



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

Sumilla: *“Por lo expuesto, atendiendo a que en el presente recurso de reconsideración no se han aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la resolución impugnada, ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por los cuales fue sancionado el Impugnante, así como tampoco se han advertido vicios de nulidad incurridos en la misma; corresponde declarar infundado el recurso interpuesto, confirmándose todos los extremos de la Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022 y, por su efecto, deberá ejecutarse la garantía presentada para la interposición del respectivo recurso de reconsideración; debiendo disponer que la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente”.*

Lima, 12 de enero de 2023

VISTO en sesión del 12 de enero de 2023 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 7417-2021.TCE, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa EXPLOCEM S.A.C. contra la Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. Mediante Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, sancionó a la empresa **Explocem S.A.C.** con treinta y nueve (39) meses de inhabilitación temporal en su derecho 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 presentado documentación falsa al Registro Nacional de Proveedores (RNP), en adelante **el RNP**, en el marco del trámite de expedición de la constancia de capacidad libre de contratación; infracción tipificada en el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, cuyo



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

Reglamento fue aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

Los principales fundamentos de dicho pronunciamiento fueron los siguientes:

i) El procedimiento administrativo sancionador se inició contra la empresa **Explocem S.A.C.**, por haber presentado documentación falsa o adulterada, consistente y/o contenida en:

➤ **Anexo N° 5 – Promesa de consorcio del 17 de mayo de 2021**, suscrito entre el señor Raúl Antonio Rojas Meza, en representación de la empresa EXPLOCEM S.A.C., y el señor Miguel Ángel Vílchez Rabanal, en representación de la empresa GRUPO NIVI S.A.C., supuestamente legalizado por el Notario de Lima, Alfredo Zambrano Rodríguez.

ii) Se verificó que el documento cuestionado fue presentado el 10 de junio de 2021 al Registro Nacional de Proveedores (RNP), como parte del trámite de expedición de la constancia de capacidad libre de contratación como ejecutor de obras.

iii) Así, respecto del **Anexo N° 5 – Promesa de consorcio del 17 de mayo de 2021**, el Notario Público de Lima Alfredo Zambrano Rodríguez [supuesto suscriptor] señaló expresamente que la firma y sellos contenidos en el anexo en cuestión son falsos y que no le corresponden, negando con ello su autenticidad y/o veracidad.

Bajo tales circunstancias, se verificó que el Anexo N° 5 – Promesa de consorcio del 17 de mayo de 2021, no fue certificado y/o legalizado ni suscrito por quien aparece como supuesto suscriptor [Notario Público de Lima Alfredo Zambrano Rodríguez], por lo que, atendiendo a la declaración expuesta, y no obrando elementos probatorios que reviertan dicha afirmación, se acredita la **falsedad** del anexo en cuestión, quebrantándose así el principio de presunción de veracidad del que se encontraba premunido.

iv) Por lo expuesto, de acuerdo a la valoración conjunta de los medios probatorios obrantes en el presente expediente, se determinó la presentación de documentación falsa al Registro Nacional de Proveedores



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

(RNP), configurándose la infracción tipificada en el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

2. La Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 fue notificada el 7 de diciembre de 2022, a través del Toma Razón Electrónico del OSCE, conforme a lo establecido en la Directiva N° 008-2012/OSCE/CD.
3. Mediante Escrito N° 3, subsanado por Escrito N° 4, presentados el 16 y 20 de diciembre de 2022 al Tribunal, la empresa Explocem S.A.C., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, argumentando lo siguiente:
 - Sostiene que no se ha tenido presente la falta de intencionalidad en su actuar, lo que resulta un atenuante en el hecho imputado, la existencia de un mínimo daño que no reviste de mayor gravedad, la carencia de antecedentes de comisión de infracciones similares, y que su conducta procesal debe ser más valorada en los hechos, ya que se apersonó y efectuado nuestra defensa, y no ha escapado a la responsabilidad, por el contrario, siempre asumió el costo de los hechos y la sanción a imponerse.
 - En ese sentido, refiere que en la resolución recurrida no se ha realizado un análisis amplio y justo en favor del administrado respecto a los criterios de graduación cuestionados por su representada, quedando demostrado que los mismos no han sido evaluados correctamente y carente de motivación que justifique la sanción impuesta, por lo cual solicita la reducción de la sanción al mínimo legal de treinta y seis (36) meses de inhabilitación temporal.
 - Solicitó el uso de la palabra.
4. Mediante Decreto del 21 de diciembre de 2022, se remitió el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que emita pronunciamiento y se programó audiencia pública para el 5 de enero de 2023 a las 14:00 horas; la cual se frustró ante la inasistencia del representante del Impugnante en la fecha y hora programada, según acta que obra en autos.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

5. A través del Escrito N° 5 presentado 5 de enero de 2023 al Tribunal, el Impugnante remitió sus alegatos.
6. Con Decreto del 6 de enero de 2023, se dejó a consideración los alegatos formulados por el Impugnante.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, mediante la cual se sancionó al Impugnante con treinta y nueve (39) 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 presentado documentación falsa al Registro Nacional de Proveedores (RNP); infracción tipificada en el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Sobre la procedencia del recurso de reconsideración.

