



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

Sumilla: *"(...) Por lo expuesto, atendiendo a que en el recurso de reconsideración no se han aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la resolución recurrida ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por el cual fue sancionada la empresa impugnante; corresponde declarar fundado en parte el recurso interpuesto, confirmándose los demás extremos de la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024., (...)"*.

Lima, 11 de marzo de 2024.

VISTO en sesión del 11 de marzo de 2024 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 5988/2023.TCE**, sobre los recursos de reconsideración interpuestos por la empresa **CHINA HARBOUR ENGINEERING COMPANY LIMITED**, contra lo dispuesto en la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024, al incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato o de formalizar Acuerdos Marco, en el marco del Concurso Público N° 0028-2022-TMTC/20, convocado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, y atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Mediante Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024, la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, impuso a las empresas **CHINA HARBOUR ENGINEERING COMPANY LIMITED y CHINA RAILWAY FIRST SURVEY & DESING INSTITUTE GROUP CO. LTD. SUCURSAL DEL PERÚ**, Integrantes del **Consortio Vial Santa Inés**, en lo sucesivo el Consortio, sanción de multa ascendente a **S/ 403,060.23 (cuatrocientos tres mil sesenta con 23/100 soles)**, y como medida cautelar la suspensión por el plazo de **cuatro (4) meses**; por su responsabilidad al incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato o de formalizar Acuerdos Marco, en el marco del Concurso Público N° 0028-2022-TMTC/20, convocado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en adelante el **procedimiento de selección**; infracción administrativa tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**.

Los principales fundamentos de la resolución recurrida fueron los siguientes:

- a) Respecto a la configuración de la infracción, se advirtió lo siguiente:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

- Se precisó que, mediante Carta N° 0002-2023-CHEC-OP del 20 de febrero de 2023¹, el Consorcio presentó documentos a fin de subsanar las observaciones efectuadas, para lo cual, entre otros, adjuntó la “Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio”; sin embargo, dicho documento no habría superado las observaciones realizadas por la Entidad, motivo por el cual, mediante Informe N° 0152-2023-MTC/20.2.1², del 22 de febrero de 2023, se señaló que el Consorcio no cumplió con la subsanación correspondiente.
- Se evidenció que dicha Adenda se presentó con el objeto de subsanar las observaciones efectuadas al Contrato de Consorcio, por lo que, siendo dicho documento parte integrante del contrato principal, correspondía emplear igual formalidad en cuanto a los requisitos para su presentación; es decir, contener las firmas legalizadas de los integrantes del Consorcio, lo cual no ocurrió.
- Se indicó que el Consorcio no logró subsanar las observaciones, toda vez que la “Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio” presentada por aquel, no contenía la legalización del notario respecto de las firmas de los integrantes del Consorcio, hecho que se verificó de la sola revisión del citado documento, el cual fue reproducido en la parte final del fundamento 17 del presente pronunciamiento.
- Se precisó que, dada la oportunidad en que se presentó la Adenda N° 1 al contrato de consorcio, ya no cabía tiempo para que los integrantes del citado consorcio subsanaran dicho defecto, pues el procedimiento para perfeccionar el contrato no contempla un plazo ampliatorio para corregir defectos, errores u omisiones en los documentos presentados en vías de subsanación.
- Asimismo, se señaló que el Consorcio no desconoció dicho hecho, ya que, al presentar sus descargos, indicaron que “(...) *En este caso, no se trata de la falta de legalización si no de un documento aparentemente incompleto* (...)”; es decir, la “Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio”, no fue presentada como se exigía, al tratarse de una modificación del Contrato de Consorcio, corroborándose con ello que el Consorcio no cumplió con

¹ Documento obrante a folios 203 del expediente administrativo.

² Documento obrante a folios 54 al 64 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

subsanan la totalidad de los documentos presentados para el perfeccionamiento del contrato. En ese sentido, se indicó que no correspondía amparar los argumentos del Consorcio.

- Por dichas consideraciones, quedó acreditado que el Consorcio dio lugar a que no se perfeccione el contrato derivado del procedimiento de selección.

 - b) Respecto a la causa justificante, se precisó que el Consorcio, a través de la presentación de sus descargos, no formuló fundamentos ni adjuntó medios probatorios que evidencien la existencia de una causa que justifique su incumplimiento; ni tampoco se advirtió, del expediente administrativo, la existencia de alguna imposibilidad física o jurídica, ni de caso fortuito o fuerza mayor, que permita justificar el incumplimiento de su obligación.

