



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

Sumilla: (...) cabe señalar que la promesa de consorcio es un documento de presentación obligatoria para los postores que participan consorciados en los procedimientos de selección convocados por las Entidades; por lo que, su presentación no constituye una mera formalidad para la admisión de las ofertas que presenten los consorcios, sino que sirve para la identificación de obligaciones y participación que tendrá cada uno de sus integrantes en la realización de las prestaciones a su cargo en caso de obtener la buena pro".

Lima, 21 AGO. 2019

VISTO en sesión de fecha 21 de agosto de 2019 de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° **1020/2018.TCE**, sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa EYC MAQ S.A.C., contra la Resolución N° 2085-2019-TCE-S3 del 22 de julio de 2019, y atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Mediante la **Resolución N° 2085-2019-TCE-S3** del 22 de julio de 2019, el Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el Tribunal, resolvió sancionar a las empresas **M & G GROUP SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA** y **EYC MAQ S.A.C.**, integrantes del **CONSORCIO EYC MAQ S.A.C. y M & G GROUP S.A.C.**, por los periodos de **treinta y nueve (39) meses** y **treinta y siete (37) meses** de inhabilitación temporal, respectivamente, en adelante el **Consortio**, por la comisión de la infracción referida a **haber presentado documentación falsa e información inexacta**, infracciones tipificadas en los literales j) e i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, en adelante la **LCE (DL 1341)**.

Cabe precisar que las empresas integrantes del Consorcio incurrieron en las citadas infracciones durante su participación en la Adjudicación Simplificada N° 152-2017-SEDAPAL - Primera Convocatoria, para el "Servicio de mantenimiento de equipos de laboratorio", en lo sucesivo **el procedimiento de selección**, convocado por el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL, en adelante **la Entidad**, bajo la vigencia de la LCE (DL 1341), y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en adelante el **RLCE modificado (DS 056)**.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



2. Los principales fundamentos de la **Resolución N° 2085-2019-TCE-S3** fueron los siguientes:

2.1. En el caso materia de análisis, la imputación efectuada contra los integrantes del Consorcio estuvo referida a la presentación, en el marco del procedimiento de selección, de documentación falsa o adulterada y/o información inexacta, consistentes en los siguientes documentos:

- Título de profesional técnico en electrónica industrial N° 532142 del 1 de diciembre de 2015, emitido por el Instituto de Educación Superior Tecnológico Público "Simón Bolívar" a favor del señor José Luis Moreno Asparrín.
- Título de profesional técnico en electrónica industrial N° 014488 del 18 de noviembre de 2009, emitido por el Instituto Superior Tecnológico No Estatal "CESCA" a favor del señor Raúl Martín Talancha Soria.
- Certificado de Capacitación del 18 de octubre de 2007, otorgado por Electromédica Peruana S.A. a favor del señor Uldarico Rivera Solano, por haber participado en la "Capacitación especializada en servicio técnico de mantenimiento y reparación de equipo espectrofotómetro", que tuvo lugar del 11 al 18 de octubre de 2007.

En relación al Título de profesional técnico en electrónica industrial N° 532142 del 1 de diciembre de 2015, emitido por el Instituto de Educación Superior Tecnológico Público "Simón Bolívar" a favor del señor José Luis Moreno Asparrín.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3



2.2. Al respecto, la Sala verificó que dicho documento fue presentado por el Consorcio, en su oferta, con la finalidad de acreditar uno de los requisitos de calificación [Capacidad técnica y profesional] previstos en el numeral 3.2 del Capítulo III – “Requerimiento” de la Sección Específica de las bases integradas del procedimiento de selección¹.

2.3. Sobre el presente apartado, de la documentación obrante en el expediente, se apreció que la Entidad, en virtud de las acciones de fiscalización posterior, mediante la Carta N° 066-2018-EGAb, requirió al Instituto de Educación

¹ “3.2 Requisitos de Calificación: De acuerdo a lo señalado en la Ley N° 30225 y su modificatoria de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

(...)

B CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL

B.1 FORMACIÓN ACADÉMICA

Técnicos Especialistas (04)

1. Dos (02) Técnicos Especialistas en mantenimiento de equipos de laboratorio

Requisitos:

Deberán ser técnicos titulados, con formación técnica en las denominaciones de Mecánico Electricista ó Electricista Industrial o Electrotecnia Industrial o Electromecánica industrial habiendo cursado estudios en una institución o instituto superior tecnológico o escuela superior autorizada por el Ministerio de Educación o por el Servicio Nacional de Adiestramiento en Trabajo Industrial (SENATI).

Acreditación

La formación técnica del Personal solicitado se acreditará con copia simple del título técnico (...).” (sic)



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Superior Tecnológico Público "Simón Bolívar" que informe sobre la veracidad del documento cuestionado.

- 2.4. En mérito de dicho requerimiento, el 5 de febrero de 2018, mediante Oficio N° 048-2018-DGIESTP "SB", el mencionado instituto señaló que el señor José Luis Moreno Asparrín ha culminado la carrera profesional de Electrónica y no como indica la copia (que le fue enviada por la Entidad para que se pronuncie sobre su veracidad) en Electrónica Industrial.
- 2.5. En ese sentido, en el caso concreto se contó con la declaración del presunto emisor, el Instituto de Educación Superior Tecnológico Público "Simón Bolívar", que señaló que el señor José Luis Moreno Asparrín ha culminado la carrera profesional de Electrónica y no la de Electrónica Industrial, tal como indica la copia del Título presentado como parte de su oferta.
- 2.6. No habiendo los consorciados presentado medio probatorio que desvirtúe lo informado por el supuesto emisor del documento cuestionado, se concluyó que tal documento no es veraz.
- 2.7. Respecto al extremo referido a la imputación de inexactitud, se señaló que el título cuestionado, según lo informado por el Instituto de Educación Superior Tecnológico Público "Simón Bolívar", también contiene información inexacta, toda vez que no es concordante con la realidad (puesto que el señor José Luis Moreno Asparrín ha culminado la carrera profesional de Electrónica y no la de Electrónica Industrial).

Asimismo, se precisó que dicho documento fue presentado para acreditar un requisito de calificación; por lo que, configuró el tipo infractor.