2. Al respecto, el recurso de reconsideración en los procedimientos administrativos sancionadores a cargo de este Tribunal se encuentra regulado en el artículo 269 del Reglamento. A tenor de lo dispuesto en el citado artículo, dicho recurso debe ser interpuesto dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de notificada la resolución que impone la sanción y resuelto dentro del plazo de quince (15) días hábiles improrrogables a partir de su presentación sin observaciones o de la subsanación respectiva.
3. En relación a la norma antes glosada, corresponde a este Colegiado determinar si el recurso materia de análisis fue interpuesto oportunamente, es decir, dentro del plazo otorgado expresamente por la normativa para dicho fin.
4. Así, de la revisión realizada a la documentación obrante en autos y en el sistema del Tribunal, se aprecia que la Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, fue notificada al Impugnante en la misma fecha de su emisión a través del Toma Razón Electrónico del OSCE; por lo que, éste podía interponer



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

válidamente su recurso de reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, es decir, hasta el 16 de diciembre de 2022¹.

5. En ese sentido, teniendo en cuenta que el Impugnante interpuso su recurso de reconsideración el 16 de diciembre de 2022, subsanado el 20 del mismo mes y año, dicho recurso resulta procedente; por lo que, corresponde evaluar si los argumentos planteados y medios probatorios presentados constituyen sustento suficiente para revertir lo resuelto.

Sobre los argumentos del recurso de reconsideración.

6. En principio, los recursos administrativos son mecanismos de revisión de actos administrativos. En el caso específico del recurso 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.

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

Recordemos que, si la administración “(...) *adopta una decisión lo lógico es que la mantenga, a no ser que excepcionalmente se le aporten nuevos elementos, a la vista de los cuales resuelva rectificar lo decidido (...)*”². En efecto, ya sea que el órgano emisor del acto recurrido no haya valorado algún elemento con el cual no se contaba al momento de la expedición de dicho acto o que haya existido un error en la valoración fáctica y jurídica al momento de emitir el mismo, lo cierto es que en ambos casos, los argumentos planteados por el recurrente estarán orientados exclusivamente a cuestionar el acto administrativo previamente emitido, en base al cual se efectuará el examen, 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 resolución recurrida.

¹ Los días 8 y 9 diciembre de 2022 fueron días inhábiles (feriados)

² GORDILLO, Agustín. *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*. Tomo 4. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2016, p. 443.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

7. Bajo dicha premisa, corresponde evaluar los elementos aportados y argumentos expuestos por el Impugnante en su recurso, a efectos de determinar si existe sustento suficiente para revertir el sentido de la decisión adoptada.
8. Al respecto, el Impugnante señala que no se ha tenido presente la falta de intencionalidad en su actuar, lo que resulta un atenuante en el hecho imputado, la existencia de un mínimo daño que no reviste de mayor gravedad, la carencia de antecedentes de comisión de infracciones similares, además, refiere que su conducta procesal debe ser más valorada en los hechos, ya que se apersonó y formuló sus descargos, y no ha escapado a la responsabilidad, por el contrario siempre asumió el costo de los hechos y la sanción a imponerse.

En ese sentido, refiere que en la resolución recurrida no se ha realizado un análisis amplio y justo en favor del administrado respecto a los criterios de graduación cuestionados por su representada, quedando demostrado que los mismos no han sido evaluados correctamente y carente de motivación que justifique la sanción impuesta, por lo cual solicita la reducción de la sanción al mínimo legal de treinta y seis (36) meses de inhabilitación temporal.

9. Sobre ello, debe precisarse que en el fundamento 21 se analizaron y sustentaron cada uno de los criterios de graduación, tal como se reproducen a continuación:

“(…)

Graduación de la sanción.

21. En ese contexto, en relación a la sanción a imponer, corresponde verificar los criterios de graduación de la sanción consignados en el artículo 264 del Reglamento, en los siguientes términos:

a) Naturaleza de la infracción: *debe tenerse en cuenta que la infracción referida a la presentación de documentación falsa en la que incurrió el Proveedor vulnera los principios de presunción de veracidad, licitud e integridad, los cuales deben regir en los actos vinculados a las contrataciones públicas; éstos, junto a la fe pública, son bienes jurídicos merecedores de protección especial, pues constituyen los pilares de las relaciones suscitadas entre la Administración Pública y los administrados.*



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

b) Ausencia de intencionalidad del infractor: en el presente caso, de los documentos obrantes en autos, no es posible acreditar la intencionalidad en la comisión de la infracción atribuida al Proveedor.

c) Inexistencia o grado mínimo de daño a la entidad: de conformidad con los medios de prueba obrantes en el expediente, se tiene que, con la presentación de la documentación falsa por parte del Proveedor, se buscaba crear una errónea percepción ante la DRNP, pues su presentación constituía requisito obligatorio para la aprobación de su trámite de inscripción como consultor de obras, hecho que finalmente ocurrió, ello en detrimento de una disposición legal de orden público.