 - c) Se concluyó que, el Consorcio no cumplió con subsanar los documentos para el perfeccionamiento del contrato y, que no acreditó causa justificante, acreditándose su responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.
2. Mediante escrito s/n³, presentado el 15 de febrero de 2024, en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, subsanado mediante escrito s/n⁴, presentado el 19 de febrero de 2024 ante el Tribunal, la empresa **CHINA HARBOUR ENGINEERING COMPANY LIMITED**, en adelante el **Recurrente**, presentó recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024, argumentando lo siguiente:
- i) Solicita que se revoque la sanción administrativa impuesta indebidamente en contra de su representada.

 - ii) Refiere que la Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio, contaba con la legalización de firmas de ambos consorciados, cuya fecha de legalización realizada por el Notario Julio Antonio del Pozo Valdez, fue el 15 de febrero de 2023, fecha anterior a la presentación de la Carta N° 0002-2023, la cual se ingresó a Mesa de Partes el 20 de febrero de 2023 ante la Entidad, para el levantamiento de observaciones a la documentación

³ Según toma razón electrónico.

⁴ Según toma razón electrónico.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

presentada para perfeccionar el contrato.

- iii) No es cierto que la Adenda N° 1, al Contrato de Consorcio, no haya contenido las firmas legalizadas de los integrantes del Consorcio, ya que, en dicha adenda, la legalización de las firmas existía desde el 15 de febrero de 2023. Lo que sucedió fue un descuido involuntario al no agregar la última hoja de la adenda al expediente de levantamiento de observaciones presentado para perfeccionar el contrato.
 - iv) Dicho descuido advertido por la Entidad, no sería trascendental para declarar la perdida automática de la buena pro, toda vez que no se ha alterado el contenido de su oferta técnica ni económica, ni de la información presentada para la suscripción del contrato.
 - v) Cita la Resolución N° 2350-25020-TCE-S3, por guardar relación con el presente caso.
 - vi) Adjuntan copia completa de la Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio.
3. A través del Decreto⁵ del 19 de febrero de 2024, se programó audiencia pública para el 28 de febrero de 2024, a las 14:00 horas.
 4. El 28 de febrero de 2024⁶, se llevó a cabo la audiencia pública programada con la asistencia de la abogada del Recurrente.
 5. Mediante Escrito N° 9⁷, presentado el 4 de marzo de 2024 en la Mesa de Partes del Tribunal, el Recurrente presentó argumentos adicionales a fin de ser considerados al momento de resolver.
 6. A través del Decreto⁸ del 5 de marzo de 2024, se dejó a consideración de la Sala los argumentos adicionales presentados por el Recurrente.

⁵ Según toma razón electrónico.

⁶ Según toma razón electrónico.

⁷ Según toma razón electrónico.

⁸ Según toma razón electrónico.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis, el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa China Harbour Engineering Company Limited, en lo sucesivo el **Impugnante**, contra lo dispuesto en la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024, mediante la cual se le sancionó, con multa ascendente **S/ 403,060.23 (cuatrocientos tres mil sesenta con 23/100 soles)** y, como medida cautelar la suspensión por el plazo de **cuatro (4) meses**, por su responsabilidad al haber incumplido con su obligación de perfeccionar el contrato derivado del procedimiento de selección; infracción administrativa tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.
2. Al respecto, debe destacarse que todo acto administrativo goza, por principio, de la presunción de validez. En ese contexto, el objeto de un recurso de reconsideración no es que vuelva a reeditarse el procedimiento administrativo que llevó a emitir la resolución recurrida, pues ello implicaría que el trámite de dicho recurso merezca otros plazos y etapas. Lo que busca la interposición de un recurso, que es sometido al mismo órgano que adoptó la decisión impugnada, es advertirle de alguna deficiencia que haya tenido incidencia en su decisión, presentándole, para tal fin, elementos que no tuvo en consideración al momento de resolver.
3. Si bien un recurso de reconsideración presentado contra una resolución emitida por instancia única no requiere de una nueva prueba, igualmente resulta necesario que se le indique a la autoridad cuya actuación se invoca nuevamente, cuáles son los elementos que ameriten cambiar el sentido de lo decidido (e incluso dejar sin efecto un acto administrativo premunido, en principio, de la presunción de validez), lo que supone algo más que una reiteración de los mismos argumentos que esencialmente fueron expuestos y evaluados durante el trámite que dio origen a la resolución impugnada.

