

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

Sumilla: *"(...) si bien los alcances del Decreto Supremo N° 056-2017-EF modificaron el texto del artículo 220 del Reglamento, generando que se ampliaran los criterios para realizar el análisis de individualización de responsabilidades, ello no significa que, necesariamente, dicha individualización deba ser realizada, pues es facultad del Tribunal evaluar dicha circunstancia al momento de resolver sus procedimientos, así como analizar conjuntamente los hechos y documentos que se aporten para tal efecto."*

Lima, 24 ABR. 2017

VISTO en sesión del 24 de abril de 2017, de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 2526-2016-TCE, sobre los recursos de reconsideración interpuestos por las empresas ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU y MANT.CONST.Y PROYECTOS GRALES S.A.C., integrantes del Consorcio Santa Clara Sur, contra lo dispuesto en la Resolución N° 353-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017, que dispuso imponerles sanción administrativa de **treinta y seis (36) meses** en sus derechos de participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por la Ley N° 30225, y atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Mediante Resolución N° 353-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017, la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, dispuso sancionar al CONSORCIO SANTA CLARA SUR, conformado por las empresas ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL EN PERU y MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C., en adelante **el Consorcio**, con inhabilitación temporal por el periodo de **treinta y seis (36) meses**, en sus derechos de participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, por su presunta responsabilidad al haber presentado información falsa o adulterada como parte de su oferta en el marco de la Licitación Pública N° 0050-2015-SEDAPAL (primera convocatoria) para la contratación de la ejecución de la obra: *"Ampliación y mejoramiento del sistema de agua potable y alcantarillado del esquema Prolongación Nicolás de Piérola – Santa Clara Sur y Anexos. Distrito de Ate Vitarte"*, en adelante el **procedimiento de selección**, infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por la Ley N° 30225, en adelante **la Ley**.

2. Los principales fundamentos de dicho acto administrativo fueron:

- i) En principio, se atribuyó responsabilidad a los integrantes del Consorcio por haber presentado el siguiente documento supuestamente falso o adulterado:
 - Certificado de Trabajo de fecha 17 de abril de 2010, expedido por el representante legal del Consorcio Sechura, señor Jesús Tulio Barreto Daga, a favor del señor Víctor Rodríguez Vargas.¹
- ii) Sobre el particular, según se aprecia de los antecedentes administrativos, el procedimiento sancionador se inició como consecuencia de la denuncia interpuesta por el señor José Andrés Arellan López, quien denunció, ante este Tribunal, que los integrantes del Consorcio habrían presentado como parte de su oferta, documentación falsa o adulterada consistente en el certificado de trabajo en cuestión.
- iii) Al respecto, se verificó que el 2 de junio de 2016, se presentó ante la Entidad, entre otros documentos, el Certificado de Trabajo de fecha 17 de abril de 2010, supuestamente expedido por el representante legal del Consorcio Sechura, señor Jesús Tulio Barreto Daga, a favor del señor Víctor Rodríguez Vargas, documento supuestamente falso o adulterado.
- iv) En ese entendido, se tiene que la Entidad, en ejercicio de su potestad de fiscalización posterior, requirió mediante Carta N° 220-2016-ELC², información al ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, a fin que se pronuncie sobre la autenticidad y exactitud del certificado de trabajo de fecha 17 de abril de 2010.
- v) En respuesta, mediante Carta N° 001-2016/VRV³, el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas manifestó lo siguiente:

(...)

*En relación a la afirmación de que hubiera prestado servicios como especialista de determinado proyecto, según información que ha sido presentada en la Licitación Pública N° 50-2015/SEDAPAL, tengo, que manifestarle que **no he prestado servicios en el desarrollo de la citada obra en mención.***

En relación a que el Certificado de Trabajo de fecha 17 de abril del 2010, expedido por el Representante Legal del Consorcio Sechura señor Jesús

¹ Documento obrante en el folio 545 del expediente administrativo.

² Documento obrante en el folio 36 del expediente administrativo.

³ Documento obrante en los folios 40-41 del expediente administrativo.

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

Tulio Barreto Daga (...) no me corresponde por no constar dentro de mi experiencia profesional.

En relación al Documento Nacional de Identidad DNI 06933968 adjuntada en fotocopia simple, tengo que afirmar que no me corresponde por causa y razón objetiva que la adjuntada es de apreciar objetiva y ocularmente que aparece desactualizada desde el 2013 y al reverso sólo aparece registrado un sticker de una votación.

*Es de mencionar a Usted, que **el recurrente Ing. Víctor Rodríguez Vargas, no ha prestado servicios como especialista de determinado proyecto, en la información presentada en la Licitación Pública N° 50-2015/SEDAPAL, menos me encuentro enterado que como persona había obtenido la Buena Pro de la referida obra puesta en Licitación motivo por el cual no presté servicio alguno a la aludida obra en mención.***

(...)"

(El resaltado y subrayado son agregados)

Como puede verse, el propio profesional presentado en la oferta del Consorcio, ingeniero Víctor Rodríguez Vargas negó de forma contundente no contar con la experiencia profesional contenida en el certificado de trabajo cuestionado, manifestando inclusive, de forma expresa, que no tuvo participación en la obra aludida en el mencionado certificado.

- vi) De otro lado, la Entidad, mediante Carta N° 218-2016-ELC⁴, solicitó al Consorcio Sechura (supuesto emisor del documento cuestionado), confirmar la veracidad y exactitud del Certificado de Trabajo de fecha 17 de abril de 2010, el cual habría sido suscrito por su representante legal.
- vii) En respuesta a la Entidad, el Consorcio Sechura a través del señor Jesús Tulio Barreto Daga, en su calidad de representante común del Consorcio, manifestó a través de la Carta CS-004-2016⁵, que el certificado de trabajo cuestionado no había sido expedido por su representada y que la firma que obraba en aquel documento no le correspondía, conforme se aprecia a continuación:

" (...) en atención a vuestra Carta N° 218-2016-ELC, de fecha 22.09.16, adjunto a la cual nos hacen llegar el Certificado de Trabajo del Ing. Víctor Rodríguez Vargas, solicitándonos informar la autenticidad, veracidad y exactitud del documento.

⁴ Documento obrante en el folio 38 del expediente administrativo.

⁵ Documento obrante en el folio 42 del expediente administrativo.

Al respecto, debemos indicar que **el referido Certificado de Trabajo no fue expedido por el Consorcio que represento, y tampoco ha sido firmado por el suscrito.**

(...)"

(El resaltado y subrayado son agregados)

- viii) Es así que, al contarse en autos con la declaración del presunto beneficiario del certificado cuestionado, quien negó su participación en el proceso de selección por las consideraciones expresadas en su contenido, y con la declaración del señor Jesús Tulio Barreto Daga, quien además figuraba en el documento cuestionado como el supuesto suscriptor del mismo, donde señaló de forma expresa y categórica que el certificado de trabajo de fecha 17 de abril de 2010 no había sido emitido por el Consorcio que representaba, y que además, la firma que obraba en el citado documento no le pertenecía, este Colegiado, de la valoración conjunta de los elementos probatorios mencionados, se formó convicción sobre la falsedad del certificado de trabajo cuestionado.
- ix) Ahora bien, en el marco de su escrito de descargos, la empresa MANTTO SAC presentó como argumento de defensa, una carta suscrita por el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, en la cual manifestó que durante el periodo comprendido entre el 29 de octubre de 2007 y el 24 de octubre de 2009, realizó trabajos para el Consorcio Sechura, precisando que su labor fue como Asesor Especializado en impacto ambiental y no como especialista en impacto ambiental, tal y como se detalla a continuación:

En atención a su consulta, quien suscribe, Víctor Rodríguez Vargas – Ingeniero Sanitario con Registro CIP N° 41639, tengo a bien dirigirme a Ustedes con relación a la experiencia referida al certificado de trabajo de fecha 17 de abril de 2010, expedido por el Consorcio Sechura, en el que se refiere a la experiencia adquirida por el suscrito por casi dos años, como especialista ambiental, para la obra "Ampliación y Mejoramiento del Sistema de Agua Potable y Construcción del Alcantarillado de las Localidades de Becara y Letira".

*Al respecto, en ampliación a **lo expresado por mi persona a SEDAPAL**, debo precisar que mi participación en los trabajos ejecutados para el Consorcio Sechura entre el 29 de octubre de 2007 y el 24 de octubre de 2009, pero hasta donde tengo razonable recuerdo, **mi labor específica no fue la de Especialista en Impacto Ambiental (tal como ya lo he señalado), sino la de Asesor Especializado en Impacto Ambiental, considerando que más allá de su denominación, no se trata de modo exacto de la misma labor.***

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

(...)"

(El resaltado y subrayado son agregados)

- x) Sobre ello, se dijo que la declaración efectuada por el citado ingeniero, no mermaba la declaración efectuada por el supuesto emisor, toda vez que este había negado de forma categórica haber expedido el documento cuestionado; asimismo, se precisó que en el procedimiento sancionador no se había cuestionado la relación de trabajo que hubiera podido tener el ingeniero Rodríguez con el Consorcio Sechura, sino que lo cuestionado era la falsedad del certificado de trabajo de fecha 17 de abril de 2010.
- xi) En otro extremo, la empresa MANTTO S.A.C señaló que el certificado de trabajo cuestionado había sido aportado por el propio ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, a fin de acreditar su experiencia como personal propuesto.
- xii) Sobre ello, se señaló que era criterio establecido por este Tribunal, en uniformes y reiterados pronunciamientos, que todo postor era responsable de la veracidad de los documentos que presentara ante la Entidad, por lo cual se incidía en la importancia de que los proveedores adoptaran los mecanismos internos de supervisión y control de la documentación que presentaran ante las Entidades, a efectos de evitar que incurrieran en la conducta recogida en el tipo infractor.
- xiii) De otro lado, la empresa MANTTO SAC argumentó la inexistencia de una conducta típica, manifestando que en aplicación de los principios de culpabilidad y causalidad, el autor y responsable del documento falso era el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero. Para ello, señaló que había celebrado un contrato con dicha persona quien tenía como función recabar, revisar y validar la documentación de los profesionales aportados, por lo que en el supuesto caso que existiese responsabilidad, esta debía recaer sobre dicha persona. Asimismo, solicitó una pericia técnica para corroborar la veracidad del contrato suscrito con el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.
- xiv) Al respecto, se precisó en la recurrida que las personas jurídicas eran entes cuya actuación material siempre se daba a través de personas naturales. En ese entendido, se señaló que las personas jurídicas carecían de la posibilidad material de realizar actuaciones como presentar documentos u otras actividades, sin contar con el apoyo de una o más personas naturales que se encargaran de la realización física de los actos respectivos. Por ello, se señaló que pretender trasladar la responsabilidad a un tercero (persona natural), solicitando se aplique el "principio de causalidad" y el "principio de culpabilidad", no resultaba amparable, porque la infracción referida a la presentación de documentos falsos o adulterados, no implicaba imputar la

falsificación en sí a aquél que lo elaboró, puesto que las normas sancionaban el hecho de la presentación del documento falso o adulterado en sí mismo, no la autoría o participación en la falsificación o adulteración de aquel. En tal sentido, no resultaba pertinente la realización de una pericia que demostrara la relación contractual existente entre la empresa MANTTO SAC y el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.

xv) Por su parte, la empresa ALDESA SA centró su defensa alegando que, en el presente caso, correspondía individualizar la responsabilidad, puesto que no fue ella quien aportó el documento cuestionado.

xvi) Al respecto, se señaló que, debido a que el Consorcio no había obtenido la buena pro del proceso de selección y, por ende, no había suscrito el contrato de consorcio ni el contrato con la Entidad, de acuerdo con el artículo 220 del Reglamento, sólo correspondía valorar la promesa formal de consorcio y no otros documentos, por lo que al revisar dicha promesa, se pudo apreciar que cada uno de los consorciados convino en presentar una propuesta conjunta para el proceso de selección, pactando obligaciones idénticas, no advirtiéndose la concurrencia de ninguna circunstancia o hecho que permitiera individualizar la responsabilidad por la comisión de la infracción.

xvii) Asimismo, en relación a lo alegado por la empresa ALDESA S.A. respecto al acuerdo privado que suscribió con MANTTO S.A.C., se señaló que debido a que dicho documento se mantuvo dentro del ámbito de la esfera privada de los integrantes del Consorcio, no resultaba ser un medio idóneo reconocido en la normativa para que en mérito a aquel se pueda individualizar la responsabilidad administrativa.

xviii) Finalmente, en relación a lo alegado por la empresa ALDESA SA, respecto a que el documento falso fue obtenido por la empresa MANTTO SAC, se dijo que la responsabilidad administrativa por los hechos denunciados, debía recaer sobre los integrantes del Consorcio, toda vez que estos fueron los que realizaron la conducta activa constitutiva de infracción. Ello, en virtud a que, en principio, correspondía a ambos integrantes del Consorcio, la obligación de verificar la autenticidad de toda la documentación que sea presentada ante la Entidad, independientemente si esta fue proporcionada o no por alguno de sus miembros.

Asimismo, se señaló que, en el caso de autos, no tenía relevancia, para efectos de responsabilidad administrativa, la identificación de la persona que adulteró un documento veraz, elaboró u obtuvo el documento falso, o quién lo incluyó en la propuesta técnica, o elaboró esta última, toda vez que la propuesta técnica fue presentada en representación del Consorcio y en este último recaía el beneficio de la documentación falsa.

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

3. Mediante Carta N° CS-001/2017, presentada ante el Tribunal el 22 de marzo de 2017, el Consorcio Sechura remitió, de manera extemporánea, la información solicitada mediante el Decreto del 9 de marzo de 2017; en ese sentido, se dispuso anexar dicha información al expediente, con conocimiento de las partes.
4. Mediante formulario y escrito presentados ante el Tribunal el 28 de marzo de 2017, subsanado el 30 del mismo mes y año⁶, la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL DEL PERU, interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución antes citada, señalando, entre otros aspectos, lo siguiente:
 - a) De acuerdo con el Toma Razón Electrónico, el Consorcio Sechura remitió la información requerida por el Tribunal; sin embargo, este no fue valorado por el Colegiado, por lo que constituye una nueva prueba instrumental.
 - b) Asimismo, refiere que la declaración efectuada por el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas (quien no es el emisor del documento cuestionado), sólo podría generar que el certificado de trabajo cuestionado contenga información inexacta, infracción que no ha sido imputada en el presente procedimiento.
 - c) En relación al procedimiento de fiscalización posterior que fue desarrollado de oficio, señala que, cuando la administración considere que existen elementos suficientes para concluir que un administrado presentó algún documento falso o información inexacta, en salvaguarda de su derecho constitucional a la defensa, se debe correr traslado al administrado para que este manifieste, y de ser el caso, presente los medios probatorios que eventualmente confirmen la autenticidad de la documentación presentada, lo cual no ocurrió en el presente caso. Para ello, cita el numeral 4 de la Directiva N° 09-2012-OSCE/CD "Directiva para la fiscalización posterior aleatoria de los procedimientos administrativos seguidos ante el Registro Nacional de Proveedores", el cual se encuentra referido a la oportunidad en que el administrado puede ejercer su derecho constitucional a la defensa en caso se detecte una supuesta presentación de documentación falsa.

También manifiesta que el Tribunal debe valorar de manera adecuada el procedimiento de fiscalización posterior realizado por la Entidad, toda vez que este no fue realizado garantizando el derecho constitucional a la defensa.

- d) Agrega que en el marco de dicho procedimiento irregular, la Entidad obtuvo

⁶ Documentos obrantes a folios 1569-1570 y 1574-1586 del expediente administrativo.

la declaración del ingeniero Rodríguez, la cual fue valorada por el Tribunal como verdad absoluta, prevaleciendo sobre otra declaración del mismo ingeniero que se presentó como medio probatorio de defensa.

Sobre ello, señala que la empresa MANTTO S.A.C. presentó como medio de defensa la declaración efectuada por el ingeniero Rodríguez, mediante la cual señaló que sí participó en la obra que indica el documento cuestionado pero no como ingeniero ambiental, sino como especialista ambiental, lo cual desvirtúa el énfasis que el Tribunal otorgó a la primera declaración que la Entidad obtuvo de manera irregular en el procedimiento de fiscalización posterior que se llevó a cabo sin la participación de ALDESA.