En relación al Título de profesional técnico en electrónica industrial N° 014488 del 18 de noviembre de 2009, emitido por el Instituto Superior Tecnológico (No Estatal) "CESCA" a favor del señor Raúl Martín Talancho Soria

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

Nº 914488

MINISTERIO DE EDUCACIÓN
A NOMBRE DE LA NACIÓN
El Ministerio de Educación

POR CUANTO: Ha conferido el TÍTULO de
**PROFESIONAL TECNICO EN
ELECTRONICA INDUSTRIAL**

A Don(ña) **RAUL MARTIN TALANCHA SORIA**

TITULADO(a) en: **EL INSTITUTO SUPERIOR TECNOLOGICO NO ESTATAL "CESCA"**

POR TANTO:
Se expide el presente TITULO para que se le reconozca como tal.
Dado en Lima a los 18 días del mes de Noviembre de 2009

INTERESADO(A)

MINISTERIO DE EDUCACIÓN
DIRECCION DE LA INSTITUCION DE EDUCACION SUPERIOR
CESCA

MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS

- 2.8. Sobre el particular, la Sala verificó que la presentación del referido documento fue con la finalidad de acreditar uno de los requisitos de calificación [Capacidad técnica y profesional] previstos en el numeral 3.2 del Capítulo III – “Requerimiento” de la Sección Específica de las bases integradas del procedimiento de selección.
- 2.9. En cuanto a dicho documento se apreció, que la Entidad, en virtud de las acciones de fiscalización posterior, mediante la Carta N° 065-2018-EGAb, requirió al Instituto Superior Tecnológico No Estatal CESCA que informe sobre su veracidad.
- 2.10. En mérito de dicho requerimiento, el 19 de febrero de 2018, mediante Oficio N° 016.2018.SEC.GEN/IST CESCA, la mencionada institución informó que el señor Raúl Martín Talancha Soria no se encuentra en los registros de matrícula ni en sus archivos de título, y que, asimismo el sello del director no es oficial porque la “RM” [Resolución Ministerial] que indica, no corresponde al Instituto de Educación Superior Cesca.
- 2.11. En ese sentido, al haberse contado con la declaración del presunto emisor, el Instituto Superior Tecnológico No Estatal CESCA y no habiendo los consorciados presentado medio probatorio que desvirtúe lo informado por aquél, se concluyó que el documento cuestionado **no es veraz**.

2.12. Respecto al extremo referido a la imputación de inexactitud, del título cuestionado, según lo informado por el Instituto Superior Tecnológico No Estatal CESCA, se concluyó que dicho documento también contiene información inexacta, toda vez que no es concordante con la realidad (puesto que el señor Raúl Martín Talancha Soria no se encuentra matriculado en dicha institución). Asimismo, se precisó que dicho documento fue presentado para acreditar un requisito de calificación; por lo que, configuró el tipo infractor.

En relación al Certificado de Capacitación del 18 de octubre de 2007, otorgado por Electromédica Peruana S.A. a favor del señor Uldarico Rivera Solano, por haber participado en la "Capacitación especializada en servicio técnico de mantenimiento y reparación de equipo espectrofotómetro", que tuvo lugar del 11 al 18 de octubre de 2007

	Electromédica Peruana S. A.
CERTIFICADO DE CAPACITACIÓN	
Se extiende el presente Certificado de Capacitación a Don(ña):	
Tec. ULДАРICO RIVERA SOLANO	
en el Curso Teórico Práctico de:	
"CAPACITACIÓN ESPECIALIZADA EN SERVICIO TÉCNICO DE MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE EQUIPO ESPECTROFOTOMETRO"	
Ítem : 029 Equipo : Espectrofotómetro Marca : Shimadzu Modelo : UV-1280	
Impartido el(los) día(s): 11 al 18 de Octubre, con una duración de 24 horas.	
Lima, 18 de Octubre de 2007	

2.13. Sobre el particular, la Sala verificó que el referido documento también fue presentado por el Consorcio en su oferta, con la finalidad de acreditar uno de los requisitos de calificación [Capacidad técnica y profesional] previstos



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

en el numeral 3.2 del Capítulo III – “Requerimiento” de la Sección Específica de las bases integradas del procedimiento de selección².

- 2.14. En cuanto a este documento, se apreció que la Entidad, en virtud de las acciones de fiscalización posterior, mediante la Carta N° 062-2018-EGAb, requirió a la empresa Electromédica Peruana S.A. que informe sobre su veracidad.
- 2.15. En mérito de dicho requerimiento, el 13 de febrero de 2018, mediante Carta N° 0129180002, la mencionada empresa señaló, entre otros, que el modelo del equipo Espectrofotómetro al que se hace referencia – en el documento cuestionado – modelo: UV-1280, fue lanzado al mercado en el año 2015; sin embargo, la fecha de capacitación, del documento en consulta, se habría realizado en el año 2007.
- 2.16. Al respecto, si bien la empresa Electromédica Peruana S.A., no señaló expresamente que no ha emitido el documento cuestionado; sin embargo, en el caso concreto se contó con la declaración del presunto emisor, de la cual se pudo advertir que la capacitación a la que hace alusión el documento cuestionado, no pudo haberse realizado en el 2007, debido a que aún no se encontraba en el mercado el equipo Espectrofotómetro UV-1280; en ese sentido, no pudo existir capacitación en el servicio de mantenimiento sobre un equipo que se lanzó al mercado ocho (8) años después.

² “3.2. Requisitos de Calificación: De acuerdo a lo señalado en la Ley N° 30225 y su modificatoria de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

(...)

B CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL

B.2 CAPACITACIÓN

Técnicos Especialistas

(...)

Un (01) Técnico Especialista en mantenimiento de espectrofotómetros

Requisito:

Deberá Contar con capacitación en cursos de Mantenimiento de equipos de marca Shimatsu

Deberá contar con cursos de especialización en óptica de entidades privadas especialistas en Espectrofotometría.

Acreditación

Se acreditará con copia simple del certificado de estudios.

(...).” (sic)



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



2.17. Por lo expuesto, no habiendo los consorciados presentado medio probatorio que desvirtúe lo informado por el supuesto emisor del documento cuestionado, se concluyó que aquél **no es veraz**.

2.18. Respecto al extremo referido a la imputación de inexactitud, el certificado cuestionado, según lo informado por la empresa Electromédica Peruana S.A., también contiene información inexacta, toda vez que no es concordante con la realidad (pues la capacitación a la que hace referencia no pudo realizarse en el 2007, debido a que aún no se encontraba en el mercado el equipo Espectrofotómetro UV-1280). Asimismo, se precisó que dicho documento fue presentado para acreditar un requisito de calificación; por lo que, configuró el tipo infractor.