Sobre la procedencia del recurso de reconsideración

4. El recurso de reconsideración en los procedimientos administrativos sancionadores a cargo del Tribunal está regulado en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado N° 30225, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante **el Reglamento**. A tenor de lo dispuesto en el citado artículo, dicho recurso debe ser interpuesto dentro de los cinco (5) días



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

hábiles siguientes de notificada la resolución que 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.

5. En ese sentido, de forma previa al análisis sustancial de los argumentos planteados por los integrantes del Consorcio, este Colegiado debe analizar si los recursos materia de estudio fueron interpuestos oportunamente; es decir, dentro del plazo señalado en la normativa precitada.
6. Atendiendo a la norma antes glosada, se aprecia que la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024 fue notificada en la misma fecha a través del Toma Razón Electrónico del Tribunal.
7. En ese sentido, se advierte que el Impugnante podía interponer válidamente el recurso de reconsideración sobre la decisión adoptada, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, en virtud de lo establecido en el artículo 269 del Reglamento; es decir, hasta el **15 de febrero de 2024**.
8. Por tanto, teniendo en cuenta que el Impugnante interpuso su recurso de reconsideración el 15 de febrero de 2024 siendo subsanado el 19 del mismo mes y año, se advierte que este resulta procedente, correspondiendo al Tribunal realizar el análisis de fondo respecto de los asuntos cuestionados.

Sobre los argumentos de la reconsideración

9. En principio, cabe indicar que los recursos administrativos son mecanismos de revisión de actos administrativos⁹. En el caso específico del recurso de reconsideración, lo que el administrado requiere es la revisión de la decisión ya adoptada, por parte de la misma autoridad que emitió el acto que impugna. Para tal efecto, el administrado somete a consideración de esa autoridad los nuevos elementos que considera atendibles y suficientes para revertir el sentido de la decisión adoptada.

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,

⁹ GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Manual Del Procedimiento Administrativo General*. Pacífico Editores, Lima, 2013. Pág. 605.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

ofreciendo elementos de convicción que respalden sus alegaciones a efectos que el órgano emisor pueda reexaminar el acto recurrido.

Recordemos que *“si la administración adopta una decisión lo lógico es que la mantenga, a no ser que excepcionalmente se aporten nuevos elementos, a la vista de los cuales se resuelva rectificar lo decidido (...)”*¹⁰. 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 están 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 función de los argumentos y/o instrumentales aportados por las Impugnantes en sus recursos, si existen nuevos elementos de juicio que generen convicción en el Colegiado a efectos de revertir la sanción impuesta a través de la resolución impugnada. Debe destacarse que todo acto administrativo goza, por principio, de la presunción de validez. En tal sentido, a continuación, se procederá a evaluar los elementos aportados por dichos administrados, a efectos de determinar si existe sustento suficiente para revertir, como se pretende, el sentido de la decisión adoptada.

- 10.** Con dicha finalidad, teniendo en consideración que la sanción impuesta se debió a que el Impugnante no perfeccionó el contrato en el marco del procedimiento de selección y que dicho incumplimiento no tiene justificación, corresponde verificar si aportó elementos de convicción en el recurso, que amerite dejar sin efecto lo dispuesto en la recurrida.
- 11.** Bajo tales consideraciones, cabe traer a colación los argumentos del Impugnante, según lo expuesto en su recurso de reconsideración, así como en la audiencia pública llevada a cabo.
- 12.** Al respecto, a través del recurso interpuesto y en su Escrito N° 9, el Impugnante, señaló que la Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio contaba con la legalización de firmas de ambos consorciados y que el acto de legalización fue realizado por el

¹⁰ GORDILLO, Agustín. *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*. 11ª edición. Buenos Aires, 2016. Tomo 4. Pág. 443.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

Notario Julio Antonio del Pozo Valdez el 15 de febrero de 2023; fecha anterior a la presentación de la Carta N° 0002-2023, la cual se ingresó a la Mesa de Partes de la Entidad el 20 del mismo mes y año para levantar las observaciones a la documentación presentada para perfeccionar el contrato.