- e) Adicionalmente, manifiesta que a pesar que se ha realizado una valoración conjunta y razonada, el único fundamento que el Tribunal ha plasmado, sin siquiera analizar lo señalado por el ingeniero Rodríguez en su segunda manifestación, fue que la primera de las versiones que este emitió fue contundente y categórica, lo cual genera desconcierto respecto a la declaración aportada como medio probatorio por la empresa MANTTO S.A.C. En otras palabras, el único criterio que tuvo el Tribunal para discernir entre las declaraciones del ingeniero Rodríguez, consistió en el hecho de que una de ellas fue obtenida de la Entidad (la que consideró categórica) y otra del proveedor denunciado (la que no fue considerada contundente).

Sobre ello, manifiesta que este criterio es poco objetivo y que además es contrario a la garantía constitucional del debido proceso, más aun cuando el medio probatorio que el Tribunal consideró contundente fue obtenido en un procedimiento que no garantizó el derecho fundamental al debido proceso, lo cual denota que el Tribunal, al momento de adoptar un criterio, no actuó de manera imparcial y objetiva. En tal sentido, solicita que se reconsidere el medio probatorio aportado por la empresa MANTTO SAC y que se concluya que lo manifestado por el ingeniero Rodríguez en el marco de la fiscalización posterior que llevó a cabo la Entidad carece de validez, por no constituir prueba fehaciente para determinar la falsedad del documento cuestionado.

- f) De otro lado, en relación a lo manifestado por el Consorcio Sechura, indica que, al igual que con la declaración del ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, el Tribunal ha sustentado su posición en la declaración que efectuó el citado Consorcio en el marco de la fiscalización posterior que llevó a cabo la Entidad a través de la Carta N° CS-004-2016, donde niega haber emitido y suscrito el documento cuestionado.

Al respecto, refiere que en el fundamento 13 de la recurrida, se ha concluido, sin hacer referencia a los descargos presentados, que el documento cuestionado era falso, lo cual resulta contrario a su derecho de

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

defensa. Asimismo, en el fundamento 14, el Tribunal evidencia que la Carta N° CS-004-2016 le genera sólo una duda sobre la veracidad del documento cuestionado, pues mediante Decreto del 9 de marzo de 2017, solicitó información al Consorcio Sechura para que confirme la veracidad del documento cuestionado.

Sobre ello, refiere que el Colegiado no tenía certeza plena sobre la falsedad de la documentación cuestionada, puesto que si hubiera tenido esa convicción no habría efectuado una nueva consulta al Consorcio Sechura. No obstante ello, aun cuando el Tribunal no estaba convencido de la supuesta falsedad del documento cuestionado, concluyó, sin tener en cuenta los argumentos de defensa planteados, que el certificado de trabajo era falso. En tal sentido, si bien el Consorcio Sechura no absolvió el requerimiento dentro del plazo concedido, el Tribunal concluyó de manera contradictoria, en la falsedad del documento cuestionado, pese a que no tenía convicción de la falsedad imputada.

g) Agrega que, posteriormente a la expedición y notificación de la recurrida, mediante Carta N° CS-001/2017, presentada el 22 de marzo de 2017 ante la Mesa de Partes de la Entidad, el Consorcio Sechura absolvió la consulta formulada, manifestando lo siguiente: "(...) *debido a la antigüedad del documento sometido a nuestra opinión, no nos resulta posible aportar mayor información sobre la emisión del documento propiamente dicho. Lo que sí podemos confirmar es que el mencionado ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, hizo trabajos para el Consorcio Sechura – como especialista en impacto ambiental en gabinete, es decir en las instalaciones de una de las empresas integrantes de nuestro Consorcio, en el periodo que se ejecutó la obra antes indicada.*"

Como se desprende de los antes citado, la empresa ALDESA S.A. refiere que la comunicación cursada por el Consorcio Sechura no fue considerada al momento de expedirse la resolución, por lo que esta constituye una nueva prueba. Asimismo, solicita que se valore de manera objetiva la manifestación efectuada por dicho Consorcio, toda vez que, a diferencia de la fiscalización posterior que llevó a cabo la Entidad, el referido Consorcio no emite una posición sobre la emisión del documento cuestionado, sino que confirma que el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas hizo trabajos para el consorcio como especialista en impacto ambiental en gabinete, en el periodo en que se ejecutó la obra en cuestión.

Por ello, señala que en el expediente existen hasta dos manifestaciones del ingeniero Rodríguez: i) la obtenida por la Entidad producto de la fiscalización posterior en la que no tuvieron participación y en la que no se les requirió presentar descargos, y ii) la aquella presentada directamente por el

Consortio Sechura a solicitud expresa del Tribunal.

En tal sentido, solicita que se valore el documento emitido por el Consorcio Sechura, en el que no se ha efectuado mayor pronunciamiento sobre la emisión del documento cuestionado. Agrega que dicho documento desvirtúa lo obtenido por la Entidad producto de la fiscalización posterior, por cuanto el contratista del ingeniero Rodríguez ratificó que este trabajó para el consorcio durante el periodo de ejecución al que hace referencia el documento cuestionado.

- h) De otro lado, sostiene que en aplicación del principio de presunción de licitud, corresponde que se exima de responsabilidad al administrado, toda vez que el propio emisor del documento cuestionado ha desvirtuado su falsedad. Asimismo, señala que de acuerdo con senda jurisprudencia nacional e internacional, para determinar que un proveedor es responsable por la presentación de un documento falso, es necesario que el Tribunal cuente con medios probatorios que de manera clara y expresa demuestren que el documento cuestionado sea falso, lo cual no ha ocurrido en el presente caso, toda vez que las manifestaciones efectuadas por los emisores deben generar convicción sobre la condición del documento analizado, y no se tenga que valorar sólo una de ellas, empleando criterios poco objetivos y contrarios a los derechos fundamentales de los administrados.
- i) Además, sostiene que la decisión adoptada a través de la recurrida carece de fundamentos suficientes para determinar que el documento cuestionado sea falso, más aun cuando posteriormente a su emisión se han incluido nuevos medios probatorios que favorecen a que se mantenga la presunción de veracidad sobre el documento cuestionado.
- j) Finalmente, en lo que respecta a la individualización de responsabilidades, el Tribunal sólo se limitó al análisis de la promesa formal de consorcio, lo cual desvirtúa el principio de verdad material.

Al respecto, señala que la igualdad en un procedimiento sancionador implica que el Colegiado busque, en virtud de la verdad material, lo que realmente ha ocurrido en un hecho considerado como infracción, tanto para encontrar elementos que acrediten la culpabilidad del administrado como para su absolución. En tal sentido, refiere que no resulta coherente que para la defensa de los administrados, el Colegiado limite la verdad material a determinados documentos pero para sancionarlo busque todos los medios que estén a su alcance.

- k) Concluye solicitando el uso de la palabra.

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

5. Mediante formulario y escrito presentados ante el Tribunal el 28 de marzo de 2017, subsanado el 30 del mismo mes y año⁷, la empresa MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C. interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución antes citada, señalando lo siguiente:
- i. La resolución emitida por el Tribunal debe ser declarada nula por cuanto se omitió aplicar los principios de causalidad y culpabilidad, previstos en los numerales 8 y 10 del artículo 246 del TUO de la LPAG.
 - ii. Al respecto, refiere que en la motivación de la resolución recurrida, se señaló que dichos principios no serían de aplicación en el presente caso; sin embargo, dichos principios son de obligatoria aplicación en lo que a materia sancionadora se refiere.
 - iii. Agrega que, como parte del deber de diligencia de la empresa, se contrató a un profesional para que se encargara de reclutar al personal que intervendría en el proceso de selección, el cual debía reunir y revisar cada documento correspondiente a la experiencia de dicho personal, entre ellos, el ingeniero Victor Rodríguez Vargas.
 - iv. De acuerdo con el principio de causalidad, la responsabilidad sólo debe recaer en quien realizó la conducta omisiva, y en el presente caso, quien habría conseguido y adjuntado el documento falso en la propuesta técnica, habría sido el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero. En ese sentido, señala que la empresa nunca incurrió en el supuesto de hecho.
 - v. Agrega que lo expuesto guarda relación con el principio de culpabilidad, toda vez que este va dirigido a imputar la responsabilidad a quien directamente haya cometido la infracción (responsabilidad subjetiva), el cual apunta nuevamente al señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero. En tal sentido, manifiesta que, conforme lo señala el Tribunal Constitucional, estos principios no pueden dejar de ser aplicados.
 - vi. También, manifiesta que, debido a que la responsabilidad en materia sancionadora es subjetiva, es necesario que se pruebe que la responsabilidad de la empresa fue subjetiva, conforme lo señala el literal 10 del artículo 230 de la Ley N° 27444.
 - vii. Asimismo, refiere que sólo puede sancionarse a aquel que haya sido el autor directo e inmediato del hecho susceptible de infracción, siempre que éste haya actuado con dolo o culpa. Por ello, señala que el Tribunal no puede irrogarse facultades legislativas al afirmar que la responsabilidad es objetiva.

⁷ Documentos obrantes a folios 1598-1607 y 1614-1617 del expediente administrativo.

- viii. En relación a ello, sostiene que, si bien la modificatoria de la normativa de contrataciones contempla que la responsabilidad es objetiva, esta aún no se encuentra vigente, por lo que únicamente debe considerarse la responsabilidad subjetiva para la configuración de la infracción.
- ix. Agrega que se ha hecho una incorrecta interpretación de las normas en el tiempo, puesto que se pretende sancionar a la empresa por, supuestamente, haber incurrido en responsabilidad objetiva, cuando la norma vigente señala que la responsabilidad es subjetiva, y en el presente caso, ello no ha logrado configurarse, toda vez que fue un tercero (el señor Astorga) quien aportó y verificó el documento calificado como falso.
- x. De otro lado, manifiesta que, en el fundamento 29 de la resolución recurrida, se señaló expresamente que no fue posible acreditar la intencionalidad de los integrantes del Consorcio, lo cual evidencia que no se ha logrado acreditar la responsabilidad subjetiva anteriormente mencionada.
- xi. Por ello, solicita que se tenga a bien evaluar y aplicar las normas anteriormente citadas, puesto que no puede perjudicarse a la empresa en base a una resolución que adolece de un vicio de nulidad, por no haber observado principios de aplicación obligatoria en el ámbito de los procedimientos sancionadores, tal y como lo prescribe el artículo 229 de la Ley N° 27444.
- xii. En otro extremo, manifiesta que el Tribunal no esperó la respuesta del Consorcio Sechura, cuya manifestación era crucial para el desarrollo del caso.
- xiii. Al respecto, refiere que, dado que fue el propio Tribunal quien solicitó información al Consorcio Sechura, era inconcebible que se resolviera con la ausencia de un medio probatorio determinante, el cual era necesario para formarse una opinión.
- xiv. Agrega que, de acuerdo con el toma razón electrónico, el Consorcio Sechura cumplió con absolver el pedido de información el 22 de marzo de 2017; sin embargo, el Tribunal se adelantó y expidió la resolución. En tal sentido, pese a que el Tribunal requería el pronunciamiento del citado Consorcio, resolvió sin pruebas ni elementos suficientes para sancionar a la empresa, lo cual atenta contra el derecho al debido proceso y a tener una resolución debidamente motivada, ya que se ha trabajado en base a suposiciones, sin contar con el pronunciamiento del Consorcio Sechura.
- xv. Concluye solicitando el uso de la palabra.



Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

6. Por Decreto del 31 de marzo de 2017, se puso a consideración de la Sala los recursos de reconsideración interpuestos por las citadas empresas; asimismo, se programó Audiencia Pública a realizarse el 11 de abril de 2017, la cual se realizó en la fecha programada con la participación del abogado de la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL DEL PERU, Carlos Luis Ireijo Mitsuta.
7. Por Decreto del 11 de abril de 2017, se requirió información adicional conforme al siguiente detalle:

AL GOBIERNO REGIONAL DE PIURA

Sírvase precisar de manera expresa a este Tribunal, si el señor VICTOR RODRIGUEZ VARGAS, fue ingeniero especialista en impacto ambiental en la obra: "Ampliación y mejoramiento del sistema de agua potable y construcción del alcantarillado de las localidades de Becarra y Letira".

De ser afirmativa su respuesta, sírvase precisar el período en que dicho profesional ejerció sus labores.

Se adjunta copia de la denuncia presentada ante este Tribunal.

*La información requerida deberá ser remitida en el plazo de **DOS (2) días hábiles**, toda vez que este Tribunal cuenta con plazos perentorios para resolver.*

8. Mediante Oficio N° 0177-2017/GRP-440000, presentado el 18 de abril de 2017 ante la Oficina Desconcentrada del OSCE ubicada en la ciudad de Piura, recibida por el Tribunal el 20 del mismo mes y año, el Gobierno Regional de Piura absolvió el pedido formulado por este Tribunal, precisando que no ubicó la información referida a los profesionales que participaron en la ejecución de la obra en cuestión.
9. Mediante escrito N° 02⁸, presentado el 19 de abril de 2017 ante la Mesa de Partes del Tribunal, la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL DEL PERU amplió sus argumentos de defensa en los siguientes términos:
 - i. Solicita que se individualice la responsabilidad de los consorciados, considerando los criterios establecidos en la normativa de contrataciones vigente, en aplicación del principio de retroactividad benigna que rige el procedimiento sancionador.
 - ii. Agrega que dicho criterio ha sido recogido en la Opinión N° 163-2016/DTN y en el Acuerdo de Sala Plena N° 003-001 de fecha 3 de abril del 2001, por lo que no cabe la posibilidad de evadir su aplicación en el presente caso.

⁸ Documento obrante a folios 1630-1643 del expediente administrativo.

- iii. Además, señala que, en la resolución recurrida, el análisis sobre la individualización de responsabilidades fue realizada de acuerdo a lo establecido en el artículo 220 del Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, por el cual sólo correspondía evaluar, en el presente caso, la promesa formal de consorcio; sin embargo, a la fecha, el artículo 220 del Reglamento ha sido modificado, por lo que corresponde evaluar el acuerdo privado del 2 de junio de 2016 con firmas legalizadas que fue presentado durante el procedimiento sancionador, donde se verifica que el profesional cuestionado forma parte de los profesionales propuestos por la empresa MANTTO S.A.C. Asimismo, precisa que dicho acuerdo se concretó sobre la base de un "pre acuerdo" suscrito con anterioridad al acto de presentación de propuestas, en donde se proyectó qué profesionales serían presentados por cada integrante del Consorcio. En tal sentido, solicita que dicho documento sea considerado para el análisis de la individualización de responsabilidades.
- iv. Concluye señalando que también deberá considerarse el acta de colaboración del 3 de marzo de 2016 que fue presentada ante el Tribunal, así como los acuerdos privados suscritos con la empresa MANTTO S.A.C.
- 10.** Mediante escrito s/n⁹ presentado el 21 de abril de 2017 ante la Mesa de Partes del Tribunal, la empresa MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C. amplió los argumentos de su recurso de reconsideración, señalando argumentos similares a los que su consorciada ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU expuso en su escrito del 30 de marzo de 2017.
- 11.** Mediante Oficio N° 017-NWCR-2017 presentado el 24 de abril de 2017 ante la Mesa de Partes del Tribunal, el Notario Público de Lima, Wilson Canelo Ramírez, remitió la información solicitada a través del Decreto del 20 de abril de 2017, precisando que su firma y los sellos que obran en el acuerdo privado del 14 abril de 2016 son conformes; sin embargo, no cumplió con remitir la copia de la constancia de verificación biométrica solicitada ni la boleta de venta vinculada al servicio de legalización de firmas de los señores Martín Felipe Velayos Arredondo y José Conchillo Sáez, ni efectuó manifestación alguna al respecto.
- 12.** Mediante escrito s/n¹⁰ presentado el 24 de abril de 2017 a las 9:06am, la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU, amplió nuevamente los argumentos de su recurso de reconsideración, señalando lo siguiente:
- i. Conforme lo establece la doctrina, cualquier testigo (en el presente caso el

⁹ Documento obrante a folios 1650-1654 del expediente administrativo.