Respecto a la Individualización de responsabilidades:

2.19. Al respecto, de la revisión de los documentos obrantes en la oferta del Consorcio, se advirtió el Anexo N° 6 – Promesa formal de consorcio del 15 de diciembre de 2017, a través del cual los integrantes del Consorcio designaron como representante común a la señora Esther Gómez Rengifo, para efectos de participar en todos los actos referidos al procedimiento de selección, suscripción y ejecución del contrato; asimismo, señalaron como obligaciones las siguientes:

OBLIGACIONES DE EYC MAQ SAC [1]:	99% de Obligaciones
<ul style="list-style-type: none">▪ Ejecución del objeto de la Convocatoria▪ Aspectos Económicos, finanzas, y facturación▪ Responsable Administrativamente, en lo civil y penal de la presentación, contratación del personal y del cumplimiento de los TDR.	
OBLIGACIONES DE M&G GROUP SAC [2]:	1% de Obligaciones
<ul style="list-style-type: none">▪ Ejecución del objeto de la Convocatoria	
TOTAL, DE OBLIGACIONES	100%

2.20. Conforme se aprecia, en la promesa formal de consorcio no existe asignación de obligaciones que permita realizar la individualización de responsabilidades, en tanto no se ha hecho alusión a quién sería el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

responsable de aportar la documentación para acreditar la capacidad técnica y profesional del personal.

- 2.21. Cabe añadir, que la empresa EYC MAQ S.A.C. señaló en sus descargos, que se puede individualizar la responsabilidad por la comisión de la infracción, mediante el Contrato de Consorcio y un documento de fecha y origen cierto.

Al respecto, el contrato de consorcio no fue remitido por la Entidad a este Tribunal y, la empresa EYC MAQ S.A.C. solo presentó la imagen de un folio de dicho contrato; en la cual se apreciaron los porcentajes de las obligaciones asumidas mediante la promesa formal de consorcio, tal como se puede apreciar a continuación:

SEXTA. - Cada CONSORCIADO, a efectos de realizar el porcentaje de las obligaciones que le corresponde, teniéndose en cuenta los compromisos porcentuales adoptados mediante la promesa formal de consorcio:

EYC MAQ SAC, 99% de obligaciones

W&G GROUP SAC, 01 % de obligaciones

se obliga a hacer uso de su infraestructura empresarial, su personal y demás elementos de producción, asimismo

SETIMA. - Queda establecido que LOS CONSORCIADOS asumirán directamente sus costos de producción conforme a los requerimientos del negocio y dispondrán del personal necesario, y de los equipos, vehículos y ensares que fueran necesarios, para cumplir eficientemente el servicio.

Por lo tanto, en las imágenes del contrato de consorcio que fueron proporcionadas por la empresa EYC MAQ S.A.C. no se pudo apreciar la asignación de obligaciones que permita realizar la individualización de las responsabilidades.

Sin perjuicio de ello, se precisó que, conforme a lo dispuesto en la Directiva N° 002-2016-OSCE/CD, en el contrato de consorcio no es posible modificar las obligaciones establecidas en la promesa de consorcio, en tanto, dicha norma solo contempla la posibilidad de modificar el domicilio del consorcio y la designación de su representante común.

Por lo tanto, el Tribunal no podría atender como elemento para individualizar la responsabilidad derivada de infracciones administrativas a

un contrato de consorcio que contraviene la Directiva aludida. Asimismo, se indicó que, mediante el contrato de consorcio, no podrían regularse obligaciones ya ejecutadas, referidas a la oferta del postor, en tanto dicho acuerdo no podría comprender asignaciones de responsabilidades con alcance retroactivo.

2.22. Por otro lado, la empresa EYC MAQ S.A.C., como un documento de fecha y origen cierto, hizo alusión a una declaración jurada del 13 de diciembre de 2017, respecto de la cual solo presentó la imagen de dos folios, en las que no se pudo apreciar su certificación notarial, razón suficiente para no considerar que dicha declaración es un documento de fecha y origen cierto, y por lo tanto, no es un medio probatorio idóneo para efectuar la individualización de responsabilidades.

2.23. Sin perjuicio de ello, de la referida declaración, se pudo apreciar que en ésta se señalan compromisos adicionales a los asumidos en la promesa formal de consorcio, además de incorporar la responsabilidad de la empresa M&G GROUP S.A.C. de aportar la experiencia del postor y del personal clave, así como, de la documentación relacionada a su formación académica, previendo incluso que, en caso exista algún procedimiento administrativo sancionador, dicha empresa se hará responsable de los documentos aportados, ante las autoridades, a fin de asumir las responsabilidades, administrativas, civiles o penales de corresponder; tal como se puede apreciar a continuación:

	1. Obligaciones de EYC MAQ SAC: 99.00%
	1.1 Ejecución del objeto de la convocatoria
	1.2 Aspectos económicos, finanzas, y facturación
	2. Obligaciones de M&G GROUP SAC: 1.00%
	2.1 Aporte de experiencia en trabajos similares
	2.2 Aporte del personal clave y cumplimiento de los TDR



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

Asimismo, dado que **M&G GROUP SAC** se obliga a aportar experiencia del postor y del personal clave, así como la documentación relacionado a su formación académica, los suscritos acordamos que la empresa **M&G GROUP SAC** en caso exista algún procedimiento administrativo sancionador se hará responsable de dichos documentos ante las autoridades a fin de asumir las responsabilidades, administrativas, civiles o penales de corresponder.

2.24. Al respecto, se señaló que, sin perjuicio de que no fue acreditado que nos encontremos frente a un documento de fecha cierta (por lo señalado precedentemente), se pudo apreciar que la declaración aludida tiene fecha anterior a la formulación de la promesa de consorcio, sin que exista sustento para que dicha asignación de obligaciones [detalladas en la imagen precedente] no hayan podido ser plasmadas en este último documento; por lo que, considerando que la declaración bajo análisis comprende una asignación de obligaciones diferente a la de la promesa, debe entenderse que esta última es un acuerdo que sustituyó cualquier acuerdo previo.