En ese sentido, considera que no es cierto que la Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio no contenga las firmas legalizadas de los integrantes del Consorcio, pues en dicha adenda la legalización de las firmas existía desde el 15 de febrero de 2023. Indica que lo que ocurrió fue un descuido involuntario al no agregar la última hoja de la adenda al expediente de levantamiento de observaciones presentado para perfeccionar el contrato.

Refiere que dicho descuido advertido por la Entidad, no sería trascendental para declarar la pérdida automática de la buena pro, toda vez que no se ha alterado el contenido de su oferta técnica ni económica, ni de la información presentada para la suscripción del contrato.

Por último, cita la Resolución N° 2350-2020-TCE-S3, ya que guardaría relación con el presente caso.

13. Al respecto, cabe advertir que los argumentos expuestos en el presente recurso, fueron formulados por el recurrente en sus descargos durante el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador y, por tanto, fueron abordados en la resolución recurrida, en los fundamentos 23 al 25, tal como se aprecia a continuación:

“(…)

23. Asimismo, respecto a la observación N° 2, los integrantes del Consorcio refieren que, (...)

Sobre la Adenda del Contrato, consideran que la condición que se prevé en las bases integradas en cuanto a que el contrato de consorcio debe contar con firmas legalizada sí fue cumplida, pues las firmas si fueron legalizadas por el notario público cuyo sello aparece en el documento, no estableciéndose un requisito específico referido a presentar copia del reverso de la última hoja. Por último, refiere que no se trata de una falta de legalización sino de un documento aparentemente incompleto cuya formalidad inicial no fue observada por la Entidad.

24. Al respecto, se aprecia que, mediante Carta N° 0002-2023-CHEC-OP del



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

20 de febrero de 2023¹¹, el Consorcio presentó documentos a fin de subsanar las observaciones efectuadas, entre los cuales presentó la “Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio”, sin embargo, dicho documento no habría superado las observaciones realizadas por la Entidad, motivo por el cual, mediante Informe N° 0152-2023-MTC/20.2.1¹², del 22 de febrero de 2023, se señaló que el Consorcio no cumplió con la subsanación correspondiente.

25. Sobre ello, cabe indicar que, si bien los integrantes del Consorcio refieren que subsanaron las observaciones conforme lo señaló la Entidad, lo cierto es que – al margen del contenido de la referida “Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio”-, dicho documento fue presentado a la Entidad para subsanar las observaciones realizadas al contenido de las obligaciones del Contrato de Consorcio, pero no por algún defecto vinculado a la falta de legalización de las firmas de sus integrantes. Por ello, esta última observación se generó por defectos en la propia Adenda N° 1.

Al respecto, tal como se evidencia de la carta reproducida en el fundamento 16 del presente pronunciamiento, dicha Adenda se presentó con el objeto de subsanar las observaciones efectuadas al Contrato de Consorcio, por lo que, siendo dicho documento parte integrante del contrato principal, correspondía emplear igual formalidad en cuanto a los requisitos para su presentación; es decir, contener las firmas legalizadas de los integrantes del Consorcio, lo cual no ocurrió.

*En ese orden de ideas, el Consorcio no logró subsanar las observaciones, toda vez que la “Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio” presentada por aquel, **no contenía la legalización del notario respecto de las firmas de los integrantes del Consorcio, hecho que se verifica de la sola revisión del citado documento, el cual se ha reproducido en la parte final del fundamento 17 del presente pronunciamiento.***

Cabe precisar que, dada la oportunidad en que se presentó la Adenda N° 1 al contrato de consorcio, ya no cabía tiempo para que los integrantes del Consorcio subsanaran dicho defecto, pues el procedimiento para perfeccionar el contrato no contempla un plazo ampliatorio para corregir defectos, errores u omisiones en los documentos presentados en vías de subsanación.

Aunado a ello, se debe precisar que el Consorcio no ha desconocido dicho hecho, ya que, al presentar sus descargos, ha señalado que “(...) En este caso, no se trata de la falta de legalización si no de un documento aparentemente

¹¹ Documento obrante a folios 203 del expediente administrativo.

¹² Documento obrante a folios 54 al 64 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

incompleto (...)"; es decir, la "Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio", como se ha referido en el fundamento anterior, no fue presentada como se exigía, al tratarse de una modificación del Contrato de Consorcio, corroborándose con ello que el Consorcio no cumplió con subsanar la totalidad de los documentos presentados para el perfeccionamiento del Contrato. En ese sentido, no corresponde amparar los argumentos del Consorcio.