¹⁰ Documento obrante a folios 1656-1658 del expediente administrativo.



Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

ingeniero Rodríguez), tiene derecho a retractarse de su declaración primigenia, por lo que en el ejercicio de dicho derecho, no cabe que el Tribunal realice una valoración conjunta de sus declaraciones.

- ii. También, refiere que las solicitudes de información formuladas por el Tribunal, denotan que la información obrante en el expediente no era suficientemente concluyente como para generar convicción, por lo que se necesitaba verificar la existencia de la falsedad.

- iii. Asimismo, cuestiona el tercer párrafo del numeral 18 de la resolución recurrida, referido a que en la presentación de documentación falsa, no resulta relevante analizar la autoría o participación en la falsificación, sino que las normas sancionadoras cuestionan la presentación del documento falso en sí mismo.

Sobre ello, señala que dicha interpretación resulta aislada y restringida, en la medida que se desconoce la interpretación sistemática del sistema normativo vigente en conjunto, pues soslaya in forma malapartem la existencia de otros preceptos normativos de la misma categoría que obligan a individualizar la responsabilidad del administrado.

En ese sentido, manifiesta que el centrar la interpretación respecto a la individualización de las responsabilidades en lo que señala literalmente el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, contraviene el texto expreso del artículo 220 del Reglamento vigente, debiéndose realizar una interpretación integral al respecto.

Teniendo en cuenta ello, señala que debido a que existen en autos diversos documentos de fecha y origen cierto, a través de los cuales se desprende quién era el responsable de la presentación e introducción del documento supuestamente falso en la propuesta, estando a lo establecido en el artículo 220 del Reglamento, se cumple con el supuesto de excepción previsto en dicha norma, por lo que corresponde individualizar la responsabilidad.

13. Mediante escrito s/n¹¹ presentado el 24 de abril de 2017 a las 9:57am, la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU amplió sus argumentos de defensa, manifestando que, en mérito al principio de predictibilidad previsto en el numeral 1.15 del TUO de la LPAG, la Vocal Paola Saavedra Alburquerque, mantenga el criterio que ha venido exponiendo respecto de la individualización de responsabilidades en proveedores consorciados. Para ello, cita la Resolución N° 2380-2016.TCE-S4

¹¹ Documento obrante a folios 1659-1660 del expediente administrativo.

14. Mediante escrito s/n¹² presentado el 24 de abril de 2017 a las 11:17am, la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU amplió sus argumentos de defensa, manifestando que, en mérito al principio de predictibilidad previsto en el numeral 1.15 del TUO de la LPAG, la Vocal Mariela Sifuentes Huamán, mantenga el criterio que ha venido exponiendo respecto de la individualización de responsabilidades en proveedores consorciados. Para ello, cita la Resolución N° 2222-2016.TCE-S3.
15. Mediante Escrito s/n¹³ presentado el 24 de abril de 2016 a las 15:04 horas, la empresa ALDESA ha señalado que la Resolución N° 353-2017-TCE-S2 ha vulnerado el principio de legalidad establecido en el numeral 230.1 del artículo de la Ley N° 27444; toda vez que el incumplimiento del deber de diligencia no constituye causal para imponerle sanción y no se puede extender la descripción de la conducta punible prevista como infracción.
16. Mediante escrito s/n¹⁴ presentado el 24 de abril de 2017 as 17:37pm, el señor José Andrés Arallán López, puso de conocimiento que el ingeniero Juan Pisconde Salazar le comunicó que su curriculum vitae había sido falsificado y que su uso no había sido autorizado al Consorcio Santa Clara Sur. Se agrega con conocimiento de las partes.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. El presente procedimiento administrativo, se encuentra referido a los recursos de reconsideración interpuestos por los integrantes del CONSORCIO SANTA CLARA SUR, integrado por las empresas ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL EN PERU y MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C., contra la Resolución N° 353-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017, mediante la cual se declaró que aquellos incurrieron en responsabilidad administrativa en la comisión de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, por haber presentado información falsa en el marco del procedimiento de selección, habiéndose dispuesto sancionarlos con inhabilitación en su derecho de participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, por el periodo de treinta y seis (36) meses.
2. Cabe señalar que, los recursos administrativos son mecanismos de revisión de actos administrativos¹⁵. En el caso específico de los recursos de reconsideración, lo que el administrado requiere es la revisión de la decisión ya adoptada, por parte

¹² Documento obrante a folios 1661-1662 del expediente administrativo.

¹³ Documento obrante a folios 1663-1665 del expediente administrativo.

¹⁴ Documento obrante a folios 1666-1670 del expediente administrativo.

¹⁵ GUZMAN NAPURI, Christian. Manual del Procedimiento Administrativo General. Pacífico Editores, Lima, 2013. Pag. 605.



Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

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.

3. 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 la emisión de la resolución recurrida, pues ello implicaría que el trámite de dicho recurso merezca otros plazos y etapas. Lo que busca la interposición del recurso, que es sometido al mismo órgano que adoptó la decisión impugnada sobre la base de las actuaciones procedimentales que se llevaron a cabo ante él, es advertirle de alguna deficiencia que haya tenido incidencia en su decisión, presentándole, para tal fin, elementos que no tuvo en consideración al momento de resolver.

4. Si bien, un recurso de reconsideración presentado contra una resolución emitida por instancia única no requiere de una nueva prueba, igualmente resulta necesario que se le proporcione a la autoridad cuya actuación se invoca nuevamente, cuáles son los elementos que deben ameritar cambiar el sentido de lo decidido (e incluso dejar sin efecto un acto administrativo premunido, en principio, de la presunción de validez), lo que supone algo más que una reiteración de los mismos argumentos que esencialmente fueron expuestos y evaluados durante el trámite que dio origen a la recurrida.

A. ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LOS RECURSO SDE RECONSIDERACIÓN.

5. De manera previa al estudio de la materia controvertida, es preciso indicar que, a efectos de evaluar la procedencia de los recursos de reconsideración, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 231 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en virtud del cual contra lo resuelto por el Tribunal en un procedimiento sancionador, ***puede interponerse recurso de reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles de notificada o publicada la respectiva resolución***, luego de cuyo término corresponderá declarar su improcedencia por extemporáneo.
6. Atendiendo a la norma antes glosada, así como a la revisión de la documentación obrante en autos, esta Sala aprecia que los integrantes del Consorcio, fueron notificados el 21 de marzo de 2017 con la Resolución N° 353-2017-TCE-S2 a través del Toma Razón Electrónico, ubicado en el portal institucional del OSCE.

Estando a lo anterior, se advierte que dichas empresas podían interponer válidamente el recurso impugnativo correspondiente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que fueron notificadas, en virtud a lo establecido en el citado artículo 231 del Reglamento. Por lo tanto, habiéndose presentado los

recursos de reconsideración el 28 de marzo de 2017, subsanados el 30 del mismo mes y año, se debe considerar que estos fueron presentados en el plazo previsto, por lo que corresponde evaluar los argumentos planteados.

Habiéndose verificado la procedencia de los recursos de reconsideración planteado por los integrantes del Consorcio, corresponde que este Tribunal se pronuncie respecto de los argumentos señalados por aquellos, en relación al acto administrativo cuestionado.

B. RESPECTO DE LOS ARGUMENTOS DE LA RECONSIDERACIÓN PRESENTADA.

7. 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 (...)"*¹⁶. 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.

Bajo dicha premisa, corresponde evaluar, en base a los argumentos y/o instrumentales aportados por los integrantes del Consorcio, 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. 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 los integrantes del Consorcio, a efectos de determinar si existe sustento suficiente para revertir, como pretenden, el sentido de la decisión adoptada.

Con dicha finalidad, corresponde verificar, en este estadio, si se han aportado nuevos elementos que ameriten dejar sin efecto la recurrida.

✓ **Respecto de los argumentos del recurso de reconsideración interpuesto por la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU**

7. La empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU, en adelante ALDESA, manifestó que, según el Toma Razón Electrónico, el Consorcio Sechura cumplió con remitir la información que fue requerida por el Tribunal; sin embargo,

¹⁶ GORDILLO, Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO Y OBRAS SELECTAS. 11ª edición. Buenos Aires, 2016. Tomo 4. Pág. 443.

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

dicha prueba no fue valorada por el Colegiado, por lo que esta constituye una nueva prueba instrumental.

Sobre ello, manifiesta que, posteriormente a la expedición y notificación de la resolución recurrida, mediante Carta N° CS-001/2017, presentada el 22 de marzo de 2017 ante la Mesa de Partes del Tribunal, el Consorcio Sechura absolvió la consulta formulada, manifestando lo siguiente: "(...) *debido a la antigüedad del documento sometido a nuestra opinión, no nos resulta posible aportar mayor información sobre la emisión del documento propiamente dicho. Lo que sí podemos confirmar es que el mencionado ingeniero Victor Rodríguez Vargas, hizo trabajos para el Consorcio Sechura – como especialista en impacto ambiental en gabinete, es decir en las instalaciones de una de las empresas integrantes de nuestro Consorcio, en el periodo que se ejecutó la obra antes indicada.*"

En razón de ello, solicita que se valore de manera objetiva la manifestación efectuada por dicho Consorcio, toda vez que, a diferencia de la fiscalización posterior que llevó a cabo la Entidad, el Consorcio no emite una posición respecto a la emisión del documento cuestionado, sino que confirma que el ingeniero Victor Rodríguez Vargas realizó trabajos como especialista en impacto ambiental en gabinete, en el periodo en que se ejecutó la obra.

Agrega que dicho documento desvirtúa el resultado obtenido por la Entidad producto de la fiscalización posterior, por cuanto el contratista del ingeniero Rodríguez ratificó que este trabajó para el consorcio durante el periodo de ejecución al que hace referencia el documento cuestionado.

Asimismo, manifiesta que la declaración efectuada por el ingeniero Victor Rodríguez Vargas (quien no es el emisor del documento cuestionado), sólo podría generar que el certificado de trabajo cuestionado contenga información inexacta, infracción que no ha sido imputada en el presente procedimiento.

8. Al respecto, en relación a lo manifestado sobre el Consorcio Sechura, debe indicarse que dicha información fue solicitada a través del Decreto del 9 de marzo de 2017, precisándose que, en dicho requerimiento, se otorgó un plazo de dos (2) días hábiles para remitir la información solicitada (el cual vencía el 17 de marzo de 2017 y la resolución recurrida fue emitida el 21 de marzo de 2017); sin embargo, el Consorcio Sechura remitió la información requerida el 22 de marzo de 2017, motivo por el cual, no pudo ser valorada conjuntamente con los demás elementos probatorios obrantes en el expediente. No obstante, ello no afecta en lo absoluto la validez de la resolución pues los documentos obrantes en el expediente a la fecha del pronunciamiento fueron debidamente valorados. Sin perjuicio de lo

señalado, al contarse actualmente con dicha información, este Colegiado considera revisar la misma.

Sobre el particular, de la revisión de la comunicación cursada por el Consorcio Sechura, se aprecia que este presenta el siguiente tenor:

"(...) debido a la antigüedad del documento sometido a nuestra opinión, no nos resulta posible aportar mayor información sobre la emisión del documento propiamente dicho. Lo que sí podemos confirmar es que el mencionado ingeniero Victor Rodríguez Vargas, hizo trabajos para el Consorcio Sechura – como especialista en impacto ambiental en gabinete, es decir en las instalaciones de una de las empresas integrantes de nuestro Consorcio, en el periodo que se ejecutó la obra antes indicada."

Como puede verse del tenor de la comunicación cursada por el Consorcio Sechura, si bien dicho consorcio manifestó que el ingeniero Victor Rodríguez Vargas realizó trabajos como especialista en impacto ambiental en gabinete en una de las empresas integrantes del Consorcio, cabe anotar que esta información no resulta relevante para desvirtuar la declaración vertida inicialmente ante la Entidad, puesto que en ninguno de sus extremos se ha afirmado, que el representante legal del Consorcio haya emitido o suscrito el documento cuestionado a favor del citado ingeniero, o que niegue la versión inicialmente proporcionada de manera expresa, en el sentido que el *"referido certificado de trabajo no fue expedido por el Consorcio que represento, y que tampoco ha sido firmado por el suscrito"*. Asimismo, conforme se señaló en la resolución recurrida, el procedimiento sancionador se inició por la presunta comisión de presentación de documentación falsa, en la cual no se cuestiona la diversa relación de trabajo que hubiera podido tener el ingeniero Rodríguez con el Consorcio Sechura, sino que lo cuestionado era la falsedad del certificado de trabajo de fecha 17 de abril de 2010, lo cual ha quedado plenamente acreditado.

Siendo así, teniendo en cuenta que los hechos descritos no contradicen el sentido de la primera declaración del Consorcio Sechura, este Colegiado considera que la posición inicialmente abordada por dicho Consorcio se mantiene incólume, no existiendo en autos elementos que permitan determinar fehacientemente lo contrario.

Ahora bien, respecto a la manifestación vinculada con la declaración del ingeniero Victor Rodríguez Vargas, debe señalarse que, la materia del procedimiento sancionador versó sobre la comisión de la infracción referida a la presentación de documentación falsa, la cual, sustentó sus indicios en la fiscalización posterior realizada por la Entidad. En ese sentido, al haberse determinado durante el desarrollo del procedimiento sancionador que la documentación presentada era

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

falsa, no correspondía imputar una nueva infracción a los integrantes del Consorcio (información inexacta), toda vez que ya se había comprobado la falsedad del documento cuestionado, por lo que su argumento no revierte la decisión adoptada por el Colegiado.

9. Por otro lado, ALDESA ha cuestionado el procedimiento de fiscalización posterior desarrollado por la Entidad, señalando que esta última, debió correrle traslado de los actuados, a fin que esta se manifieste, y de ser el caso, presente los medios probatorios pertinentes para que, eventualmente, se confirme la autenticidad de la documentación presentada. Para ello, cita el numeral 4 de la Directiva N° 09-2012-OSCE/CD "Directiva para la fiscalización posterior aleatoria de los procedimientos administrativos seguidos ante el Registro Nacional de Proveedores", el cual se encuentra referido a la oportunidad en que el administrado puede ejercer su derecho constitucional a la defensa en caso se detecte una supuesta presentación de documentación falsa.

Agrega que, en el marco de dicho procedimiento irregular, llevado a cabo sin la participación de ALDESA, la Entidad obtuvo la declaración del ingeniero Rodríguez, la cual fue valorada por el Tribunal como verdad absoluta, prevaleciendo sobre otra declaración del mismo ingeniero que se presentó como medio probatorio.

10. Al respecto, en torno al cuestionamiento sobre el procedimiento de fiscalización posterior, debe precisarse que la Entidad efectuó dicha fiscalización posterior a la documentación presentada por el Consorcio, realizando para tal efecto diversas diligencias (entre las que se encuentra el requerimiento de información al emisor del documento cuestionado), a fin de recabar información sobre la veracidad de la citada documentación, facultad que se encontró amparada en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (hoy TUO de la LPAG); no existiendo en dicho procedimiento la obligación de la Entidad de realizar la imputación de cargos al administrado, como sí existe en un procedimiento administrativo sancionador. En esa misma línea, en el trámite de la fiscalización posterior no era obligación de la Entidad correr traslado de la información recabada, por lo que el accionar de la Entidad no vulneró el derecho de defensa de la empresa. A mayor abundamiento al respecto, cabe citar el numeral 113.2 del artículo 113 del TUO de la LPAG, que dispone que *"El inicio de oficio del procedimiento es notificado a los administrados determinados cuyos intereses o derechos protegidos puedan ser afectados por los actos a ejecutar, salvo en caso de fiscalización posterior a solicitudes o a su documentación, acogidos a la presunción de veracidad"*. En todo caso si la empresa considera que la Entidad ha vulnerado algún derecho en el procedimiento de fiscalización debió accionar conforme los recursos que la ley le proporciona.

En tal sentido, el cuestionamiento efectuado por la empresa ALDESA a la validez del procedimiento de fiscalización posterior realizado por la Entidad carece de

sustento, no existiendo prueba alguna de que el mismo haya sido realizado vulnerando algún derecho fundamental de algún integrante del Consorcio.

Sin perjuicio de lo señalado, cabe indicar que el ámbito de aplicación del procedimiento de fiscalización posterior al que alude la Directiva N° 09-2012-OSCE/CD "Directiva para la fiscalización posterior aleatoria de los procedimientos administrativos seguidos ante el Registro Nacional de Proveedores", se circunscribe únicamente al órgano responsable del OSCE a cargo de verificar la autenticidad de la documentación proporcionada por los administrados en el marco de los procedimientos comprendidos en el TUPA de esta institución y que son tramitados ante el Registro Nacional de Proveedores. En tal sentido, dicho procedimiento no puede hacerse extensivo a las demás Entidades del sector público, por lo que no corresponde amparar los argumentos expuestos por la empresa ALDESA.

- 11.** De otro lado, la empresa ALDESA señaló que el Tribunal ha dado una mayor valoración a la primera manifestación del ingeniero Rodríguez, sin siquiera analizar lo señalado por el mismo ingeniero en su segunda manifestación, por cuanto esta, a su parecer, fue contundente y categórica. En otras palabras, según refiere, el único criterio que tuvo el Tribunal para discernir entre las declaraciones del ingeniero Rodríguez, consistió en el hecho de que una de ellas fue obtenida de la Entidad (la que consideró categórica) y la otra del proveedor denunciado (la que no fue considerada contundente).

Agrega que este criterio es poco objetivo y además contrario a la garantía constitucional del debido proceso, por cuanto el medio probatorio que el Tribunal consideró contundente fue obtenido en un procedimiento que (según su criterio, que conforme al análisis precedente resulta erróneo), no garantizó el derecho fundamental al debido proceso, lo cual denota que el Tribunal, al momento de adoptar un criterio, no actuó de manera imparcial y objetiva. En tal sentido, solicita que se reconsidere el medio probatorio aportado por la empresa MANTTO SAC y que se concluya que lo manifestado por el ingeniero Rodríguez en el marco de la fiscalización posterior que llevó a cabo la Entidad carece de validez, por no constituir esta prueba fehaciente para determinar la falsedad del documento cuestionado.

- 12.** Sobre el particular, en relación a lo alegado sobre la valoración realizada a las declaraciones efectuadas por el ingeniero Victor Rodríguez Vargas, cabe señalar, que la primera declaración fue emitida en forma espontánea en el marco de la fiscalización posterior realizada por la Entidad, la cual, conforme ha sido analizado precedentemente, se llevó a cabo al amparo de lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (hoy TUO de la LPAG), sin haberse advertido ninguna vulneración a los derechos de los consorciados, mientras que la segunda declaración fue emitida frente a una imputación de falsedad en un procedimiento sancionador en contra de una de las empresas con las que iba a

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

obtener relaciones laborales y/o contractuales. En ese sentido, el pedido efectuado por la empresa ALDESA, referido a que el procedimiento de fiscalización posterior realizado por la Entidad carece de validez, no puede ser amparado, por cuanto este se sustentó en un procedimiento previsto en la Ley N° 27444, conforme se ha analizado en los fundamentos 9 y 10.

Precisado ello, es pertinente señalar que la valoración que realiza este Tribunal a los medios probatorios obrantes en el expediente, se realiza de una forma conjunta y razonada, a fin de verificar la convicción que estos generan sobre la veracidad de los hechos que se pretenden comprobar.

Al respecto, debe indicarse que, en un primer momento, el citado ingeniero, Víctor Rodríguez Vargas, declaró a la Entidad no haber laborado en la obra "Ampliación y mejoramiento del sistema de agua potable y alcantarillado del esquema Prolongación Nicolás de Piérola - Santa Clara Sur y Anexos. Distrito de Ate Vitarte", como ingeniero especialista en impacto ambiental, señalando que dicha experiencia no formaba parte de su perfil profesional, que no prestó servicios en el desarrollo de la obra mencionada, que no ha prestado servicios como especialista en dicho proyecto y que no se encontraba enterado de ello, reiterando en la misma comunicación que no prestó servicios en dicha obra; seguidamente, durante el procedimiento administrativo sancionador, dicho ingeniero señaló que no participó como ingeniero ambiental, sino como asesor especializado en ingeniería ambiental. Como puede verse, esta nueva comunicación no le resta verosimilitud a la versión inicial efectuada por el citado profesional, independientemente si fue obtenido como producto de la fiscalización posterior realizada por la Entidad o si fue aportado por el proveedor. Además, cabe precisar que dicho documento fue valorado conjuntamente con los demás elementos probatorios obrantes en el expediente administrativo, no siendo correcto lo alegado por ALDESA cuando señala que el Tribunal tomó dicha declaración como "verdad absoluta".

En tal sentido, lo alegado por la empresa ALDESA respecto a que el Tribunal dio una mayor valoración a la primera declaración efectuada por el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, por haber sido esta obtenida por parte de la Entidad, carece de sustento, por cuanto esta dicha declaración fue valorada conjuntamente con los demás elementos obrantes en el expediente administrativo.

13. Ahora bien, la empresa ALDESA también ha manifestado que, al igual que con la declaración del ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, el Tribunal ha sustentado su posición en la declaración que efectuó el Consorcio Sechura en el marco de la fiscalización posterior que llevó a cabo la Entidad a través de la Carta N° CS-004-2016, donde niega haber emitido y suscrito el documento cuestionado.

Sustenta su posición en el fundamento 13 de la recurrida, donde, según refiere, se ha concluido, sin hacer referencia a los descargos presentados, que el documento

cuestionado era falso, lo cual resulta contrario a su derecho de defensa. Asimismo, señala que, en el fundamento 14, el Tribunal evidencia que la Carta N° CS-004-2016 le genera sólo una duda sobre la veracidad del documento cuestionado, pues mediante Decreto del 9 de marzo de 2017, solicitó información al Consorcio Sechura para que confirme la veracidad del documento cuestionado.

Asimismo, refiere que, a su criterio, el Colegiado no tenía certeza plena sobre la falsedad de la documentación cuestionada, puesto que si hubiera tenido esa convicción no habría efectuado una nueva consulta al Consorcio Sechura. No obstante ello, señala que, aun cuando el Tribunal no estaba convencido de la supuesta falsedad del documento cuestionado, concluyó, sin tener en cuenta los argumentos de defensa planteados, que el certificado de trabajo era falso. En tal sentido, si bien el Consorcio Sechura no absolvió el requerimiento dentro del plazo concedido, el Tribunal concluyó de manera contradictoria, en la falsedad del documento cuestionado, pese a que no tenía convicción de la falsedad imputada.

- 14.** Sobre el particular, cabe señalar que, de una lectura conjunta de los fundamentos de la resolución recurrida, puede apreciarse que la determinación de la falsedad del documento cuestionado se basó principalmente en la manifestación efectuada por su supuesto emisor, la cual, resulta relevante para desvirtuar la presunción de veracidad que ampara al documento en cuestión, tal y como ha sido sostenido por el Tribunal en reiterada y uniforme jurisprudencia. En este punto, cabe precisar que los pedidos de información adicional que realiza el Tribunal en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, se encuentran dentro de las facultades atribuidas por la Ley, pudiendo solicitar tantas veces considere pertinente el Colegiado información a las personas naturales y personas jurídicas públicas o privadas; por lo que la pretensión de descalificar la labor del Tribunal con argumentos propios de una defensa dirigida a revocar la sanción impuesta no pueden estar orientados a limitar las funciones de una autoridad administrativa, por lo que tal alegación debe ser rechazada tajantemente.

Asimismo, es pertinente señalar que, en la resolución recurrida, se consideraron los elementos aportados tanto por la Entidad como por los Consorciados, por lo que lo señalado por la empresa ALDESA, respecto a que no se tomó en cuenta los argumentos de defensa planteados por aquellos (vulnerando su derecho de defensa), carece de sustento. A mayor abundamiento, se aprecia que en los fundamentos 14 al 18 de la recurrida, se analizaron los argumentos de defensa alegados por la empresa MANTTO, mientras que en los fundamentos 24 al 26 se analizaron los argumentos de la empresa ALDESA (orientados específicamente a la individualización de responsabilidades).

Sobre este punto, es necesario precisar que los argumentos de defensa planteados por la empresa MANTTO, se sustentaron principalmente en la segunda declaración efectuada por el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, la cual, conforme ha sido



Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

señalado en la resolución recurrida y en los párrafos precedentes, contiene diversas inconsistencias que le restan verosimilitud. Adicionalmente, cabe tener en cuenta que el emisor del documento cuestionado es el Consorcio Sechura, el cual manifestó contundentemente no haber expedido ni suscrito el documento cuestionado, lo cual no fue desvirtuado a lo largo del procedimiento sancionador. En ese sentido, la convicción del Colegiado se formó valorando todos estos elementos, por lo que el argumento referido a que el Colegiado no tenía certeza sobre la falsedad del documento cuestionado resulta insuficiente.

15. De otro lado, la empresa ALDESA sostiene que en aplicación del principio de presunción de licitud, corresponde que se exima de responsabilidad al administrado, toda vez que el propio emisor del documento cuestionado ha desvirtuado su falsedad. Asimismo, señala que de acuerdo con senda jurisprudencia nacional e internacional, para determinar que un proveedor es responsable por la presentación de un documento falso, es necesario que el Tribunal cuente con medios probatorios que de manera clara y expresa demuestren que el documento cuestionado sea falso, lo cual no ha ocurrido en el presente caso, toda vez que las manifestaciones efectuadas por los emisores deben generar convicción sobre la condición del documento analizado, y no se tenga que valorar sólo una de ellas, empleando criterios poco objetivos y contrarios a los derechos fundamentales de los administrados.

Además, señala que la decisión adoptada a través de la recurrida carece de fundamentos suficientes para determinar que el documento cuestionado sea falso, más aun cuando posteriormente a su emisión se han incluido nuevos medios probatorios que favorecen a que se mantenga la presunción de veracidad sobre el documento cuestionado.

16. Sobre este punto, debe indicarse que el principio de presunción de licitud, consagrado en el numeral 9 del artículo 246 del TUO de la LPAG, únicamente resulta aplicable cuando en el procedimiento exista insuficiencia probatoria o duda razonable, lo cual, no ha ocurrido en el presente caso, puesto que la manifestación efectuada por el Consorcio Sechura, a través de la Carta N° CS-001/2017, no desvirtúa el sentido de la primera declaración donde, de manera contundente, desconoce haber emitido y suscrito el certificado cuestionado, además de los otros elementos probatorios valorados por este Colegiado que confirman la conclusión a la que se ha arribado. En tal sentido, al mantenerse incólume la versión primigenia emitida por el Consorcio Sechura, y no existiendo otros medios probatorios que acrediten lo contrario, este Colegiado, luego de realizar una valoración conjunta y razonada de todos los elementos obrantes en el expediente, concluye que la decisión adoptada en la recurrida, sobre la falsedad del certificado de trabajo de fecha 17 de abril de 2010, se mantiene.

Por tanto, los argumentos de la empresa ALDESA no resultan amparables en este extremo.

- 17.** Finalmente, la empresa ALDESA también ha señalado en su recurso impugnativo que, el análisis referido a la individualización de responsabilidades, se limitó únicamente a la promesa formal de consorcio, lo cual constituye un límite al principio de verdad material.
- 18.** Al respecto, cabe señalar que, conforme ha sido explicado detalladamente en los fundamentos 21 al 24 de la resolución recurrida, se aplicó el artículo 220 del Reglamento por ser la norma vigente al momento de la comisión de infracción, el cual dispone que las infracciones cometidas por un consorcio durante el procedimiento de selección y la ejecución del contrato, se imputan a todos los integrantes del mismo, aplicándose a cada uno de ellos la sanción que corresponda, salvo que, (i) por la naturaleza de la infracción, (ii) la promesa formal o (iii) contrato de consorcio, o el (iv) contrato celebrado con la Entidad, pueda individualizarse la responsabilidad. La carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor.

En ese entendido, el análisis de individualización esbozado por el Colegiado, se realizó de acuerdo a los preceptos legalmente establecidos para ello, valorándose los medios idóneos pertinentes conforme a lo establecido expresamente en el artículo 220 del Reglamento, esto es, sólo la promesa formal de consorcio, no considerándose los otros elementos de dicho artículo por no corresponder al caso concreto. En razón de ello, el argumento referido a que el análisis de individualización limita el principio de verdad material, resulta inconsistente, puesto que excederse de ellos constituiría un despropósito en las actuaciones del Tribunal.

✓ **Respecto de los argumentos del recurso de reconsideración interpuesto por la empresa MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C.**

- 19.** La empresa MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C., en adelante MANTTO, manifestó que la resolución emitida por el Tribunal debe ser declarada nula por cuanto se omitió aplicar los principios de causalidad y culpabilidad, previstos en los numerales 8 y 10 del artículo 246 del TUO de la LPAG.

Sobre ello, refiere que, pese a que dichos principios son de aplicación obligatoria en lo que a materia sancionadora se refiere, en la motivación de la resolución recurrida se señaló que los mismos no serían aplicables al caso concreto.

- 20.** Sobre el particular, debe indicarse que, contrariamente a lo señalado por la empresa MANTTO en su recurso impugnativo, el análisis de culpabilidad de los integrantes del Consorcio, fue desarrollado en el fundamento 27 de la resolución recurrida. Asimismo, el análisis del principio de causalidad fue abordado en el

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

fundamento 18 de la misma resolución, conforme se aprecia a continuación:

(...)

18. *Adicionalmente, la empresa MANTTO SAC argumenta la inexistencia de una conducta típica, toda vez que aplicación de los principios de culpabilidad y causalidad, el autor y responsable del documento falso sería el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero. Sobre ello, señala que ha celebrado un contrato con dicha persona quien tenía como función recabar, revisar y validar la documentación de los profesionales aportados, solicitando que en el supuesto caso que existiese responsabilidad, esta recaiga sobre tal persona. Asimismo, solicita una pericia técnica para corroborar la veracidad del contrato suscrito con el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.*

Al respecto, no debe olvidarse que las personas jurídicas son entes cuya actuación material siempre se da a través de personas naturales. Las personas jurídicas carecen de la posibilidad material de realizar actuaciones tales como presentar documentos u otras actividades, sin contar con el apoyo de una o más personas naturales que se encarguen de la realización física de los actos respectivos. La elección de la persona natural a la que la persona jurídica encarga realizar esas actuaciones materiales la hacen responsable ante el ordenamiento jurídico por los actos de aquella. Entenderlo de otra forma haría a las personas jurídicas irresponsables ante el sistema jurídico por las actuaciones materiales que realizan las personas que ellas mismas eligen para actuar en su representación, lo cual constituiría un absoluto despropósito.

*Por ello, pretender trasladar la responsabilidad a un tercero (persona natural), solicitando se aplique el "principio de causalidad" y el "principio de culpabilidad", no resulta amparable por este Colegiado. Mas aún cabe recalcar, que la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, se encuentra referida a la presentación de documentos falsos o adulterados, lo que no significa imputar la falsificación en sí a aquél que lo elaboró, puesto que las normas sancionan el hecho de la **presentación** del documento falso o adulterado en sí mismo, no la autoría o participación en la falsificación o adulteración de aquél.*

En tal sentido, en cuanto a que el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero sería el autor material de la elaboración del documento cuestionado, resulta pertinente tener presente que, a fin de analizar la responsabilidad administrativa por la presentación de documentación falsa o adulterada, no resulta trascendente analizar la autoría, la tramitación y/o la elaboración del documento, y/o, en general, cualquier otra conducta activa u omisiva, toda vez que siempre será

responsable el proveedor, de la veracidad de los documentos que presenta ante la Entidad como parte de su propuesta con ocasión de un procedimiento de contratación, ya sea que hayan sido tramitados por sí mismo o por un tercero; y es responsable de la infracción en un procedimiento sancionador, sin perjuicio que el autor material puede ser identificado en la esfera corporativa interna del proveedor.

Esto obliga a que los administrados sean diligentes en cuanto a la verificación de la autenticidad, veracidad y fidelidad de los documentos y de la información que presentan ante las entidades; lo que, por lo demás, constituye una obligación que forma parte de sus deberes como administrados y le da contenido al principio de corrección y licitud que rigen sus actuaciones con la Administración.

En consecuencia, dado que en atención al "principio de causalidad" todo administrado es responsable de la veracidad de los documentos presentados ante la Entidad, hayan sido elaborados por él mismo o por un tercero, el argumento esgrimido por la empresa MANTTO S.A.C integrante del Consorcio, respecto a que en la imputación del documento falso no le asiste responsabilidad por haber sido obra del señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero, no constituye un elemento que exima de responsabilidad a ningún integrante del Consorcio por la presentación de los documentos cuya falsedad ha quedado demostrada, no resultando pertinente la realización de una pericia que demuestre la relación contractual existente entre la empresa MANTTO SAC y el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.

En el presente caso se encuentra acreditado, conforme se ha expuesto en los Fundamentos que anteceden los integrantes del Consorcio presentaron el certificado de trabajo falso ante la Entidad, como parte de su propuesta técnica.

(...)"

27. Finalmente, es importante mencionar que tanto de la revisión de la documentación obrante en el expediente administrativo como del análisis expuesto, es posible advertir que el documento cuestionado fue presentado a la Entidad a efectos de acreditar la experiencia del personal propuesto; sin embargo, cabe mencionar que este fue presentado sin efectuar la verificación pertinente por parte de los integrantes del Consorcio, lo cual demuestra una negligencia respecto del deber de comprobación de la autenticidad, de manera previa a su presentación ante la Entidad, de la documentación sucesánea y de cualquier otra información que se ampare en la presunción de veracidad. En tal sentido, este Colegiado considera que queda acreditada la culpabilidad de los integrantes el Consorcio, conforme a lo establecido en el numeral 10 del artículo 230 de la LPAG. En esa misma línea, este Colegiado no advierte condiciones eximentes de responsabilidad administrativa, por parte de aquellos.

(...)"

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

Como puede verse, a través del citado análisis, el Colegiado pudo advertir que la conducta de los integrantes del consorcio, relacionada con la presentación del documento cuestionado, evidenció una negligencia respecto de su deber de diligencia, de comprobar la autenticidad de la documentación presentada como parte de su propuesta técnica. En ese sentido, al tenerse presente que la culpabilidad no sólo se manifiesta a través de un comportamiento doloso, sino también a través de la culpa (entendida como el nivel de negligencia, imprudencia o impericia) se advierte, en el presente caso, que fueron los integrantes del Consorcio quienes presentaron al personal propuesto como especialista ambiental; por lo que, en lo que respecta a acreditar la experiencia de éste, tanto la empresa MANTTO como su consorciado, debieron actuar de manera diligente en comprobar la veracidad de los documentos que pretendían acreditar dicha experiencia, conforme lo disponía el numeral 42.1 del artículo 42 de la LPAG, norma vigente al momento en que se cometió la infracción (hoy numeral 49.1 del artículo 49 del TUO de la LPAG), que expresa que los documentos presentados por los administrados en un procedimiento administrativo (como es un procedimiento de selección), se presumen verificados por quien hace uso de ellos; así como lo expresado en el inciso 4 del artículo 56 de la LPAG que precisa que es deber del administrado comprobar previamente a su presentación ante la Entidad, la autenticidad de la documentación sucedánea y de cualquier otra información que se ampare en la presunción de veracidad (hoy numeral 4 del artículo 65 del TUO de la LPAG).

Asimismo, en relación a la aplicación del principio de causalidad, debe indicarse que la empresa MANTTO, pretendió trasladar su responsabilidad en un tercero (persona natural que no formó parte del consorcio), el cual, según refiere, sería el autor material de la elaboración del documento cuestionado.

Sobre este punto, conforme se puede apreciar del análisis esbozado en la resolución recurrida, el Colegiado desestimó dichos argumentos, por cuanto era responsabilidad de las empresas consorciadas verificar la veracidad de los documentos presentados ante la Entidad, hayan sido elaborados por él mismo o por un tercero, no resultando trascendente analizar la autoría, la tramitación y/o la elaboración del documento, y/o, en general, cualquier otra conducta activa u omisiva, toda vez que siempre sería responsable el proveedor, de la veracidad de los documentos que presenta ante la Entidad como parte de su propuesta con ocasión de un procedimiento de contratación, sin perjuicio que el autor material pudiera ser identificado en la esfera corporativa interna del proveedor.

En tal sentido, el argumento referido a que la resolución recurrida adolece de un vicio de nulidad carece de sustento, por lo tanto, no corresponde amparar los argumentos expuestos.

- 21.** De otro lado, la empresa MANTTO también ha señalado que, como parte del deber de diligencia de la empresa, se contrató a un profesional para que se encargara de reclutar al personal que intervendría en el proceso de selección, el cual debía reunir y revisar cada documento correspondiente a la experiencia de dicho personal, entre ellos, la del ingeniero Victor Rodríguez Vargas.

Agrega que, de acuerdo con el principio de causalidad, la responsabilidad sólo debe recaer en quien realizó la conducta omisiva, y en el presente caso, quien habría conseguido y adjuntado el documento falso en la propuesta técnica, habría sido el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.

También, manifiesta que lo expuesto guarda relación con el principio de culpabilidad, toda vez que este va dirigido a imputar la responsabilidad a quien directamente haya cometido la infracción, el cual apunta nuevamente al señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.

- 22.** Sobre el particular, atendiendo a lo manifestado por la empresa impugnante, es menester traer a colación nuevamente el fundamento 18 de la resolución recurrida, el cual se reproduce a continuación:

(...)

- 18.** *Adicionalmente, la empresa MANTTO SAC argumenta la inexistencia de una conducta típica, toda vez que aplicación de los principios de culpabilidad y causalidad, el autor y responsable del documento falso sería el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero. Sobre ello, señala que ha celebrado un contrato con dicha persona quien tenía como función recabar, revisar y validar la documentación de los profesionales aportados, solicitando que en el supuesto caso que existiese responsabilidad, esta recaiga sobre tal persona. Asimismo, solicita una pericia técnica para corroborar la veracidad del contrato suscrito con el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.*

Al respecto, no debe olvidarse que las personas jurídicas son entes cuya actuación material siempre se da a través de personas naturales. Las personas jurídicas carecen de la posibilidad material de realizar actuaciones tales como presentar documentos u otras actividades, sin contar con el apoyo de una o más personas naturales que se encarguen de la realización física de los actos respectivos. La elección de la persona natural a la que la persona jurídica encarga realizar esas actuaciones materiales la hacen responsable ante el ordenamiento jurídico por los actos de aquella. Entenderlo de otra forma haría a las personas jurídicas irresponsables ante el sistema jurídico por las actuaciones materiales que realizan las personas que ellas mismas eligen para actuar en su representación, lo cual constituiría un absoluto despropósito.

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

*Por ello, pretender trasladar la responsabilidad a un tercero (persona natural), solicitando se aplique el "principio de causalidad" y el "principio de culpabilidad", no resulta amparable por este Colegiado. Mas aún cabe recalcar, que la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, se encuentra referida a la presentación de documentos falsos o adulterados, lo que no significa imputar la falsificación en sí a aquél que lo elaboró, puesto que las normas sancionan el hecho de la **presentación** del documento falso o adulterado en sí mismo, no la autoría o participación en la falsificación o adulteración de aquél.*

En tal sentido, en cuanto a que el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero sería el autor material de la elaboración del documento cuestionado, resulta pertinente tener presente que, a fin de analizar la responsabilidad administrativa por la presentación de documentación falsa o adulterada, no resulta trascendente analizar la autoría, la tramitación y/o la elaboración del documento, y/o, en general, cualquier otra conducta activa u omisiva, toda vez que siempre será responsable el proveedor, de la veracidad de los documentos que presenta ante la Entidad como parte de su propuesta con ocasión de un procedimiento de contratación, ya sea que hayan sido tramitados por sí mismo o por un tercero; y es responsable de la infracción en un procedimiento sancionador, sin perjuicio que el autor material puede ser identificado en la esfera corporativa interna del proveedor.

Esto obliga a que los administrados sean diligentes en cuanto a la verificación de la autenticidad, veracidad y fidelidad de los documentos y de la información que presentan ante las entidades; lo que, por lo demás, constituye una obligación que forma parte de sus deberes como administrados y le da contenido al principio de corrección y licitud que rigen sus actuaciones con la Administración.

En consecuencia, dado que en atención al "principio de causalidad" todo administrado es responsable de la veracidad de los documentos presentados ante la Entidad, hayan sido elaborados por él mismo o por un tercero, el argumento esgrimido por la empresa MANTTO S.A.C integrante del Consorcio, respecto a que en la imputación del documento falso no le asiste responsabilidad por haber sido obra del señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero, no constituye un elemento que exima de responsabilidad a ningún integrante del Consorcio por la presentación de los documentos cuya falsedad ha quedado demostrada, no resultando pertinente la realización de una pericia que demuestre la relación contractual existente entre la empresa MANTTO SAC y el señor Carlos Augusto Astorga Portocarrero.

En el presente caso se encuentra acreditado, conforme se ha expuesto en los Fundamentos que anteceden los integrantes del Consorcio presentaron el certificado de trabajo falso ante la Entidad, como parte de su propuesta técnica.

(...)"

Conforme se puede apreciar de lo glosado, el Tribunal señaló en la resolución

recurrída que las personas jurídicas carecen de la posibilidad material de realizar actuaciones tales como presentar documentos u otras actividades, sin contar con el apoyo de una o más personas naturales que se encarguen de la realización física de los actos respectivos. En ese entendido, la elección de la persona natural a la que la persona jurídica encarga realizar dichas actuaciones materiales, la hacen responsable ante el ordenamiento jurídico por los actos de aquella, lo cual incluye la presentación de documentación ante las diversas Entidades. Tal como se precisó en la recurrida *"Entenderlo de otra forma haría a las personas jurídicas irresponsables ante el sistema jurídico por las actuaciones materiales que realizan las personas que ellas mismas eligen para actuar en su representación, lo cual constituiría un absoluto despropósito."*

En tal sentido, considerando que los argumentos de la empresa MANTTO se encuentran orientados a trasladar su responsabilidad al personal que fue contratado para realizar sus actuaciones materiales, este Colegiado considera que dichos argumentos no pueden ser amparados, por cuanto el deber de diligencia (principio de culpabilidad) resulta inherente a la persona jurídica que participa en los procesos de contratación; de igual forma, en relación al principio de causalidad, todo administrado es responsable de la veracidad de los documentos que presente ante la Entidad, hayan sido elaborados por él mismo o por un tercero. Por consiguiente, lo alegado por la empresa MANTTO carece de sustento jurídico y fáctico.

- 23.** En otro extremo, la empresa MANTTO manifiesta que, de acuerdo con el numeral 10 del artículo 230 de la Ley N° 27444, la responsabilidad administrativa es subjetiva. Sobre ello, señala que sólo puede sancionarse a aquel que haya sido el autor directo e inmediato del hecho susceptible de infracción, siempre que este haya actuado con dolo o culpa. Por ello, señala que el Tribunal no puede irrogarse facultades legislativas al afirmar que la responsabilidad es objetiva.

Agrega que, si bien la modificatoria de la normativa de contrataciones contempla que la responsabilidad es objetiva, esta aún no se encuentra vigente, por lo que únicamente debe considerarse la responsabilidad subjetiva para la configuración de la infracción.

Además, sostiene que se ha hecho una incorrecta interpretación de las normas en el tiempo, puesto que se pretende sancionar a la empresa por, supuestamente, haber incurrido en responsabilidad objetiva, cuando la norma vigente señala que la responsabilidad es subjetiva, y en el presente caso, ello no ha logrado configurarse, toda vez que fue un tercero (el señor Astorga) quien aportó y verificó el documento calificado como falso.

- 24.** Al respecto, debe reiterarse nuevamente que el Tribunal, considerando las normas vigentes, ha realizado el correspondiente análisis de culpabilidad previsto en el

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

numeral 10 del artículo 246 del TUO de la LPAG, conforme fue señalado en el fundamento 27 de la resolución recurrida. En ese sentido, la afirmación de la empresa MANTTO carece de sustento.

Ahora bien, a efectos de abordar al análisis del principio de culpabilidad, recogido por el numeral 10 del artículo 246 del TUO de la LPAG, debe tenerse presente que el mismo no sólo se manifiesta a través de un comportamiento doloso, entendiéndose como la intencionalidad del agente en la comisión de la infracción, sino también se encuentra constituido por la culpa, es decir, por el nivel de negligencia, imprudencia o impericia.

Teniendo en cuenta ello, el análisis de la responsabilidad subjetiva que ha alegado la empresa MANTTO, no exime a los consorciados de responder por haber presentado documentación falsa como parte de su oferta, pues de la revisión del expediente, no se advierte ningún medio probatorio que acredite que alguno de los consorciados haya cumplido con su deber legal de verificar la documentación que se presentó ante la Entidad, ni imposibilidad para realizar ello oportunamente. En consecuencia, queda demostrada la falta de diligencia al respecto, conforme se ha analizado previamente.

Adicionalmente, cabe añadir que el posible beneficio derivado de la presentación de un documento falso dentro del proceso de selección, que no haya sido detectado en su momento, será aprovechable directamente por el postor; resultando razonable que sea él también quien soporte los efectos administrativos de su presentación, en caso que dicho documento falso sea detectado. En razón de ello, el argumento de la empresa MANTTO, orientado a trasladar la responsabilidad a un tercero (persona natural, que por cierto no formó parte del consorcio) no resulta amparable.

25. Finalmente, la empresa MANTTO manifiesta que el Tribunal no esperó la respuesta del Consorcio Sechura, la cual, según refiere, era crucial para el desarrollo del caso.

Sobre ello, manifiesta que, de acuerdo con el Toma Razón Electrónico, el Consorcio Sechura cumplió con absolver el pedido de información el 22 de marzo de 2017; sin embargo, el Tribunal se adelantó y expidió la resolución. En tal sentido, pese a que el Tribunal requería el pronunciamiento del citado Consorcio, resolvió sin pruebas ni elementos suficientes para sancionar a la empresa, lo cual atenta contra el derecho al debido proceso y a tener una resolución debidamente motivada, ya que se ha trabajado en base a suposiciones, sin contar con el pronunciamiento del citado consorcio.

26. Sobre el particular, debe precisarse que en el expediente se encontraban las pruebas y elementos suficientes para que se emitiera un pronunciamiento; tal es

así que la resolución recurrida, fue emitida sobre la base de una valoración conjunta y razonada de todos los elementos probatorios obrantes en el expediente, y dentro del plazo legalmente establecido para ello, conforme lo establece el artículo 222 del Reglamento. Además, conforme fue expuesto en el numeral 8 de la presente resolución, el plazo que tenía el consorcio Sechura para remitir la información que le fue solicitada a través del Decreto del 9 de marzo de 2017, venció el 17 del mismo mes y año y la resolución recurrida fue emitida el 21 de marzo de 2017.

Sobre ello, cabe señalar que, si bien este Tribunal consideró pertinente solicitar información adicional al Consorcio Sechura, dicho hecho no limita la potestad del Tribunal de resolver con la documentación obrante en autos, pues en el expediente administrativo obra información relevante que permite concluir válidamente en la responsabilidad de los integrantes del Consorcio.

En ese entendido, cabe traer a colación los fundamentos 10 al 14 de la resolución recurrida, a través de los cuales, se desarrolló el análisis sobre la falsedad del documento cuestionado, tomando en cuenta la declaración del señor Jesús Tulio Barreto Daga, en su calidad de representante común del Consorcio Sechura:

(...)

17. Adicionalmente, la Entidad, mediante Carta N° 218-2016-ELC¹⁷, solicitó al Consorcio Sechura (emisor del documento cuestionado), confirmar la veracidad y exactitud del Certificado de Trabajo de fecha 17 de abril de 2010, el cual habría sido suscrito por su representante legal.

18. En respuesta a la Entidad, el Consorcio Sechura a través del señor Jesús Tulio Barreto Daga, en su calidad de representante común del Consorcio Sechura, manifestó a través de la Carta CS-004-2016¹⁸, que el certificado de trabajo cuestionado no había sido expedido por su representada y que la firma que obraba en aquel no le correspondía, conforme se aprecia a continuación:

" (...) en atención a vuestra Carta N° 218-2016-ELC, de fecha 22.09.16, adjunto a la cual nos hacen llegar el Certificado de Trabajo del Ing. Víctor Rodríguez Vargas, solicitándonos informar la autenticidad, veracidad y exactitud del documento.

¹⁷ Documento obrante en el folio 38 del expediente administrativo.

¹⁸ Documento obrante en el folio 42 del expediente administrativo.

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

Al respecto, debemos indicar que el referido Certificado de Trabajo no fue expedido por el Consorcio que represento, y tampoco ha sido firmado por el suscrito.

(...)"

(El resaltado y subrayado son agregados)

19. En este punto, cabe traer a colación que, para desvirtuar la presunción de veracidad de los documentos presentados ante la Administración Pública, esto es, para determinar la falsedad de un documento, este Tribunal ha sostenido en reiterada y uniforme jurisprudencia que resulta relevante la manifestación efectuada por el supuesto emisor, a través de una comunicación, en la que manifieste que el documento cuestionado no ha sido expedido por este, o donde se niegue la firma de los supuestos suscriptores.

20. En ese sentido, contándose en autos con la declaración del señor Jesús Tulio Barreto Daga, en su calidad de representante común del Consorcio Sechura, quien figura en el documento cuestionado como el supuesto suscriptor del mismo, quien ha señalado de forma expresa y categórica que el certificado de trabajo de fecha 17 de abril de 2010 no ha sido emitido por el Consorcio Sechura al cual representa, sino que, además, ha negado la suscripción (firma) del mismo; por lo que en principio, se tiene que el documento cuestionado es falso.

21. Ahora bien, la empresa MANTTO SAC ha alegado en sus descargos, como argumento de defensa que, el Certificado de Trabajo de fecha 17 de abril de 2010, emitido por el Consorcio Sechura, sí fue suscrito por su representante legal, el señor Jesús Tulio Barreto Daga, motivo por el cual, se ratifican en su validez. Para este efecto, señala que tanto el Consorcio como el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas deben ratificarse sobre la veracidad de los documentos.

Al respecto, este Colegiado mediante Decreto del 9 de marzo de 2017, solicitó al Consorcio Sechura y al Gobierno Regional de Piura información adicional. Sin embargo, pese a haber sido debidamente notificados el 9 de marzo de 2017, tanto el Gobierno Regional de Piura como el Consorcio Sechura no cumplieron con remitir la información solicitada.

No obstante, a pesar de ello, debe tenerse en cuenta que obra en el expediente la documentación remitida por la Entidad producto de su fiscalización posterior (la Carta CS-004-2016 del 26 de setiembre de 2016), a través de la cual, el señor Jesús Tulio Barreto Daga (representante legal del Consorcio Sechura) ya ha emitido pronunciamiento al respecto negando la autenticidad del documento cuestionado y desconociendo la firma obrante en éste, no contándose con elemento probatorio que lo desvirtúe, lo cual ha sido materia de valoración por

parte de este Tribunal. Adicionalmente, obra también la declaración del ingeniero Víctor Rodríguez Vargas negando de forma contundente y categórica, el contar con la experiencia profesional contenida en el certificado de trabajo cuestionado, manifestando inclusive de forma expresa que no tuvo participación en la obra aludida en el citado documento.

(...)"

Como puede verse, el Tribunal fundamentó su decisión basándose en la declaración efectuada por el emisor del documento cuestionado, quien anteriormente ya había emitido opinión respecto de la falsedad de aquel documento, y además contando con elementos adicionales que permitieron generarse convicción respecto a la responsabilidad de los integrantes del Consorcio en la comisión de la infracción imputada, como lo fue la declaración inicial del ingeniero Víctor Rodríguez Vargas. En razón de ello, alegar que la resolución recurrida carece de motivación suficiente o que atenta contra el debido procedimiento carece de sustento, pues como bien ha sido esbozado en el análisis de la resolución recurrida, existieron elementos relevantes que permitieron resolver válidamente el procedimiento sancionador. Por lo demás, conforme se puede apreciar de los fundamentos 7 y 8 de la presente resolución, dicho documento no enerva la conclusión de falsedad del certificado de trabajo del 17 de abril de 2016, a la que arribó este Colegiado en la recurrida. Siendo así, este Colegiado considera que deben desestimarse los argumentos expuestos por la empresa MANTTO por carecer de sustento.

✓ **Respecto de la ampliación de los argumentos del recurso de reconsideración interpuesto por la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL DEL PERU**

30. Ahora bien, mediante escrito N° 02, presentado el 19 de abril de 2017 ante la Mesa de Partes del Tribunal, la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL DEL PERU amplió sus argumentos de defensa inicialmente planteados y presentó un nuevo elemento probatorio a efectos de solicitar que se individualice la responsabilidad de los consorciados, considerando los criterios establecidos en la normativa de contrataciones vigente, en aplicación del principio de retroactividad benigna que rige el procedimiento sancionador.

Al respecto señala que, en la resolución recurrida, el análisis sobre la individualización de responsabilidades fue realizada de acuerdo a lo establecido en el artículo 220 del Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, por el cual sólo correspondía evaluar, en el presente caso, la promesa formal de consorcio; sin embargo, a la fecha, el artículo 220 del Reglamento ha sido modificado, por lo que corresponde evaluar el acuerdo privado del 2 de junio

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

de 2016 con firmas legalizadas que fue presentado durante el procedimiento sancionador, donde se verifica que el profesional cuestionado formó parte de los profesionales propuestos por la empresa MANTTO S.A.C.

Asimismo, precisa que dicho acuerdo se concretó sobre la base de un "pre acuerdo" suscrito con anterioridad al acto de presentación de propuestas, en donde se proyectó qué profesionales serían presentados por cada integrante del Consorcio. En tal sentido, solicita que dicho documento sea considerado para el análisis de la individualización de responsabilidades.

31. Sobre el particular, debe indicarse que la solicitud de individualización de responsabilidades alegada por la empresa ALDESA, se sustenta en diversos acuerdos que dicha empresa suscribió con su consorciada MANTTO, los cuales se detallan a continuación:

- i. Acuerdo de colaboración (Compromiso de consorcio) de fecha 3 de marzo de 2016, presentado como parte de los descargos de la empresa ALDESA en el marco del procedimiento sancionador, el **21 de noviembre de 2016**.¹⁹
- ii. Acuerdo privado de fecha 2 de junio de 2016, con firmas legalizadas²⁰ de los señores Martín Felipe Velayos Arredondo y José Conchillo Sáez, presentado como parte de los descargos de la empresa ALDESA en el marco del procedimiento sancionador, el **21 de noviembre de 2016**.²¹
- iii. Acuerdo privado de fecha 14 de abril de 2016, con firmas legalizadas²² de los señores Martín Felipe Velayos Arredondo y José Conchillo Sáez, presentado como un elemento nuevo introducido en la ampliación de los argumentos de la empresa ALDESA en el marco del recurso de reconsideración, el **19 de abril de 2017**.²³

Como puede verse, la empresa ALDESA presentó al Tribunal tres (3) acuerdos privados, de los cuales, dos (2) de ellos cuentan con certificación notarial efectuada ante el Notario Público de Lima, Wilson Canelo Ramírez.

Ahora bien, de la revisión de los acuerdos que cuentan con certificación notarial, se aprecia que el "Pre Acuerdo" del 14 de abril de 2016 presenta el siguiente tenor:

¹⁹ Documento obrante a folios 1474-1480 del expediente administrativo.

²⁰ La certificación notarial fue efectuada por el Notario Público de Lima, Wilson Canelo Ramírez.

²¹ Documento obrante a folios 1507-1509 (anverso y reverso) del expediente administrativo.

²² La certificación notarial fue efectuada por el Notario Público de Lima, Wilson Canelo Ramírez.

²³ Documento obrante a folios 1635 (anverso y reverso) del expediente administrativo.

Anverso:

ACUERDO PRIVADO

Conste en el presente acuerdo privado (en adelante "El Acuerdo") que suscriben las siguientes partes.

ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL EN PERU, una sucursal peruana de Aldesa Construcciones S.A., establecida conforme a las leyes de Perú, con domicilio para estos efectos en Avenida Paz Soldán N° 193, Piso 5, San Isidro, provincia y departamento de Lima, identificada con Registro Único de Contribuyente 20548838461 e inscrita en la Partida Electrónica 12874620 del Registro de Personas Jurídicas de Lima, debidamente representada por José Conchito Sáez, identificado con CE N° 000945016 (en adelante, "ALDESA"), y,

MANTENIMIENTO, CONSTRUCCIÓN Y PROYECTOS GENERALES S.A.C. una sociedad constituida conforme a las leyes de Perú, con domicilio para estos efectos en Avenida del Parque Sur N° 668, Urbanización Corpac, San Borja, provincia y departamento de Lima, identificada con Registro Único de Contribuyente N° 20106758477 e inscrita en la Partida Electrónica N° 00344761 del Registro de Personas Jurídicas de Lima, debidamente representada por Martín Felipe Velayos Arredondo, identificado con DNI N° 07238551 (en adelante "MANTTO")

ALDESA Y MANTTO serán denominadas las "PARTES".

PRIMERO: ANTECEDENTES

Con fecha 03 de marzo de 2016, las partes firmaron el acuerdo de colaboración (compromiso de consorcio), en adelante "EL ACUERDO" con el objeto de colaborar en la preparación y presentación de una Oferta en la Licitación de la ejecución de la Obra: "AMPLIACIÓN Y MEJORAMIENTO DEL SISTEMA DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO PARA EL ESQUEMA DE PROLONGACIÓN NICOLÁS DE PIÉROLA - SANTA CLARA SUR Y ANEXOS - DISTRITO DE ATE VITARTE", en adelante, la LICITACIÓN.

En la LICITACIÓN se solicita determinado número de personal, los cuales deben ser aportados por las PARTES.

SEGUNDO: OBLIGACIONES

ALDESA se compromete a gestionar, obtener y aportar para la presentación de la propuesta técnica, profesionales referidos a los cargos de especialistas de automatización, costos, tránsito, topografía, arqueología y capacitación social.

MANTTO se compromete a gestionar, obtener y aportar para la presentación de la propuesta técnica, profesionales referidos a los cargos de especialistas en estructura, mecánica de suelos, equipamiento, hidrogeología, impacto ambiental, seguridad y salud ocupacional, intervención social, así como los promotores sociales.

Las PARTES precisan que la identificación de los profesionales, será establecida cuando aquellos se hayan comprometido a prestar sus servicios, no obstante se deja constancia que la responsabilidad en la presentación de los documentos corresponde de manera individual a cada una de las partes de conformidad al detalle del aporte de los profesionales antes referidos.

TERCERO: LEY APLICABLE Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

Reverso:

El presente acuerdo se rige por la legislación peruana y, todo litigio, controversia, desavenencia o reclamación resultante, relacionada o que resulte de la interpretación o de la ejecución de este Acuerdo o de sus documentos complementarios o modificatorios, relacionados con él, directa o indirectamente, así como cualquier litigio por incumplimiento, rescisión, resolución, conclusión, ineficacia o nulidad del Acuerdo o de sus documentos complementarios o modificatorios, mediante arbitraje de derecho bajo la organización y administración del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, de conformidad con su reglamento de arbitraje vigente, cuyas normas las partes declaran conocer y aceptarlas en su integridad. El laudo obligará a las partes y será definitivo e inapelable.

El arbitraje se desarrollará en la ciudad de Lima, en idioma castellano y de acuerdo a la legislación peruana.

Para cualquier intervención del poder judicial dentro de la mecánica arbitral, conforme a lo establecido en los artículos 45°, 47°, 48° y 68° del Decreto Legislativo 1071, las partes se someten expresamente a la competencia de los jueces y tribunales de la ciudad de Lima - Cercado, renunciando al fuero de sus domicilios.

En Lima, a los 14 días del mes de abril de 2016, las Partes suscriben el presente Acuerdo por duplicado en señal de conformidad.

MANTTO S.A.C.
MANTENIMIENTO CONSTRUCCION Y PROYECTOS GENERALES SAC
Martín Felipe Velayos Arredondo
DNI N° 07238551

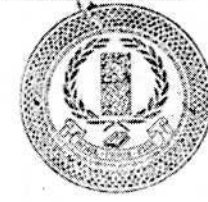
ALDESA CONSTRUCCIONES S.A.
SUCURSAL EN PERU
José Conchillo Sáez
C.E. N° 000945016

CERTIFICO: QUE LAS FIRMAS PUESTAS EN ESTE DOCUMENTO CORRESPONDEN A: -----
1.- MARTIN FELIPE VELAYOS ARREDONDO, IDENTIFICADO CON DNI N° 07238551, QUIEN FIRMA EN REPRESENTACION DE "MANTENIMIENTO CONSTRUCCION Y PROYECTOS GENERALES S.A.C." EN SU CALIDAD DE GERENTE GENERAL, CON FACULTADES INSCRITAS EN LA PARTIDA N° 00344761 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURIDICAS DE LIMA-----
2.- JOSE CONCHILLO SAEZ, IDENTIFICADO CON CARNE DE EXTRANJERIA N° 000945016, QUIEN FIRMA EN REPRESENTACION DE "ALDESA CONSTRUCCIONES S.A SUCURSAL EN PERU" EN SU CALIDAD DE APODERADO, CON FACULTADES INSCRITAS EN LA PARTIDA N° 12874620 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURIDICAS DE LIMA-----
NO ASUMO RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DEL DOCUMENTO ART. 108 D.L. 1049.-----
LIMA, 14 DE ABRIL DEL 2016.-----

T. ORQUINOLA R



WILSON A. CARELO RAMIREZ
NOTARIO DE LIMA



CON VERIFICACION BIOMETRICA DS 006-2013-JUS
FAC N° 300241

Conforme se aprecia, el "Pre Acuerdo" aludido por la empresa ALDESA consiste en un documento privado con certificación notarial de las firmas correspondientes a los señores Martín Felipe Velayos Arredondo y José Conchillo Sáez, el cual fue suscrito en una fecha anterior a la de la presentación de propuestas.

En tal sentido, considerando que el texto del citado "Pre Acuerdo" señala que el profesional en "impacto ambiental" sería aportado por la empresa MANTTO, se entiende que la pretensión de la empresa ALDESA, consiste en que se individualice la responsabilidad tomando como sustento el referido "Pre Acuerdo" de fecha 14 de abril de 2016.

32. Preciso ello, en forma previa a realizar el análisis de individualización de responsabilidades solicitado por la empresa ALDESA, este Tribunal considera pertinente resaltar los siguientes hechos:

- i. El 17 de octubre de 2016, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador contra los integrantes del Consorcio Santa Clara Sur, conformado por las empresas ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL EN PERU y MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C., por haber presentado supuesta documentación falsa **como parte de su propuesta técnica**, en el marco del proceso de selección.
- ii. El 21 de noviembre de 2016, la empresa ALDESA presentó sus descargos, centrando su defensa en la **individualización de responsabilidades**.

En dicha oportunidad, la empresa ALDESA manifestó que **el 3 de marzo de 2016, suscribió con su consorciada MANTTO, un acuerdo de colaboración (compromiso de consorcio)**, con la finalidad de preparar y presentar una oferta conjunta al proceso de selección, tal y como se desprende del numeral 2 del acápite I de sus descargos:

*"El día 03 de marzo de 2016, mi representada suscribió con la empresa MANTENIMIENTO, CONSTRUCCIÓN Y PROYECTOS GENERALES S.A.C., en adelante MANTTO SAC, un compromiso de colaboración donde se manifestó la voluntad de ambas empresas de **colaborar conjuntamente en la preparación y presentación de la solicitud para la precalificación del proyecto, y en caso resultar precalificados preparar y presentar una oferta conjunta**, y en caso de resultar ganadores suscribir el contrato."*

(el resaltado y subrayado es agregado)

Asimismo, conforme se desprende del numeral 3 del acápite II del citado documento, la empresa ALDESA manifestó que **el 2 de junio de 2016, suscribió con su consorciada MANTTO un segundo acuerdo** para

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

precisar el nivel de participación en los aportes de documentación que fueron presentados en la propuesta:

*"(...) el día 02 de junio de 2016, una vez que ya se habían estructurado y obtenido todos los documentos para la propuesta, **los consorciados suscriben un segundo acuerdo para precisar el nivel de participación en los aportes de documentación que fueron presentados en la oferta**; otorgando nuevamente base y legitimidad a la promesa formal de consorcio. En este acuerdo se identificó que documentación fue aportada por cada uno de los participantes (...)"*

(el resaltado y subrayado es agregado)

Para estos efectos, adjuntó como medios probatorios dos (2) documentos: i) el Acuerdo de colaboración (Compromiso de consorcio) de fecha 3 de marzo de 2016 y ii) el Acuerdo privado de fecha 2 de junio de 2016, contando este último con las firmas certificadas de los señores Martín Felipe Velazco Arredondo y José Conchillo Sáez.

- iii. El 14 de marzo de 2017, se llevó a cabo la audiencia pública correspondiente al procedimiento administrativo sancionador, en la cual, el abogado que realizó el informe oral en representación de la empresa ALDESA²⁴ manifestó lo siguiente, en relación a la individualización de responsabilidades:

*"(...) antes del proceso de selección ya se había suscrito **un acuerdo el 3 de marzo** donde se estaba regulando internamente como nos íbamos a manejar, y ahí pueden ver la cláusula dos y la cláusula quinta donde se hace referencia a prestaciones que van a ser hechas por cada una de las partes, aun no identificadas porque no teníamos al personal propuesto; **después de esto se firma la promesa formal de consorcio** que se aplica al procedimiento de selección, **y el día del acto de la presentación de las propuestas, cuando ya teníamos toda la relación y quién había puesto cada persona, se firma una precisión del acuerdo de colaboración** entre MANTTO y ALDESA, donde se establece claramente quién va a presentar a cada uno de los miembros del staff (...)"*

Así tenemos que se mencionaron los siguientes documentos: i) acuerdo del 3 de marzo de 2016, ii) acuerdo privado del 2 de junio de 2016 y iii) promesa formal de consorcio presentada el 2 de junio de 2016 en la propuesta técnica.

- iv. El 21 de marzo de 2017, el Tribunal emitió la Resolución N° 0353-2017-TCE-S2, mediante la cual dispuso imponer sanción administrativa a los integrantes del Consorcio, por el periodo de treinta y seis (36) meses, por la

²⁴ Carlos Ireijo Mitsuta, identificado con registro en el Colegio de Abogado N° 36846.

comisión de la infracción referida a la presentación de documentación falsa o adulterada.

- v. El 28 de marzo de 2017, subsanado el 30 del mismo mes y año, la empresa ALDESA interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 0353-2017-TCE-S2, señalando literalmente, respecto a la individualización de responsabilidades, lo siguiente:

*"Sin perjuicio de lo expuesto, también es importante señalar que el Colegiado, **en lo que respecta a la individualización de la responsabilidad, limitó el análisis a la promesa formal de consorcio**, el único documento que pudo ser presentado en su oferta puesto que mi representada no obtuvo la buena pro, pero no consideró que acreditan que no se tuvo participación en la presentación de un documento supuestamente falso, desvirtuando el Principio de Verdad Material que este colegiado siempre argumentó al solicitar información adicional y disponer pruebas de oficio."*

(el resaltado y subrayado es agregado)

Nuevamente menciona la promesa formal de consorcio sin mencionar otro documento. Cabe precisar que, contrariamente a lo señalado en su recurso, la promesa formal de consorcio no señala expresamente²⁵ quien sería el aportante de los profesionales, es decir, no acredita de ninguna forma que ALDESA no tuvo participación tal como alegan.

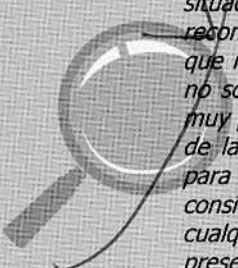
- vi. El 11 de abril de 2017, se llevó a cabo la audiencia pública correspondiente al recurso de reconsideración interpuesto por la empresa ALDESA, en la cual, su abogado, manifestó en relación a la individualización de responsabilidades, lo siguiente:

*"(...) **el único documento que podemos presentar es la promesa formal de consorcio**, y allí, es un formato que se sigue para evitar descalificaciones, **y en ese momento, no se conocía quién de los dos iba a presentar determinado personal, es por eso que hay un acuerdo el mismo día, donde ya definido quienes tenían que presentar cada personal se hace un acuerdo**, un acuerdo que está con firmas legalizadas, es decir, tiene una fecha cierta, entonces, la naturaleza de*

²⁵ OBLIGACIONES DE ALDESA CONSTRUCCIONES, S.A. SUCURSAL EN PERU : 50% de Obligaciones

• LABORES DE EJECUCION DE LA OBRA	50 [%]	
• LABORES ADMINISTRATIVAS Y FINANCIERAS		50 [%]
OBLIGACIONES DE MANT. CONST. Y PROYECTOS GRALES S.A.C.	: 50% de Obligaciones	
• LABORES DE EJECUCION DE LA OBRA	50 [%]	
• LABORES ADMINISTRATIVAS Y FINANCIERAS		50 [%]
	TOTAL:	100%

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2



*la prestación, es decir, quién va a presentar cada cosa, no se puede determinar fehacientemente de la promesa formal de consorcio **porque en ese momento no se sabía; ese mismo día, cuando ya se define, se presenta la promesa y se hace la precisión sobre el acuerdo bilateral que nos lleva al consorcio.** El Tribunal cuando hace el análisis, y se limita en decir que sólo puede verificar esos documentos, y no otros, en realidad está limitando un poco nuestra defensa, porque queda claro que, con fecha cierta, tanto así, que la nueva normativa que ha entrado en vigencia el 3 de abril, permite que cualquier documento con fecha cierta, sea posible determinar la individualización, si nosotros nos limitamos o nos limitan a nosotros como administrados, la posibilidad de demostrar de que no hemos participado en la falsificación, entonces, el principio que siempre se reclama, de verdad material, está jugando solamente para el órgano sancionador, que puede utilizar todos los medios posibles que estén a su alcance para descubrir una falsificación o una inconducta, pero yo que tengo que defender esa situación solamente puedo limitarme a determinados documentos. (...) esta reconsideración, sobre la base del documento de Sechura, lo que pretende es que no se nos sancione a nosotros y se nos exima de toda responsabilidad, no solamente porque es muy posible la identificación, fuera de la 30225 es muy posible la identificación de quien ha cometido cada cosa, y sobre la base de la nueva norma más favorable, se me abre el abanico de posibilidades para que ese documento, que en original el colegiado no tomó en consideración, ahora sí sea considerado, porque ahí expresamente se dice cualquier documento que tenga fecha cierta, y el documento que nosotros presentamos para precisar quién de las empresas presentaban determinado personal, ahí si clarito está legalizado (...) la decisión que ha tenido el colegiado nos afecta de sobremanera, y sobre un tema que nosotros no hemos tenido participación por documentos que están acreditados en el expediente y por un documento que no fue tomado en consideración en su momento, y que con la norma más favorable, ese documento sí puede ser tomado en consideración (...)"*

La defensa de ALDESA, menciona más de una vez que al momento de la presentación de propuestas, esto es, el 2 de junio de 2016, no conocían quien de los dos consorciados iba a presentar a determinado personal; por ello, lo precisan en un acuerdo de la misma fecha, vale decir, el mismo 2 de junio de 2016. En este punto, cabe señalar que lo manifestado por ALDESA resulta inconsistente con el documento que a continuación se detalla en el punto vii), pues contrariamente a lo señalado por esta, quien ha sostenido que no conocía al 2 de junio de 2016 qué personal iba aportar cada consorciado, presentan un pre acuerdo del mes de abril del 2016 con tal información.

- vii. El 19 de abril de 2017, la empresa ALDESA, en una ampliación de los argumentos de su recurso de reconsideración incluyó un elemento nuevo, señalando que, en aplicación del principio de retroactividad benigna, resulta relevante para efectos de la individualización, valorar el **"pre acuerdo"** del

14 de abril de 2016, además del acuerdo privado del 2 de junio de 2016, suscrito con anterioridad al acto de presentación de propuestas.

33. En torno a lo expuesto, en relación al tiempo y oportunidad en que el citado "Pre Acuerdo" fue aportado, este Tribunal no puede dejar de advertir lo siguiente:

- i. Pese a que los descargos de la empresa ALDESA, presentados en el marco del procedimiento sancionador, se centraron casi exclusivamente en la individualización de responsabilidades, la existencia del "Pre Acuerdo" de fecha 14 de abril de 2016 nunca fue mencionada; en lugar de ello, la empresa ALDESA únicamente precisó que había suscrito dos (2) acuerdos privados, tal y como se desprende de los numerales 2 y 4 de los acápite I y II del escrito presentado el 21 de noviembre de 2016:

"I) ANTECEDENTES - HECHOS

2. *El día 03 de marzo de 2016, mi representada suscribió con la empresa MANTENIMIENTO, CONSTRUCCIÓN Y PROYECTOS GENERALES S.A.C., en adelante MANTTO SAC, un compromiso de colaboración donde se manifestó la voluntad de ambas empresas de colaborar conjuntamente en la preparación y presentación de la solicitud para la precalificación del proyecto, y en caso resultar precalificados preparar y presentar una oferta conjunta, y en caso de resultar ganadores suscribir el contrato."*

"II) FUNDAMENTOS DE DERECHO

3. (...)

De otro lado, el día 02 de junio de 2016, una vez que ya se habían estructurado y obtenido todos los documentos para la propuesta, los consorciados suscriben un segundo acuerdo para precisar el nivel de participación en los aportes de documentación que fueron presentados en la oferta; otorgando nuevamente base y legitimidad a la promesa formal de consorcio. En este acuerdo se identificó que documentación fue aportada por cada uno de los participantes (...)"

(el resaltado y subrayado es agregado)

Como se puede apreciar en su escrito de descargos presentado el 21 de noviembre de 2010 (hace poco más de cinco meses), ALDESA menciona un acuerdo de colaboración del 3 de marzo de 2016 (suscrito entre los consorciados y sin que sus firmas hayan sido legalizadas) y afirma además que el 2 de junio suscribieron un "segundo acuerdo"; sin embargo, no

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

señaló que entre el 3 de marzo de 2016 y dicha fecha, se había suscrito el acuerdo del 14 de abril de 2016 ni que tampoco existía un "tercer acuerdo".

- ii. Asimismo, en la audiencia pública realizada el 14 de marzo de 2017, en ningún momento se hizo referencia al citado "Pre Acuerdo"; en su lugar, se señaló lo siguiente respecto a la individualización de responsabilidades:

"(...) antes del proceso de selección ya se había suscrito un acuerdo el 3 de marzo donde se estaba regulando internamente como nos íbamos a manejar, y ahí pueden ver la cláusula dos y la cláusula quinta donde se hace referencia a prestaciones que van a ser hechas por cada una de las partes, aun no identificadas, porque no teníamos al personal propuesto; después de esto se firma la promesa formal de consorcio que se aplica al procedimiento de selección, y el día del acto de la presentación de las propuestas, cuando ya teníamos toda la relación y quién había puesto cada persona, se firma una precisión del acuerdo de colaboración entre MANTTO y ALDESA, donde se establece claramente quien va a presentar a cada uno de los miembros del staff (...)"

- iii. Del mismo modo, pese a que la empresa ALDESA había sido sancionada el 21 de marzo de 2017 por un periodo de treinta y seis (36) meses en sus derechos de participar en procesos de selección y contratar con el Estado; en el momento en que dicha empresa interpuso su recurso de reconsideración (el 28 de marzo de 2017), tampoco se hizo mención al referido "Pre Acuerdo", en lugar de ello, se señaló lo siguiente respecto al análisis de responsabilidades:

"Sin perjuicio de lo expuesto, también es importante señalar que el Colegiado, en lo que respecta a la individualización de la responsabilidad, limitó el análisis a la promesa formal de consorcio, el único documento que pudo ser presentado en su oferta puesto que m representada no obtuvo la buena pro, pero no consideró que acreditan que no se tuvo participación en la presentación de un documento supuestamente falso, desvirtuando el Principio de Verdad Material que este colegiado siempre argumentó al solicitar información adicional y disponer pruebas de oficio.

(el resaltado y subrayado es agregado)

- iv. Igualmente, durante la audiencia pública realizada el 11 de abril de 2017, correspondiente al recurso de reconsideración, la empresa ALDESA tampoco hizo mención al referido "Pre Acuerdo"; limitándose a señalar lo siguiente en relación al análisis de responsabilidades:

*"(...) esta reconsideración, sobre la base del documento de Sechura, lo que pretende es que no se nos sancione a nosotros y se nos exima de toda responsabilidad, no solamente porque es muy posible la identificación, fuera de la 30225 es muy posible la identificación de quien ha cometido cada cosa, y **sobre la base de la nueva norma más favorable, se me abre el abanico de posibilidades para que ese documento, que en original el colegiado no tomó en consideración, ahora sí sea considerado**, porque ahí expresamente se dice cualquier documento que tenga fecha cierta, y el documento que nosotros presentamos para precisar quién de las empresas presentaban determinado personal, ahí si clarito está legalizado (...) la decisión que ha tenido el colegiado nos afecta de sobremanera, y sobre un tema que **nosotros no hemos tenido participación por documentos que están acreditados en el expediente y por un documento que no fue tomado en consideración en su momento, y que con la norma más favorable, ese documento sí puede ser tomado en consideración (...)**".*

34. Conforme se aprecia, pese a que la existencia del "Pre Acuerdo" de fecha 14 de abril de 2016, resultaba un elemento relevante para la defensa de la empresa ALDESA (la cual estaba centrada en la individualización de responsabilidades), desde el inicio del procedimiento sancionador, en ningún extremo de los descargos desde el 21 de noviembre de 2016, ni en el recurso de reconsideración, o en sus respectivas audiencias públicas, se mencionó la existencia de dicho documento, por lo que resulta cuestionable y puede advertirse una conducta suspicaz por la oportunidad en que este fue presentado.
35. En razón de lo expuesto, este Tribunal, luego de realizar una valoración conjunta y razonada tanto de los hechos acontecidos como de la documentación obrante en el expediente administrativo, no se ha formado convicción respecto del "Pre Acuerdo" de fecha 14 de abril de 2016, por cuanto dicho documento, a pesar de que data desde hace un (1) año, nunca fue "anunciado" durante el desarrollo del procedimiento sancionador ni del recurso de reconsideración ni en sus respectivas audiencias públicas, habiendo sido convenientemente presentado en el décimo segundo día del plazo para resolver el recurso de reconsideración.

Adicionalmente, de la lectura de dicho documento, se aprecia que la relación de profesionales aportados por la empresa ALDESA no coincide con el cuadro de aporte de profesionales obrante en la propuesta y en el Anexo 1 del acuerdo privado del 2 de junio de 2016, específicamente, respecto a los profesionales de arqueología y capacitación social.

Sin perjuicio de lo señalado, es pertinente mencionar que, si bien los alcances del Decreto Supremo N° 056-2017-EF modificaron el texto del artículo 220 del

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

Reglamento, generando que se ampliaran los criterios para realizar el análisis de individualización de responsabilidades, ello no significa que, necesariamente, dicha individualización deba ser realizada, pues es facultad del Tribunal evaluar dicha circunstancia al momento de resolver sus procedimientos, así como analizar conjuntamente los hechos y documentos que se aporten para tal efecto.

36. Sin perjuicio de lo señalado, el Vocal Herrera Guerra considera que los argumentos planteados por la empresa ALDESA para individualizar su responsabilidad en el presente caso, se refieren a conductas activas u omisivas (aportar documentos a la propuesta) distintas a las del tipo infractor materia de análisis (presentar documentación falsa). Por tanto, aun cuando los instrumentos que ALDESA considera que deben ser incluidos para la individualización de responsabilidades, estos no logran desvirtuar el vínculo de causalidad que existe entre su participación en la presentación de los documentos falsos y la configuración de la infracción, conforme se señaló en la resolución recurrida.

37. Ahora bien, mediante escrito presentado el 24 de abril de 2017 a las 9:06 horas, la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. SUCURSAL DEL PERÚ, reitera algunos de los argumentos ya expuestos en el presente procedimiento. Asimismo, en relación a las comunicaciones del ingeniero Víctor Rodríguez Vargas, señala que la doctrina ha establecido que cualquier testigo (en este caso, el ingeniero Rodríguez) tiene derecho a retractarse de su primigenia declaración, por lo que ejerciendo tal derecho dicho ingeniero ha señalado que sí participó en la obra que se cuestiona, por lo que no cabe que el Tribunal realice una valoración conjunta de dichas declaraciones. Igualmente, alega que el argumento del Tribunal se ve debilitado cuando el Consorcio Sechura confirma haber emitido el certificado cuestionado.

Sobre lo indicado, tal como se ha señalado en párrafos precedentes, el ingeniero Rodríguez presentó una primera declaración ante la Entidad, en la que manifestó de forma categórica que: i) no participó en la obra cuestionada como especialista ambiental, ii) la experiencia atribuida no le corresponde (precisamente porque no participó en tal obra) y iii) no tenía conocimiento de la misma. Posteriormente, presentó una comunicación ante el Tribunal señalando que había participado en la obra pero en otro cargo, esto es, como asesor especialista en impacto ambiental, sin expresar de forma verosímil como así pudo "olvidar" que durante el periodo aproximado de dos años prestó servicios a dicho consorcio. Sin perjuicio de ello, se advierte que no se ha retractado en lo absoluto, de su primera declaración, ni tampoco ha justificado el cambio de su versión. En tal sentido, cabe resaltar que este Tribunal se encuentra facultado a valorar de forma conjunta los elementos probatorios presentados, por lo que pretender que no se valore todos los elementos probatorios es pretender limitar las facultades del Tribunal, más aún cuando los elementos probatorios obrantes en el expediente están referidos al fondo del asunto, no son ilegales, improcedentes ni innecesarios. Por tanto, el Tribunal ha actuado conforme a lo dispuesto en el artículo 175 del TUO de la

LPAG²⁶.

Por otro lado, contrariamente a lo señalado por ALDESA, en torno a la presunta confirmación del Consorcio Sechura de haber emitido el certificado cuestionado, tenemos que el representante legal del citado Consorcio fue enfático al señalar que no había emitido ni suscrito el certificado, siendo él mismo el presunto suscriptor de tal documento, lo que evidencia, por el contrario una alegación no acorde a la realidad por parte de la empresa ALDESA.

Además, cuestiona que el Tribunal haya requerido información adicional al Gobierno Regional de Piura y al Consorcio Sechura, lo que evidenciaría, según su parecer, que el Tribunal tenía escaso convencimiento de la existencia de la infracción y en duda respecto de la decisión adoptada en la resolución impugnada. Sobre ello indica que tanto el ingeniero Víctor Rodríguez Vargas como el Consorcio Sechura han ratificado que el documento cuestionado es verdadero, lo que implicaría que se concluya en la inexistencia de responsabilidad administrativa.

Sobre lo indicado, debe señalarse nuevamente que el Tribunal se encuentra facultado para solicitar información a personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, tantas veces lo considere pertinente y necesario, sin perjuicio de contar con todos los elementos necesarios para emitir pronunciamiento; alegar lo contrario, es pretender limitar las funciones de una autoridad administrativa.

Alega además, que no solo debe resolverse aplicando artículos aislados sino bloques normativos, indicando que el Colegiado solo se ha centrado en la interpretación respecto a la individualización de lo que señala el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, lo que contraviene el texto expreso del artículo 220 del Reglamento vigente, entre los que se establece la posibilidad que mediante otros documentos se pueda individualizar la responsabilidad, tales como el documento de fecha y origen cierto. En ese sentido, señala que obra en autos diversos documentos a través de los cuales se desprende quién era el responsable de la presentación e introducción del documento falso a la propuesta del Consorcio.

Sobre el particular, resulta pertinente señalar que al resolver el presente procedimiento ha valorado la información obrante en el expediente conforme a los criterios establecidos en el artículo 220 del Reglamento. Asimismo, en torno al análisis del documento de fecha cierta, no señala claramente a qué documento se

²⁶ Artículo 175.- Medios de prueba

Los hechos invocados o que fueren conducentes para decidir un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios, salvo aquellos prohibidos por disposición expresa.

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

refiere, sin perjuicio de ello, debe atenderse a lo ya analizado en párrafos precedentes.

38. De otro lado, en torno a los escritos s/n del 24 de abril de 2017, presentados a las 9:57 horas y 11:17 horas, en la misma fecha al Tribunal, en el cual se requiere que las Vocales Paola Saavedra Alburqueque y Mariela Sifuentes Huamán mantengan el criterio que han venido exponiendo respecto a la individualización de responsabilidades en proveedores consorciados, citando para tal efecto lo resuelto en la Resoluciones N° 2222-2016-TCE-S3 y N° 2380-2016-TCE-S4, respectivamente; debe indicarse que lo resuelto en ambas resoluciones se sujetó estrictamente a la información obrante en la promesa formal de consorcio que fueron analizadas en dichos casos y que permitieron realizar tal individualización, situación que no se presentó al analizar los hechos que fueron expuestos en la resolución recurrida.

También se invoca en los citados escritos que las referidas Vocales apliquen la retroactividad benigna en el presente caso, (cita para el caso de la Vocal Sifuentes la Resolución N° 2756-2016-TCE-S3). Sobre ello, es pertinente indicar que no solo la Vocal Sifuentes integrando la Sala 3 y la Vocal Saavedra integrando la Sala 4, sino todas las Salas del Tribunal aplican la retroactividad benigna cuando se presentan los supuestos para hacerlo. No obstante, debe precisarse que el presente expediente se inició bajo el amparo de la Ley N° 30225 y su Reglamento, por lo que no resultó necesario aplicar en la resolución recurrida la retroactividad benigna.

Finalmente, en torno a la aplicación de la retroactividad benigna para el análisis del documento denominado "acuerdo privado del 14 de abril del 2016", debe atenderse al pronunciamiento emitido por el Colegiado en los párrafos precedentes.

39. Adicionalmente, respecto al escrito s/n del 24 de abril de 2017, presentado a las 15:04pm, la empresa ALDESA señala que la Resolución N° 353-2017-TCE-S2 ha vulnerado el principio de legalidad establecido en el numeral 230.1 del artículo de la Ley N° 27444, pues se señala un supuesto incumplimiento al deber de comprobar la autenticidad de la documentación presentada; y, al respecto, sostiene que el deber de diligencia no forma parte del tipo infractor, por lo que el incumplimiento de dicho deber, no constituye causal para imponerle sanción y no se puede extender la descripción de la conducta punible prevista como infracción.

Sobre el particular, es necesario recordar que la conducta infractora materia del procedimiento administrativo sancionador que generó la Resolución N° 353-2014-STC-S2 (la recurrida) se encuentra tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, y se encontraba referida a la presentación de documentos falsos o adulterados, lo que no significa imputar la falsificación en sí a aquél que lo

elaboró, puesto que las normas sancionan el hecho de la **presentación**²⁷ del documento falso o adulterado en sí mismo, no la autoría o participación en la falsificación o adulteración de aquél, obligando a los proveedores, postores y contratistas a ser diligentes en cuanto a la veracidad de los documentos presentados.

En tal sentido, cabe precisar que este Colegiado, no ha "extendido" el tipo infractor imputado; pues como se ha señalado en el párrafo anterior, el tipo infractor por el que se ha sancionado a los integrantes del Consorcio, es claro: presentar documentos falsos, y es precisamente lo que se ha detectado en el procedimiento administrativo sancionador, esto es, que presentaron el documento falso como parte de su propuesta.

A mayor abundamiento, de acuerdo con Alejandro Nieto:

"La distinción entre autoría y responsabilidad tiene, una explicación específica en el Derecho Administrativo Sancionador basada en la estructura dual de las normas sancionadoras que, como sabemos, se descompone en dos elementos. Primero está la norma primaria que establece un mandato o una prohibición; y luego la norma secundaria que tipifica la infracción por incumplimiento de la norma primaria y establece la consecuencia de la sanción. Pues bien, estas normas tienen dos destinatarios distintos aunque puedan coincidir –y de ordinario coinciden– en una misma persona. El autor de la infracción es el que realizó lo dispuesto en la norma secundaria; mientras que el destinatario de la norma primaria terminará siendo, en su caso, el responsable".²⁸
(Subrayado agregado)

Así, a manera de ejemplo, el autor antes citado, señala que *"la norma primaria impone el mandato de establecer y conectar aparatos de alarma en armerías: se dirige, por tanto, a los titulares de ellas; mientras que la norma secundaria castiga a los que no dan cumplimiento a lo dispuesto en la norma anterior. Este incumplimiento puede haber sido realizado por el encargado o empleado y en tal caso éste será el autor material; pero el responsable será siempre el titular de la armería incluso aunque haya obrado con diligencia"*.

²⁷ Sobre el particular, es importante recordar que en la recurrida, en el acápite de naturaleza de la infracción, se señaló que uno de los principios que rige la potestad sancionadora de este Tribunal es el de tipicidad, previsto en el numeral 4 del artículo 246 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en virtud del cual solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.

²⁸ NIETO Alejandro. En: "Derecho Administrativo Sancionador" Editorial Tecnos 2005. Pág. 464

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

Lo señalado, corrobora que los proveedores sean diligentes en cuanto a la verificación de la autenticidad, veracidad y fidelidad de los documentos y de la información que presentan ante las entidades; lo que, por lo demás, constituye una obligación que forma parte de sus deberes como administrados y le da contenido al principio licitud que rigen sus actuaciones con la Administración.

En consecuencia, dado que todo administrado es responsable de la veracidad de los documentos presentados ante la Entidad, el argumento esgrimido por la empresa ALDESA integrante del Consorcio, respecto a que en la imputación del documento falso sería una "extensión del tipo infractor", no resulta amparable, más aun cuando en la recurrida se ha analizado de forma detallada la acreditación de la falsedad del documento y la responsabilidad conjunta de los integrantes del Consorcio.

40. Finalmente, mediante escrito s/n presentado el 24 de abril de 2017 las 5:37pm, el señor José Andrés Arallán López, puso de conocimiento que el ingeniero Juan Pisconde Salazar le había comunicado que su curriculum vitae había sido falsificado y que su uso no había sido autorizado al Consorcio Santa Clara Sur.

Al respecto, considerando que ya existe un acto administrativo sobre la comisión de la infracción por la presentación de documentación falsa, conducta que está siendo denunciada nuevamente, y sobre la cual ya se ha emitido pronunciamiento al respecto, no corresponde ampliar cargos en este estadio, no siendo además un elemento que permita revertir la decisión adoptada en la resolución recurrida, por lo que esta resulta plenamente válida.

Sobre el particular, cabe indicar que la conducta descrita constituye un ilícito penal que debe ser investigado por las autoridades competentes. En tal sentido, en virtud a lo dispuesto en el artículo 229 del Reglamento, corresponde remitir copia de los folios 1665 al 1669 del expediente administrativo, así como copia de la presente resolución al Ministerio Público – distrito fiscal de Lima para que en mérito a sus atribuciones realice las acciones que estime pertinentes.

41. En consecuencia, atendiendo a que en los recursos de reconsideración no se aportaron elementos de juicio suficientes que resten eficacia a la resolución recurrida, y que no se desvirtuaron los elementos por los cuales los integrantes del consorcio fueron sancionados, corresponde declarar infundado los recursos interpuestos y, por su efecto, confirmar en todos sus extremos la Resolución N° 0353-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017, debiendo disponer que la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente y la ejecución de las garantías presentadas.

42. Finalmente, si bien este Colegiado garantiza el derecho a la defensa de los administrados, no puede dejar de mencionar la conducta procesal de la consorciada ALDESA, quien en el día décimo quinto (día del vencimiento para emitir pronunciamiento) ha ingresado escritos a las 9:06am, 9:57am, 11:17am y 15:04pm, con diversas alegaciones que han sido abordadas en la presente resolución y que han generado la dilación en el tiempo de la emisión del presente pronunciamiento.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Jorge Luis Herrera Guerra y la intervención de los Vocales Mariela Sifuentes Huamán y Paola Saavedra Albuquerque, atendiendo a lo dispuesto en la Resolución N° 498-2016-OSCE/PRE del 29 de diciembre de 2016, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341 y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

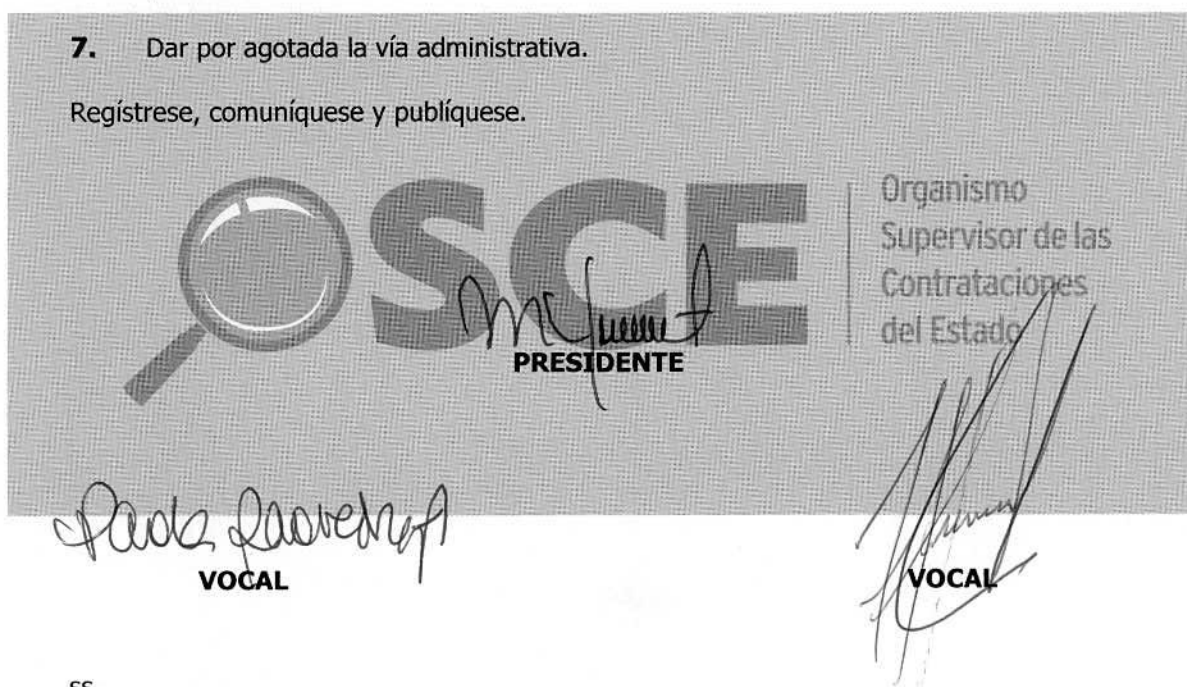
1. Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU, con RUC N° 20548838461, contra la Resolución N° 0323-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017, que dispuso imponerle sanción administrativa de treinta y seis (36) meses de inhabilitación temporal en su derecho de participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, la cual se confirma en todos sus extremos.
2. Ejecutar la garantía presentada por la empresa ALDESA CONSTRUCCIONES SA SUCURSAL EN PERU, con RUC N° 20548838461, por la interposición del recurso de reconsideración contra la Resolución N° 353-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017.
3. Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa MANT.CONST.Y PROYECTOS GRALES S.A.C., con RUC N° 20106758477, contra la Resolución N° 0323-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017, que dispuso imponerle sanción administrativa de treinta y seis (36) meses de inhabilitación temporal en su derecho de participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, la cual se confirma en todos sus extremos.
4. Ejecutar la garantía presentada por la empresa MANT.CONST.Y PROYECTOS GRALES S.A.C., con RUC N° 20106758477, por la interposición del recurso de

Resolución N° 0821-2017-TCE-S2

reconsideración contra la Resolución N° 353-2017-TCE-S2 del 21 de marzo de 2017.

5. Poner la presente Resolución en conocimiento de la Secretaría del Tribunal para que registre la sanción en el módulo informático correspondiente.
6. Poner la presente Resolución en conocimiento del Ministerio Público – Distrito Fiscal de Lima para en mérito a sus atribuciones realice las acciones que estime pertinentes.
7. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.



SS.
Sifuentes Huamán.
Saavedra Alburqueque.
Herrera Guerra.

"Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando N° 687-2012/TCE, del 03.10.12"