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 el Proveedor 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 el Proveedor cuenta con antecedentes de haber sido sancionado por el Tribunal, conforme al siguiente detalle:

Inhabilitaciones					
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCIÓN	FECHA DE LA RESOLUCIÓN	TIPO
23/06/2022	23/12/2022	6 MESES	1665-2022-TCE-S3	15/06/2022	TEMPORAL

f) Conducta procesal: cabe precisar que el Proveedor se apersonó y formuló sus descargos y alegatos en el presente procedimiento administrativo sancionador.

g) La adopción e implementación del modelo de prevención: debe tenerse en cuenta que, de la información obrante en el expediente, no se advierte que el Proveedor haya adoptado algún modelo de prevención de actos indebidos como los que se suscitaron en el presente procedimiento administrativo sancionador en su contra, ni para reducir significativamente el riesgo de su comisión.

h) Afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias tratándose de MYPE: en el caso particular, de la consulta efectuada al Registro Nacional de la Micro y Pequeña Empresa, se advierte que el Proveedor se encuentra registrado como MYPE; no obstante, de la documentación obrante en el expediente, no se ha acreditado afectación alguna de sus actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias”.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

10. Sobre ello, se consideró para graduar la sanción impuesta, precisamente que no era posible acreditar la intencionalidad en la comisión de la infracción atribuida al Impugnante; incluso, se advierte que hubo una falta de diligencia en la verificación de la autenticidad del documento falso, más aún cuando dicho documento se encuentra vinculado a la esfera de su dominio y autonomía de aquel.

Además, se advirtió en la resolución recurrida que con la presentación de la documentación falsa por parte del Impugnante, se buscó crear una errónea percepción ante el Registro Nacional de Proveedores (RNP), pues su presentación constituía un requisito obligatorio para la aprobación de su trámite de inscripción como consultor de obras, lo cual finalmente ocurrió, ello en detrimento de una disposición legal de orden público; este hecho no fue detectado hasta la fiscalización posterior, situación que claramente significa un perjuicio para los fines del RNP. Hecho que sirvió, también, para graduar la sanción impuesta al Impugnante.

Asimismo, también se consideró para graduar la sanción impuesta, el hecho de que el Impugnante se apersonara al procedimiento administrativo sancionador y formulara sus descargos.

Ahora bien, en relación a la ausencia de antecedentes de comisión de infracciones similares que alega el Impugnante; debe considerarse que de conformidad con el artículo 46 de la Ley, el Registro Nacional de Proveedores (RNP) es el **sistema de información oficial único de la Administración Pública que tiene por objeto registrar y mantener actualizada durante su permanencia en el registro, la información general y relevante de los proveedores interesados en participar en las contrataciones que realiza el Estado.**

En adición a ello, de conformidad con el numeral 264.1 del artículo 264 del Reglamento, uno de los criterios de gradualidad de las sanciones de multa o de inhabilitación temporal son los **“Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal”**.

Conforme a lo expuesto, los antecedentes forman parte de la información del Impugnante mientras permanezca en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), por lo que, este Tribunal consideró –para graduar la sanción impuesta– el antecedente del Impugnante, establecido con la Resolución N° 1665-202-TCE-S3 del 15 de junio de 2022, por el cual se le impuso una sanción de inhabilitación



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

temporal de seis (6) meses, esto es, desde el 23 de junio de 2022 al 23 de diciembre del mismo año.

11. En ese sentido, no habiendo desvirtuado la falsedad del documento en cuestión ni aportados elementos probatorios adicionales para revertir la decisión de este Tribunal, y considerando que habiéndose valorado y motivado cada uno de los criterios de graduación para imponer la sanción al Impugnante en la resolución recurrida, su solicitud para la reducción de la sanción impuesta no corresponde ser acogida en ningún extremo.
12. Por lo expuesto, atendiendo a que en el presente recurso de reconsideración no se han aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la resolución impugnada, ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por los cuales fue sancionado el Impugnante, así como tampoco se han advertido vicios de nulidad incurridos en la misma; corresponde declarar infundado el recurso interpuesto, confirmándose todos los extremos de la Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022 y, por su efecto, deberá ejecutarse la garantía presentada para la interposición del respectivo recurso de reconsideración; debiendo disponer que la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, y la intervención del vocal Cristian Joe Cabrera Gil y de la vocal Violeta Lucero Ferreyra Coral, 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, 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. Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **EXPLOCEM S.A.C. (con R.U.C. N° 20568692129)**, contra la Resolución N° 4262-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, la cual se confirma en todos sus extremos.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0107-2023-TCE-S4

2. **EJECUTAR la garantía** presentada para la interposición del recurso de reconsideración por la empresa **EXPLOCEM S.A.C. (con R.U.C. N° 20568692129)**.
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.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

VIOLETA LUCERO FERREYRA
CORAL
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

ANNIE ELIZABETH PÉREZ
GUTIÉRREZ
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CRISTIAN JOE CABRERA GIL
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.
Cabrera Gil.
Ferreyra Coral.
Pérez Gutiérrez.