*Por las consideraciones expuestas, ha quedado acreditado que el Consorcio dio lugar a que no se perfeccione el contrato derivado del procedimiento de selección, correspondiendo, en este caso, evaluar si se ha acreditado alguna causa justificante para dicha conducta.
(...)*"

Conforme se aprecia, a través de la resolución recurrida, se precisó que la "Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio" constituye un documento presentado a la Entidad para subsanar las observaciones realizadas al contenido de las obligaciones del Contrato de Consorcio, siendo así, no se podría considerar lo indicado por el Impugnante, quien refiere que, no se alteró el contenido de su oferta técnica ni información presentada para la suscripción del contrato, ya que la "Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio", **era parte integrante del contrato principal, por ende, correspondía emplear igual formalidad en cuanto a los requisitos para su presentación; es decir, presentar el documento con las firmas legalizadas de los integrantes del Consorcio, lo cual no ocurrió.**

Ahora bien, el Impugnante refiere que dicho documento sí tenía la legalización de las firmas desde el 15 de febrero de 2023, sin embargo, el documento con dicha legalización no fue presentado en la oportunidad que correspondía.

Cabe tener en cuenta que el argumento esbozado por el recurrente en este extremo también fue evaluado en el procedimiento administrativo sancionador, ya que, si bien en esta instancia el impugnante emplea los términos "descuido involuntario" y "error insustancial", en su momento refirió que dicho documento fue un "documento aparentemente **incompleto**", es decir, al momento de subsanar no presentó el documento completo, razón por la cual, al momento de su verificación, no era posible acreditar la legalización de las firmas; error u omisión que no podía ser objeto de subsanación.

Siendo así, en cualquiera de los supuestos indicados por el Impugnante, el documento ("Adenda N° 1 al Contrato de Consorcio"), **no fue presentado como se requería**, por tratarse de una modificación del Contrato de Consorcio, lo que fue



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

corroborado en el procedimiento administrativo sancionador.

En este punto, se debe mencionar que el artículo 49 del TUO de la LPAG establece la obligación de los administrados de verificar, antes de su presentación a la administración, las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten para la realización de procedimientos administrativos. Ello determina que, en el procedimiento de selección, el postor tiene la obligación y responsabilidad de cautelar y verificar la documentación que presenta ante la Entidad como parte de su oferta.

En ese sentido, los postores son responsables de la documentación que presentan en un procedimiento de selección; por lo tanto, en el ámbito de la responsabilidad administrativa, es el proveedor, quien asume las consecuencias, en tanto que es este quien falta a su deber de comprobar, previamente a su presentación ante la Entidad, que los documentos se encuentren completos. En ese sentido, conforme a los argumentos expuestos, no corresponde acoger los argumentos de defensa del Impugnante, en este extremo.

14. Por otro lado, el Impugnante cita la Resolución N° 2350-25020-TCE-S3, indicando que guardaría relación con el presente caso.

Sobre ello, el Impugnante refiere que, en dicha resolución se precisa *“la necesidad de advertir alguna ventaja hacia el postor o algún riesgo de perjuicio a la Entidad en la presentación de la oferta, para la configuración de una eventual infracción”*, siendo así, refiere que, la no presentación de la última hoja de la adenda, no establece un riesgo para la Entidad, tratándose solo de un error insustancial, por el cual no se le debió declarar la pérdida de la buena pro, ya que no se alteró el contenido de la oferta técnica.

Al respecto, de la resolución citada se aprecia que fue expedida y motivada en un contexto diferente al que nos ocupa, pues se emitió en el marco de un recurso de apelación en el que se evaluaron los siguientes puntos controvertidos i) si el Adjudicatario cumplió con acreditar el requisito de calificación referido a la solvencia económica, ii) si el Adjudicatario presentó información inexacta, iii) si el Adjudicatario cumplió con acreditar la experiencia del postor en la especialidad, iv) si la oferta del Impugnante contenía distorsiones e información incongruente, y, v) determinar el otorgamiento de la buena pro, por lo que, el extremo que cita el impugnante fue analizado respecto de hechos que no se están evaluando en el



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

presente procedimiento, siendo así, no se aprecia que dicha resolución tenga alguna similitud con el presente caso.

15. El recurrente también señala que no generó daño, pues la Entidad adjudicó la buena pro al postor que obtuvo el segundo lugar en el orden de prelación en la misma fecha y por el mismo monto ofertado. Ello evitó alguna demora en las actuaciones de la Entidad, debiendo el Tribunal valorarlo.

