



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

Sumilla: *“En consecuencia, atendiendo a que, en el recurso de reconsideración, el Impugnante no ha aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la resolución recurrida, ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por los cuales fue sancionado, corresponde declarar infundado el recurso interpuesto, confirmándose en todos sus extremos la Resolución N° 4276-2022-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 disponerse 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° 1158/2022.TCE, sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa TERMIREX S.A.C. contra lo dispuesto en la Resolución N° 4276-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. Mediante Resolución N° 4276-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el **Tribunal**, sancionó a la empresa TERMIREX S.A.C. (Integrante del CONSORCIO PUENTE TARATA III), por el periodo de **cuarenta (40) 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 e información inexacta** ante el Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Descentralizado - Provias Descentralizado, en adelante **la Entidad**, en el marco de la Licitación Pública N° 1-2021-MTC/21 - (Primera Convocatoria), en adelante, **el procedimiento de selección**; infracciones



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **el TUO de la Ley N° 30225**.

2. Los principales fundamentos de dicha resolución fueron los siguientes:
- i) En el caso materia de análisis, se atribuyó responsabilidad a la empresa TERMIREX S.A.C., por la presentación ante la Entidad, de documentación falsa e información inexacta, consistente en:
 - a) Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017, supuestamente emitido por la empresa Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A. - ICCGSA, a favor del señor Antonio Fortunato Nieto Linier, por haber desempeñado en el cargo de jefe de aseguramiento y control de calidad en el proyecto construcción de la fase 2 de la presa de relaves de Toromocho denominada “Colocación de materiales de relleno limpieza de estribos y concreto curb”, desde el 1 de julio de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017.
 - b) Contrato de locación de servicios N° 05-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) del 4 de marzo de 2021, mediante el cual se indica que es celebrado entre el Núcleo Ejecutor del proyecto “Mejoramiento y ampliación del servicio de agua potable e instalación del servicio de saneamiento en el centro poblado Machungo, distrito de Alberto Leveau, provincia de San Martín - San Martín”, y la señora Carla Quispe Ramos. 0
 - c) Contrato de locación de servicios N° 06-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) del 4 de marzo de 2021, mediante el cual se indica que es celebrado entre el Núcleo Ejecutor del Proyecto “Mejoramiento y ampliación del servicio de agua potable e instalación del servicio de saneamiento en el centro poblado Urcopata, distrito de Lamas, provincia de Lamas - San Martín” y la señora Carla Quispe Ramos.
 - d) Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014, supuestamente emitido por la empresa Mota Engil Perú S.A, a favor del señor Antonio Nieto Linier, por haber desempeñado en el cargo de jefe de control de calidad en el proyecto “Rehabilitación y mejoramiento de la carretera Lima-Canta-La



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

viuda-Unish, Tramo Lima-Canta: Lima (Desde Km. 021+500) - Canta (Km. 102+013) (79.4 Km) que incluye la construcción del puente Santa Rosa”, desde el 26 de mayo de 2012 hasta el 26 de mayo de 2014.

Respecto al Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017

- ii) En ese punto, fue materia de análisis determinar la veracidad y exactitud del Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017¹, supuestamente emitido por la empresa Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A. - ICCGSA, a favor del señor Antonio Fortunato Nieto Linier, por haberse desempeñado en el cargo de jefe de aseguramiento y control de calidad en el proyecto construcción de la fase 2 de la presa de relaves de Toromocho denominada “*Colocación de materiales de relleno limpieza de estribos y concreto curb*”, desde el 1 de julio de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017.

Al respecto, se valoró las Carta N° 272-2021/GG y N° 274-2021/GG, del 13 y 16 de diciembre de 2021, respectivamente, mediante las cuales la empresa Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A. – ICCGSA [supuesto emisor], informó de manera clara y contundente que el Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017 no fue emitida por su representada; además, agregó que el ingeniero Antonio Fortunato Nieto Linier, no ocupó el cargo de jefe de aseguramiento y control de calidad.

a) Sobre el extremo referido a la presunta falsedad o adulteración del documento materia de análisis

- iii) Asimismo, se tuvo en cuenta el reiterado pronunciamiento del Tribunal, según el cual, para acreditar la falsedad o adulteración de un documento, constituye mérito suficiente la manifestación del supuesto órgano o agente emisor del documento en cuestión en el que declare no haberlo expedido, o haberlo expedido en condiciones distintas a las expresadas en los documentos objeto de análisis, o que la firma consignada en los documentos analizados no correspondan al supuesto suscriptor.

En ese sentido, y en la medida la empresa Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A. – ICCGSA [supuesto emisor], negó la emisión del Certificado

¹ Véase folio 2925 y 3246 del expediente administrativo en formato pdf.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

de trabajo del 12 de julio de 2017, se determinó que este documento es falso.

En consecuencia, se acreditó la configuración de la infracción tipificada en el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

b) Sobre el extremo referido a la presunta inexactitud del documento materia de análisis

- iv) En este punto, se tuvo en cuenta la Carta N° 274-2021/GG del 16 de diciembre de 2021, mediante la cual el supuesto emisor manifestó que el ingeniero Antonio Fortunato Nieto Linier, no ocupó el cargo de jefe de aseguramiento y control de calidad.

Siendo así, se evidenció que el Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017, además de ser un documento falso, contenía información no concordante con la realidad, al hacer referencia que el ingeniero Antonio Fortunato Nieto Linier, laboró en el cargo de jefe de aseguramiento y control de calidad en el proyecto construcción de la fase 2 de la presa de relaves de Toromocho denominada “*Colocación de materiales de relleno limpieza de estribos y concreto curb*”, desde el 1 de julio de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017,

Por otra parte, en cuanto al beneficio o ventaja, se precisó que el documento objeto de análisis fue requerido para la suscripción del contrato, conforme a lo establecido en el literal o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad; por ello, se determinó que con la presentación de este documento se generó un beneficio concreto al haber permitido la suscripción del Contrato.

Por consiguiente, al haberse acreditado que el Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017 contiene información no concordante con la realidad y que la misma generó un beneficio concreto, se configuró la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

Respecto a los Contratos de locación de servicios N° 05-2021 y N° 06-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR), ambos del 4 de marzo de 2021



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

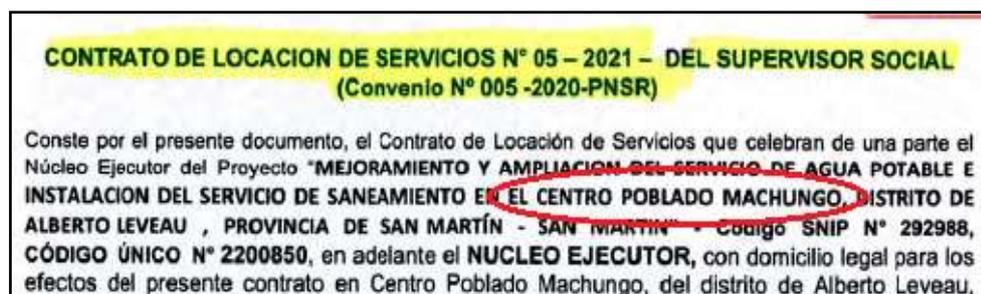
- v) En este extremo, fue materia de análisis la veracidad y exactitud de los Contratos de locación de servicios N° 05-2021 y N° 06-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR), ambos del 4 de marzo de 2021

Al respecto, con Memorándum N° 1907-2021/VIVIENDA/VMCS/PNSR-UGP PIASAR-CT del 13 de diciembre de 2021, la Entidad solicitó al administrador de contratos II de la Región San Martín confirmar la veracidad y exactitud de los Contratos de locación de servicios N° 05-2021 y N° 06-2021.

Sobre ello, por medio del Informe Técnico N° 400-2021/PNSR-UGP PIASAR-COORDINACIÓN TÉCNICA-RRAMOSM del 15 de diciembre de 2021, el administrador de contratos II de la Región San Martín, manifestó de manera clara y contundente que la supervisión social en la localidad de Machungo fue realizado mediante el Contrato N° 07-2021 y no el Contrato de locación de servicios N° 05-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR). Además, precisó que el Contrato de locación de servicios N° 06-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR), solo tuvo una duración de 2 meses de ejecución, dado que el Núcleo Ejecutor rescindió el contrato a la señora Carla Quispe Ramos, el 30 de mayo de 2021.

