCIA INDETERMINADA*	

En relación a la consulta sobre cuál fue el domicilio declarado por la empresa MAKIPARMA S.A.C. (antes DALUX S.A.C.), entre marzo a setiembre de 2020, de acuerdo a los asientos en el sistema informático del RNP, mediante Trámite N° 2020-17463189-LIMA, se atendió la solicitud de actualización de domicilio: **Avenida República de Panamá Nro. 3852 (esq. República de Panamá y Aramburu/Lima-Lima-Surquillo)** [...].

13. En ese contexto, de la documentación obrante en el expediente y de lo informado por la DRNP, se advierte que el domicilio vigente y declarado por el Impugnante siempre fue la **Avenida República de Panamá Nro. 3852 (esq. República de Panamá y Aramburu/Lima-Lima-Surquillo)**, y no el domicilio consignado en la Cédula de Notificación N° 31713/2020.TCE [Mz. I lote 24 – Av. Las Magnolias (frente al Estadio Yoel Gutiérrez) Tacna – Tacna – Cnl. Gregorio Albarracín Lanchipa] en el cual fue dejado bajo puerta.

Por lo tanto, ha quedado acreditado que el Decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador, que contiene las imputaciones en contra del Impugnante, y los documentos anexos que sustentan aquéllas, no fueron diligenciados en el domicilio registrado en el Registro Nacional del Proveedores (RNP), la cual se encuentra vigente, motivo por el cual aquel no pudo apersonarse al procedimiento, ejercer su derecho de defensa, ofrecer medios de prueba e impugnar la Resolución N° 0130-2021-TCE-S4.

Asimismo, debe precisarse que la autoridad no puede suplir alguna modalidad con

Página 11 de 16

PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1273-2021-TCE-S4

otra ni modificar el orden de prelación, bajo sanción de nulidad de la notificación, de conformidad con el numeral 20.2 del artículo 20 del TUO de la LPAG; en el caso concreto, no es posible suplir la notificación personal al Impugnante.

14. Estando a lo antes expuesto, se aprecia que el Impugnante no fue notificado con el inicio del procedimiento administrativo sancionador, toda vez que la Cédula de Notificación N° 31713/2020.TCE fue erróneamente dirigida y dejada en un domicilio que no corresponde al del Impugnante, evidenciando una vulneración al debido procedimiento y limitando el ejercicio del derecho a la defensa de aquél, evidenciándose con ello una notificación defectuosa.

Además, de conformidad con el numeral 26.1 del artículo 26 del TUO de la LPAG⁵, este Colegiado en su condición de autoridad debe ordenar que se rehaga la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador, subsanando las omisiones en que se ha incurrido, sin perjuicio para el administrado.

De otro lado, cabe precisar que, de la documentación obrante en el expediente administrativo, no es posible sanear la notificación defectuosa en la que ha incurrido este Tribunal, de conformidad con el artículo 27 del TUO de la LPAG⁶.

15. Por tanto, se ha advertido errores y deficiencias en el acto de notificación del decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador, que no permiten tener certeza que el Impugnante fue debidamente notificado, más aún si en el expediente no obran elementos probatorios que evidencien que aquél haya tomado conocimiento del inicio del procedimiento administrativo sancionador, con la finalidad de que presente sus descargos.

16. En ese contexto, corresponde precisar que el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ha consagrado el derecho al debido proceso, como

⁵ Artículo 26.- Notificaciones defectuosas.
26.1. En caso de demostarse que la notificación se ha realizado sin las formalidades y requisitos legales, la autoridad ordenará su rehago, subsanando las omisiones en que se hubiesen incurrido, sin perjuicio para el administrado.

⁶ Artículo 27.- Sanamiento de notificaciones defectuosas.
27.1. La notificación defectuosa por omisión de alguno de sus requisitos de contenido, surtirá efectos legales a partir de la fecha en que el interesado manifiesta expresamente haberla recibido, si no hay prueba en contrario.
27.2. También se tendrá por bien notificado al administrado a partir de la realización de actuaciones procedimentales del interesado que permitan suponer razonablemente que tuvo conocimiento oportuno del contenido o alcance de la resolución, o interpuso cualquier recurso que proceda. No se considera tal la solicitud de notificación realizada por el administrado, a fin que le sea comunicada alguna decisión de la autoridad.

Página 12 de 16

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

De los fundamentos expuestos, se advierte que la nulidad de oficio respondía a la notificación defectuosa del decreto de inicio, al no haber sido notificado en el domicilio consignado en el Registro Nacional de Proveedores, situación que configuró causal de nulidad según lo previsto en el TUO de la LPAG, aplicable para tales casos, precisamente por tratarse de un acto administrativo.

Así, en el caso materia de dicha resolución, el Impugnante sustenta su defensa en la aplicación del TUO de LPAG en el marco de la notificación del decreto de inicio; sin embargo, en el caso *sub examine* –tal como se ha desarrollado precedentemente– las comunicaciones cursadas por la Entidad con ocasión del procedimiento de resolución contractual, corresponden a cartas notariales, diligenciadas por Notario Público, y notificadas al domicilio consignado en la Cláusula Décimo Novena del Contrato para efectos de ejecución contractual, diligenciamiento que se llevó a cabo bajo lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado.

Dicho ello, las cartas notariales para el cumplimiento de obligaciones contractuales, y resolución de Contrato, fueron debidamente diligenciadas por Notario Público, cumpliéndose de esta manera la formalidad exigida en la normativa de contratación pública.

- *Resolución N° 02326-2022-TCE-S1 del 20 de julio de 2022, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa Servicios Ingeniería Geosintéticos E.I.R.L., en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 2-2022-MIDAGRI-PESCS (Primera Convocatoria), convocada por el Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego – Proyecto Especial Sierra Centro Sur, para la contratación del “Suministro e instalación de tuberías HDPE de 200mm para el proyecto: Construcción irrigación Millpo Tintay, componente N° 2: sistema de riego Tintay, CUI N° 2045798”*

Al respecto, el Impugnante invoca el fundamento 27 de la referida resolución, el cual se reproduce a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

**PERÚ** Ministerio de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02326 -2022-TCE-S1

Señala que el traslado previo a la nulidad ha sido regulado en el artículo 145 del Reglamento, siendo de aplicación solo después de perfeccionado el contrato, mas no en el procedimiento de selección, por lo que el argumento del Impugnante carece de sustento.

26. En este punto, debe tenerse en cuenta que el último párrafo del numeral 213.2 del artículo 213 del TUO de la LPAG dispone que, en caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.

27. Con respecto a la aplicación de la citada disposición a un acto emitido en el marco de un procedimiento de contratación pública regulada por la Ley y el Reglamento, es pertinente señalar que, si bien, conforme a lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria de la Ley, esta y su reglamento prevalecen sobre las normas del procedimiento administrativo general, lo cierto es que la normativa de contratación pública no establece regulación con respecto al traslado previo a la nulidad de oficio, en tanto que el ordenamiento en materia de procedimiento administrativo general sí lo hace.

Al respecto, cabe señalar que, conforme a lo indicado en el artículo II del Título Preliminar del TUO³ de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante el **TUO de la LPAG**, esta contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales. Asimismo, prevé que las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no deben imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la citada Ley.

28. Teniendo ello en cuenta, en tanto ni la Ley ni el Reglamento contienen una disposición que, de manera expresa, contravenga o regule de manera distinta lo dispuesto en el numeral 213.2 del artículo 213 del TUO de la LPAG, este último es aplicable al procedimiento especial de contratación pública cuando la Entidad pretenda declarar, de oficio, la nulidad de un acto administrativo favorable al administrado.

³ Texto Único Ordenado aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Página 17 de 22

Nótese que, la resolución invocada por el Impugnante versa sobre un recurso de apelación en el cual se ha cuestionado la tramitación de la nulidad de oficio en el marco de un procedimiento de selección, y la aplicación supletoria del TUO de la LPAG, caso distinto al que nos ocupa en este análisis.

Adicionalmente a ello, la aplicación del TUO de la LPAG sobre las normas especiales ha sido ampliamente desarrollado en los numerales 12 al 21 de los fundamentos de la Resolución recurrida, estableciéndose que para los procedimientos de notificación por conducto notarial corresponde lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado.

17. En este punto, cabe apreciar que no resulta aplicable el TUO de la LPAG para la regulación de las actuaciones referidas a la notificación de las comunicaciones que dieron lugar a la resolución del Contrato, menos aún cuando se cuenta las

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

actuaciones de los notarios se encuentran reguladas en una normativa específica, esto es, el Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado.

Asimismo, la Opinión N° 001-2020/DTN ha establecido que *“en concordancia con el criterio desarrollado en diversas opiniones², ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N° 27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual”*; lo que evidencia que, no es el TUO de la LPAG la norma que debe recurrirse en el marco de la ejecución contractual, sino el código civil u otra norma, tal como el Decreto Legislativo N° 1049, según corresponda.

- 18.** Por lo expuesto, atendiendo a que en el recurso de reconsideración no se han aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la Resolución ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por los cuales fue sancionado el Impugnante; corresponde declarar infundado el recurso interpuesto, confirmándose todos los extremos de la Resolución N° 03372-2022-TCE-S5 del 4 de octubre de 2022 y, por su efecto, debe ejecutarse la garantía presentada para la interposición del recurso de reconsideración, debiendo disponerse que la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Steven Aníbal Flores Olivera y la intervención de los Vocales Danny William Ramos Cabezado y Christian César Chocano Davis, atendiendo a la conformación de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE del 21 de mayo de 2022, publicada el 23 del mismo mes y año en el Diario Oficial El Peruano, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

² Las Opiniones N° 107-2012/DTN y N° 130-2018/DTN.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 03828 -2022-TCE-S5

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **H & J CONSTRUCTION ENGINEER S.A.C. (con R.U.C. N° 20570866533)**, contra la Resolución N° 03372-2022-TCE-S5 del 4 de octubre de 2022, la cual se confirma en todos sus extremos, por lo fundamentos expuestos.
2. Ejecutar la garantía presentada por la interposición del recurso de reconsideración.
3. Poner la presente Resolución en conocimiento de la Secretaría del Tribunal para que registre la sanción en el módulo informático correspondiente.
4. Dar por agotada la vía administrativa y archivar el presente expediente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

ss.
Ramos Cabezudo.
Flores Olivera.
Chocano Davis.