Al respecto, cabe precisar que, dicho extremo del recurso fue debidamente valorado y analizado en el fundamento 40 de la Recurrída, conforme se aprecia a continuación:

“(…)

40.

(…)

- c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** debe tenerse en cuenta que situaciones como la descrita, ocasionan una demora en el cumplimiento de las metas programadas por la Entidad y, por tanto, producen un perjuicio en contra del interés público. En el caso concreto, el objeto del procedimiento de selección fue el “Estudio definitivo del proyecto Mejoramiento de la carretera Huancavelica – Santa Inés – Empalme ruta 28 A, Vía Los Libertadores (pámpano), tramo: Santa Inés - Pampano”; y, al no haberse suscrito el contrato oportunamente, se afectó las expectativas de los beneficiarios en cuanto a la satisfacción de las necesidades que debían cubrirse con dicha contratación, **causando que la Entidad adjudique a la empresa que quedó en segundo lugar con la buena pro, por igual monto de oferta adjudicado.**

(…)

Siendo así, conforme se aprecia, lo indicado por el Impugnante fue evaluado y valorado dentro de los criterios para la graduación de la sanción; además, se debe precisar que si bien la Entidad adjudicó la buena pro al postor que obtuvo el segundo lugar en la misma fecha (22 de febrero de 2023) y por el mismo monto ofertado, también se debe tener en cuenta que, la suscripción del contrato con el Consorcio que ocupó el segundo lugar, se realizó el 29 de marzo de 2023, es decir, un mes después, evidenciándose, como se indicó en la resolución recurrida, la demora en el cumplimiento de las metas programadas por la Entidad. En ese sentido, carece de objeto analizar nuevamente dicho extremo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

16. Por último, el Impugnante, a través de su Escrito N° 9¹³, presentado el 4 de marzo de 2024 en la Mesa de Partes del Tribunal, refiere respecto a la medida cautelar de la sanción, que el Tribunal le impuso cuatro (4) meses, sin embargo, considerando la resolución N° 573-2023-TCE-S1, se trata de iguales criterios, no obstante, en dicha resolución se dispuso suspender a la empresa sancionada por un período de tres (3) meses, es decir, no se consideró el mismo análisis para la graduación de la sanción.

En este punto, es necesario precisar que conforme se ha señalado en la resolución recurrida luego de haberse valorado los criterios de gradualidad de la sanción, previstos en el artículo 264 del Reglamento, se determinó que correspondía imponer al ahora Impugnante una multa ascendente S/ 403,060.23 (cuatrocientos tres mil sesenta con 23/100 soles), **así también, se le impuso una medida cautelar de suspensión, por el plazo de cuatro (4) meses.**

Al respecto, cabe precisar que corresponde al Colegiado evaluar, en cada caso, los elementos particulares que puedan concurrir a fin de determinar la responsabilidad de los administrados y aplicar las sanciones que correspondan según lo expuesto en la Ley y su Reglamento.

Sin perjuicio de lo señalado, este Colegiado considera que en el caso que nos ocupa la proporcionalidad empleada al momento de graduar la sanción de multa, también debe ser empleada al momento de determinar el periodo de la medida cautelar de suspensión.

Por ello, si al momento de determinarse la sanción de multa, esta es cercana a los rangos inferiores, no resulta razonable que la definición del periodo cautelar deje de observar dicha proporcionalidad¹⁴.

Al respecto, cabe traer a colación el principio de razonabilidad recogido en el numeral 1.4 del artículo IV del TUO de la LPAG, el cual menciona que las decisiones de la autoridad administrativa, entre otros, cuando califiquen infracciones, impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la **debida proporción** entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin

¹³ Según toma razón electrónico.

¹⁴ Cabe precisar que, en el marco normativo, la medida cautelar de suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, se dicta **por un plazo no menor a tres (3) meses ni mayor a dieciocho (18) meses**



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

En consecuencia, corresponde acoger el argumento formulado por el Impugnante en este extremo, debiendo revertirse el sentido de la resolución impugnada a fin de que la medida cautelar de suspensión sea de **tres (3) meses** a la empresa China Harbour Engineering Company Limited, integrantes del Consorcio Vial Santa Inés, persistiendo los demás extremos de la resolución impugnada.