Respecto al Contrato de locación de servicios N° 05-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) del 4 de marzo de 2021

En este punto, se precisó que este contrato tuvo por objeto la supervisión social del mejoramiento y ampliación del servicio de agua potable e instalación del servicio de saneamiento en el Centro Poblado Machungo, conforme se aprecia de la gráfica que se reproduce:





Tribunal de Contrataciones del Estado

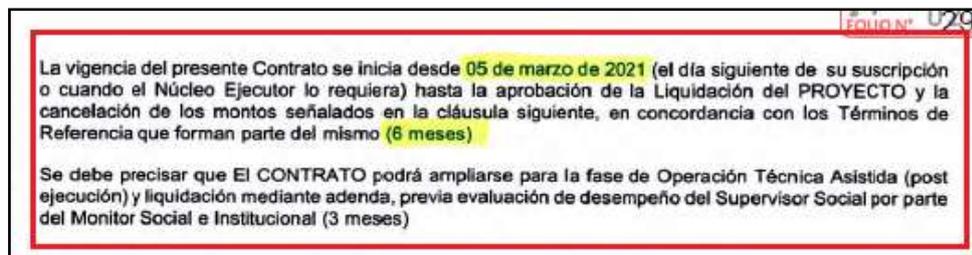
Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

Sin embargo, se evidenció que la supervisión social en la localidad de Machungo fue realizado mediante el Contrato N° 07-2021, conforme a lo señalado por el administrador de contratos II de la Región San Martín; por tanto, se determinó el Contrato de locación de servicios N° 05-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) contiene información no acorde a la realidad.

Respecto al Contrato de locación de servicios N° 06-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) del 4 de marzo de 2021

En este extremo, el administrador de contratos II de la Región San Martín manifestó que este contrato solo tuvo una duración de 2 meses de ejecución, ya que el núcleo ejecutor rescindió el contrato a la licenciada Carla Quispe Ramos, el 30 de mayo de 2021.

De la Cláusula Tercera del contrato antes mencionado se advirtió que éste tuvo como plazo de vigencia seis (6) meses; a saber:



Estando a lo anterior, y en la medida que el administrador de contratos II de la Región San Martín, señaló que el Contrato de locación de servicios N° 06-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) solo tuvo una vigencia de dos (2) meses de ejecución, se determinó que la información contenida en el documento objeto de análisis no se ajusta a la realidad, por cuanto no pudo tener 6 meses de vigencia.

- vi) Por otra parte, en cuanto al beneficio o ventaja, se estableció que los dos contratos señalados fueron requeridos para la suscripción del contrato conforme a lo establecido en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del especialista en asuntos



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

sociales; por ello, se determinó que con la presentación de estos documentos se generó un beneficio concreto al haber permitido la suscripción del Contrato.

En consecuencia, al haberse acreditado que los contratos objeto de análisis contenían información no concordante con la realidad y que los mismos permitieron generar un beneficio concreto, se configuró la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

Respecto al Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014

vii) Sobre el particular, fue materia de análisis determinar la veracidad y exactitud del Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014.

Al respecto, se valoró la carta s/n del 21 de octubre de 2022, mediante la cual el señor Francisco Rubén Darío Lora Morgan [supuesto suscriptor], negó haber suscrito el Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014.

Asimismo, se analizó la carta s/n del 24 de octubre de 2022, a través de la cual la empresa Mota-Engil Perú S.A. [supuesto emisor], negó la emisión del certificado antes señalado.

a) Sobre el extremo referido a la presunta falsedad o adulteración del documento materia de análisis

Al respecto, se precisó que, conforme a reiterados y uniformes pronunciamientos emitidos por este Tribunal, para acreditar la falsedad o adulteración de un documento, constituye mérito suficiente la manifestación del supuesto órgano o agente emisor del documento en cuestión en el que declare no haberlo expedido, o haberlo expedido en condiciones distintas a las expresadas en los documentos objeto de análisis, o que la firma consignada en los documentos analizados no correspondan al supuesto suscriptor.

Bajo dicho contexto, y considerando que la empresa Mota-Engil Perú S.A [supuesto emisor] y el señor Francisco Rubén Darío Lora Morgan [supuesto



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

suscriptor] negaron la veracidad del Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014, se determinó que este es un documento falso.

En consecuencia, se acreditó la configuración de la infracción tipificada en el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

b) Sobre el extremo referido a la presunta inexactitud del documento materia de análisis

viii) En este punto, se estableció que el Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014, además de ser un documento falso conforme a los fundamentos precedentes, también, contiene información no concordante con la realidad al hacer alusión como suscriptor al señor Francisco Rubén Darío Lora Morgan; quien, a través de la carta s/n del 21 de octubre de 2022, manifestó de manera contundente no haberlo firmado.

Por otra parte, respecto al beneficio o ventaja, se advirtió que el certificado antes señalado fue requerido para la suscripción del contrato conforme a lo establecido en el literal o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad; por ello, se determinó que con la presentación de este documento se generó un beneficio concreto al haber dado lugar a la suscripción del Contrato.

Por tanto, al haberse acreditado que Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014 contenía información no concordante con la realidad y que la misma generó un beneficio concreto, se acreditó la configuración de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

3. Mediante formulario "*Interposición de recurso de reconsideración*" presentado el 16 de diciembre de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, y subsanado el 20 del mismo mes y año, la empresa TERMIREX S.A.C., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 4276-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, solicitando la suspensión del procedimiento sancionador hasta que se cuenta con la decisión judicial en el proceso penal que se investiga en la Carpeta Fiscal N° 07-2022, conforme a los argumentos que se exponen:



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

- El numeral 50.8 del artículo 50° del TUO de la Ley N° 30225 establece que *“Cuando para la determinación de responsabilidad, sea necesario contar, previamente, con decisión judicial o arbitral, el plazo de prescripción se suspende por el periodo que dure dicho proceso jurisdiccional. Asimismo, el plazo de prescripción se suspende cuando el Poder Judicial ordene la suspensión del procedimiento sancionador”*.
- Del mismo modo, el literal b) del numeral 261.1 del artículo 261 del Reglamento indica lo siguiente:

“Artículo 261. Suspensión del procedimiento administrativo sancionador.
261.1. El Tribunal suspende el procedimiento administrativo sancionador siempre que:

a) Exista mandato judicial vigente y debidamente notificado al OSCE.

b) A solicitud de parte o de oficio, cuando el Tribunal considere que, para la determinación de responsabilidad, es necesario contar, previamente con decisión arbitral o judicial”.
- Así, conforme a las normas antes citadas, para la configuración de la infracción administrativa resulta necesario contar con una decisión judicial (sentencia), el Tribunal de Contrataciones del Estado suspenderá el procedimiento administrativo sancionador hasta la emisión de la referida decisión.
- Al respecto, la Constitución Política, en el numeral 1 de su artículo 139, establece que uno de los principios de la función jurisdiccional es “La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe, ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación”.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, sostiene que “este Tribunal reconoce la jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral, sobre materias de carácter disponible (...), con independencia jurisdiccional y, por tanto, sin intervención de ninguna autoridad, administrativa o judicial ordinaria”



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

- Asimismo, el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución Política reconoce el principio de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, estableciendo prohibiciones de avocamiento a causas pendientes de resolución ante un órgano jurisdiccional:

“Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno” (el resaltado es agregado).

Como indica expresamente el mandato constitucional antes citado, se dispone la prohibición de que cualquier autoridad pueda avocarse a causa que se encuentra sometida a controversia ante el órgano jurisdiccional.

Respecto de dicha prohibición, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 5213- 2007-PHC/TC, el Tribunal Constitucional precisó lo siguiente:

“En cuanto al principio constitucional de prohibición de avocamiento indebido, cuyo enunciado es: "ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones", el Tribunal Constitucional ha sostenido que la figura del avocamiento supone, por su propia naturaleza, que se desplace al juez del juzgamiento de una determinada causa y que, en su lugar, el proceso se resuelva por una autoridad distinta, cualquiera [que] sea su clase”.

De esta manera, la Constitución Política garantiza la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Como consecuencia de ello, ninguna autoridad administrativa puede revisar una causa (aún pendiente de resolver) que se encuentra sometida ante el Poder Judicial.

- Por otro lado, el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal del 2004 regula el principio de “Interdicción de la persecución penal múltiple”, el



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

cual establece que “Nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo. La excepción a esta norma es la revisión por la Corte Suprema de la sentencia condenatoria expedida en alguno de los casos en que la acción está indicada taxativamente como procedente en este Código”.

El principio antes mencionado establece con claridad que, en nuestro sistema legal, no puede existir doble persecución por un mismo hecho, independientemente que las sanciones sean penales y/o administrativas. Es más, la norma es expresa en señalar que el derecho penal prevalece sobre el derecho administrativo.

- En tal sentido, si un hecho está siendo analizado y discutido en un proceso penal, el mismo hecho ya no puede ser objeto de revisión en sede administrativa.
- El principio constitucional del *ne bis in ídem* (o *non bis in ídem*) prohíbe que un acusado sea enjuiciado dos veces por un mismo hecho punible, que puede ser un delito o una simple falta (sanción). En otro sentido, también implica que no puede valorarse dos veces un mismo hecho para calificar el tipo de un hecho punible (delito) o una simple falta (sanción) para evaluar la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

Al respecto, Rafael Márquez Piñero señala que la citada expresión indica que una persona no puede ser juzgada dos veces por los mismos hechos que se consideran delictuosos, a fin de evitar que quede pendiente una amenaza permanente sobre el que ha sido sometido a un proceso penal anterior.

En otras palabras, el *non bis in ídem* garantiza a toda persona que no sea juzgada nuevamente por el mismo delito o infracción, a pesar de que en el juicio primigenio fue absuelto o condenado por los hechos que se pretenden analizar en segunda ocasión.

- En función de las normas y principios mencionados en los párrafos anteriores, si una sanción administrativa revisa un hecho que es objeto de discusión en un proceso penal, es imprescindible que primero finalice el proceso penal.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

Y la explicación es simple. Pongamos como ejemplo un proceso por falsificación de documentos: Si en un proceso penal se determina que el inculpado no cometió delito, es decir, que no hubo falsificación de documento alguno; entonces en el procedimiento administrativo sancionador (por supuestamente presentar documentos falsos) se debe declarar que no corresponde sancionar al administrado.

Justamente, ante tal posibilidad, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC, estableció lo siguiente:

“(…) el Tribunal Constitucional considera que cualquier sanción administrativa que pudiera imponerse, sólo podrá darse una vez finalizado el proceso penal, pues si bien en sede judicial no se sancionará por la comisión de una falta administrativa, sino por la comisión de un ilícito (penal), sin embargo, la autoridad administrativa está vinculada por los hechos declarados como probados en sede judicial” (el resaltado es agregado).

- En diversas oportunidades, el Tribunal de Contrataciones del Estado ha suspendido procedimientos sancionadores hasta que se cuente con la decisión correspondiente (sea judicial o arbitral), al existir en curso un proceso en el que se discuten hechos que también están siendo discutidos en el procedimiento sancionador. Tal es así, el caso de la Resolución N° 2517-2017-TCE-S4 (fundamentos 10 al 13).
- Ahora bien, como es de conocimiento del Tribunal, existe en trámite un proceso penal – en la etapa de investigación fiscal - (Carpeta Fiscal N° 07-2022) por la supuesta comisión de diversos delitos (supuestamente cometidos por nuestra empresa y/o nuestros representantes legales en el marco del procedimiento de selección, entre ellos, el de colusión agravada en organización criminal y de falsificación de documentos.

En efecto, como se desprende de la Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria (en adelante, la Disposición) del 6 de abril de 2022, el Quinto Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios dispuso formalizar y continuar la investigación preparatoria contra el señor Víctor Rony San Miguel Velásquez (representante común del Consorcio Puente Tarata III) como presunto autor



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

de los delitos de falsificación de documentos (bajo la modalidad de uso de documento falso) y de falsa declaración en procedimiento administrativo.

Como indica la Disposición, se imputa al señor San Miguel ser presunto autor del delito de falsificación de documentos, al haber utilizado los certificados de trabajo (emitidos a favor del ingeniero Antonio Fortunato Nieto Linier) para firmar el contrato derivado del procedimiento de selección.

Páginas 176 y 177



RESPECTO DE LA DESCRIPCIÓN DEL DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS

Tipificación

3.27. El delito de Falsificación de Documentos, bajo la modalidad de uso de documento falso, se encuentra previsto y sancionado en el artículo 427° segundo párrafo del Código Penal, vigente a la fecha de los hechos, que señala:

Falsificación de documentos

Artículo 427.- El que hace, en todo o en parte, un documento falso o aduflera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso pueda resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años y con treinta a noventa días-multa si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa, si se trata de un documento privado.

¹⁸⁸ Confirme se desprende del análisis de los elementos scopados en la investigación.



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas².

3600 / TRES MIL SEISCIENTOS

Subsunción

3.28. Se tiene que, en la etapa de perfeccionamiento del contrato derivado de la Licitación Pública N°01-2021-MTC/12, se tiene que, el investigado VÍCTOR RONY SAN MIGUEL VELÁSQUEZ, en su condición de Representante Común del CONSORCIO PUENTE TARATA III, emitió la Carta N° 0009- CONSORCIO PUENTE TARATA III – MTC / 21 – 2021, registrada de fecha 16-11-2021 con numero N° Tramite E012149274, dirigida a PROVIAS DESCENTRALIZADO (a fs. 2661 del Anexo 1), a través de la cual remite el Anexo 04 "Carta de Compromiso del Personal Clave" de fecha 12 de noviembre de 2021 suscrita por Victor Rony San Miguel Velásquez, carta que obra a folio 4160 del Anexo 1 de la carpeta fiscal, documento al cual adjuntó el Certificado de trabajo emitido por ICCGSA de fecha 12 de julio de 2017¹⁹.

3.29. Sin embargo, dicho "Certificado de trabajo ubicado a folio 278", sería falso, dado que la empresa ICCGSA habría confirmado que dicho certificado no fue emitido por sus representantes legales, ni por el Gerente de Recursos Humanos en los años 2016 o 2017, año en el que supuestamente se habría emitido dicho documento, ello mediante la Carta N°272 de fecha 13.12.2021 y Carta N°274-2021/GG de fecha 16.12.2021; no obstante, dicho documento habría sido falsificado y utilizado con la finalidad de que el CONSORCIO PUENTE TARATA III concrete la suscripción del Contrato N°069-2021-MTC/21 derivado del proceso de adjudicación de la Licitación Pública No LP-SM-1-2020-MTC/21-1.



Página 192 (Decisión)



CUARTO: FORMALIZAR y CONTINUAR LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA contra VICTOR RONY SAN MIGUEL VELASQUEZ, como presunto autor de los delitos de Falsificación de Documentos, bajo la modalidad de uso de documento falso, previsto y sancionado en el artículo 427° segundo párrafo del Código Penal; y, Delito de Falsa Declaración en Procedimiento administrativo, previsto y sancionado en el artículo 411° del Código Penal; ambos en agravio del Estado.

QUINTO: DECLARAR la presente investigación preparatoria en los alcances de la Ley N° 30077, Ley contra el Crimen Organizado, señalando TREINTA Y SEIS (36) MESES de plazo de la investigación preparatoria.

SEXTO: PONER EN CONOCIMIENTO DEL SEGUNDO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS DE LIMA, la Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria del presente proceso, conforme a lo previsto en el artículo 3° del Código Procesal Penal, concordante con el artículo 336.3° del acotado texto.

SETIMO: ELEVAR a la Fiscalía de la Nación, un informe respecto a los



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

- Como puede apreciarse, tanto el presente procedimiento sancionador como el proceso penal antes mencionado parten de los mismos hechos, esto es, la presunta presentación de documentos falsos en el marco del procedimiento de selección (para el perfeccionamiento del contrato).
- En esa medida, para determinar si se representada ha incurrido en responsabilidad (administrativa y/o penal) es crucial corroborar si tales documentos son falsos o, por el contrario, sí son válidos.
- Ahora bien, la Fiscalía aún no plantea su teoría del caso ante el juez de la investigación preparatoria. Por tal motivo, aún no se tiene certeza si el juez acogerá la posición del Ministerio Público y considera haber merito suficiente para pasar a juicio oral o si desechará esa posición y decide sobreseer la causa puesta a su conocimiento.
- De esta manera, contrario a lo sostenido en la resolución impugnada, en el caso de autos se advierte, por parte del Tribunal de Contrataciones del Estado, un avocamiento indebido a una causa pendiente ante el Poder Judicial, hecho que contraviene el numeral 2 del artículo 139 de la Constitución Política.
- Del mismo modo, la resolución impugnada también vulnera el principio del *non bis in ídem* en su vertiente procesal, pues, según lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, no debe ni se puede investigar a una persona por los mismos hechos en dos procesos distintos (como ocurre en el presente caso). Es más, el Tribunal Constitucional ha dispuesto que cualquier sanción administrativa, deberá darse una vez finalizado el proceso penal, siempre.
- Finalmente, contrario a lo alegado por el Tribunal de Contrataciones del Estado en la resolución impugnada, si los hechos que se prueben en sede penal son determinantes para acreditar la configuración de la infracción administrativa, entonces es imperativo que primero se resuelva el proceso judicial para que después se analice la configuración del tipo infractor en sede administrativa (conforme expresó el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC).
- Por los motivos antes expuestos, solicita que Tribunal declare fundado su recurso de reconsideración, y que, como consecuencia de ello, suspenda el



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

procedimiento administrativo sancionador (en el extremo indicado en nuestro petitorio) hasta que, en vía judicial (penal), se determine la falsedad (o veracidad) de los documentos cuestionados.

- Solicitó el uso de la palabra.
4. A través del Escrito N° 5 presentado el 20 de diciembre de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante remitió alegatos adicionales, para mejor resolver, cuyos argumentos son:
- El Tribunal sostiene que la presentación de los documentos cuestionados permitió al Consorcio Puente Tarata III obtener la buena pro del procedimiento de selección; en consecuencia, se habría configurado la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225
 - Sin embargo, dichos documentos no fueron presentados en su oferta; por tanto, éstos no tuvieron relevancia alguna en la obtención de la buena pro del procedimiento de selección.
 - De esta manera, contrariamente a lo señalado por el Tribunal, los documentos cuestionados no representaron ventaja alguna en el procedimiento de selección; por lo que no se configura la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.
5. Con Decreto del 21 de diciembre de 2022, se puso a disposición de la Cuarta Sala del Tribunal el recurso de reconsideración interpuesto; así también, se programó audiencia pública para el 3 de enero del mismo año, a realizarse de manera virtual a través de la plataforma *Google Meet*.
6. A través del Decreto del 21 de diciembre de 2022, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Impugnante en el Escrito N° 5 del 20 del mismo mes y año.
7. Mediante Escrito N° 6 presentado el 22 de diciembre de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante acreditó a su representante para el uso de la palabra en la audiencia pública programada.
8. Por medio del Decreto del 22 de diciembre de 2022, se dispuso rectificar el error



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

material contenido en el Decreto del 21 del mismo mes y año, según el siguiente detalle:

Donde dice:

CUARTA SALA		
EXPEDIENTE	FECHA	HORA
1158/2022.TCE	03.01.2023	14:30

Debe decir:

CUARTA SALA		
EXPEDIENTE	FECHA	HORA
1158/2022.TCE	05.01.2023	14:30

9. El 5 de enero de 2023, se llevó a cabo la audiencia pública con la participación del representante del Impugnante.
10. Mediante Escrito N° 5 presentado el 9 de enero de 2023 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante remitió alegatos complementarios, bajo el mismo tenor de su Escrito N° 5 del 20 de diciembre de 2022.

II. FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente procedimiento, el recurso de reconsideración interpuesto por el Impugnante contra la **Resolución N° 4276-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022**, mediante la cual se declaró que aquél incurrió en responsabilidad administrativa por la comisión de las infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 del **TUO de la Ley N° 30225**.

Análisis sobre la procedencia del recurso de reconsideración

2. El recurso de reconsideración en los procedimientos administrativos sancionadores a cargo de este Tribunal está regulado en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N° 30225, modificada por los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, y la Ley N° 31535, compilados actualmente en el TUO de la Ley N° 30225), aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, en lo sucesivo el **nuevo Reglamento**. A tenor de lo dispuesto en el citado artículo, dicho recurso debe ser interpuesto dentro de



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

los cinco (5) días hábiles siguientes² de notificada la resolución a través de la cual se impone la sanción y resuelto en el término de quince (15) días hábiles improrrogables a partir de su presentación sin observaciones o de la subsanación respectiva.

Con relación a lo expuesto, corresponde a esta Sala determinar si el recurso materia de análisis fue interpuesto oportunamente, es decir dentro del plazo otorgado expresamente por la normativa para dicho fin.

3. Atendiendo a la norma antes glosada, así como de la revisión de la documentación obrante en autos y en el sistema del Tribunal, se aprecia que la Resolución N° 4276-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022 fue notificada al Impugnante a través del Toma Razón Electrónico del OSCE en su fecha de emisión, es decir, el 7 de diciembre de 2022.

Estando a lo anterior, se advierte que aquél podía interponer válidamente el recurso impugnativo correspondiente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, es decir, hasta el 16 de diciembre de 2022³.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que el recurso fue interpuesto por el Impugnante el 16 de diciembre de 2022 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, se advierte que éste fue presentado dentro del plazo previsto, por lo que corresponde evaluar los argumentos planteados.

Respecto de los argumentos del recurso de reconsideración

4. En principio, cabe indicar que los recursos administrativos son mecanismos de revisión de actos administrativos⁴. 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.

² Oportunidad en la cual podrá solicitar el uso de la palabra.

³ Considerando que el 8 y 9 de diciembre de 2022, fue declarado feriado por “Día de la Inmaculada Concepción” y día no laborable para el sector público, respectivamente.

⁴ GUZMAN NAPURI, Christian. Manual del Procedimiento Administrativo General. Pacífico Editores, Lima, 2013. Pág. 605.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

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

Debe destacarse que todo acto administrativo goza, en 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.

Recordemos que, *“si la administración adopta una decisión lo lógico es que la mantenga, a no ser que excepcionalmente se aporten nuevos elementos, a la vista de los cuales se resuelva rectificar lo decidido (...)”*⁵. 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 recurrida.

Bajo dicha premisa, corresponde evaluar, en base a los argumentos alegados por el Impugnante, si existen nuevos elementos de juicio que generen convicción en este Colegiado a efectos de revertir la sanción impuesta a través de la resolución impugnada.

Respecto a la rectificación de errores materiales contenidos en la resolución impugnada

5. De forma previa al análisis de fondo, este Colegiado considera pertinente analizar y pronunciarse sobre los errores materiales advertidos en los fundamentos 56, 65

⁵ GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas. **11ª edición**. Buenos Aires, 2016. Tomo 4. Pág. 443.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

y 75 de la resolución impugnada, toda vez que, se consignó por error, lo siguiente:

Dice:

III- FUNDAMENTACIÓN

(...)

56. (...)

En este sentido, se aprecia que el documento objeto de análisis fue requerido en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró que se le adjudicara la buena pro y posteriormente suscribir el Contrato, **lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.**

(...)

65. (...)

En este sentido, se aprecia que los documento objeto de análisis fueron requeridos en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del especialista en asuntos sociales, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró que se le adjudicara la buena pro y posteriormente suscribir el Contrato, **lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.**

(...)

75. (...)

En este sentido, se aprecia que el documento objeto de análisis fue requerido en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró que se le adjudicara la buena pro y posteriormente suscribir el Contrato, **lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.**

Debe decir:

III- FUNDAMENTACIÓN

(...)

56. (...)

En este sentido, se aprecia que el documento objeto de análisis fue requerido en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró suscribir el Contrato, lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

(...)

65. (...)

En este sentido, se aprecia que los documento objeto de análisis fueron requeridos en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del especialista en asuntos sociales, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró suscribir el Contrato, lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.

(...)

75. (...)

En este sentido, se aprecia que el documento objeto de análisis fue requerido en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró suscribir el Contrato, lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.

6. Al respecto, cabe traer a colación lo señalado en el numeral 212.1 del artículo 212 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General–, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, modificado por la Ley N° 31465, en adelante el **TUO de la LPAG**, el cual establece lo siguiente: “(...) *Los errores materiales o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión. (...)*”.

Conforme a ello, se aprecia que existe un evidente error de tipeo, dado que se ha incorporado indebidamente el término “adjudicara la buena pro”; razón por la cual, en aplicación de la potestad que tiene este Tribunal, debe proceder a corregir dicho extremo.

7. En consecuencia, en mérito a lo expuesto, corresponde rectificar los errores materiales advertidos en la resolución impugnada, al no alterar el contenido sustancial ni el sentido de la decisión, así como, no haberse vulnerado el principio a un debido procedimiento administrativo.

Respecto a los argumentos de fondo del recurso de reconsideración

8. Ahora bien, el Impugnante, con ocasión de su recurso de reconsideración manifestó que el Tribunal sostiene que la presentación de los documentos



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

cuestionados permitió al Consorcio Puente Tarata III obtener la buena pro del procedimiento de selección; en consecuencia, se habría configurado la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225

Sin embargo, indica que, ninguno de los documentos cuestionados fue presentado como parte de su oferta; por tanto, éstos no tuvieron relevancia alguna en la obtención de la buena pro del procedimiento de selección.

De esta manera, contrariamente a lo señalado por el Tribunal, los documentos cuestionados no representaron ventaja alguna en el procedimiento de selección; por lo que no se configura la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

9. Al respecto, es de indicar que, conforme a los fundamentos de la resolución impugnada, los documentos cuya inexactitud y falsedad fueron debidamente acreditados, son los que se detallan a continuación:
- Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017, supuestamente emitido por la empresa Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A. - ICCGSA, a favor del señor Antonio Fortunato Nieto Linier, por haber desempeñado en el cargo de jefe de aseguramiento y control de calidad en el proyecto construcción de la fase 2 de la presa de relaves de Toromocho denominada “Colocación de materiales de relleno limpieza de estribos y concreto curb”, desde el 1 de julio de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017.
 - Contrato de locación de servicios N° 05-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) del 4 de marzo de 2021, mediante el cual se indica que es celebrado entre el Núcleo Ejecutor del proyecto “Mejoramiento y ampliación del servicio de agua potable e instalación del servicio de saneamiento en el centro poblado Machungo, distrito de Alberto Leveau, provincia de San Martín - San Martín”, y la señora Carla Quispe Ramos.
 - Contrato de locación de servicios N° 06-2021 - Del Supervisor Social (Convenio N° 005-2020-PNSR) del 4 de marzo de 2021, mediante el cual se indica que es celebrado entre el Núcleo Ejecutor del Proyecto “Mejoramiento y ampliación del servicio de agua potable e instalación del servicio de saneamiento en el centro poblado Urcopata, distrito de Lamas, provincia de Lamas - San Martín” y la señora Carla Quispe Ramos.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

- Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014, supuestamente emitido por la empresa Mota Engil Perú S.A, a favor del señor Antonio Nieto Linier, por haber desempeñado en el cargo de jefe de control de calidad en el proyecto “*Rehabilitación y mejoramiento de la carretera Lima-Canta-La viuda-Unish, Tramo Lima-Canta: Lima (Desde Km. 021+500) - Canta (Km. 102+013) (79.4 Km) que incluye la construcción del puente Santa Rosa*”, desde el 26 de mayo de 2012 hasta el 26 de mayo de 2014.

Ahora, teniendo en cuenta que el Impugnante cuestiona la configuración de la infracción referida a la presentación de información inexacta, específicamente el segundo elemento del tipo infractor, esto es, la ventaja o beneficio, debe precisarse que, en los fundamentos 56, 65 y 75 de la resolución impugnada, este Tribunal **determinó** que, con la presentación de los documentos detallados anteriormente, los cuales fueron requeridos para la suscripción del contrato, conforme a lo establecido en el litera o) del numeral 2.2.2 [*documentación para la suscripción del contrato*] del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, **el Consorcio Puente Tarata III obtuvo un beneficio concreto con la presentación de dicho documento al haberle permitido suscribir el Contrato N° 89-2021-MTC/21.**

En ese sentido, se aprecia que, al haberse acreditado el segundo elemento del tipo infractor de la infracción referida a la presentación de información inexacta, en la resolución impugnada, se concluyó que los cuatro (4) documentos antes señalados contienen información inexacta.

Cabe precisar que, en los fundamentos 56, 65 y 75 de la resolución impugnada, también, se precisó que, con la presentación de los cuatro (4) documentos, el Consorcio Puente Tarata III “*logró que se le adjudicara la buena pro*”; sin embargo, este apartado constituye un error material, conforme a lo señalado en los párrafos precedentes, toda vez que fue incorporado indebidamente.

En ese sentido, al margen que en los fundamentos 56, 65 y 75 de la resolución impugnada, por error de tipeo, se consignó indebidamente el término “*logró que se le adjudicara la buena pro*”, **dicho error no releva la configuración del segundo elemento del tipo infractor**, puesto que en los mismos fundamentos se precisó que, con la presentación de los cuatro (4) documentos, el Consorcio Puente Tarata III suscribió el Contrato N° 89-2021-MTC/21, siendo este hecho el beneficio concreto, pues en el marco de dicho contrato, éste y la Entidad perfeccionaron la relación jurídica contractual materia del procedimiento de selección.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

En ese contexto, este Tribunal aprecia que la infracción referida a la presentación de información inexacta se encuentra debidamente acreditada, en razón de los elementos probatorios obrantes en el expediente administrativo en concordancia con la normativa aplicable; por tanto, corresponde desestimar lo alegado en este extremo.

10. Por otro lado, el Impugnante en su recurso de reconsideración solicitó la suspensión del procedimiento administrativo sancionados, en razón a que, el numeral 50.8 del artículo 50° del TUO de la Ley N° 30225 establece que *“Cuando para la determinación de responsabilidad, sea necesario contar, previamente, con decisión judicial o arbitral, el plazo de prescripción se suspende por el periodo que dure dicho proceso jurisdiccional. Asimismo, el plazo de prescripción se suspende cuando el Poder Judicial ordene la suspensión del procedimiento sancionador”*.

Del mismo modo, el literal b) del numeral 261.1 del artículo 261 del Reglamento indica lo siguiente:

“Artículo 261. Suspensión del procedimiento administrativo sancionador.
261.1. El Tribunal suspende el procedimiento administrativo sancionador siempre que:

- a) Exista mandato judicial vigente y debidamente notificado al OSCE.
- b) A solicitud de parte o de oficio, cuando el Tribunal considere que, para la determinación de responsabilidad, es necesario contar, previamente con decisión arbitral o judicial”.

Así, conforme a las normas antes citadas, para la configuración de la infracción administrativa resulta necesario contar con una decisión judicial (sentencia), el Tribunal de Contrataciones del Estado suspenderá el procedimiento administrativo sancionador hasta la emisión de la referida decisión.

Al respecto, la Constitución Política, en el numeral 1 de su artículo 139, establece que uno de los principios de la función jurisdiccional es la “La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe, ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación”.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC, sostiene que “este Tribunal reconoce la jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral, sobre materias de carácter disponible (...), con independencia jurisdiccional y, por tanto, sin intervención de ninguna autoridad, administrativa o judicial ordinaria”

Asimismo, el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución Política reconoce el principio de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, estableciendo prohibiciones de avocamiento a causas pendientes de resolución ante un órgano jurisdiccional:

“Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno” (el resaltado es agregado).

Como indica expresamente el mandato constitucional antes citado, se dispone la prohibición de que cualquier autoridad pueda avocarse a causa que se encuentra sometida a controversia ante el órgano jurisdiccional.

Respecto de dicha prohibición, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 5213-2007-PHC/TC, el Tribunal Constitucional precisó lo siguiente:

“En cuanto al principio constitucional de prohibición de avocamiento indebido, cuyo enunciado es: "ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones", el Tribunal Constitucional ha sostenido que la figura del avocamiento supone, por su propia naturaleza, que se desplace al juez del juzgamiento de una determinada causa y que, en su lugar, el proceso se resuelva por una autoridad distinta, cualquiera [que] sea su clase”.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

De esta manera, la Constitución Política garantiza la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Como consecuencia de ello, ninguna autoridad administrativa puede revisar una causa (aún pendiente de resolver) que se encuentra sometida ante el Poder Judicial.

Por otro lado, el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal del 2004 regula el principio de “Interdicción de la persecución penal múltiple”, el cual establece que “Nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo. La excepción a esta norma es la revisión por la Corte Suprema de la sentencia condenatoria expedida en alguno de los casos en que la acción está indicada taxativamente como procedente en este Código”.

El principio antes mencionado establece con claridad que, en nuestro sistema legal, no puede existir doble persecución por un mismo hecho, independientemente que las sanciones sean penales y/o administrativas. Es más, la norma es expresa en señalar que el derecho penal prevalece sobre el derecho administrativo.

En tal sentido, si un hecho está siendo analizado y discutido en un proceso penal, el mismo hecho ya no puede ser objeto de revisión en sede administrativa.

El principio constitucional del *non bis in ídem* (o *non bis in ídem*) prohíbe que un acusado sea enjuiciado dos veces por un mismo hecho punible, que puede ser un delito o una simple falta (sanción). En otro sentido, también implica que no puede valorarse dos veces un mismo hecho para calificar el tipo de un hecho punible (delito) o una simple falta (sanción) para evaluar la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

En otras palabras, el principio *non bis in ídem* garantiza a toda persona que no sea juzgada nuevamente por el mismo delito o infracción, a pesar de que en el juicio primigenio fue absuelto o condenado por los hechos que se pretenden analizar en segunda ocasión.

En función de las normas y principios mencionados en los párrafos anteriores, si una sanción administrativa revisa un hecho que es objeto de discusión en un



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

proceso penal, es imprescindible que primero finalice el proceso penal.

Y la explicación es simple, si en un proceso penal se determina que el inculpado no cometió delito, es decir, que no hubo falsificación de documento alguno; entonces en el procedimiento administrativo sancionador (por supuestamente presentar documentos falsos) se debe declarar que no corresponde sancionar al administrado.

Justamente, ante tal posibilidad, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC, estableció lo siguiente:

“(…) el Tribunal Constitucional considera que cualquier sanción administrativa que pudiera imponerse, sólo podrá darse una vez finalizado el proceso penal, pues si bien en sede judicial no se sancionará por la comisión de una falta administrativa, sino por la comisión de un ilícito (penal), sin embargo, la autoridad administrativa está vinculada por los hechos declarados como probados en sede judicial” (el resaltado es agregado).

En diversas oportunidades, el Tribunal de Contrataciones del Estado ha suspendido procedimientos sancionadores hasta que se cuente con la decisión correspondiente (sea judicial o arbitral), al existir en curso un proceso en el que se discuten hechos que también están siendo discutidos en el procedimiento sancionador. Tal es así, el caso de la Resolución N° 2517-2017-TCE-S4 (fundamentos 10 al 13).

Ahora bien, como es de conocimiento del Tribunal, existe en trámite un proceso penal – en la etapa de investigación fiscal - (Carpeta Fiscal N° 07-2022) por la supuesta comisión de diversos delitos (supuestamente cometidos por nuestra empresa y/o nuestros representantes legales en el marco de la Licitación Pública N° 1-2021-MTC/21, entre ellos, el de colusión agravada en organización criminal y de falsificación de documentos.

En efecto, como se desprende de la Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria (en adelante, la Disposición) del 6 de abril de 2022, el Quinto Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios dispuso formalizar y continuar la investigación preparatoria contra el señor Víctor Rony San Miguel Velásquez (representante común del Consorcio Puente Tarata III) como presunto autor de los delitos de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

falsificación de documentos (bajo la modalidad de uso de documento falso) y de falsa declaración en procedimiento administrativo.

Como indica la Disposición, se imputa al señor San Miguel ser presunto autor del delito de falsificación de documentos, al haber utilizado los certificados de trabajo (emitidos a favor del ingeniero Antonio Fortunato Nieto Linier) para firmar el contrato derivado del procedimiento de selección.

Páginas 176 y 177



RESPECTO DE LA DESCRIPCIÓN DEL DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS

Tipificación

3.27. El delito de Falsificación de Documentos, bajo la modalidad de uso de documento falso, se encuentra previsto y sancionado en el artículo 427° segundo párrafo del Código Penal, vigente a la fecha de los hechos, que señala:

Falsificación de documentos

Artículo 427.- El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso pueda resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años y con treinta a noventa días-multa si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa, si se trata de un documento privado.

¹⁸⁷ Confirme se desprende del análisis de los elementos scopados en la investigación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas².

Subsunción

3.28. Se tiene que, en la etapa de perfeccionamiento del contrato derivado de la Licitación Pública N°01-2021-MTC/12, se tiene que, el investigado VÍCTOR RONY SAN MIGUEL VELÁSQUEZ, en su condición de Representante Común del CONSORCIO PUENTE TARATA III, emitió la Carta N° 0009- CONSORCIO PUENTE TARATA III – MTC / 21 – 2021, registrada de fecha 16-11-2021 con número N° Trámite E012149274, dirigida a PROVIAS DESCENTRALIZADO (a fs. 2661 del Anexo 1), a través de la cual remite el Anexo 04 "Carta de Compromiso del Personal Clave" de fecha 12 de noviembre de 2021 suscrita por Victor Rony San Miguel Velásquez, carta que obra a folio 4160 del Anexo 1 de la carpeta fiscal, documento al cual adjuntó el Certificado de trabajo emitido por ICCGSA de fecha 12 de julio de 2017¹⁹.

3.29. Sin embargo, dicho "Certificado de trabajo ubicado a folio 278", sería falso, dado que la empresa ICCGSA habría confirmado que dicho certificado no fue emitido por sus representantes legales, ni por el Gerente de Recursos Humanos en los años 2016 o 2017, año en el que supuestamente se habría emitido dicho documento, ello mediante la Carta N°272 de fecha 13.12.2021 y Carta N°274-2021/GG de fecha 16.12.2021; no obstante, dicho documento habría sido falsificado y utilizado con la finalidad de que el CONSORCIO PUENTE TARATA III concrete la suscripción del Contrato N°089-2021-MTC/21 derivado del proceso de adjudicación de la Licitación Pública No LP-SM-1-2020-MTC/21-1.



3600 / TRES MIL SEISCIENTOS

Página 192 (Decisión)



CUARTO: FORMALIZAR y CONTINUAR LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA contra VICTOR RONY SAN MIGUEL VELASQUEZ, como presunto autor de los delitos de Falsificación de Documentos, bajo la modalidad de uso de documento falso, previsto y sancionado en el artículo 427° segundo párrafo del Código Penal; y, Delito de Falsa Declaración en Procedimiento administrativo, previsto y sancionado en el artículo 411° del Código Penal; ambos en agravio del Estado.

QUINTO: DECLARAR la presente investigación preparatoria en los alcances de la Ley N° 30077, Ley contra el Crimen Organizado, señalando TREINTA Y SEIS (36) MESES de plazo de la investigación preparatoria.

SEXTO: PONER EN CONOCIMIENTO DEL SEGUNDO JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS DE LIMA, la Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria del presente proceso, conforme a lo previsto en el artículo 3° del Código Procesal Penal, concordante con el artículo 336.3° del acotado texto.

SETIMO: ELEVAR a la Fiscalía de la Nación, un informe respecto a los



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

Como puede apreciarse, tanto el presente procedimiento sancionador como el proceso penal antes mencionado parten de los mismos hechos: la presunta presentación de documentos falsos en el marco del procedimiento de selección (para el perfeccionamiento del contrato).

En esa medida, para determinar si se representada ha incurrido en responsabilidad (administrativa y/o penal) es crucial corroborar si tales documentos son falsos o, por el contrario, sí son válidos.

De esta manera, contrario a lo sostenido en la resolución impugnada, en el caso de autos se advierte, por parte del Tribunal de Contrataciones del Estado, un avocamiento indebido a una causa pendiente ante el Poder Judicial, hecho que contraviene el numeral 2 del artículo 139 de la Constitución Política.

Del mismo modo, la resolución impugnada también vulnera el principio del *non bis in ídem* en su vertiente procesal, pues, según lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, no debe ni se puede investigar a una persona por los mismos hechos en dos procesos distintos (como ocurre en el presente caso). Es más, el Tribunal Constitucional ha dispuesto que cualquier sanción administrativa, deberá darse una vez finalizado el proceso penal, siempre.

Finalmente, contrario a lo alegado por el Tribunal de Contrataciones del Estado en la resolución impugnada, si los hechos que se prueben en sede penal son determinantes para acreditar la configuración de la infracción administrativa, entonces es imperativo que primero se resuelva el proceso judicial para que después se analice la configuración del tipo infractor en sede administrativa (conforme expresó el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC).

Por los motivos antes expuestos, solicita que Tribunal declare fundado su recurso de reconsideración, y que, como consecuencia de ello, suspenda el procedimiento administrativo sancionador (en el extremo indicado en nuestro petitorio) hasta que, en vía judicial (penal), se determine la falsedad (o veracidad) de los documentos cuestionados.

11. Al respecto, considerando que el Impugnante ha reiterado los mismos argumentos esgrimidos en el marco del procedimiento administrativo sancionador, es importante traer a colación los fundamentos 2 al 10 de la resolución impugnada;

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

a saber:

“(…)

CUESTIÓN PREVIA: Sobre la solicitud de suspensión del procedimiento administrativo sancionador

2. De manera previa al análisis de fondo del asunto que nos ocupa, este Colegiado considera pertinente analizar y pronunciarse sobre la solicitud de suspensión del procedimiento administrativo sancionador formulada por la empresa Termirex S.A.C. mediante escrito presentado el 5 de diciembre de 2022, esto es, dos días antes de emitida la presente Resolución.
3. Al respecto, es pertinente remitirnos a lo dispuesto en el artículo 261 del Reglamento, según el cual el Tribunal suspende el procedimiento administrativo sancionador siempre que:

“Artículo 261. Suspensión del procedimiento administrativo sancionador.

261.1. El Tribunal suspende el procedimiento administrativo sancionador siempre que:

a) Exista mandato judicial vigente y debidamente notificado al OSCE.

*b) A solicitud de parte o de oficio, **cuando el Tribunal considere** que, para la determinación de responsabilidad, es necesario contar, previamente con decisión arbitral o judicial.*

(…)”.

4. Conforme se desprende de la citada disposición normativa, el Tribunal suspende el procedimiento sancionador cuando **(i)** exista mandato judicial vigente y debidamente notificado al OSCE; o, cuando **(ii)** a solicitud de parte o de oficio, **el Tribunal considere** que, para la determinación de responsabilidad, es necesario contar, previamente, con decisión arbitral o judicial. Es decir, existen dos supuestos de suspensión del procedimiento sancionador; uno vinculante, cuando la suspensión es ordenada por un mandato judicial; y, por otro lado, **un supuesto discrecional, cuando el Tribunal considera que, a su criterio,** es necesario contar con una decisión arbitral o judicial de manera previa a adoptar su decisión.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

5. En este punto, es necesario precisar que la empresa Termirex S.A.C., sustentó su pedido de suspensión del procedimiento administrativo sancionador bajo el argumento que está en curso un proceso penal, por la presunta comisión de los delitos de falsificación de documentos y falsa declaración en procedimiento administrativo, por los mismos hechos que son materia de análisis en esta instancia administrativa, tales como como el Certificado de trabajo del 12 de julio de 2017 y el Certificado de trabajo del 4 de julio de 2014; para lo cual adjunta copia de la Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria del 6 de abril de 2022.

Además, agrega que, es imperativo que primero se resuelva el proceso judicial para que después se analice la configuración del tipo infractor (presentación de documentos falsos y/o adulterados) en sede administrativa.

En caso de emitirse pronunciamiento respecto de la presunta comisión de la infracción tipificada en el literal j) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, el Tribunal estaría incurriendo en un avocamiento indebido a una causa pendiente de resolución ante el Poder Judicial, lo cual contravendría el numeral 2 del artículo 139 de nuestra Constitución Política.

Del mismo modo, también se vulneraría el principio del *non bis in ídem* en su vertiente procesal, pues, según lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, no debe ni se puede investigar a una persona por los mismos hechos en dos procesos distintos (como ocurre en el presente caso).

6. Ahora bien, tal como se desprende de lo antes reseñado, para que proceda la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, debe determinarse que en el presente caso se configura alguno de los supuestos previstos en el artículo 261 del Reglamento.
7. En tal sentido, en el caso concreto, debe precisarse que, a consideración de este Tribunal, no se configura ninguno de los dos supuestos señalados en el artículo 261 del Reglamento; toda vez que, respecto al primer supuesto, a la fecha de la emisión del presente pronunciamiento, **no se cuenta con mandato judicial vigente y debidamente notificado al OSCE** que ordene la suspensión del procedimiento administrativo sancionador y, en cuanto al segundo supuesto, este Colegiado considera que cuenta con elementos suficientes para resolver el procedimiento administrativo sancionador.
8. Cabe precisar que, el artículo 59 del TUO de la Ley N° 30225, concordado con el artículo 257 del Reglamento, ha establecido que este Tribunal cuenta con autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones, siendo competente de



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

forma exclusiva para imponer sanciones administrativas de multa, inhabilitación temporal o definitiva a los proveedores, participantes, postores, contratistas, residentes y supervisores de obras, así como aplicar multas a las Entidades cuando actúen como proveedores.

9. En este punto, es importante señalar que, para que este Tribunal, en el marco del procedimiento administrativo sancionador, se avoque al análisis de la infracción referida a la presentación de documentación falsa, **no es necesario que previamente el Poder Judicial se pronuncia sobre el particular; toda vez que la responsabilidad administrativa, como es en el presente caso, es distinta a la responsabilidad penal,** y merecen tratamientos distintos e independientes conforme a ley; por tal razón, este Tribunal, al estar premunido de facultades para dilucidar los hechos materia de denuncia, no se encuentra supeditado al pronunciamiento previo por parte del órgano jurisdiccional.

Del mismo modo, el pronunciamiento que emita este Colegiado no condiciona ni tiene injerencia alguna en la decisión que pueda emitir el Poder Judicial respecto de la configuración de un delito, ya que a través de la vía administrativa el Tribunal de Contrataciones del Estado no evalúa la tipificación de una conducta como delito, sino más bien la configuración de una infracción administrativa en el marco de la Ley de Contrataciones del Estado. En ese sentido, no existe ni podría existir una injerencia de funciones ni avocamiento a causas que se ventila ante el Poder Judicial, como erradamente se afirma en la solicitud del 5 de diciembre de 2022.

10. Asimismo, en el presente caso, no se está vulnerando el principio del *non bis in idem*, ya sea en su vertiente procesal o material; por cuanto en esta sede administrativa no se encuentra instaurado otro procedimiento sancionador bajo los mismos hechos del presente caso, así como tampoco existe un pronunciamiento previo sobre los mismos hechos que son materia de análisis. A mayor abundamiento, cabe advertir que, según lo expuesto por la empresa Termirex S.A.C., en la investigación penal se viene evaluando la presunta responsabilidad penal del representante común del consorcio, cuya conducta no viene siendo evaluada en el presente procedimiento administrativo.

Por tanto, y en la medida que no concurren ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 261 del Reglamento, no resulta amparable la solicitud de suspensión del procedimiento administrativo sancionador, debiendo precisarse que ello de ningún modo vulnera el numeral 2 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, dado que en esta instancia administrativa no se está analizando la responsabilidad penal, sino la responsabilidad administrativa, respecto al cual este



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

Tribunal cuenta con competencia; por lo tanto, corresponde emitir pronunciamiento de fondo sobre los hechos materia de denuncia.

(...)"

12. Como puede advertirse de lo anterior, en la resolución impugnada, al analizarse el artículo 261 del Reglamento, se determinó que, el Tribunal suspende el procedimiento sancionador cuando **(i)** exista mandato judicial vigente y debidamente notificado al OSCE; o, cuando **(ii)** a solicitud de parte o de oficio, **el Tribunal considere** que, para la determinación de responsabilidad, es necesario contar, previamente, con decisión arbitral o judicial. Es decir, existen dos supuestos de suspensión del procedimiento sancionador; uno vinculante, cuando la suspensión es ordenada por un mandato judicial; y, por otro lado, **un supuesto discrecional, cuando el Tribunal considera que, a su criterio**, es necesario contar con una decisión arbitral o judicial de manera previa a adoptar su decisión.

Con respecto a lo anterior, y conforme puede apreciarse de los fundamentos de la resolución impugnada, el Tribunal al verificar que no existe mandato judicial vigente que disponga la suspensión del procedimiento sancionador, y contar con suficientes elementos de juicio para resolver, dispuso desestimar la solicitud de suspensión formulada por el Impugnante, pronunciándose sobre el fondo de los hechos materia de denuncia.

En efecto, lo expuesto en la resolución impugnada tiene como sustento lo dispuesto en el artículo 261 del Reglamento, disposición normativa en base al cual el Impugnante sustenta en esta instancia administrativa su nueva solicitud de suspensión del procedimiento sancionador, y en el artículo 257 del mismo cuerpo normativa, según el cual, el Tribunal cuenta con autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones y, es competente de forma exclusiva para imponer sanciones administrativas de multa, inhabilitación temporal o definitiva a los proveedores, participantes, postores, contratistas, residentes y supervisores de obras, así como aplicar multas a las Entidades cuando actúen como proveedores.

13. Ahora bien, en el recurso de reconsideración, se advierte que el Impugnante ha reiterado sus argumentos expuestos en el marco del procedimiento sancionador, en el sentido que, existe en trámite un proceso penal – en la etapa de investigación fiscal - (Carpeta Fiscal N° 07-2022) por la supuesta comisión de diversos delitos,



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

supuestamente cometidos por el Impugnante, en el marco de la Licitación Pública N° 1-2021-MTC/21, entre ellos, el de colusión agravada en organización criminal y de falsificación de documentos.

Refiere que, según la Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria del 6 de abril de 2022, el Quinto Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios dispuso formalizar y continuar la investigación preparatoria contra el señor Víctor Rony San Miguel Velásquez (representante común del Consorcio Puente Tarata III) como presunto autor de los delitos de falsificación de documentos (bajo la modalidad de uso de documento falso) y de falsa declaración en procedimiento administrativo.

Por esta razón, y a efectos de determinar la configuración de la infracción administrativa – en esta instancia administrativa-, sostiene que, resulta necesario contar con una decisión judicial (sentencia), en tanto que sobre los mismos documentos que son cuestionados en la vía administrativa, también es materia de análisis en sede judicial.

A manera de ejemplo, señala que, si en un proceso penal se determina que el inculpado no cometió delito, es decir, no hubo falsificación de documento alguno; entonces en el procedimiento administrativo sancionador (por supuestamente presentar documentos falsos) se debe declarar que no corresponde sancionar al administrado; por ello, el Tribunal debe suspender el procedimiento administrativo sancionador.

14. Al respecto, es pertinente señalar que el artículo 427 del Código Penal, regula el delito de falsificación de documentos, conforme al siguiente detalle:

“El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años y con treinta a noventa días-multa si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa, si se trata de un documento privado.”



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas”.

Como se advierte, el derecho penal **tipifica como ilícito penal la autoría en la falsificación de un documento o su adulteración**, y para la configuración del delito mencionado, se exige, además, entre otros elementos, la probanza de un perjuicio, y la intención de utilizar el mismo para dar origen a un derecho o probar algún hecho. En ese sentido, el supuesto de hecho del tipo penal es diferente del supuesto de hecho del tipo infractor administrativo.

15. En el ámbito administrativo sancionador relativo a la contratación pública, la conducta tipificada como infracción administrativa se encuentra estructurada en función del verbo rector "presentar". Por ello, es relevante destacar que la determinación de la responsabilidad administrativa por el hecho de la presentación de un documento falso y/o información inexacta, no implica un juicio de valor sobre el origen de la falsificación o inexactitud del mismo, debido a que la norma administrativa sólo sanciona la presentación en sí del documento, sin indagar sobre la autoría de la falsificación, posesión, importancia, relevancia, y/o pertenencia del documento falso y/o información inexacta, obligando a los proveedores, postores y contratistas a ser diligentes en cuanto a la veracidad de los documentos presentados.
16. Por ello, la existencia de una investigación fiscal o un proceso penal respecto al delito de falsificación de documentos y de falsa declaración en torno a los documentos cuestionados en el procedimiento sancionador, no impide que el Tribunal puede resolver un determinado caso, así como tampoco, genera que los efectos del pronunciamiento emitido queden en suspenso hasta que haya una resolución de la causa en la vía judicial, puesto que, los hechos materia de denuncia que son materia de análisis en razón de una investigación en sede fiscal o incluso en el marco de un proceso penal, también pueden ser objeto de evaluación en el marco del procedimiento administrativo sancionador, debido a la autonomía de responsabilidades; por un lado, la responsabilidad penal, a cargo del Tribunal, y; por otro lado, la responsabilidad administrativa, a cargo del órgano jurisdiccional.

Sobre el particular, cabe traer a colación el artículo 262 del TUO de la LPAG, donde



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

se estableció lo siguiente:

“Artículo 262.- Autonomía de responsabilidades

262.1 Las consecuencias civiles, administrativas o penales de la responsabilidad de las autoridades son independientes y se exigen de acuerdo a lo previsto en su respectiva legislación.

262.2 Los procedimientos para la exigencia de la responsabilidad penal o civil no afectan la potestad de las entidades para instruir y decidir sobre la responsabilidad administrativa, salvo disposición judicial expresa en contrario.”

Conforme a ello, se advierte que **la determinación de responsabilidad penal y administrativa son ámbitos de acción que no se superponen entre sí**; razón por la cual, este Tribunal se encuentra facultado para determinar la responsabilidad administrativa del Impugnante; hecho que como puede apreciarse de la resolución impugnada, ha quedado debidamente acreditado.

17. En esa medida, debe tenerse en cuenta que, la determinación de responsabilidad penal no implica la configuración de responsabilidad administrativa, o viceversa, esto es, la determinación de la responsabilidad administrativa no implica la acreditación de la responsabilidad penal, dado que son procedimientos con parámetros de evaluación, reglas y principios distintos, los mismos que no convergen de forma integral, y cuyos ámbitos de acción son independientes, como es la sede administrativa y el órgano jurisdiccional.
18. Por ello, el argumento del Impugnante, en el sentido que el Tribunal no puede emitir un pronunciamiento sobre los hechos materia de denuncia, en tanto que, sobre los mismos hechos el órgano jurisdiccional no se haya pronunciado previamente, dicho argumento invita a soslayar las facultades que tiene este Tribunal para pronunciarse sobre la responsabilidad administrativa del Impugnante, en el marco de las competencias premunidas conforme a ley.

Salvo, que haya un orden judicial que disponga la suspensión del procedimiento administrativo, conforme a lo dispuesto en el artículo 261 del Reglamento, lo cual, en el presente caso, no existe.

19. Con relación a lo anterior, es preciso mencionar que, de acuerdo con el numeral 74.2 del artículo 74 del TUO de la LPAG, “(...) **Solo por ley o mediante mandato**



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

judicial expreso, en un caso concreto, puede ser exigible a una autoridad no ejercer alguna atribución administrativa de su competencia". [El énfasis es agregado]

Dicho ello, se tiene que la normativa administrativa regula el carácter inalienable de la competencia administrativa, en el sentido que solo por ley o mandato judicial una autoridad administrativa, en este caso, el Tribunal, no podrá ejercer alguna de sus funciones premunidas a su competencia, y no el trámite de una investigación fiscal o un proceso penal.

20. En este punto, es importante resaltar que, conforme a lo expuesto anteriormente, en los procedimientos administrativos sancionadores a cargos del Tribunal, no es materia de análisis determinar la responsabilidad penal de los administrados, sino la responsabilidad administrativa por la transgresión de la normativa de contratación pública; por tal razón, el pronunciamiento contenido en la resolución impugnada se encuentra emitida en el marco de las normas que confieren a este Tribunal la competencia para establecer la responsabilidad administrativa del Impugnante; por lo que este hecho no puede considerarse como avocamiento a causas pendientes en el poder judicial, así como tampoco afecta la autonomía del órgano jurisdiccional.
21. En lo referido a la Resolución N° 2517-2017-TCE-S4 del 17 de noviembre de 2017, alegada por el Impugnante, según la cual el Tribunal dispuso la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, debe precisarse que lo analizado en este caso presenta elementos distintos al que es materia de análisis.

De la revisión de la resolución mencionada, se aprecia que se dispuso iniciar procedimiento sancionador por (i) Haber dado lugar a la resolución del contrato, (ii) Haber realizado subcontrataciones sin autorización de la Entidad o por un porcentaje mayor al permitido en el Reglamento y (iii) Haber presentado documentación falsa y/o información inexacta en el marco del proceso de selección.

En lo que respecta a la infracción referida "Haber dado lugar a la resolución del contrato", el Tribunal dispuso suspender el procedimiento administrativo sancionador, debido a que la controversia generada con la resolución del contrato había sido sometida a la vía del arbitraje, y, por tanto, la misma aún no había quedado consentida, condición que la normativa materia de análisis al igual que



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

la normativa vigente exigen para resolver dicha infracción.

Siendo así, y en tanto que los hechos que motivaron la suspensión del procedimiento sancionador en el extremo de la infracción referida a “Haber dado lugar a la resolución del contrato” son distintos a los analizados en resolución impugnada, más aún si esta infracción no fue objeto de análisis, se aprecia que el criterio expuesto en la Resolución N° 2517-2017-TCE-S4, no resulta aplicable al presente caso.

22. Por otro lado, con respecto al principio *non bis in idem* alegado por el Impugnante, es menester recordar que, en la resolución impugnada se señaló con suficiente claridad que, en esta instancia administrativa, no se encuentra instaurado otro procedimiento sancionador bajo los mismos hechos del presente caso, así como tampoco existe un pronunciamiento previo sobre los mismos hechos que son materia de análisis.

En ese sentido, y en la medida que no se advierte la concurrencia de los tres supuestos (identidad subjetiva, objetiva y la identidad causal o de fundamento), para la aplicación del principio de *non bis in idem*, se aprecia que lo expuesto en la resolución impugnada se encuentra conforme a derecho; por lo que corresponde desestimar lo alegado en este punto.

76. En consecuencia, atendiendo a que, en el recurso de reconsideración, el Impugnante no ha aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la resolución recurrida, ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por los cuales fue sancionado, corresponde declarar infundado el recurso interpuesto, confirmándose en todos sus extremos la Resolución N° 4276-2022-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 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 Cristian Joe Cabrera Gil, y la intervención de las vocales Violeta Lucero Ferreyra Coral y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez y, 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, 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,



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

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. RECTIFICAR de oficio** los errores materiales advertidos en los fundamentos 56, 65 y 75 de la Resolución N° 4276-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022, **debiendo decir** lo siguiente:

III. FUNDAMENTACIÓN

(...)

56. (...)

En este sentido, se aprecia que el documento objeto de análisis fue requerido en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró suscribir el Contrato, **lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.**

(...)

65. (...)

En este sentido, se aprecia que los documento objeto de análisis fueron requeridos en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del especialista en asuntos sociales, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró suscribir el Contrato, **lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.**

(...)

75. (...)

En este sentido, se aprecia que el documento objeto de análisis fue requerido en el litera o) del numeral 2.2.2 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas, a efectos de acreditar la experiencia del personal clave, en este caso del ingeniero de control de calidad, el cual era de presentación obligatoria para el perfeccionamiento del contrato; por ello, con su presentación el Consorcio logró suscribir el Contrato, **lo cual evidencia un beneficio concreto en favor de aquél.**

- 2. Declarar INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **TERMIREX S.A.C. (CON R.U.C. N° 20460678600)**, contra lo dispuesto en la



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0111-2023-TCE-S4

Resolución N° 4276-2022-TCE-S4 del 7 de diciembre de 2022; la cual se confirma en todos sus extremos, por los fundamentos expuestos.

3. Ejecutar la garantía presentada por la empresa **TERMIREX S.A.C. (CON R.U.C. N° 20460678600)**, al interponer su recurso de reconsideración.
4. Disponer que la Secretaría del Tribunal registre a través del módulo informático correspondiente, lo dispuesto en la presente resolución.
5. 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.