Asimismo, se refirió que, de acuerdo al artículo 220 del RLCE modificado (DS 056), la carga de la prueba de la individualización de responsabilidades corresponde al presunto infractor; sin embargo, de la documentación remitida por la empresa EYC MAQ S.A.C., no se apreció medio probatorio válido a ser valorado por la Sala.

2.25. Bajo las consideraciones expuestas, no se pudo individualizar la responsabilidad de los consorciados por la presentación de los documentos determinados como falsos e inexactos.

3. La Resolución N° 2085-2019-TCE-S3 fue notificada a la Impugnante y a la Entidad el 22 de julio de 2019 mediante publicación en el Toma Razón Electrónico del OSCE, conforme a lo establecido en la Directiva N° 008-2012/OSCE/CD.
4. Mediante el "Formulario de Trámite y/o Impulso de Expediente Administrativo" y el escrito s/n, presentados el 31 de julio de 2019, en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el Tribunal, la empresa EYC MAQ S.A.C., en adelante la **Impugnante**, interpuso recurso de reconsideración solicitando que se revoque la Resolución N° 2085-2019-TCE-S3, manifestando lo siguiente:

- Respecto al numeral 38 de la resolución impugnada en donde se indica que en la declaración jurada del 13 de diciembre de 2017 no se aprecia la certificación notarial; indicó que la Sala no requirió el original a su representada, afectando su derecho de defensa.
- Por ello, señaló que cuenta con el documento de fecha cierta en el cual se asignaron las obligaciones de cada consorciado, el cual es la declaración jurada del 13 de diciembre de 2017; por lo que, solicitó la individualización de responsabilidades teniendo en cuenta tal documento, legalizado ante la Notaría Gamaniel Mallqui Minaya.
- Asimismo, alegó que en la declaración jurada (documento de fecha cierta del 13 de diciembre de 2017), se hizo la debida precisión de los documentos a cargo de cada integrante y sus responsabilidades en las actuaciones de los consorciados.
- De otro lado, solicitó considerar el Anexo N° 8, carta de compromiso de personal clave del 14 de diciembre de 2017, legalizado ante la Notaría J.F. Gutierrez Miraval, en el cual los profesionales propuestos se comprometen a prestar sus servicios a favor de su consorciada la empresa M&G GROUP S.A.C.

Por ello, refirió que, la empresa M&G GROUP S.A.C, asumió la responsabilidad de los documentos cuestionados, debido a que fue ésta la que aportó la experiencia del personal clave, así como la documentación relacionada a su formación académica.

- En ese sentido, solicitó a la Sala requerir la confirmación de la veracidad de los documentos mencionados (Anexo N° 8 y la declaración jurada).
5. Mediante decreto del 1 de agosto de 2019, se remitió el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que emita pronunciamiento respecto del recurso de reconsideración interpuesto. Asimismo, se programó audiencia pública para el 7 de agosto de 2019 a las 14:30 horas, la misma que se declaró frustrada por inasistencia de las partes.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

6. Mediante escrito s/n presentado el 7 de agosto de 2017, la Impugnante solicitó la reprogramación de la audiencia pública.
7. Mediante decreto del 8 de agosto de 2019, se reprogramó la audiencia pública para el 14 de agosto de 2019 a las 9:30 horas, la cual se llevó a cabo con la participación del señor Victor Gustavo Reátegui Oliva, quien realizó el informe legal en representación de la Impugnante.
8. Mediante las Cartas Notariales N° 0021-2019 presentadas el 9 y 12 de agosto de 2019, la Impugnante solicitó al Tribunal requiera a los notarios públicos la confirmación de la veracidad del documento de fecha cierta y de los anexos N° 8.
9. Mediante decreto del 13 de agosto de 2019, la Tercera Sala del Tribunal, a fin de contar con mayores elementos para resolver, requirió lo siguiente:

"AL NOTARIO GAMANIEL MALLQUI MINAYA – NOTARIO PÚBLICO LORETO:

(...)

• Sírvase, confirmar la legalización de las firmas de la señora Esther Gómez Rengifo, representante de la empresa EYC MAQ S.A.C., y el señor Hector Montero Mori, representante de la empresa M & G GROUP SOCIEDAD ANONIMA CERRADA, del documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio" del 13 de diciembre de 2017

(Se adjunta copia de la referida documentación a fin de coadyuvar a la remisión de la información requerida)"

10. Mediante escrito s/n presentado el 16 de agosto de 2019 ante la Mesa de Partes del Tribunal, la Impugnante solicitó la corrección de la información solicitada al notario, mediante decreto del 13 de agosto de 2019.
11. Mediante decreto del 19 de agosto de 2019, la Tercera Sala del Tribunal rectificó el requerimiento de información del 13 de agosto de 2019 y solicitó nuevamente la confirmación de la legalización del documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio" del 13 de diciembre de 2017.
12. Mediante Escrito N° 2 presentado el 20 de agosto de 2019 ante la Mesa de Partes del Tribunal, el gerente general de la empresa M&G GROUP S.A.C., integrante del Consorcio, indicó que el 13 de diciembre de 2017 suscribió el documento de individualización de responsabilidad del consorcio, en el cual asume la responsabilidad por la presentación de los documentos de los profesionales clave;



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



asimismo, indicó que su representada presentó las cinco (5) cartas de compromiso del personal clave (Anexo N° 8).

13. Mediante escrito s/n presentado el 20 de agosto de 2019 ante la Mesa de Partes del Tribunal, la Impugnante manifestó lo siguiente:

- A efectos de facilitar la información y debido a los plazos que tiene la Sala para resolver, a través de la carta del 14 de agosto de 2019, comunicaron al Notario Gamaniel Mallqui Minaya – Notario Público de Loreto el requerimiento de información solicitado por la Sala el 13 de agosto de 2019, ante lo cual el referido notario señaló lo siguiente:

"2. Así mismo, debo precisar, que con fecha: 13 de Diciembre de 2017, se legalizó la firma de: ESTHER GOMEZ RENGIFO, quien procede en representación de: EYC MAQ S.A.C., y de: HECTOR ERWIN MONTANO MORI, en representación de: M&G GROUP S.A.C." (sic)

- Asimismo, precisó que, al corresponder la carga de la prueba a la parte que alega los hechos dentro del procedimiento administrativo, cumple con presentar la Carta del Notario Gamaniel Mallqui Minaya del 16 de agosto de 2019, en respuesta al requerimiento del Tribunal, a fin que la Sala la tome en consideración; además añadió que son naturales de Iquitos (ciudad donde se encuentra la notaría).

14. Mediante escrito s/n presentado el 21 de agosto de 2019, la Impugnante solicitó la verificación de la cédula de notificación del requerimiento efectuado a través del decreto del 13 de agosto de 2019.

15. Mediante decreto del 21 de agosto de 2019 se indicó que el Decreto N° 368495 fue diligenciado mediante Cédulas de Notificación N° 52672/2019.TCE y N° 52878 /2019.TCE, los días 14 y 15 de agosto de 2019 a las direcciones: Calle Rioja N° 253 - Nauta, Loreto, Loreto y Calle Rioja N° 600, Nauta, Loreto, Loreto, respectivamente; asimismo, el Decreto N° 0368954 se diligenció mediante Cédula de Notificación N° 53761/2019.TCE el 20 de agosto de 2019 a la dirección Calle Rioja N° 600, Nauta, Loreto, Loreto, advirtiéndose, de la verificación del reporte de Olva Courier que las referidas cédulas se encuentran en ruta, dejándose a consideración de la Sala dicha información y lo solicitado por la Impugnante.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

II. FUNDAMENTACIÓN:

16. En el presente caso, se ha interpuesto recurso de reconsideración contra la Resolución N° 2085-2019-TCE-S3 del 22 de julio de 2019, mediante la cual el Tribunal impuso a la Impugnante treinta y siete (37) meses de inhabilitación temporal en sus derechos de participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, por haber presentado documentación falsa e información inexacta, como parte su oferta en el marco de su participación en el procedimiento de selección; infracciones tipificadas en los literales i) y j) del numeral 50.1 del artículo 50 de la LCE (DL 1341).

Sobre la procedencia del recurso de reconsideración.

17. El recurso de reconsideración en los procedimientos administrativos sancionadores a cargo del Tribunal se encuentra regulado en el artículo 269 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante el nuevo RLCE, el cual prescribe que en contra de lo resuelto por el Tribunal en un procedimiento administrativo sancionador, puede interponerse recurso de reconsideración **dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de notificada la resolución que impone la sanción**, el que debe ser resuelto en el término de quince (15) días hábiles improrrogables de presentado sin observaciones o subsanado el recurso de reconsideración.

Cabe precisar que el artículo 267 del nuevo RLCE establece que los actos que emite el Tribunal durante el procedimiento administrativo sancionador, incluidas las resoluciones que determinan la imposición de sanciones y las que resuelven recursos de reconsideración, se notifican a través del mecanismo electrónico implementado en el portal institucional del OSCE, siendo responsabilidad del administrado el permanente seguimiento del procedimiento sancionador a través de dicho medio electrónico, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante el **TUO de la LCE**³.

³

"Artículo 49.- Validez y eficacia de los actos

Los actos realizados por medio del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), incluidos los realizados por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en el ejercicio de sus funciones tienen la misma validez y eficacia que las actuaciones y actos realizados por medios manuales (...). Dichos actos se entienden notificados el mismo día de su publicación (...)"



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



18. En relación a ello, el Tribunal debe examinar si el recurso materia de análisis fue interpuesto oportunamente, es decir, dentro del plazo señalado expresamente en la normativa precitada.

Atendiendo a ello, así como de la revisión de la documentación obrante en el expediente, la Sala aprecia que la Impugnante fue notificada con la Resolución N° 2085-2019-TCE-S3, mediante publicación en el Toma Razón Electrónico del OSCE, el 22 de julio de 2019; por lo que, a partir de esa fecha, **el plazo con el que contaba la Impugnante para interponer válidamente su recurso impugnativo vencía el 31 de julio de 2019.**

19. Consecuentemente, al haberse verificado que aquélla presentó su recurso de reconsideración el **31 de julio de 2019**, se advierte que el mismo resulta procedente, correspondiendo al Tribunal evaluar los argumentos planteados en éste.

Análisis de fondo del recurso de reconsideración:

Según se advierte del recurso de reconsideración, la Impugnante alegó lo siguiente:

20. Solicitó la individualización de responsabilidad en base a un documento de fecha cierta, legalizado ante la Notaría Gamaniel Mallqui Minaya el 13 de diciembre de 2017, del cual, refiere, se puede advertir que la empresa M&G GROUP S.A.C. asume la responsabilidad por la presentación de los documentos cuestionados, debido a que fue ésta la que aportó la experiencia del personal clave, así como la documentación relacionada a su formación académica.

Al respecto, cabe señalar que dicho aspecto ha sido materia de pronunciamiento en la resolución recurrida, en la cual se indicó lo siguiente:

Aunado a ello, es importante tener presente también lo dispuesto en el numeral 8 de la sección VI, Disposiciones Generales, de la Directiva N° 008-2012-OSCE/CD "Disposiciones que regulan Decretos y Resoluciones y/o Acuerdos del Tribunal de Contrataciones del Estado y su notificación, así como la programación de audiencias y lectura de expedientes", en donde se indica que en el caso de los procedimientos administrativos sancionadores, los Acuerdos que disponen el inicio del procedimiento sancionador serán notificados personalmente al proveedor denunciado y las resoluciones que impongan sanción serán notificadas a través del "Toma Razón" electrónico de la página web del OSCE a los sancionados.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

"(...)

35. Ahora bien, antes de analizar la graduación de la sanción, conviene tener presente lo establecido en el artículo 220 del RLCE modificado (DS 056), 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 le corresponda, salvo que, por la naturaleza de la infracción, la promesa formal o contrato de consorcio, o cualquier otro medio de prueba documental, de fecha y origen cierto, pueda individualizarse la responsabilidad. Añadía que la carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor.
36. En ese sentido, debe tenerse presente que, de la revisión de los documentos obrantes en la oferta del Consorcio, se advierte el Anexo N° 6 – Promesa formal de consorcio de 15 de diciembre de 2017, a través del cual los integrantes del Consorcio designaron como representante común a la señora Esther Gómez Rengifo, para efectos de participar en todos los actos referidos al procedimiento de selección, suscripción y ejecución del contrato; asimismo, señalaron como obligaciones las siguientes:

OBLIGACIONES DE EYC MAQ SAC [1]:	99% de Obligaciones
<ul style="list-style-type: none">▪ Ejecución del objeto de la Convocatoria▪ Aspectos Económicos, finanzas, y facturación▪ Responsable Administrativamente, en lo civil y penal de la presentación, contratación del personal y del cumplimiento de los TDR.	
OBLIGACIONES DE M&G GROUP SAC [2]:	1% de Obligaciones
<ul style="list-style-type: none">▪ Ejecución del objeto de la Convocatoria	
TOTAL, DE OBLIGACIONES	100%

Conforme se aprecia, en la promesa formal de consorcio no existe asignación de obligaciones que permita realizar la individualización de responsabilidades, en tanto no se ha hecho alusión a quién sería el responsable de aportar la documentación para acreditar la capacidad técnica y profesional del personal.

37. Cabe añadir que la empresa EYC MAQ S.A.C. señaló en sus descargos, que se puede individualizar la responsabilidad por la comisión de la infracción, mediante el Contrato de Consorcio y un documento de fecha y origen cierto.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el contrato de consorcio no ha sido remitido por la Entidad a este Tribunal y que, la empresa EYC MAQ S.A.C. solo ha presentado la imagen de un folio de dicho contrato; en la cual se pueden apreciar los compromisos porcentuales [es decir, los porcentajes] asumidos mediante la promesa formal de consorcio, tal como se puede apreciar a continuación.

SEXTA. - Cada CONSORCIADO, a efectos de realizar el porcentaje de las obligaciones que le corresponde, teniéndose en cuenta los compromisos porcentuales adoptados mediante la promesa formal de consorcio:

EYC MAQ SAC, 99% de obligaciones

M&G GROUP SAC, 01 % de obligaciones

se obliga a hacer uso de su infraestructura empresarial, su personal y demás elementos de producción, asimismo

SETIMA. - Queda establecido que LOS CONSORCIADOS asumirán directamente sus costos de producción conforme a los requerimientos del negocio y dispondrán del personal necesario, y de los equipos, vehículos y enseres que fueran necesarios, para cumplir eficientemente el servicio.

Por lo tanto, en las imágenes del contrato de consorcio que han sido proporcionadas por la empresa EYC MAQ S.A.C. no se puede apreciar la asignación de obligaciones que permita realizar la individualización de las responsabilidades.

Sin perjuicio de ello, conforme a lo dispuesto en la Directiva N° 002-2016-OSCE/CD, en el contrato de consorcio no es posible modificar las obligaciones establecidas en la promesa de consorcio, en tanto, dicha norma solo contempla la posibilidad de modificar el domicilio del consorcio y la designación de su representante común.

Por lo tanto, el Tribunal no podría atender como elemento para individualizar la responsabilidad derivada de infracciones administrativas a un contrato de consorcio que contraviene la Directiva aludida. Asimismo, debe tenerse en cuenta que mediante el contrato de consorcio, no podrían regularse obligaciones ya ejecutadas, referidas a la oferta del postor, en tanto dicho acuerdo no podría comprender asignaciones de responsabilidades con alcance retroactivo.

38. *Por otro lado, la empresa EYC MAQ S.A.C., como un documento de fecha y origen cierto, hizo alusión a una declaración jurada del 13 de diciembre de 2017, respecto de la cual solo ha presentado la imagen de dos folios, en los que no se puede apreciar su certificación notarial, razón suficiente para no considerar que dicha declaración es un documento de fecha y origen cierto, y por lo tanto, no es un medio probatorio idóneo para efectuar la individualización de responsabilidades.*

Sin perjuicio de ello, de la referida declaración, se puede apreciar que en ésta se señalan compromisos adicionales a los asumidos en la promesa formal de consorcio, además de incorporar la responsabilidad de la empresa M&G GROUP S.A.C. de aportar la experiencia del postor y del personal clave, así como, de la documentación relacionada a su formación académica, previendo incluso que, en caso exista algún procedimiento administrativo sancionador, dicha empresa se hará responsable de los documentos aportados, ante las autoridades a fin de asumir las responsabilidades, administrativas, civiles o penales de corresponder, tal como se puede apreciar a continuación:




PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3



1. Obligaciones de EYC MAQ SAC: 99.00%

- 1.1 Ejecución del objeto de la convocatoria
- 1.2 Aspectos económicos, finanzas, y facturación

2. Obligaciones de M&G GROUP SAC: 1.00%

- 2.1 Aporte de experiencia en trabajos similares
- 2.2 Aporte del personal clave y cumplimiento de los TDR

Asimismo, dado que **M&G GROUP SAC** se obliga a aportar experiencia del postor y del personal clave, así como la documentación relacionado a su formación académica, los suscritos acordamos que la empresa **M&G GROUP SAC** en caso exista algún procedimiento administrativo sancionador se hará responsable de dichos documentos ante las autoridades a fin de asumir las responsabilidades, administrativas, civiles o penales de corresponder.

Debe tenerse en cuenta que, sin perjuicio de que no ha sido acreditado que nos encontremos frente a un documento de fecha cierta, la declaración aludida tiene fecha anterior a la formulación de la promesa de consorcio, sin que exista sustento para que dicha asignación de obligaciones [detalladas en la imagen precedente] no hayan podido ser plasmadas en este último documento. Considerando que la declaración bajo análisis comprende una asignación de obligaciones diferente a la de la promesa, debe entenderse que está última es un acuerdo que sustituyó cualquier acuerdo previo.

Cabe señalar que, de acuerdo al artículo 220 del RLCE modificado (DS 056), la carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor; sin embargo, de la documentación remitida por la empresa EYC MAQ S.A.C., no se aprecia medio probatorio válido que pueda ser valorado por la Sala, a fin de efectuar la individualización de responsabilidades.

Bajo las consideraciones expuestas, no se puede individualizar la responsabilidad de los consorciados por la presentación de los documentos determinados como falsos.

(...)"

21. De esa manera, se aprecia que en la resolución recurrida, se determinó que la declaración jurada del 13 de diciembre de 2017 (documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio"), comprende una asignación



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



de obligaciones diferente a la de la promesa de consorcio, conforme se puede apreciar en el siguiente cuadro:

	Declaración jurada (documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio") del 13 de diciembre de 2017	Anexo N° 6 - Promesa de Consorcio del 15 de diciembre de 2017
EYC MAQ S.A.C.	<ul style="list-style-type: none">Ejecución del objeto de la convocatoriaAspectos económicos, finanzas y facturación	<ul style="list-style-type: none">Ejecución del objeto de la ConvocatoriaAspectos económicos, finanzas y facturaciónResponsable administrativamente, en lo civil y penal de la presentación, contratación del personal y del cumplimiento de los TDR.
M&G GROUP S.A.C.	<ul style="list-style-type: none">Aporte de experiencia en trabajos similaresAporte del personal clave y cumplimiento de los TDR <p>Asimismo, dado que M&G GROUP S.A.C. se obliga a aportar experiencia del postor y del personal clave, así como la documentación relacionada a su formación académica, los suscritos acordamos que la empresa M&G GROUP S.A.C. en caso exista algún procedimiento administrativo sancionador se hará responsable de dichos documentos ante las autoridades a fin de asumir las responsabilidades, administrativas, civiles o penales de corresponder.</p>	<ul style="list-style-type: none">Ejecución del objeto de la Convocatoria

Cabe señalar que, si bien durante el trámite del presente procedimiento administrativo sancionador, la Impugnante solo remitió la imagen de los folios de la aludida declaración jurada del 13 de diciembre de 2017, en el trámite del presente procedimiento recursivo, ha remitido el original de dicho documento; no obstante, puede apreciarse que, éste mantiene las diferencias en la asignación de responsabilidades respecto de la promesa formal de consorcio, toda vez que en el



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

caso de las obligaciones asignadas a la Impugnante, quien en la promesa de consorcio asume la obligación referida a "Responsable Administrativamente, en lo civil y penal de la presentación, contratación del personal y del cumplimiento de los TDR"; sin embargo, en la declaración jurada del 13 de diciembre de 2017 (documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio"), es la consorciada M&G GROUP S.A.C. la responsable, entre otros, del "Aporte del personal clave y cumplimiento de los TDR", evidenciándose contradicciones entre ambos documentos.

Sobre el particular, cabe señalar que la promesa de consorcio es un documento de presentación obligatoria para los postores que participan consorciados en los procedimientos de selección convocados por las Entidades; por lo que, su presentación no constituye una mera formalidad para la admisión de las ofertas que presenten los consorcios, sino que sirve para la identificación de obligaciones y participación que tendrá cada uno de sus integrantes en la realización de las prestaciones a su cargo en caso de obtener la buena pro.

Es por ello que, al documento previo a la promesa de consorcio que posee un contenido que dista de ésta, se le resta mérito probatorio, dado que solo podía asumirse la revocación del contenido del referido documento al presentarse, con fecha posterior y ante la Entidad, la promesa formal de consorcio, documento que posee el **pacto definitivo** que los integrantes del consorcio asumen frente a la Entidad de ser adjudicados con la buena pro, y que finalmente fue el que presentaron, como parte de su oferta, en el marco del procedimiento de selección.

Sin perjuicio de ello, la Impugnante solicitó al Tribunal requerir la confirmación de la veracidad de la declaración jurada del 13 de diciembre de 2017 (documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio") al Notario Gamaniel Mallqui Minaya, el mismo que legalizó las firmas comprendidas en él; no obstante, sin perjuicio de que se haya realizado dicho requerimiento, y pese a no haber podido obtener respuesta del referido notario [dados los plazos perentorios con los que cuenta la Sala para resolver], en virtud del principio de presunción de veracidad, no se cuentan con elementos que permitan desvirtuar la veracidad del mismo.

Pese a ello, conforme ha sido expuesto, revisado el contenido de dicho documento [en tanto es anterior y de contenido contradictorio, respecto de las obligaciones

asumidas en la Promesa de Consorcio] no se advierte una asignación de obligaciones que permita la individualización de responsabilidades solicitada por la Impugnante en el presente caso.

Por lo tanto, se advierte que la declaración jurada del 13 de diciembre de 2017 (documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio"), contradice los compromisos asumidos en la promesa formal de consorcio; ya que, en esta última se delegaron responsabilidades diferentes y adicionales, en ese sentido, no resulta ser un medio de prueba idóneo que permita la individualización de responsabilidades.

22. Ahora bien, la Impugnante, ha señalado que sí contaba con el original del documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio" del 13 de diciembre de 2017; por lo que, considera que, el Tribunal debió requerirles su presentación y no proceder a sancionar a través de la resolución impugnada, afectando su derecho de defensa.

Sobre el particular, resulta pertinente reiterar lo señalado en la resolución recurrida, respecto a que, de conformidad con lo establecido en el artículo 220 del RLCE modificado (DS 056), la carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor.

En ese sentido, correspondía a los integrantes del Consorcio presentar los medios probatorios idóneos a fin de individualizar la responsabilidad por la comisión de las infracciones que les fueron imputadas; por lo que, no se ha vulnerado su derecho de defensa, en razón a que, la presentación del documento completo a fin de ser valorado por la Sala, estaba dentro de su esfera de dominio.

23. Por otro lado, la Impugnante solicitó también la individualización de responsabilidades a partir de los Anexos N° 8, en los cuales los profesionales se comprometen a prestar sus servicios a favor de la empresa M&G GROUP S.A.C., en caso ésta obtenga la buena pro; asimismo, indicó que dichos documentos guardan relación con la declaración jurada del 13 de diciembre de 2017 (documento denominado "Individualización de responsabilidad del consorcio").

Al respecto, es preciso indicar que el artículo 220 del RLCE modificado (DS 056), estableció como criterios para individualizar las responsabilidades la naturaleza de



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 **OSCE**
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

la infracción, la promesa formal o contrato de consorcio, o cualquier otro **medio de prueba documental, de fecha y origen cierto**.

Sobre el particular, debe tenerse presente que los Anexos N° 8 referidos por la Impugnante, son documentos en los cuales, el personal clave ofrecido por un postor, en el marco de un procedimiento de selección, se compromete frente a éste (al postor) a ejecutar las prestaciones que se les encomienden como resultado de una eventual adjudicación de la buena pro a dicho postor. En suma, el Anexo N° 8 – “Declaración Jurada del personal clave propuesto”, no es un documento que tenga por finalidad individualizar las responsabilidades de un consorcio, ya que, tal como se ha analizado previamente, el documento en la oferta de un postor, que cumple con esa finalidad, es la promesa formal de consorcio, y no otro documento.

Ahora bien, si bien en los referidos Anexos N° 8, el personal clave ofrecido, puede haberse dirigido a uno de los integrantes del Consorcio (comprometiéndose frente a aquél a cumplir con las prestaciones que deriven de una eventual adjudicación de la buena pro al Consorcio), no debe perderse la perspectiva ni soslayarse la naturaleza de tal documento, ya que quien participa como **postor** en el procedimiento de selección, es el Consorcio, y no de manera individual, las empresas que lo conforman; como en el presente caso, en que **el postor es el Consorcio**.

Por lo tanto, el hecho que en los Anexos N° 8, el personal clave pudiera haberse dirigido a uno de los integrantes del Consorcio, no determina que prestaría sus servicios únicamente para dicho consorciado, ya que, conforme se ha señalado precedentemente, el postor en el presente caso, es el Consorcio. Ello, sin perjuicio de reiterar que los Anexos N° 8, son documentos cuya naturaleza y presentación dentro de la oferta tiene una finalidad distinta a la de la promesa formal de consorcio, en tanto que en aquéllos se acredita al personal profesional clave que ejecutará las prestaciones que derivan del procedimiento de selección, mientras que en la promesa formal, se identifican las obligaciones que asumen los integrantes de un consorcio; siendo este último documento parte de la oferta del Consorcio y respecto del cual se pueden individualizar las responsabilidades por la comisión de una infracción, por ello, pese a que los referidos Anexos N° 8 puedan encontrarse legalizados y constituirse en documentos de fecha y origen cierto, su legalización notarial da cuenta de una situación distinta de aquella que se legaliza



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Superior de las
Contrataciones
del Estado

en la promesa formal de consorcio, no resultando por tal motivo un documento idóneo que permita la individualización de responsabilidades solicitada por la Impugnante.

24. En tal sentido, este Colegiado advierte que los argumentos alegados por la Impugnante no resultan amparables.

Finalmente, y sin perjuicio de lo expuesto, con relación a lo señalado por la empresa M & G GROUP SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA en su escrito del 20 de agosto de 2019, carece de objeto emitir pronunciamiento alguno, toda vez que no es parte en el presente procedimiento.

25. Por los fundamentos expuestos, considerando que los aspectos alegados por la Impugnante carecen de sustento suficiente para revertir el sentido de la resolución impugnada, y no habiéndose aportado elementos idóneos en cuya virtud deba modificarse la decisión adoptada por este Colegiado, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa EYC MAQ S.A.C., contra lo resuelto en la Resolución N° 2085-2019-TCE-S3 del 22 de julio de 2019, la que se confirma en todos sus extremos.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la Vocal ponente Violeta Lucero Ferreyra Coral, con la intervención de los Vocales Gladys Cecilia Gil Candia y Jorge Luis Herrera Guerra, atendiendo a la conformación de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 073-2019-OSCE/PRE del 23 de abril de 2019, publicada el 24 de abril de 2019 y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, vigente a partir del 14 de marzo de 2019, 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 **EYC MAQ S.A.C. (con RUC N° 20602525105)**, contra la **Resolución N° 2085-2019-**



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

TCE-S3 del 22 de julio de 2019, la cual se confirma en todos sus extremos, por los fundamentos expuestos.

2. **Ejecutar** la garantía presentada por la empresa **EYC MAQ S.A.C.**, por la interposición de su recurso de reconsideración.
3. Poner la presente Resolución en conocimiento de la Secretaría del Tribunal para que registre lo resuelto, en el módulo informático correspondiente.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Salvo mejor parecer,



PRESIDENTA



VOCAL



VOCAL

SS.
Gil Candia.
Ferreya Coral.
Herrera Guerra.

“Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando N° 687-2012/TCE, del 3.10.12.”



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



VOTO SINGULAR DEL VOCAL JORGE LUIS HERRERA GUERRA

El suscrito tiene una posición singular respecto de los planteamientos formulados por la mayoría del colegiado, en relación a los párrafos cuarto y quinto del fundamento 22 de la presente resolución, donde se considera postor al consorcio⁴; por lo que, procede a emitir el presente voto singular, bajo los siguientes fundamentos:

“22. (...)”

Ahora, si bien en los referidos Anexos N° 8, el personal clave ofrecido puede haberse dirigido a uno de los integrantes del Consorcio (comprometiéndose frente a aquél a cumplir con las prestaciones que deriven de una eventual adjudicación de la buena pro al Consorcio), no debe perderse la perspectiva ni soslayarse la naturaleza de tal documento, ya que quienes participan como **postores** en el procedimiento de selección, son los integrantes del Consorcio, presentando una oferta conjunta, y no de manera individual.

Por lo tanto, el hecho que en los Anexos N° 8, el personal clave pudiera haberse dirigido a uno de los integrantes del Consorcio, no determina que prestarían sus servicios únicamente para dicho consorciado, ya que, conforme se ha señalado precedentemente, en el presente caso la oferta era conjunta. Ello, sin perjuicio de reiterar que los Anexos N° 8 son documentos cuya naturaleza y presentación tienen una finalidad distinta a la de la promesa formal de consorcio, en tanto que en aquéllos se acredita al personal profesional clave que ejecutará las prestaciones que derivan del procedimiento de selección, mientras que en la promesa formal, se identifican las obligaciones que asumen los integrantes de un consorcio; siendo este último documento respecto del cual se pueden individualizar las responsabilidades por la comisión de una infracción, por ello, pese a que los referidos Anexos N° 8 puedan encontrarse legalizados y constituirse en documentos de fecha y origen cierto, su legalización notarial da cuenta de una situación distinta de aquella que se legaliza en la

⁴ Al respecto, debe hacerse referencia a la definición de “postor”, proporcionada por el Anexo del RLCE modificado (DS 056), la cual señala que es “[l]a persona natural o jurídica que participa en un procedimiento de selección, desde el momento en que presenta su oferta”. Como resulta evidente un consorcio no es una persona natural, y, conforme a lo señalado por el numeral 13.1 del artículo 13 de la LCE (DL 1341), “[e]n ningún caso, la participación en consorcio implica la obligación de crear una persona jurídica diferente”, regulación concordante con el artículo 438 de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, que precisa que los contratos asociativos (como son los de consorcio, ver definición del anexo antes citado) no generan una persona jurídica.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2393-2019-TCE-S3

promesa formal de consorcio, no resultando por tal motivo un documento idóneo que permita la individualización de responsabilidades solicitada por la Impugnante.”

Salvo mejor parecer,

JORGE LUIS HERRERA GUERRA
Vocal

SS.
Herrera Guerra.