17. Por lo expuesto, atendiendo a que en el recurso de reconsideración no se han aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la resolución recurrida ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por el cual fue sancionada la empresa impugnante; corresponde declarar fundado en parte el recurso interpuesto, confirmándose los demás extremos de la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal ponente Víctor Manuel Villanueva Sandoval, y con la intervención de los vocales María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra y Juan Carlos Cortez Tataje, atendiendo a la reconfiguración de Salas dispuesta en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, y considerando lo dispuesto en el Acuerdo de Sala Plena N° 005-2021/TCE del 18 de junio del mismo año, y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 50 y 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por 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 mayoría;

III. LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **CHINA HARBOUR ENGINEERING COMPANY LIMITED, con R.U.C N° 99000027631**, contra la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024, en el extremo que dispuso imponer como medida cautelar a dicha empresa, la suspensión en sus derechos para participar en cualquier procedimiento de selección y contratar con el Estado, por el plazo de cuatro (4) meses, por la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, en el marco del **Concurso Público N° 0028-2022-MTC/20** efectuado por el **MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES** .



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

2. **Disponer como medida cautelar**, la suspensión de la empresa **CHINA HARBOUR ENGINEERING COMPANY LIMITED (con R.U.C N° 99000027631)**, para participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por el plazo **de tres (3) meses** en caso el infractor no cancele la multa según el procedimiento establecido en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD - “Lineamientos para la Ejecución de la Sanción de Multa Impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado”; debiendo reformularse tal extremo de la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024.
3. Devolver la garantía presentada por la empresa **CHINA HARBOUR ENGINEERING COMPANY LIMITED, con R.U.C N° 99000027631**, por la interposición del recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024.
4. Dejar subsistentes en sus demás extremos la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024, teniendo en consideración de los alcances de lo resuelto en el presente pronunciamiento.
5. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

MARÍA DEL GUADALUPE
ROJAS VILLAVICENCIO DE
GUERRA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

VÍCTOR MANUEL
VILLANUEVA SANDOVAL
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.

Villanueva Sandoval.
Rojas Villavicencio.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL JUAN CARLOS CORTEZ

El Vocal que suscribe el presente voto, manifiesta muy respetuosamente su discordia, respecto del análisis efectuado en el voto en mayoría, en atención a lo siguiente:

16. En el caso concreto, se sancionó al Impugnante con una multa ascendente a S/ 403,060.23 (cuatrocientos tres mil sesenta con 23/100 soles) [equivalente al 5% del monto de su oferta], y se dispuso una suspensión de cuatro (4) meses para participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en caso el infractor no cancele la multa.

Al respecto, cabe recordar que el numeral 50.4 de la Ley, señala que las sanciones que impone el Tribunal son las siguientes: multa, inhabilitación temporal e inhabilitación definitiva: Asimismo, precisa que la resolución que imponga una multa establece como medida cautelar la suspensión del derecho a participar en cualquier procedimiento de selección, procedimiento para implementar o extender la vigencia de Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en tanto no sea pagada por el infractor, por un plazo no menor de tres (3) ni mayor de dieciocho 18 meses.

Nótese que la referida medida cautelar no ha sido considerada por la Ley como una sanción administrativa, **sino que constituye un instrumento destinado al cumplimiento de la sanción de multa**, ya sea para que esta se pague o para que los efectos de la suspensión equiparen razonablemente el incumplimiento del pago [considerando que luego de finalizado el periodo de la medida cautelar sin haberse cancelado la multa, se da por extinguida la sanción]. En ese sentido, en observancia de las normas antes citadas, si el Tribunal optase por imponer como sanción el monto mínimo previsto como multa ello no conlleva a que necesariamente la determinación de la medida cautelar también sea la mínima, pues aquello dependerá de que razonablemente esta última asegure el cumplimiento de la primera.

Sin perjuicio de lo expuesto, este Colegiado no es ajeno a la necesidad de evaluar, en virtud de los principios garantistas que deben observarse en todo procedimiento administrativo sancionador, que las decisiones que se adopten deban construirse a partir de un adecuado control de proporcionalidad. Al respecto, el numeral 1.4 del artículo I del TUO de la LPAG establece que las decisiones de la autoridad administrativa que, entre otros, establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar.

En el caso en concreto, cabe recordar que el no perfeccionamiento del contrato estaba destinado a satisfacer la necesidad de poder ejecutar la consultoría de obra: “Estudio definitivo del proyecto Mejoramiento de la carretera Huancavelica – Santa Inés – Empalme ruta 28 A, Vía Los Libertadores (Pámpano), tramo: Santa Inés - Pampano”, proyecto que, por su ubicación y características, tiene incidencia significativa para la población, para lo cual se destinó un presupuesto (según valor referencial) de ascendente a S/ 8’956,894.03 (ocho millones novecientos cincuenta y seis mil ochocientos noventa y cuatro con 03/100 soles).

En ese sentido, aun cuando la Entidad luego haya podido concretar la contratación, lo cierto es que el actuar del Impugnante representó un riesgo, al menos potencial, respecto de la no atención de una necesidad de importante interés público, tal es su impacto que el monto de la multa impuesta por el Tribunal, a pesar de ser la mínima posible, resulta en una suma relevante (S/ 403,060.23).

Ante ello, este Colegiado consideró como razonable y proporcional a los fines perseguidos con la sanción de multa impuesta, en caso de su incumplimiento, no se satisfacía con una medida cautelar de suspensión por tres (3) meses, razón por la cual se dispuso un plazo de cuatro (4) meses en proporción al proyecto cuya contratación fue materia de convocatoria, así como respecto al monto de la multa impuesta.

Sobre el particular, cabe resaltar que, a criterio de este colegiado, no podría exigirse el mismo tratamiento de lo resuelto en la Resolución N° 573-2023-TCE-S1 (argumento expuesto por el recurrente), pues en este caso el incumplimiento del proveedor sancionado consiste en no suscribir un Acuerdo Marco (luego de publicarse el listado de adjudicatarios que podrían suscribir contratos con entidades públicas) en razón de no haber efectuado el depósito de una garantía por el monto de S/ 2,000.00 (Dos mil con 00/100 soles). Es decir, el impacto del incumplimiento y la suma de la sanción impuesta (5 UITs) en dicho caso, no es equiparable a lo resuelto a través de la recurrida.

Es más, recogiendo las reglas de control de proporcionalidad desarrollada por Ramírez Escudero¹⁵, podemos señalar lo siguiente: i) la medida cautelar establecida está destinada a alcanzar los fines que lo justifican, pues con ella se busca asegurar el cumplimiento de la sanción multa, por tanto, tratándose de un servicio de una especial relevancia pública cuya contratación no llegó a perfeccionarse por responsabilidad del

¹⁵ RAMIREZ ESCUDERO, Daniel Sarmiento (2004). El control de proporcionalidad de la actividad administrativa, Tirant lo Blanch, Valencia – España, p. 29.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00827-2024-TCE-S1

Impugnante y teniendo en cuenta la cuantía de la multa, no podría alegarse que con una medida cautelar de tres (3) meses se alcanza los fines perseguidos por dicho instrumento (**juicio de adecuación**); ii) esta sala considera que la medida cautelar es la menos lesiva posible al administrativo en proporción con sus fines vinculados al cumplimiento de la sanción impuesta (**juicio de necesidad**), y; iii) la medida cautelar de cuatro (4) meses no restringe los intereses del impugnante de forma desproporcional en relación con sus fines vinculados a la sanción impuesta (**juicio de proporcionalidad en sentido estricto**).

Por lo tanto, el suscrito se ratifica en la medida cautelar impuesta, pues a su consideración, resulta proporcional a los fines que esta persigue en relación a la cuantía de la sanción y los efectos de la infracción.

17. Por lo expuesto, atendiendo a que en el recurso de reconsideración no se han aportado elementos de juicio por cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la resolución recurrida ni se han desvirtuado los argumentos expuestos por el cual fue sancionada la empresa impugnante; corresponde declarar infundado el recurso interpuesto, confirmándose todos los extremos de la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024.

IV. CONCLUSIONES:

Por los fundamentos expuestos, el suscrito es de la opinión que corresponde:

1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **CHINA HARBOUR ENGINEERING COMPANY LIMITED, con R.U.C N° 99000027631**, contra la Resolución N° 00479-2024-TCE-S1 del 8 de febrero de 2024, la cual se confirma en todos sus extremos.
2. Poner la presente resolución en conocimiento de la Secretaría del Tribunal para su registro en el módulo informático correspondiente.
3. Ejecutar la garantía presentada al interponer el recurso de reconsideración.
4. Dar por agotada la vía administrativa y archivar el presente expediente.

JUAN CARLOS CORTEZ TATAJE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE