

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe Jurídico sobre Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado
que presenta:

Jhovany Sebastián Peña Salvador

ASESOR:
Christian Guzmán Napuri


Lima, 2025

Informe de Similitud

Yo, CHRISTIAN GUZMAN NAPURI, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe Jurídico sobre Resolución N° 00695-2022-TCE-S3", del autor(a) JEHOVANY SEBASTIAN PEÑA SALVADOR, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 35%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/07/2025.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 14 de julio del 2024

<u>CHRISTIAN GUZMAN NAPURI</u>	
DNI: 10004102	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9929-0068	

RESUMEN

En el presente informe jurídico, se realizará una crítica al análisis realizado en la Resolución N° 00695-2022-TCE-S3 por el Tribunal de Contrataciones con el Estado que haciendo uso de su potestad sancionadora resolvió determinar la configuración de la infracción de la presentación de información inexacta e impuso una sanción hacia los administrados. Así, dicha crítica partirá de la importancia de poder establecer cuáles son los elementos del tipo infractor según la ley aplicable, de acuerdo al principio de retroactividad benigna. Para después, poder analizar correctamente la configuración de la subsunción de todos los elementos de la infracción administrativa, sin tomar en consideración interpretaciones extensivas que vayan en contra del principio de tipicidad.

Todo ello terminara evidenciando la existencia de variaciones en el tiempo del tipo infractor analizado en el presente informe, debido a las múltiples modificaciones que se han realizado en la normativa de las contrataciones con el estado en el Perú. En particular, respecto al elemento que la información inexacta debe estar relacionada con la obtención una ventaja o beneficio en favor del administrado, pues de no existir en la disposición normativa pasó a convertirse en un elemento individual señalado taxativamente, que puede terminar decretando la configuración o no del tipo infractor.

Palabras clave

Elementos del tipo infractor – Información Inexacta – Ventaja o Beneficio – Principio de Retroactividad Benigna – Principio de Tipicidad

ABSTRACT

This legal report critiques the analysis carried out in Resolution No. 00695-2022-TCE-S3 by the State Contracting Tribunal, which, exercising its sanctioning authority, decided to determine the nature of the infraction of the submission of inaccurate information and imposed a sanction on the parties. This critique will be based on the importance of establishing the elements of the type of infraction under the applicable law, in accordance with the principle of benign retroactivity. This will then allow for a correct analysis of the subsumption of all the elements of the administrative infraction, without taking into account broad interpretations that run counter to the principle of typification.

All of this will ultimately reveal the existence of variations over time in the type of infraction analyzed in this report, due to the multiple modifications that have been made to the regulations on state contracting in Peru. In particular, regarding the element that the inaccurate information must be related to obtaining an advantage or benefit in favor of the administrator, since if it did not exist in the regulatory provision, it became an individual element specifically indicated, which may end up decreeing the configuration or not of the type of infraction.

Keywords

Elements of the infringing type – Inaccurate Information – Advantage or Benefit – Principle of Benign Retroactivity – Principle of Typicality

ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	4
I. INTRODUCCIÓN.....	5
1.1 Justificación de la elección de la resolución	5
1.2 Presentación del caso y del análisis.....	6
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES.....	7
2.1 Antecedentes.....	7
2.2 Hechos relevantes del caso.....	7
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	10
3.1 Problema principal	10
3.2 Problemas secundarios	10
IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A	11
4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios	11
4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución	13
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....	14
5.1. Análisis de la aplicación del principio de retroactividad benigna en favor del administrado en el procedimiento administrativo sancionado de la Resolución N° 00695-2022-TCE-S3.....	15
5.2. Análisis de la configuración del elemento de la inexactitud de la información cuestionada presentada ante una Entidad	23
5.3. Análisis de la configuración del elemento que la información cuestionada está relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual.....	26
5.4. Análisis de la posibilidad de aplicar un Acuerdo de Sala Plena posterior al hecho infractor, con criterios interpretativos que afecten a los administrados. .	30
VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES	39
BIBLIOGRAFÍA.....	40
ANEXOS	42

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N° EXPEDIENTE	Resolución N° 00695-2022-TCE-S3 del Expediente N°02135-2018-TCE
ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	Derecho administrativo Contrataciones con el Estado
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES	Resolución N° 02815-2021-TCE-S3 Resolución N° 03401-2021-TCE-S3
DEMANDANTE/DENUNCIANTE	Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL
DEMANDADO/DENUNCIADO	Consortio La Positiva Rimac, conformado por la empresa Rimac Seguros y Reaseguros, y la empresa La Positiva Seguros Y Reaseguros.
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Tribunal de Contrataciones del Estado del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE)
TERCEROS	
OTROS	

I. INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación de la elección de la resolución

La Resolución N° 00695-2022-TCE-S3 perteneciente al Expediente N°02135-2018-TCE fue seleccionada en la medida que permite analizar la configuración de los elementos del tipo infractor por la responsabilidad administrativa de presentar documentación con información inexacta dentro la oferta presentada en un procedimiento de selección para cumplir un requisito que genere una ventaja o beneficio en el administrado. En ese sentido, es relevante poder analizar una infracción que es frecuentemente analizada en los diversos procedimientos administrativos sancionadores hasta la fecha por el Tribunal de Contrataciones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OECE), ahora renombrado Organismo Especializado para las Contrataciones Públicas Eficientes (OECE).

Asimismo, posibilita realizar un análisis histórico del tipo infractor, esto en razón de evaluar críticamente la aplicación de la retroactividad benigna en a la resolución; y a la vez para el análisis, se puede sumar los cambios realizados en el tipo infractor, por la reciente nueva normativa con la vigencia desde el 22 de abril de 2025 de la Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones Públicas y su Reglamento. A fin de comprender los cambios realizados en los elementos para la configuración del tipo infractor, especialmente el elemento acerca que la información inexacta debe generar una ventaja o beneficio para el administrado en el proceso de selección o en la etapa de ejecución, de esta manera, dando cuenta que, este elemento es necesario para la configuración del tipo infractor de presentación de información inexacta.

Por último, se debe destacar que la complejidad de la resolución escogida se puede visualizar en los aspectos controvertidos que se analizarán en el presente informe jurídico. Entre los cuales, se tiene la aplicación del principio de la retroactividad benigna, para lo cual es necesario hacer una comparación de normas en base al principio de tipicidad. De esta forma, se podrá determinar cuáles son los elementos para la configuración del tipo infractor de la

presentación de información inexacta. Por otro lado, se evaluará si la Sala del Tribunal de Contrataciones, se basó en criterios interpretativos de un Acuerdo de Sala Plena posterior al hecho infractor. Este acuerdo es criticado por la doctrina por los efectos negativos que tiene al extender el tipo infractor en contra del administrado.

1.2 Presentación del caso y del análisis

El presente caso se trata de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, "PAS") iniciado por el Servicio Agua Potables y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL) en contra el Consorcio La Positiva Rímac (en adelante, "Consorcio" o "La Positiva Rímac"), conformado por las empresas Rímac seguros y Reaseguros, y la Positiva Seguros y Reaseguros (en adelante, los "administrados), por tener la supuesta responsabilidad administrativa de haber presentado documentos con información inexacta en su oferta, en el procedimiento de selección antes mencionado.

En este informe, se analizará la configuración del tipo infractor en el PAS. Por consiguiente, se va a delimitar cuál es la ley aplicable en el proceso, para después tener como resultado el analizar los elementos del tipo infractor. A pesar que, en la Resolución N.º 00695-2022-TCE-S3 analizada se determinó la sanción en contra de los administrados. Entonces, según el análisis realizado en el informe se concluirá que, no se configuro el tipo infractor pues no se concretizo el elemento de que se genere beneficio o ventaja al administrado por lo que, no debió resolverse aplicando la sanción contra los administrados.

Asimismo, se analizarán otros problemas secundarios como lo son la aplicación de forma correcta del principio de retroactividad benigna en favor de los administrados en el presente procedimiento sancionador. Otro problema que se analiza es si se puede aplicar la interpretación de un Acuerdo de Sala Plena posterior al hecho infractor, para lo cual se debe analizar si dicho acuerdo tiene criterios interpretativos que afecten a los administrados o les favorezca.

En aras del análisis académico que el trabajo realiza, se usará la normativa de contrataciones con el estado y las modificaciones que ha tenido en el tiempo; las sentencias del Tribunal de Contrataciones con el Estado (en adelante del TCE

del OSCE) para poder analizar sus interpretaciones; y, la doctrina elaborada por especialistas en la materia de contratación pública. Todos estos instrumentos metodológicos permitirán responder las preguntas del presente informe de investigación.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1 Antecedentes

El presente caso tiene como punto de inicio, la convocatoria del procedimiento de selección del Concurso Público N° 101-2016 – Primer Convocatoria, realizada el 23 de septiembre de 2016 por SEDAPAL, para realizar la contratación estatal del servicio de “Programa de Seguros 2016-2018”. Seguidamente, el 7 de noviembre se realizaron la presentación de las ofertas por parte de los postores para obtener la buena pro del proceso de selección. Específicamente, respecto al Ítem 03, se tenía la oferta enviada por el Consorcio La Positiva Rímac.

Después de ello, el Comité de Selección seleccionado para ese proceso, el 23 de febrero de 2017, otorgó la buena pro en favor del Consorcio. En ese sentido, el 31 del mes siguiente del 2017, se realizó la firma del Contrato de Prestación de Servicios N° 085-2017-SEDAPAL entre la Entidad y el Consorcio.

El 29 de mayo de 2018, mediante Informe N° 124-2018-EPEC se llevó a cabo una fiscalización posterior por el Equipo Programación y Ejecución Contractual de SEDAPAL. Dicha fiscalización se hizo a los documentos que forman parte de la oferta de La Positiva Rímac, y el resultado fue la existencia de la realización de actos que manifiestan indicios del quebrantamiento del Principio de Presunción de Veracidad, en el momento de la presentación de la oferta (el 7 de noviembre de 2016) dentro del proceso de selección.

2.2 Hechos relevantes del caso

El 10 de mayo de 2021 mediante el Decreto N° 425334, se inició el PAS en contra de las empresas que formaban parte de La Positiva Rímac. En razón de haber supuestamente incurrido en responsabilidad administrativa por la presentación de documentación inexacta como parte de su oferta en el proceso de selección. Cabe destacar que esta infracción se encuentra tipificada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante “LCE”).

Bajo esta línea, los documentos en cuestionamiento fueron los siguientes: La Constancia del 2 de noviembre de 2016, en reconocimiento del señor Juan Martin Zaldivar Villar (en adelante, Sr. Zaldivar), por su tiempo al haber trabajado como Ejecutivo Comercial, específicamente en el puesto de “Analista Comercial”, la Declaración Jurada de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros que se encontraba en el Anexo N° 02 de la oferta; la Declaración Jurada de la empresa Rímac Seguros y Reaseguros que se encontraba en el Anexo N° 02 de la oferta; y por último, la Carta de compromiso del personal clave del Anexo N° 08.

El 16 de septiembre del mismo año, la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, mediante la Resolución N° 2815-2021-TCE-S314, sancionó a los administrados con cuatro (4) meses de inhabilitación temporal del derecho a contratar con el estado y los derechos que tenían en relación a la participación de los procedimientos de selección, de los procedimientos para la implementación o extensión de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

En fecha de 23 y 24 de septiembre del 2021, las empresas cada una por su lado, interpusieron su recurso de reconsideración respectivo en contra la resolución mencionada en el párrafo precedente, alegando una posible afectación al derecho a la defensa, pues no les concedió el uso de la palabra, a pesar que, ambas empresas lo solicitaron de forma expresa al Tribunal. Por consiguiente, el 18 de octubre la Tercera Sala se pronuncia mediante la Resolución N° 03401-2021-TCE-S3, mediante la cual se declaró la nulidad de la Resolución N° 02815-2021-TCE-S3, por ende, se dejó sin efecto la sanción de inhabilitación impuesta a los administrados. Además, ordeno que se retrotraiga todos los actuados al

momento en que se realizó la remisión del expediente a Sala del procedimiento sancionador, todo ello con el fin que se convoque audiencia respetando el derecho al debido proceso.

Posteriormente a la Audiencia Pública correctamente realizada, el 28 de febrero de 2021, mediante Resolución N° 00695-2022-TCE-S3, se determinó la sanción de tres (3) meses de inhabilitación temporal en contra de los administrados. Dicha Resolución, tuvo los siguientes argumentos principales detallados a continuación: I) Los documentos estaban relacionados con el cumplimiento de un requisito entre las bases y II) La existencia de un beneficio a favor de los administrados.

En primer lugar, se indicó que, los documentos que son objeto de análisis en el PAS (La constancia de trabajo en favor del Sr. Zaldivar y la Carta de Compromiso), fueron presentados con el objetivo de cumplir con el siguiente requisito respecto a la calificación de la oferta: La acreditación de la capacidad profesional del personal clave, que se encontraba en el literal B.1, del numeral 3.2. de la sección específica de las Bases Integradas. En ese sentido, la Tercera Sala, determinó que los documentos cuestionados si se encontraban relacionados al cumplimiento de un requisito para obtener la buena pro en el proceso de selección.

En segundo lugar, las empresas señalaron que, el Consorcio conformado por ambas no consiguió una ventaja o beneficio en la realidad según las bases ni tampoco potencialmente en el Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL, por la información que se encontraba en la Constancia laboral del Sr. Zaldivar y la Carta de compromiso. Sin embargo, el Tribunal en mayoría señaló que, dicha constancia que determinaba un tiempo de experiencia determinado del personal, al tener por objeto cumplir un requisito para que se calificara la oferta, sí se buscaba conseguir una ventaja o beneficio dentro del proceso de selección de SEDAPAL.

En ese sentido, la Tercera Sala, mediante la Resolución N° 00695-2022-TCE-S3, determinó que sí se realizó el tipo infractor señalado en la Ley N° 30225, Ley

de Contrataciones del Estado, específicamente en el en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la LCE.

Después de ello, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros realizó una demanda contenciosa administrativa en contra de la resolución mencionada en el párrafo precedente. De esta forma, en sede judicial se generó el Expediente N° 02630-2022-0-1801-JR-CA-06, en el cual el Sexto Juzgado Contencioso Administrativo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, resolvió la controversia, mediante la Resolución N° 06, declarando fundada la demanda, y en ese sentido, la nulidad de la Resolución N° 00695-2022-TCE-S3.

En consiguiente, se realizó la interposición de un recurso de apelación en contra de la sentencia en cuestión (la Resolución N° 06), este fue resuelto en la Tercera Sala especializada en Materia Contenciosa Administrativa, quien mediante la Resolución N°05, confirmó la resolución número 06 de fecha 02 septiembre 2022, es decir, la nulidad de la Resolución N°00695-2020-TCE.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1 Problema principal

¿En la Resolución N.º 00695-2022-TCE-S3 del Expediente N.º 02135-2018-TCE, se configuró la infracción de la presentación de información inexacta como parte de la oferta en el marco del procedimiento de selección, con el cumplimiento de los elementos tipificados del tipo infractor?

3.2 Problemas secundarios

¿Se aplicó de forma correcta la retroactividad benigna en favor del administrado en el presente procedimiento sancionador?

¿Se configuró el elemento que la información cuestionada presentada ante una Entidad es inexacta?

¿Se configuró el elemento que la información cuestionada está relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual?

¿Se puede aplicar un Acuerdo de Sala Plena posterior al hecho infractor, con criterios interpretativos que afecten a los administrados?

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

Problema principal: ¿En la Resolución N.º 00695-2022-TCE-S3 del Expediente N.º 02135-2018-TCE, se configuró la infracción de la presentación de información inexacta como parte de la oferta en el marco del procedimiento de selección, con el cumplimiento de los elementos tipificados del tipo infractor?

No se configuró el tipo infractor de presentar información inexacta como parte de la oferta en el marco del procedimiento de selección al carecer de todos los elementos del tipo infractor de la ley aplicable en el procedimiento administrativo del Expediente N°02135-2018-TCE.

Problema secundario 1: ¿Se aplicó de forma correcta el principio de retroactividad benigna en favor del administrado en el presente procedimiento sancionador?

La Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones con el estado no realizó la aplicación correcta del principio retroactividad benigna, pues la ley aplicable debió ser la Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341 y el Decreto Legislativo N° 1444. De esta forma, debió aplicarse en el procedimiento administrativo sancionador el literal i) del numeral 50.1 de su artículo 50, pues sí hubo una variación en el tipo infractor, porque existió una precisión para que pueda realizarse la configuración del tipo infractor.

Mientras que la ley aplicada por el tribunal señala lo siguiente: “Siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requisito **o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros**” (resaltado propio). Las modificaciones realizadas en la LCE durante el procedimiento administrativo sancionador, indican lo mencionado a continuación: “Siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos **que le represente una ventaja o beneficio**” (resaltado propio).

A pesar que, el Tribunal de igual forma haya analizado la configuración de la ventaja o beneficio, esto debió realizarse en aplicación de la normativa con las modificaciones en favor del administrado, en cumplimiento del principio de retroactividad benigna.

Problema secundario 2: ¿Se configuró el elemento que la información cuestionada presentada ante una Entidad es inexacta?

Sí se configuró este elemento del tipo infractor, porque los documentos cuestionados (La constancia de trabajo en favor del Sr. Zaldivar y la Carta de Compromiso) son inexactos. Ello en razón, que la información de dichos documentos no concuerda con las fechas de la realidad, por lo cual se configuró en el elemento de inexactitud y fue presentada como un requisito en el proceso de selección ante la entidad SEDAPAL.

Problema secundario 3: ¿Se configuró el elemento que la información cuestionada está relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual?

No se configuró este elemento del tipo infractor, pues la información cuestionada que estaba relacionada a un requisito de las bases, no representó una ventaja o beneficio en el Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL. Pues, el tiempo de experiencia cuestionado (25 días calendario) no afectaba el cumplimiento o del requisito establecidos en las bases del proceso de selección, en otras palabras, de igual manera, los administradores cumplían con el requisito de las bases.

Problema secundario 4: ¿Se puede aplicar un Acuerdo de Sala Plena posterior al hecho infractor, con criterios interpretativos que afecten a los administrados?

No se debería aplicar un Acuerdo de Sala Plena posterior al hecho infractor, con criterios interpretativos que afecten a los administrados. En específico, en el presente caso, no debería aplicarse Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE porque este acuerdo va en contra del principio de tipicidad, pues realiza una interpretación extensiva del elemento de ventaja o beneficio en el tipo infractor, al aumentarle el término de “potencial”, que no forma parte de la interpretación taxativa de la disposición normativa.

4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución

En el presente informe jurídico, se adopta la posición individual de estar en contra de lo resuelto por Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones, mediante su Resolución N° 00695-2022-TCE-S3 del Expediente N°02135-2018-TCE, pues no se debió sancionar los administrados con tres meses de inhabilitación temporal de sus derechos para contratar con el estado, al no configurarse todos los elementos del tipo infractor.

La subsunción de los elementos debió realizarse a partida de la Ley N° 30225, modificada por los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, en razón del principio de retroactividad benigna, pues dicha ley vigente durante el PAS modificó el tipo infractor en favor del administrado al tener que cumplir con los tres elementos para la configuración de la infracción, dispuesto en el literal i) del primer numeral del artículo 50 de la mencionada ley.

En específico, para la configuración debían concurrir en los siguientes elementos: I) La presentación de la información cuestionada como inexacta ante una Entidad; II) La información determinada como inexacta debe ser relacionada con la finalidad del cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisito; y III) La información inexacta tiene que haber generado una ventaja o

beneficio al administrado ya sea en el procedimiento de selección o posteriormente en la ejecución contractual.

Este último elemento no se configuró en el caso analizado, por lo cual no debió aplicarse la sanción en contra de los administrados. Esto en razón que, la información que pudo ser determinada como inexacta, no generó un beneficio o ventaja concreto en favor de los administrado. Pues, la información no acorde con la realidad no provocó que, el Consorcio cumpla con el requisito establecido en las bases para la admisión de su oferta, en medida que, de igual manera cumplía con la experiencia requerida.

Sumado a ello, se debe tomar en consideración que, aunque un Tribunal de Contrataciones pueda hacer uso de la interpretación que consideren respecto a una determinación legal más si es un Acuerdo de Sala Plena, no debió aplicarse una interpretación que afecta al ordenamiento jurídico y al administrado. En sentido que, el criterio de interpretación del Acuerdo de Sala Plena N.º 02-2018/TCE no proviene de la señalado textualmente del tipo infractor de la normativa y, contrariamente a lo que debería suceder, extiende uno de los elementos para su configuración, lo que va en contra de lo señalado por el principio de tipicidad.

En conclusión, al no haberse configurado la infracción contemplada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, se debió declarar no ha lugar la sanción impuesta en contra de las empresas participantes en el proceso de selección. De esta forma, se hubiera respetado la aplicación del principio de retroactividad benigna y el principio de tipicidad.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

Antes de iniciar con el análisis de los problemas jurídicos encontrados en la Resolución N° 00695-2022-TCE-S3, es importante tomar en consideración que, al Tribunal de Contrataciones con el Estado se le ha delegado, exclusivamente en la materia de las contrataciones estatales, la potestad sancionadora que

implica el poder determinar la configuración de infracción y, en correlación, la aplicación de la respectiva sanción administrativa (Rubio, 2015, p.369-370).

Por lo que, en este informe jurídico, es relevante poder analizar la configuración del tipo infractor, pues esto implica el uso correcto de la potestad sancionadora por parte del Tribunal y la importancia de la realización un correcto análisis de dicha configuración, pues la determinación, implicaría una sanción que terminaría afectando a los administrados.

En ese sentido, es importante destacar que, la potestad sancionadora se encuentra regida por principios específicos instaurados en el artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO la LPAG), como lo pueden ser, el principio de irretroactividad y el principio taxatividad, que además de ser propiamente principios, pueden ser considerados como reglas (Huapaya & Alejos, 2019, p.55). Estos principios serán analizados con mayor profundidad en los siguientes acápite del informe, en específico, la excepción de usar la aplicación de la retroactividad benigna y el principio de tipicidad para la configuración del tipo infractor.

Este último principio, tiene su importancia en materia de contrataciones públicas, en medida que, en esta especialidad se analiza únicamente la responsabilidad objetiva, pues se aplica la excepción al principio de culpabilidad, tipificada en el numeral 10 del artículo 248 del TUO de la LPAG y confirmada por la Sentencia N° 201-2022 del Exp.00002-2021-PI-TC del Tribunal Constitucional, pues a partir de Ley N° 30225 se encuentra taxativamente establecida la responsabilidad objetiva. Es por ello que, para la determinación de la responsabilidad administrativa, no se analizará el dolo o la culpa del administrado, sino únicamente con la configuración de los elementos del tipo infractor.

5.1. Análisis de la aplicación del principio de retroactividad benigna en favor del administrado en el procedimiento administrativo sancionado de la Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Para iniciar, el principio de retroactividad benigna está reconocido como un principio de la potestad sancionadora, como una excepción a la irretroactividad,

pues lo general, es la aplicación de ley vigente en el momento en que se cometió la acción presunta tipificada como infracción. Sin embargo, el literal 5 del artículo 248 del TUO la LPAG, reconoce que, “las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición”.

De la lectura de esta disposición, se puede decir que, para la aplicación de este principio, deben existir dos posibles leyes aplicables para un mismo procedimiento sancionador. Por un lado, una la ley vigente durante la acción subsumida en el tipo infractor (ley A) y, por otro lado, durante el procedimiento sancionador debe existir una ley y/o modificación a la ley (ley B) que cambie las disposiciones normativas como los elementos para la tipificación de la infracción, el tiempo o modalidad de la sanción, los plazos de prescripción para llevar a cabo un procedimiento sancionador, entre otros según lo dispuesto. Esta última ley B, debe contener disposiciones más favorables para el administrado para que pueda ser aplicable la retroactividad benigna respectiva.

Finalmente, es importante añadir que, en materia sancionatoria en derecho administrativo, la retroactividad benigna aplica únicamente para las disposiciones señalados en el literal anteriormente mencionado, tal como señala Morón Urbina al referirse sobre los supuestos para su aplicación: “Si la norma posterior contempla una sanción más benigna, establece plazos inferiores de prescripción, deroga el carácter ilícito de la conducta, si modifica los elementos del tipo de modo que no aplique a los hechos incurridos, o si establece plazos inferiores de prescripción será de aplicación al caso concreto la norma posterior de manera retroactiva” (2009).

Estos supuestos específicos, implican que al momento de analizar si las disposiciones son más favorables al administrado, no implica que pueda aplicarse la retroactividad benigna a cualquier cambio realizado en la norma posterior, sino únicamente en los supuestos previstos en el literal. De esta forma, se le brinda la seguridad jurídica al administrado que, en caso haya una disposición favorable en uno de esos supuestos, se le aplicará a la retroactividad benigna.

En el presente trabajo se analizará las modificaciones de los elementos del tipo infractor, específicamente en un PAS en el área de contrataciones del estado, en donde el anteriormente llamado Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado en su Acuerdo de Sala Plena N° 003/001 del 3 de abril de 2001, ha ratificado la importancia de este principio, según lo siguiente: “El principio constitucional de retroactividad benigna de la norma penal es aceptada por la doctrina en materia administrativa, siendo aplicable al derecho sancionador administrativo, en tanto favorezca al administrado”.

En relación a todo lo antes mencionado, es relevante añadir que el principio de retroactividad benigna se fundamenta en los principios de proporcionalidad y la igualdad, en sentido que, el desvalor social del tipo infractor ha cambiado y sería incoherente la imposición de un castigo que para el ordenamiento es considerado como menos grave a diferencia que cuando se realizó la infracción (Oneto, 2016, p.29). Pues, no debe dejarse de lado la posibilidad latente de que se puedan realizar modificaciones en el régimen jurídico a raíz de los cambios en la realidad y, en consecuencia, la existencia de modificaciones en los tipos infractores que puedan resultar ser más favorables al administrado.

Para ilustrar ello, se tiene al tipo infractor analizado en el presente informe, pues este ha tenido diferentes cambios según las modificaciones realizadas en la normativa de contrataciones públicas. En el pasado, la presentación de información inexacta se encontraba junto al tipo infractor de presentar información falsa, tal como consta en el literal 10, del artículo 294 del Reglamento de la Ley N° 26850, Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado:

Artículo 294.- Causales de aplicación de sanción a los proveedores, participantes, postores y contratistas

El Tribunal impondrá la sanción administrativa de inhabilitación temporal o definitiva a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas que:

(...)

10) Presenten documentos falsos o información inexacta en los procedimientos seguidos ante el Registro Nacional de Proveedores

Esta tipificación del 2004, continuó de la misma manera también en el 2009, con la Ley de Contrataciones con el Estado, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1017. Sin embargo, en el año 2016 con la entrada en vigencia de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, mediante el Decreto Supremo N° 350-2015-EF; los tipos infractores antes mencionados, se separaron tal como se muestra a continuación:

Decreto Legislativo N° 1017, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado	Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado
<p>Artículo 51.- Infracciones y sanciones administrativas</p> <p>51.1 Infracciones Se impondrá sanción administrativa a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas que:</p> <p>i) Presenten documentos falsos o información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE</p>	<p>Artículo 50. Infracciones y sanciones administrativas</p> <p>50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas y en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley, cuando incurran en las siguientes infracciones:</p> <p>h) Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Registro Nacional de Proveedores (RNP), siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.</p> <p>i) Presentar documentos falsos o adulterados a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Registro Nacional de Proveedores (RNP).</p>

Fuente: Elaboración propia en base al Decreto Legislativo N°1017 y la Ley N° 30225

Tomando en cuenta este contexto y los cambio que hay respecto al tipo infractor analizado en el presente informe, se expondrá lo desarrollado por la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado en la Resolución N° 00695-2022-TCE-S3, respecto a la ley aplicable para el tipo infractor. Para lo cual, se pudo haber usado ley aplicable a la Ley N° 30225, aplicable a la fecha del 7 de noviembre de 2016, cuando se realizó el hecho infractor; o las modificaciones realizadas a dicha por los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, vigentes desde el 30 de

enero de 2019, es decir, la ley aplicable en el transcurso del procedimiento administrativo sancionador.

El Tribunal analizó la ley vigente cuando se realizó el hecho infractor. Esta tenía el tipo infractor en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de Ley, la cual establecía lo siguiente:

h) Los agentes de la contratación pública incurrirán en infracción administrativa cuando presenten información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Registro Nacional de Proveedores (RNP), siempre que éste relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.

En esa línea, es importante tomar en cuenta el fundamento 13 de la resolución en donde el Tribunal hizo el análisis respecto a las circunstancias que deben configurarse para que se verifique el tipo infractor:

13. Conforme a lo señalado en los párrafos que anteceden, a efectos de analizar la configuración de la infracción materia de análisis debe verificarse la concurrencia de dos circunstancias: i) la presentación efectiva del documento que contiene la información cuestionada ante la Entidad y ii) la inexactitud de la información cuestionada, siempre que éste relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.

En base, a lo señalado por el Tribunal, es importante centrar el análisis respecto a la segunda circunstancia, la cual para su cumplimiento basta se configure una de dos posibles circunstancias: a) que la información en cuestión esté relacionada con el cumplimiento de un requisito establecido en las bases; o b) que la información inexacta obtenga una ventaja o beneficio en favor del administrado.

En alusión, al análisis de las circunstancias que configuren un tipo infractor, es relevante, hacer alusión al principio de tipicidad, el cual es otro de los principios de la potestad sancionadora. Así, su reconocimiento se encuentra en el literal 4 del artículo 248 del TUO de la LPAG, la cual señala que “sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales”. En ese sentido, es innegable la relación de ese principio al analizar la aplicación

de la retroactividad benigna, pues tal como señala el autor Juan Carlos Morón, el mandato de tipificación no únicamente es una imposición hacia el legislador cuando realiza la redacción de la infracción, sino también a la autoridad en el momento que realiza el análisis de la subsunción de los elementos del determinado tipo infractor (2005, p.202).

Tomando en cuenta ello, se debe afirmar que existe una incongruencia por parte del Tribunal en la sección de análisis de la aplicación del principio de retroactividad benigna realizado por el Tribunal en la Resolución, específicamente en su fundamento 35, que indica lo siguiente:

35. En ese sentido, como puede verse, **el tipo infractor no ha variado**, pues se aprecia que solo se han realizado precisiones en cuanto a las condiciones que debe cumplir la información inexacta ante la instancia que se presente. Asimismo, se ha incorporado una nueva condición relacionada a la información inexacta presentada ante las Entidades; esto es, que dicha información esté relacionada al cumplimiento de un requisito, **manteniéndose los supuestos** referidos al cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación **que le represente una**

Página 30 de 44



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Superior de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado
Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual, condición que ha quedado acreditada.

Se puede dar cuenta que, el Tribunal interpretó textualmente que se mantuvieron los supuestos, entre los cuales estaban que la información cuestionada se relaciona con el cumplimiento de un requerimiento o factor “que” le presente una

ventaja o beneficio al administrado. Sin embargo, esta interpretación es incongruente con lo señalado en el fundamento 13, en donde para la configuración de la circunstancia no era necesario que se configuren ambos elementos, sino solamente uno de ellos.

En base al principio de tipicidad, se puede ver claramente que existe una diferencia entre lo señalado en el fundamento 13 y lo dicho en el fundamento 35, específicamente respecto al elemento de la existencia de una ventaja o beneficio, y la subsunción para que se configure el tipo infractor.

En mi consideración, de la lectura literal usada por el tribunal respecto a la ley vigente en el hecho infractor, se puede dar cuenta de la existencia de los siguientes elementos del tipo infractor: i) La presentación de la información cuestionada como inexacta ante una Entidad, y ii) la información determinada como inexacta debe ser relacionada con la finalidad del cumplimiento de un requisito o que haya generado una ventaja o beneficio en favor del administrado.

En cambio, en la ley vigente durante el procedimiento administrativo sancionador, es decir, con las modificaciones aprobadas por el Decreto Legislativo N° 1341 y Decreto Legislativo N° 1444, dentro del primer numeral del artículo 50, se señala lo siguiente:

“i) Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP), al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y a la Central de Compras Públicas - Perú Compras. En el caso de las Entidades siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos **que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual**. Tratándose de información presentada al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP) o al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el beneficio o ventaja debe estar relacionada con el procedimiento que se sigue ante estas instancias.”

(Resaltado propio)

De la lectura literal de la disposición, se puede dar cuenta de la existencia de los siguientes elementos del tipo infractor: I) La presentación de la información cuestionada como inexacta ante una Entidad, II) La información determinada como inexacta debe ser relacionada con la finalidad del cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisito, y III) La información inexacta tiene que haber generado una ventaja o beneficio al administrado ya sea en el procedimiento de selección o posteriormente en la ejecución contractual.

Tomando en consideración ambas lecturas, se puede afirmar que, la ley vigente durante el procedimiento administrativo sancionador brinda mayores elementos para la configuración del tipo infractor. Por lo que, sí existe una incongruencia por lo señalado por el Tribunal en la Resolución, al considerar que no hubo variaciones significativas en el tipo infractor y por eso aplicar la ley vigente cuando ocurrió el hecho infractor.

Entonces, en base al principio de tipicidad, damos cuenta que, las modificaciones aprobadas con los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, generaron que se adicione un elemento en favor de los administrados para la configuración del tipo infractor señalado en el literal i). Por tanto, en base al principio de retroactividad benigna, esa debió ser la ley aplicable para el procedimiento administrativo sancionador resuelto por la Resolución N.º 00695-2022-TCE-S3.

Asimismo, es importante, tomar como referencia a resoluciones del OSCE (actualmente OECE) que hayan analizado este tipo infractor como la Resolución N° 01614-2024-TCE-S3, la Resolución N° 0112-2024-TCE-S6 y la Resolución N° 01104-2024-TCE-S2, para dar cuenta que, la infracción viene siendo analizado para su configuración de la siguiente forma: I) La presentación efectiva de los documentos e información cuestionada ante la Entidad y II) La inexactitud de la información cuestionada, en el presente caso siempre que ésta última se encuentre relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección.

Entonces, se puede visualizar que, en la jurisprudencia de las contrataciones públicas, el tipo infractor se analiza en base a la configuración de 2

circunstancias, en las cuales el elemento de ventaja o beneficio se considera como individual y no como un elemento opcional. En otras palabras, para la configuración del tipo infractor es necesario la existencia de los tres elementos anteriormente mencionados para que se pueda determinar la configuración del tipo infractor, a continuación, se pasará a analizar dichos elementos.

5.2. Análisis de la configuración del elemento de la inexactitud de la información cuestionada presentada ante una Entidad

En primera instancia, es importante rescatar que la información sobre la cual se va analizar la inexactitud, fue presentada por el Consorcio La Positiva Rímac, parte de su oferta para la obtención de la buena pro del Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL. Entonces, se puede realizar la afirmación que, al ser información perteneciente a la oferta de los Administrados, se cumple el elemento de la presentación ante una Entidad, por lo que se configura uno de los elementos del tipo infractor.

De esta manera, en el presente acápite del informe jurídico se basará en analizará si se configura el elemento de la inexactitud de la información remitida por los administrados. Para lo cual es necesario, dar cuenta que para que un documento sea inexacto, se debe determinar que la información cuestionada presentada por los postores no corresponde a la realidad de los hechos (Martínez, 2015, p.133-134).

En ese sentido, se debe recapitular los documentos cuestionados en el procedimiento sancionador del Expediente N° 2135-2018.TCE, según se puede ver a continuación:

- La Constancia del 2 de noviembre de 2016, a favor del Sr. Zaldivar, por haber laborado en el cargo de “Analista Comercial”, con el rol de Ejecutivo Comercial
- La Declaración Jurada de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros en del Anexo N° 02
- La Declaración Jurada de la empresa Rímac Seguros y Reaseguros del Anexo N° 02
- La Carta de Compromiso del personal clave del Anexo N° 08.

En ese sentido, es importante señalar que, la Tercera Sala, respecto a las Declaraciones Juradas de los administrados, señaló que estos documentos no se subsumen como documentos inexactos según el siguiente fundamento:

26. Sin embargo, no se advierte en qué medida la transgresión de ese compromiso genérico pueda calificarse – en sí mismo – como información inexacta, pues **no nos encontramos ante una información específica y concreta que discrepe de la realidad**. En todo caso el incumplimiento del compromiso general que asumieron los integrantes del Consorcio, solo debe generar aquella responsabilidad que la Ley determine.

En tal sentido, respecto de las referidas declaraciones, no se aprecia la configuración de la infracción que estuviera contemplada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, debiendo declararse no ha lugar la imposición a sanción en este extremo.

Se comparte lo señalado por el tribunal en sentido que, estas cartas de compromiso no subsumen elementos que discrepan con la realidad, pues no se discute en el proceso los compromisos de tener impedimento del postor, el conocimiento de las bases, el conocimiento de las sanciones y tampoco la veracidad de los documentos, pues en el caso se discute la inexactitud de la información cuestionada y no la falsedad.

Tomando en cuenta ello, es importante aclarar que, los documentos que se analizaron fueron la Constancia trabajo del Sr. Zaldivar, y en relación La Carta de compromiso del personal clave, pues en esta se detalla su experiencia total acumulada acreditada por la Constancia.

En la Resolución N.º 00695-2022-TCE-S3, al analizar este elemento del tipo infractor, el Tribunal se basó en el medio de prueba de la comprobante de pago correspondiente al mes de noviembre de 2016, que fue emitida en favor del Sr. Zaldivar, con el fin de acreditar la Constancia analizada por el Tribunal, sobre lo cual en el fundamento 17, el Tribunal determinó lo siguiente:

17. Conforme a lo descrito precedentemente, se advierte que, la constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016, ha sido emitida por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], la misma que, a través de su gerente legal Juan Rafael Enciso Rivera, por carta s/n del 3 de julio de 2017, en respuesta a lo solicitado por la Entidad, confirmó la validez y veracidad de la constancia cuestionada [periodo de inicio 1 de agosto de 2011 a la fecha de emisión de la constancia, esto es 2 de noviembre de 2016], y adjuntó para su acreditación la boleta de pago del periodo noviembre de 2016, correspondiente al señor Juan Martín Zaldívar Villa.

Sin embargo, se advierte de la referida boleta de pago, que el señor Juan Martín Zaldivar Villa, ingresó a laborar para la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio] el 25 de agosto de 2011, fecha de ingreso que no se condice con la fecha consignada en la constancia de trabajo cuestionada, esto es 1 de agosto de 2011.

De lo expuesto, se puede determinar que, el comprobante de pago, del Sr. Zaldivar, señala que el 25 de agosto de 2011, fue la fecha en que inició a trabajar en la compañía La Positiva Seguros y Reaseguros. Así, esta fecha no concuerda con la fecha que estaba señalada en la Constancia de Trabajo discutida, pues esta indica que empezó a trabajar el 1 de agosto de 2011. Por lo que, se puede afirmar que, existe información inexacta en los documentos discutidos (La Constancia a favor del señor Juan Martin Zaldivar Villar y La Carta de compromiso del personal clave del Anexo N° 08).

Asimismo, es importante, señalar que, no hay algún elemento que pueda generar una duda razonable respecto a la información cuestionada, pues en base a los documentos anteriormente analizados, se deduce la incongruencia entre las fechas de ambos documentos.

Un aspecto adicional a tomar en cuenta, es la transgresión del principio de la presunción de veracidad, el cual fue señalado cuando se expuso sobre la naturaleza de la infracción por parte del Tribunal en su fundamento 10:

10. En cualquier caso, la presentación de información inexacta, supone el quebrantamiento del principio de presunción de veracidad, de conformidad con lo establecido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

De manera concordante con lo manifestado, el numeral 51.1 del artículo 51 del mismo cuerpo legal, además de reiterar la observancia del principio de presunción de veracidad, dispone que las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos.

Tomando en cuenta, lo anteriormente señalado, se podría indicar que los medios probatorios del presente procedimiento sancionador, lograron quebrantar el principio de presunción de veracidad, sobre el cual es importante mencionar que, este principio cumple con la finalidad de que se puedan evitar “los engorrosos trámites de autenticación de documentos y los sobrecostos que implica no sólo la legalización de documentos originales, sino el propio proceso de tramitación de los mismos” (Martínez, 2015, p.125).

En esa línea se busca destacar que, este principio está establecido en pro del administrado, y en contraposición, su quebrantamiento no implica que se haya configurado el tipo infractor, pues tal como se analizó anteriormente, hace falta que se configure que la información cuestionada demostrada como inexacta, implique la representación una ventaja o beneficio para los administrados procedimientos de selección, elemento analizado a continuación.

5.3. Análisis de la configuración del elemento que la información cuestionada está relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual

En este acápite se analizará el tercer elemento considerado en este informe jurídico, para lo cual es importante resaltar que, el documento cuestionado es la Constancia laboral del Sr. Zaldivar y La Carta de compromiso. Sobre estos documentos que formaba parte de los requisitos del proceso de selección, se

debe analizar si en base a estos se los administrado obtuvieron una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección y con la obtención de la buena pro.

Sobre esta línea, debe analizarse el requisito de calificación, establecido en las Bases Integradas del Concurso Público N° 101-2016, que buscaban cumplir los administrados con la información que remitieron, es decir, la acreditación de la capacidad profesional del personal clave, señalado en el literal B.1. del numeral 3.2. que establecía lo siguiente: “Experiencia mínima de cinco años, en el manejo de programa de seguros”.

Teniendo claro la exigencia señalada en las bases, debe analizarse si la información cuestionada significó una ventaja o beneficio. En ese sentido, primero se debe considerar lo analizado por el Tribunal de Contrataciones, específicamente en el numeral 29 de la Resolución, respecto al cumplimiento de este elemento:

29. Ahora bien, debe tenerse presente que, para que se configure la infracción consistente en presentar información inexacta, se requiere que la misma esté relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.

En ese sentido, cabe precisar que el documento objeto de análisis fue emitido y presentado con la finalidad de acreditar el cumplimiento de un requisito para la admisión de la oferta, según lo previsto en el literal f) del numeral 2.2.1.1. del Capítulo II de la sección específica de las Bases Integradas del procedimiento de selección, por lo que, la presentación del documento y de la información contenida en él, si estaba vinculada con un requisito, pero además implicó un beneficio concreto en el procedimiento de selección, pues inclusive permitió que se calificara la oferta del Consorcio y se llegó a suscribir contrato con la Entidad.

Respecto a este elemento, la Tercera Sala consideró que el beneficio o ventaja en el procedimiento de selección era el poder admitirse la calificación de la Oferta del Consorcio y el poder suscribir el contrato, es decir, la obtención de la buena pro. Esto se hizo sin realizar el análisis en concreto distinguiendo la información que era congruente con la realidad de la información inexacta.

El Tribunal sobre este elemento, no hizo el análisis de la relación entre el requisito (Experiencia mínima de cinco años) y la información considerada inexacta (1 de agosto al 25 de agosto de 2021 como fechas que no condicen con

la realidad), pues si realizaba tal análisis, hubiera advertido que, si se resta la información inexacta a la experiencia acreditada por los Administrados (Cinco años tres meses y un día), de igual manera el Consorcio cumpliría con el requisito de calificación. En otras palabras, la presentación de la información inexacta pese a ser un requisito de las bases, no generó un beneficio o ventaja en favor de los Administrados, tal como se puede visualizar a continuación:

Experiencia acredita	-	Información inexacta	=	Experiencia del Administrado
5 años 3 meses y día		25 días		5 años 2 meses

De esta forma, en la presente cuestión, la inexactitud de la información en los documentos cuestionados, no generó una ventaja o beneficio porque de igual forma los administrados cumplían con el requisito de las bases del procedimiento. En ese sentido, no se cumplió el principio de tipicidad, pues debieron haberse configurado todos los elementos del tipo infractor y no solamente la presentación ante una Entidad y la inexactitud.

En ese sentido, esta afirmación también se respalda en lo señalado por el voto en discordia de la Vocal Paola Saavedra Albuquerque, pues ella sí realizó un análisis entre la información inexacta y el requisito de las bases, tal como se observa a continuación:

6. En este punto, cabe traer a colación los descargos de las empresas La positiva Seguros y Reaseguro, y Rímac Seguros y Reaseguros, que señalan que la constancia de trabajo emitida a favor del señor Juan Martín Zaldívar Villar, no calificaría como inexacta, toda vez que, el referido documento presenta una inconsistencia o error material en la fecha de ingreso, y dicho documento tuvo por finalidad únicamente acreditar cinco (5) años de experiencia, por tanto, **el Consorcio no obtuvo ninguna ventaja ni beneficio real o potencial, para que su propuesta sea calificada.**

Este elemento del tipo infractor debe ser interpretado según el caso en específico, tal como se puede apreciar en la jurisprudencia de las contrataciones con el estado. En la Resolución N° 0411-2024-TCE-S5, se cuestionó la inexactitud de un documento que acredita que una persona tenía la condición de “Técnico en computación”, sobre el cual se hizo el siguiente análisis:

28. Bajo este orden de consideraciones, debe tenerse en cuenta que el documento cuya información es cuestionada, si bien fue presentado ante la Entidad no constituye un requisito exigido en las bases, pues el requisito exigido fue el *Formato N° 02-Curriculum Vitae* (documento analizado en los párrafos precedentes), por lo que no generó al Adjudicatario ningún beneficio o ventaja efectiva o potencial.
29. En ese sentido, respecto de este documento, no se ha configurado la infracción imputada puesto que no se ha acreditado el beneficio o ventaja, requisito necesario para la configuración de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, referida a la presentación de información inexacta.

Asimismo, en el voto singular de la Resolución N° 01614-2024-TCE-S3, establece la importancia de este elemento para la configuración del tipo infractor, tal como lo señala en su fundamento cuarto, a continuación:

4. En consecuencia, el Certificado de estudios del 21 de setiembre del 2002, si bien contiene información que no es concordante con la realidad, no se configura la infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, pues no existe tipicidad respecto del elemento que dicha presentación de información inexacta esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual; ello sin perjuicio que estos hechos sean puestos en conocimiento del Ministerio Público, por la posible comisión de los delitos contra la fe pública y fraude procesal.

Estas resoluciones a la vez, dan cuenta de la importancia y relevancia del elemento de la obtención de la ventaja o beneficio para que se subsuma el tipo infractor, pues, aunque exista información inexacta al no concordar con la realidad y está fuera presentada ante una Entidad, para la configuración de la infracción deben concurrir todos los elementos que se encuentran la disposición tal como lo señala el principio de tipicidad.

Por último, es importante acotar que, todo lo mencionado ha sido confirmado en sede judicial, pues la demanda contenciosa administrativa interpuesta por la empresa Positiva Seguros y Reaseguros, fue declarada fundada por el Sexto Juzgado Contencioso Administrativo, y en ese sentido se dispuso la nulidad de la Resolución N°00695-2020-TCE -S3, pues esta señaló lo siguiente:

El error numérico en los días de experiencia laboral atribuidas al señor Juan Martín Saldívar Villar eran innecesarios para cumplir con las exigencias de las Bases Integradas, pues, como se ha señalado al momento de postular en la licitación pública, esa persona ya contaba con más de cinco años de experiencia profesional. Es decir, sin la inexactitud anterior, el personal antes indicado, igual hubiera cumplido con las exigencias previstas en las bases.

Por lo tanto, a criterio de este Despacho en el caso concreto no se ha incurrido en el tipo infractor previsto en el artículo 50, numeral 50.1, literal i), del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, deviniendo en nula la resolución N°00695-2020-TCE -S3 conforme a lo previsto en el numeral 1 del artículo 10 del TUO de la Ley 27444, por contravención al principio de tipicidad.

Asimismo, esta decisión fue confirmada en segunda instancia por la Tercera Sala especializada en Materia Contenciosa Administrativa, mediante la Resolución N°05. Entonces, se puede dar cuenta, que el análisis de este elemento de la ventaja o beneficio en favor del administrado respecto a la información inexacta, es tan relevante y determinante como los otros elementos para la configuración del tipo infractor.

5.4. Análisis de la posibilidad de aplicar un Acuerdo de Sala Plena posterior al hecho infractor, con criterios interpretativos que afecten a los administrados.

En nuestro ordenamiento jurídico, se pueden encontrar distintas fuentes del derecho, entre las cuales se tiene el precedente administrativo, el cual que está definido como “fuente de derecho administrativo mediante la cual la Administración Pública define los criterios vinculantes a supuestos de hecho idénticos, en ejercicio de su potestad discrecional; a excepción de los supuestos en los que el interés general sustente el apartamiento del mismo” (Cairampoma, 2014, p.489). Es decir, en nuestro ordenamiento esta fuente se encuentra plenamente reconocida y se basa en la obligatoriedad que tienen los criterios de

dicha fuente en el momento de realizar un análisis respecto a la resolución de un procedimiento administrativo.

Además, estos precedentes administrativos están reconocidos por el numeral 2.8 del artículo V del TUO de la LPAG, pues está señalado que puede originarse de resoluciones formuladas por la Administración Pública, por medio de un tribunal regido por una ley especial, tal como puede ser la LCE, dicho numeral además indica que, los criterios interpretativos de dichas resoluciones tienen un alcance general y deben estar correctamente publicadas.

Lo último mencionado, está en correspondencia con lo señalado en la normativa de las contrataciones con el estado, en específico en el artículo 59 de la Ley N° 30225 y el artículo 130 de su Reglamento; pues, estos establecen que, en esta materia especial, los Acuerdos de Sala Plena del Tribunal de Contrataciones son precedentes de observancia obligatoria por las Entidades y las Salas del Tribunal con el fin de conservar una coherencia resolutoria en casos similares.

Ahora bien, respecto a la Resolución N° 00695-2022 analizada en el presente informe, a pesar que en esta no se indica textualmente alguna referencia que se basa en un Acuerdo de Sala en específico, sí hay dos documentos que demuestran que uno de estos acuerdos formó parte del PAS y que este mismo fue tomado en consideración por la Tercera Sala del TCE del OSCE.

Por un lado, en el Decreto N° 425334, que inició el PAS, se indica que el sustento por una supuesta responsabilidad de cometer una infracción administrativa se encuentra en lo señalado en el Informe N° 083-2018-GCCL, en el cual en parte de su argumentación para la configuración del tipo infractor toma en consideración al Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE, específicamente en su numeral 2.7, tal como se resalta a continuación:

- 2.7. Asimismo, mediante Acuerdo de Sala Plena N° 02-2018/TCE, Acuerdo N° 02-2018/TCE de fecha 11.05.2018 publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 02.06.2018, referido a la configuración de la infracción consistente en presentar información inexacta, los Vocales Integrantes del Tribunal acordaron, entre otros lo siguiente:

"a. La infracción referida a la presentación de información inexacta, tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225 modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, requiere para su configuración, que pueda representar potencialmente un beneficio o ventaja al administrado que la presenta, y no necesariamente un resultado efectivo favorable a sus interés."

De lo citado, se colige que, la condición establecida en el artículo no requiere que el generador del hecho prohibido obtenga un beneficio *per se*, puesto que para su configuración es suficiente la potencialidad de que el beneficio se produzca; en ese sentido, el supuesto de infracción se genera independientemente de que se produzca o no el beneficio establecido como condición el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50° de la Ley.

En segundo lugar, el otro documento a tomar en cuenta, es la Resolución N° 2815-2021-TCE-S314. Esta fue declarada nula por la falta de Audiencia antes de resolver con la sanción de los administrado, pero es importante destacar lo resaltado en fundamento 9, pues también evidencia que el Tribunal hizo referencia del mencionado Acuerdo de Sala Plena:

9. Por su parte, la información inexacta supone un contenido que no es concordante o congruente con la realidad, lo que constituye una forma de falseamiento de ésta. Además, para la configuración del tipo infractor, es decir aquel referido a la presentación de información inexacta, debe acreditarse, que la inexactitud esté relacionada con el cumplimiento de un requisito o requerimiento que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual; independientemente que ello se logre, lo que se encuentra en concordancia con los criterios de interpretación que han sido recogidos en el Acuerdo de Sala Plena N° 02/2018, publicado en el Diario El Peruano el 2 de junio de 2018.

Entonces, a pesar que, en la resolución analizada en este informe no se hace mención expresa a la interpretación de dicho Acuerdo de Sala Plena, se ha podido visualizar en dos documentos relevante dentro del proceso, que los criterios interpretativos de este acuerdo formaron parte de la sustentación para el inicio del PAS, y que, la Tercera Sala sí los tenía en consideración al momento de determinar la configuración de la infracción. Además, se ha hecho referencia a la interpretación de beneficio o ventaja "potencial" (criterio del Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE), en el voto discordante de uno de los vocales y por los administradores mediante sus descargos.

Teniendo en claro ello, en el presente caso tenemos un criterio interpretativo que es posterior al hecho infractor, pues la supuesta infracción fue cometida el 7 de noviembre de 2016 y el Acuerdo de Sala Plena N° 02-2018/TCE fue publicado por el periódico “El Peruano” el 02 de junio de 2018. En ese sentido, para determinar la aplicación dicho criterio en el caso analizado, se debe dar cuenta de lo señalado por el numeral 2 del Artículo VI del Título Preliminar del TUO de LPAG: “La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados”.

En base a lo último señalado, se puede afirmar que, el Acuerdo de Sala Plena N° 02-2018 no debió tomarse en consideración al momento de resolver el Expediente N°02135-2018-TCE, pues tal como veremos más adelante este acuerdo no tiene una interpretación más favorable, sino en contra del administrado. Sin embargo, puede ser el caso que, la Tercera Sala decida por su propia discrecionalidad resolver usando el criterio de ventaja o beneficio “potencial” pues de su interpretación consideró que esa es la interpretación, pues no se debe olvidar que un acuerdo de sala es la compilación de una interpretación realizada por los Tribunales de Contrataciones en ese tiempo.

En ese sentido, se debe analizar la legalidad y validez del criterio interpretativo establecido por dicho acuerdo: “la potencialidad” de la ventaja o beneficio de la información inexacta presentada por los administrados; para lo cual es necesario analizar la fundamentación de dicho criterio realizada en su publicación en “El Peruano, según se visualiza a continuación:

4. En ese sentido, cuando la norma hace referencia a la representación de un beneficio o ventaja, lo hace en términos tales que denota la existencia de un beneficio potencial, y no uno que finalmente se haya obtenido, lo que además resulta lógico pues al momento de realización de la conducta (es decir, al momento de la presentación de la información inexacta) aún se desconoce la valoración que efectuará la respectiva Entidad, lo cual además no depende del administrado que presenta el documento.

En tal sentido, basta que la información inexacta genere la posibilidad de que se produzca un beneficio o ventaja para el administrado en la aplicación del factor de evaluación o en el cumplimiento del requerimiento que se le exige.

Ello es así, debido a que, independientemente de que se obtenga un resultado por la presentación de la información inexacta (como es la obtención de un beneficio o ventaja), lo cierto es que existe una vulneración del principio de presunción de veracidad, conducta que precisamente es la que el ordenamiento jurídico califica como reprochable.

En base a lo resaltado, se puede decir, que agregar el término de potencialidad al elemento de ventaja o beneficio, tiene como fin evitar la vulneración al principio de presunción de veracidad. Sin embargo, esto genera que se extienda el tipo infractor, en sentido que, se podría sancionar al particular simple y llanamente por haber mentido o por haberse equivocado, pues tanto la mentira como el error se encuentran vulneran la presunción de veracidad, pero estas no representan ni una ventaja o beneficio hacia el administrado (Guzmán, 2020, p.72).

Así, podemos dar cuenta que, el término potencial termina hasta dejando de lado la existencia del elemento de ventaja o beneficio, pues si se busca proteger la presunción de veracidad basta con analizar el elemento de la inexactitud de la información presentada, de esta forma, se termina desvirtuando la tipificación y los elementos establecidos en el tipo infractor. Pues, tal como se analizó en la segunda sección de este capítulo, la vulneración a un principio, como el principio de presunción de veracidad, no implica que exista la configuración del tipo infractor.

Además, este criterio, provoca que se retrotraiga a interpretaciones que se hacían bajo leyes con tipificaciones diferentes como la LCE del Decreto Legislativo 1017, en la cual se afirmaba que, la configuración de este tipo infractor de presentación de información inexacta supone una afectación al

Principio de Moralidad y el Principio de Presunción de Veracidad (Pedreschi, 2010, p.205). Tomando en cuenta ello, se debe afirmar que, la argumentación de la afectación del principio de presunción de veracidad, es un rezago de una ley pasada, en donde el tipo infractor de presentación de información inexactitud y/o falsa estaban en el mismo numeral, siendo así una tipificación totalmente diferente a la Ley N° 30225, principalmente respecto a la adición del elemento de ventaja o beneficio en favor del administrado.

Por tanto, respecto al buscar agregar el término potencial a la ventaja o beneficio con el fin de evitar la afectación del principio de presunción de veracidad, no tiene ningún sustento práctico ni legal. En sentido, que tal como se dijo, se buscaría sancionar más en base al error o al fallo que dañan la presunción de veracidad y no se analiza la configuración de la ventaja o beneficio- Y, además, que dicho sustento, formaba parte de fundamentación de la ley anterior a la Ley N° 30225, en donde claramente había una tipificación diferente, en que sí se podría señalar que, la presentación de información y/o inexacta genera una afectación a la presunción de veracidad, pues en dicha disposición no se encontraba el elemento de ventaja o beneficio.

Ahora, concentrándose fundamentalmente en el criterio de “potencialidad”, este Acuerdo de Sala Plena N.° 02-2018/TCE no debería poderse aplicarse porque extiende el tipo infractor al agregar como elemento a la potencialidad de beneficio o ventaja, interpretación que no proviene de la tipicidad del tipo infractor de la normativa aplicable al caso cuando se hace referencia a la parte de *“que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual”*.

En ese sentido, se comparte la opinión respecto a lo mencionado, por los autores Luis Villavicencio y Fayzal Abuhadba, quienes señalan que, “el criterio de potencialidad además de representar una clara vulneración al principio de tipicidad, ha sido incorporado por el TCE sin tener en consideración las consecuencias prácticas que su aplicación podría conllevar” (2019, p.119).De esta forma, tal como vimos anteriormente, ese criterio resta importancia al análisis de la configuración de la ventaja o beneficio, pues al ser meramente

potencial se extiende los supuestos para la subsunción de este elemento del tipo infractor.

Esto último ocasiona que la infracción pueda ser configurada con mayor facilidad en contra de los administrados. Un claro ejemplo, es lo resuelto por la Tercera Sala, pues no analizó el requisito que se buscaba cumplir con información inexacta y si esta generó un beneficio a los administrados, pues le bastó establecer que era un documento para buscar la calificación de la oferta, para subsumir como un potencial ventaja o beneficio.

Asimismo, es importante señalar que, tal como se visualizado en el informe han existido cambios en la normativa de las contrataciones con el estado, sin embargo, no se ha adicionado el término de potencialidad a la ventaja o beneficio del tipo infractor. Respecto a este Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE, mediante el Decreto Legislativo 1444, únicamente se agregó lo siguiente resaltado en el tipo infractor:

Ley N° 30225 modificada por el DL N° 1341	Decreto Legislativo N° 1444
<p>i) Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Registro Nacional de Proveedores (RNP), siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual.</p>	<p>i) Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o, al Registro Nacional de Proveedores (RNP), al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y a la Central de Compras Públicas - Perú Compras. En el caso de las Entidades siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento o, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual. Tratándose de información presentada al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP) o al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el beneficio o ventaja debe estar relacionada con el procedimiento que se sigue ante estas instancias.</p>

Fuente: Elaboración propia en base a la Ley N° 30225 y el Decreto Legislativo N°1444

En específico, la modificación posterior al Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE (el Decreto Legislativo N° 1444) no incorporó a la normativa de contrataciones con el estado el término de “potencialidad” y se mantuvo lo señalado en el tipo infractor. En ese sentido, se puede dar cuenta que, respecto a lo tipificado en la disposición en ningún sentido se quiso extender más allá a lo estipulado en la disposición agregando adicionales.

Adicionalmente, se debe agregar que, el tipo infractor ha sufrido modificaciones en la Ley N° 32069, que es la reciente nueva ley de contrataciones públicas. Y, asimismo, en su reglamento, ahora señala supuestos específicos para la configuración del elemento de ventaja o beneficio a favor del administrado, tal como se puede visualizar a continuación:

Ley N° 32069	l) Presentar información inexacta a las entidades contratantes, al Tribunal de Contrataciones Públicas, al RNP, al OECE o a Perú Compras. En el caso de las entidades contratantes, siempre que estén relacionadas con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos y que incidan necesaria y directamente en la obtención de una ventaja o beneficio concreto en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual. Tratándose de información presentada al Tribunal de Contrataciones Públicas, al RNP o al OECE, la ventaja o el beneficio concreto debe estar relacionado con el procedimiento que se sigue ante estas instancias.
Reglamento de la Ley N° 32069	356.2. Para que se configure la infracción establecida en el literal l) del numeral 87.1 del artículo 87 de la Ley, la ventaja o beneficio concreto se obtiene cuando, con la información inexacta presentada, la oferta es admitida, se le asigna el puntaje requerido, es calificada, obtiene la buena pro, o se perfecciona el contrato o se consigue una decisión o prestación en la ejecución del contrato.

Fuente: Elaboración propia en base la Ley N° 32069 y su Reglamento

Entonces, se puede dar cuenta que, la nueva ley de contrataciones, realiza especificaciones importantes respecto al elemento de ventaja o beneficio, pues deja claro que es un elemento individual y relevante para la configuración del tipo infractor. En esta nueva ley, se indica que “debe incidir necesaria y directamente” con el fin de obtener una ventaja o beneficio para la configuración del tipo, y sumado a ello, agrega el término “concreto”, que termina inaplicado el criterio de “potencialidad” del Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE.

De esta forma, se puede afirmar que, desde la creación del elemento de una ventaja o beneficio para la configuración del tipo infractor, la finalidad no era extenderlo a supuestos como “potencialidad”, sino que se buscaba sancionar a los administrados que, mediante la presentación de información inexacta obtuviera una ventaja o beneficio “concreto” en la ejecución del contrato o en el en el proceso de selección.

Sobre esta última etapa mencionada, se puede dar cuenta que, en el Reglamento de la nueva ley se establecieron los supuesto específicos, bajos los cuales se puede subsumir el elemento de ventaja o beneficio, según lo siguiente: I) La Admisión de la oferta, II) La asignación de un puntaje requerido, III) La calificación de la oferta, IV) La obtención de la buena pro, y V) El perfeccionamiento del contrato. Estas especificaciones, también demuestran que, no se busca extender el elemento del tipo infractor, pues no se habla de potenciales supuestos que se deben cumplir, sino supuestos específicos que configuren una ventaja o beneficio concreto en favor del administrado.

En síntesis, se puede dar cuenta que, la finalidad del Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE de proteger el principio de presunción de veracidad no tiene sustento porque para tal finalidad basta con analizar el elemento de la inexactitud de la información presentada. Sin embargo, lo más grave de este acuerdo es que, por buscar tal finalidad, extiende los supuestos para la configuración del tipo infractor, pues añade el término “potencial” al elemento de la obtención ventaja o beneficio. La afectación al principio de tipicidad es evidente y dicho precepto va en contra de la propia naturaleza de la configuración del elemento, pues tal como se ha analizado en la última actualización de la normativa de contrataciones, etas especifica que, para la configuración del tipo infractor la

información debe estar relacionada con la obtención de una ventaja o beneficio “concreto”.

VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

En primer lugar, se debe afirmar que, los principios de irretroactividad (también en su manifestación de retroactividad benigna) y el principio de tipicidad o de taxatividad, además de principios, son mandatos imperativos que deben respetarse en todo procedimiento administrativo sancionador. En razón que, siempre debe analizarse la ley aplicable a los administrados antes de iniciar con el análisis de la configuración del tipo infractor.

Para realizar ello, en base al principio de tipicidad, debe examinarse la disposición normativa para poder determinar si existieron modificaciones en favor del administrado, pues tal como ocurrió, en el caso analizado hasta el cambio de palabras de “o” a “que” modifica el tipo infractor y los elementos para la configuración de la infracción.

En segundo lugar, respecto al tipo infractor analizado en el presente informe, se ha podido visualizar su evolución en el ordenamiento jurídico, específicamente, en materia de contrataciones con el estado, pues el tipo infractor de la presentación de información inexacta se ha mantenido en constante cambio.

Dentro de esos cambios, el más relevante que ha ocurrido, es la individualización del elemento de “ventaja o beneficio al administrado”. Cuando dicho elemento fue agregado por primera vez, estaba establecido como una circunstancia opcional, pues se podía cumplir la presentación de información inexacta para el cumplimiento de un requisito de las bases o que dicha información le generará una ventaja o beneficio al administrado. Después, mediante la modificación realizada por el Decreto Legislativo N° 1341, pasó a ser un elemento propio del tipo infractor al establecer que se configura cuando “se cumpla un requisito de las bases que genere una ventaja o beneficio al administrado”.

Sin embargo, tal como se ha visto en el análisis de este informe, se han generado criterios interpretativos incorrectos sobre este elemento, como el termino de potencialidad del Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE. A pesar de ello,

actualmente se ha esclarecido la interpretación de este elemento y la tipificación correcta, pues ahora con la nueva ley de contrataciones públicas, se hace imposible que se pueda extender este elemento y ha quedado establecido que, este tipo infractor solo aplica para el administrado que, en base información inexacta, haya obtenido una ventaja o beneficio dentro del proceso de selección o en la etapa de ejecución.

En ese sentido, se recomienda que dicha interpretación extensiva que va en contra del principio de tipicidad no sea aplicada en ningún procedimiento administrativo sancionador vigente. Sin embargo, en caso se quiera usar erróneamente dicha interpretación, en cualquier PAS aún en proceso se puede aplicar, por el principio de retroactividad benigna, la Ley N° 32069, que señala taxativamente que la presentación de información inexacta debe significar una ventaja o beneficio concreto.

Por último, se considera importante que, el tipo infractor se haya vuelto a dirigir correctamente al tipo de actividad que se busca sancionar, pues este tipo infractor no debe ser entendido como la búsqueda de sancionar a todo administrado que presente información inexacta, sino sancionar la actividad de presentar información inexacta con el objeto de conseguir una ventaja o beneficio personal, contraviniendo de esta forma el fin público del proceso de selección.

BIBLIOGRAFÍA

Acuerdo de Sala Plena N° 003/001 del 3 de abril de 2001

Acuerdo Sala Plena N° 02-2018/TCE del 11 de mayo de 2018

Cairampoma Arroyo, A. (2014). La regulación de los precedentes administrativos en el ordenamiento jurídico peruano. *Derecho PUCP*, (73), 483-504. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201402.014>

Guzmán, O. A. (2020). Lo que el Tribunal de Contrataciones del Estado ha dicho y lo que falta decir con relación a la presentación de información inexacta o falsa. *Diálogo Con La Jurisprudencia*, N° 257.

Baca Oneto, V. (2016). La retroactividad favorable en derecho administrativo sancionador. *THEMIS Revista De Derecho*, (69), 27-43. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/16709>.

Huapaya Tapia, R., & Alejos Guzmán, O. (2019). Los principios de la potestad sancionadora a la luz de las modificaciones del Decreto Legislativo N° 1272. *Revista De Derecho Administrativo*, (17), 52-76. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/22165>

Martínez Zamora, M. A. (2015). La Responsabilidad Objetiva de los Proveedores del Estado en la Presentación de Documentación Falsa o Declaración Jurada Inexacta. *Derecho & Sociedad*, (44), 121-138. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/14394>

Morón Urbina, J. C. (2005). Los principios delimitadores de la potestad sancionadora de la administración pública en la ley peruana. *Advocatus*, (013), 227-252. <https://doi.org/10.26439/advocatus2005.n013.2795>

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) (2024). Resolución N° 01104-2024-TCE-S2.

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) (2024). Resolución N° 0112-2024-TCE-S6.

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) (2024). Resolución N° 01614-2024-TCE-S3.

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) (2024). Resolución N° 0411-2024-TCE-S5

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) (2024). Resolución N° 4162 -2024-TCE-S2.

Pedreschi Garcés, W. (2010). Notas sobre el ejercicio de la potestad sancionadora del Tribunal de Contrataciones del Estado en el régimen general

actualmente vigente. IUS ET VERITAS, 20(41), 198-219. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12120>

Rubio Salcedo, C. R. (2015). Revisión de la Potestad Sancionadora en Contratación Pública: A propósito del Acuerdo de Sala Plena 1/2015-TCE emitido por el Tribunal de Contrataciones del Estado. *Derecho & Sociedad*, (44), 365-378. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/14418>

Villavicencio Benites, L. F., & Abuhadba Zegarra, F. A. (2019). Análisis del acuerdo de sala plena N° 02-2018/TCE: sobre la configuración de la infracción por presentación de información inexacta. *Revista De Derecho Administrativo*, (17), 124-146. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/22168>

ANEXOS



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Sumilla: *La presentación de información inexacta, supone el quebrantamiento del principio de presunción de veracidad, de conformidad con lo establecido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.*

Lima, 28 de febrero de 2022.

VISTO en sesión del 28 de febrero de 2022 de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 2135-2018.TCE, sobre el procedimiento administrativo sancionador seguido contra las empresas La Positiva Seguros y Reaseguros y Rímac Seguros y Reaseguros, integrantes del Consorcio La Positiva Rímac, por supuestamente haber presentado como parte de su oferta, supuesta información inexacta en el marco del Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL - Primera convocatoria, convocada por el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado le Lima - SEDAPAL; y, atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. Según obra en el SEACE, el 23 de setiembre de 2016, el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado le Lima - SEDAPAL, en adelante **la Entidad**, convocó el Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL - Primera convocatoria, para la contratación del "*Servicio programa de seguros 2016-2018*", por un valor estimado total de \$ 24'572,375.98 (veinticuatro millones quinientos mil setecientos setenta y dos mil trescientos setenta y cinco con 98/100 dólares americanos), en adelante el **procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento de selección fue convocado bajo la vigencia de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por la Ley N° 30225, en adelante **la Ley**, y; su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en adelante **el Reglamento**.

Entre los ítems convocados se encuentra el ítem N° 3: "RC de Servidores Públicos", cuyo valor estimado ascendió a \$ 449,698.00 (cuatrocientos cuarenta y nueve mil seiscientos noventa y ocho con 00/100 dólares americanos).

El 7 de noviembre de 2016, se llevó a cabo el acto de presentación de ofertas, y el 23 de febrero de 2017, se otorgó la buena pro a favor del Consorcio La Positiva Rímac, integrado por las empresas La Positiva Seguros y Reaseguros y Rímac Seguros y Reaseguros, en adelante **el Consorcio**, por el monto ofertado de \$ 197,502.50 (ciento noventa y siete mil quinientos dos con 50/100 dólares



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

americanos). El 22 de 31 de marzo de 2017, se suscribió el Contrato de Prestación de Servicios N° 085-2017-SEDAPAL, en adelante **el Contrato**.

2. A través del escrito s/n¹, y Formulario de “*Solicitud de aplicación de sanción – Entidad/Tercero*”² presentado el 12 de junio de 2018 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo el **Tribunal**, la Entidad puso de conocimiento que el Consorcio habría incurrido en la causal de infracción consistente en presentar información inexacta.

A fin de sustentar su denuncia, adjuntó el Informe N° 083-2018-GCCL³ del 8 de junio de 2018, a través del cual expuso principalmente lo siguiente:

- i. El equipo de programación y ejecución contractual de la Entidad, con ocasión de la fiscalización posterior, mediante Carta N° 527-2017-EPEC⁴ del 26 de junio del 2017, recepcionada el 28 del mismo mes y año, solicitó al Gerente de Recursos Humanos de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, informe sobre la veracidad y validez, entre otros documentos, de la constancia de trabajo emitida el 2 de noviembre de 2016 a favor del señor Juan Martin Zaldívar Villar.

En respuesta, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, a través de la carta s/n, recibida por la Entidad el 5 de julio de 2017, indicó que “(...) *En tal sentido, procedemos a confirmar la validez y veracidad de las tres (3) Constancias de Trabajo emitidas el 2 de noviembre de 2016 a favor de Juan Martín Zaldívar Villar (...). Como mayor sustento de lo afirmado, cumplimos con remitir los documentos que acreditan la veracidad de las Constancias de Trabajo señaladas en el párrafo precedente*”.

- ii. Señalan que, de la información remitida por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, se advirtió que existe incongruencias entre lo que establece el certificado de trabajo emitido a favor de señor Juan Martin Zaldivar Villar y la boleta adjuntada por la mencionada empresa, toda vez que la fecha de ingreso consignada en la constancia de trabajo expedida el 2 de noviembre de 2016 es el 1 de agosto de 2011; sin embargo, la fecha de ingreso señalada en la boleta de pago remitida establece que el trabajador ingresó a laborar el 25 de agosto de 2011.

¹ Obrante a folio 1 del expediente administrativo.
² Obrante a folios 16 y 17 del expediente administrativo.
³ Obrante a folios 6 al 9 del expediente administrativo.
⁴ Obrante a folios 223 y 224 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

- iii. Concluyen señalando que, el Consorcio habría quebrantado el principio de presunción de veracidad al momento de presentar su oferta en el marco del procedimiento de selección.
3. Por decreto del 10 de mayo de 2021⁵, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra los integrantes del Consorcio, por su supuesta responsabilidad al haber presentado documentación con información inexacta, como parte de su oferta, en el marco del procedimiento de selección; infracción tipificada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225, contenida en:
- i. Constancia del 2 de noviembre de 2016⁶, suscrita por el señor Álvaro Mendoza, en calidad de Apoderado de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, a favor del señor Juan Martin Zaldivar Villar, por haber laborado en el cargo de “Analista Comercial”, desempeñándose como Ejecutivo Comercial, del 1 de agosto de 2011, con un total de 5 años a la fecha de emisión de la constancia.
 - ii. Anexo N° 02: Declaración Jurada⁷ (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 7 de noviembre de 2016, suscrita por Daniel Abraham Palomino Livia, Gerente Adjunto de Negocios de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.
 - iii. Anexo N° 02: Declaración Jurada⁸ (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 7 de noviembre de 2016, suscrita por Aurora Esther Sachiko Sialer Harada, Sub Gerente de la empresa Rímac Seguros y Reaseguros.
 - iv. Anexo N° 08: Carta de compromiso del personal clave⁹ del 2 de noviembre de 2016, suscrita por Juan Martin Zaldivar Villar, en donde se detalla su experiencia total acumulada acreditándola con un documento que viene siendo objeto de cuestionamiento en el presente procedimiento administrativo sancionador.

⁵ Obrante a folios 236 al 241 del expediente administrativo. Se notificó a la empresa Rímac Seguros y Reaseguros a través de la Cédula de Notificación N° 35730-2021-TCE, el 25 de mayo de 2021, cédula que obra a folio 251 del expediente administrativo.

⁶ Obrante a folio 189 del expediente administrativo.

⁷ Obrante a folio 105 del expediente administrativo.

⁸ Obrante a folios 106 del expediente administrativo.

⁹ Obrante a folios 110 y 111 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Asimismo, se les otorgó a los integrantes del Consorcio el plazo de diez (10) días hábiles para que formulen sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente, en caso de incumplimiento del requerimiento.

4. A través del decreto del 20 de mayo de 2021¹⁰, previa razón expuesta, se dio cuenta que el decreto del 10 de mayo de 2021, que dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador, fue notificado a la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, el 19 de mayo de 2020, a través de la “Casilla Electrónica del OSCE”, de conformidad con el numeral 267.3 del artículo 267 del Reglamento y el numeral 7.1.2 del punto 7.1 de la Directiva N° 008-2020-OSCE/CD, aprobada con Resolución N° 086-2020-OSCE/CD.
5. A través del Escrito N° 1¹¹, presentado ante el Tribunal el 3 de junio de 2021, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, se apersonó al procedimiento y presentó sus descargos, indicando principalmente lo siguiente:
 - i. El certificado de trabajo emitido a favor del señor Juan Martín Zaldívar Villar, no califica como documento inexacto, toda vez que, para la configuración de la infracción imputada se requiere lo siguiente:
 - Que se presente un documento ante una Entidad Pública.
 - Que dicha documentación esté relacionada a un requisito o factor de evaluación y;
 - Que se reporte un beneficio indebido.
 - En referencia al elemento del beneficio indebido, indica que, dado en el 2018 se emitió un Acuerdo de Sala Plena que flexibiliza y hacía más gravoso el elemento “beneficio indebido” del tipo infractor de presentar información inexacta (al incluir beneficios “potenciales”), es pertinente que se deje en claro que dicho acuerdo al ser emitido en el año 2018, fecha posterior al hecho infractor, no puede aplicarse al presente caso.
 - ii. El referido certificado presenta una inconsistencia en la fecha de ingreso que no califica como inexactitud, sino como inconsistencia o error material, sin implicancias para el procedimiento de selección, ya que, de la revisión del certificado se observa que este tiene por finalidad únicamente acreditar cinco (5) años de experiencia.

¹⁰ Obrante a folios 242 al 244 del expediente administrativo.

¹¹ Obrante a folios 253 al 278 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

- iii. En efecto dicho certificado no reporta beneficio indebido alguno, debido a que, si se resta los 23 días controvertidos por la diferencia de fechas entre el certificado y la boleta de remuneración, se observa que el profesional cumple con una experiencia de 5 años y 2 meses.

Al respecto señala que, su representada jamás pretendió hacer valer un solo día por encima de los cinco (5) años, que fue el único periodo que se tuvo en cuenta para el cumplimiento del requisito, estando ante un simple error material, sin beneficio alguno ni real ni potencial.

- iv. Las declaraciones juradas contenidas en los Anexos N° 2 y N° 8, no constituyen documentación inexacta, debido a que, el documento del cual nace el cuestionamiento (certificado de trabajo), contiene un error material o inconsistencia, que no califica como documento inexacto ni generó beneficio real o potencial a su representada.

Respecto al Anexo N° 8, señala que, si bien el referido anexo establece que el profesional tiene una experiencia de 5 años y 3 meses y 1 día, dicha afirmación debe ser leída conjuntamente con el certificado de trabajo del profesional que limita sus alcances a 5 años; asimismo, refiere que el contenido del referido anexo no generó ningún beneficio.

En este extremo señala que, su representada puso de conocimiento a la Entidad los hechos cuestionados, cuando remitió la boleta del mencionado trabajador, a fin que se tenga en cuenta un error material que, ni de modo real ni potencial, afectó el resultado del procedimiento de selección, ni los actos derivados del mismo.

- v. El Tribunal mediante la Resolución N° 1088-2018-TCE-S2, establece la regla que una oferta que es autosuficiente para determinar sus alcances y superar incongruencias o errores materiales, no puede ser calificada como inexacta.

Al respecto, señala que la resolución bajo comentario, resolvió sobre una oferta que es cuestionada por supuestamente ostentar documentos contradictorios, justamente en relación a las fechas de experiencia de un profesional, donde el Tribunal señaló, que en tanto la propuesta del postor presentaba datos e información que permitía evidenciar el error de fechas, no era posible calificarla como inexacta, ello, más aun tomando en cuenta que el certificado cumplía en exceso con la experiencia exigida por las bases integradas.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

- vi. Concluye señalando que, conforme a sus argumentos, se declare no ha lugar la imposición de sanción en su contra, al no haberse presentado documentación inexacta en el procedimiento de selección.
6. Por Escrito N° 2¹², presentado ante el Tribunal el 4 de junio de 2021, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, cumplió con presentar la subsanación a sus descargos, adjuntando anexos.
7. A través del decreto del 10 de junio de 2021¹³, se tuvo por apersonado a la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros. Asimismo, debido a que la empresa Rímac Seguros y Reaseguros no se apersonó ni presentó sus descargos al presente procedimiento sancionador, se dispuso efectuar el apercibimiento decretado de resolver el presente procedimiento con la documentación obrante en el expediente.
- Así también, se dispuso remitir el expediente a la Tercera Sala del Tribunal, para que resuelva, recibido el 16 de junio de 2021.
8. Mediante Resolución N° 2815-2021-TCE-S3¹⁴ del 16 de setiembre de 2021, la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, sancionó a las empresas La Positiva Seguros y Reaseguros y Rímac Seguros y Reaseguros, integrantes del Consorcio, con cuatro (4) meses de inhabilitación temporal en sus derechos de participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y contratar con el Estado, al haberse determinado responsabilidad en la presentación de información inexacta a la Entidad.
9. Por escrito s/n¹⁵, presentado el 23 de setiembre de 2021 ante el Tribunal, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros., interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 2815-2021-TCE-S3 del 16 de setiembre de 2021.
10. A través del decreto del 24 de setiembre de 2021¹⁶, se programó audiencia pública para el día 6 de octubre de 2021.

¹² Obrante a folios 280 al 282 del expediente administrativo.

¹³ Obrante a folios 454 y 455 del expediente administrativo.

¹⁴ Obrante a folios 458 al 482 del expediente administrativo.

¹⁵ Obrante a folios 484 al 516 del expediente administrativo.

¹⁶ Obrante a folios 544 y 545 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

11. Mediante Escrito N° 1¹⁷, presentado ante el Tribunal el 24 de setiembre de 2021, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 2815-2021-TCE-S3 del 16 de setiembre de 2021.
12. Por decreto del 27 de setiembre de 2021¹⁸, se puso a disposición de la Sala el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, a efecto de que emita el pronunciamiento correspondiente; asimismo, se comunicó que la audiencia pública se convocó para el 6 de octubre del mismo año.
13. Mediante Escrito N° 2¹⁹, presentado ante el Tribunal el 27 de setiembre de 2021, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, presentó sus argumentos adicionales a su recurso de reconsideración presentado el 24 de junio de 2021. Y, por decreto del 18 de octubre de 2021, se dejó a consideración sus argumentos.
14. A través de otro Escrito N° 2²⁰, presentado ante el Tribunal el 28 de setiembre de 2021, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, reiteró los argumentos expuestos en su recurso de reconsideración respecto a que se habría identificado un vicio insalvable en el acto de notificación del inicio del procedimiento sancionador.
15. Por decreto del 29 de setiembre de 2021²¹, se comunicó a la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, que todos los actos procesales notificados a las partes con anterioridad y posterioridad a la emisión del presente decreto, son válidos, toda vez que se realizaron según lo previsto en el numeral 267.1 del artículo 267 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el Acuerdo de Sala Plena N° 009-2020/TCE.
16. Mediante Escrito N° 4 del 5 de octubre de 2021²², presentado ante el Tribunal el mismo día la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, reiteró sus argumentos alegados en su recurso de reconsideración respecto a la ausencia de tipicidad en la conducta imputada.
17. Por decreto del 5 de octubre del 2021²³, se dejó a consideración de la Sala lo señalado por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.

¹⁷ Obrante a folios 547 al 550 del expediente administrativo.

¹⁸ Obrante a folio 620 del expediente administrativo.

¹⁹ Obrante a folios 622 al 626 del expediente administrativo.

²⁰ Obrante a folios 634 al 643 del expediente administrativo.

²¹ Obrante a folios 644 y 645 del expediente administrativo.

²² Obrante a folio 647 al 655 del expediente administrativo.

²³ Obrante a folio 656 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

18. A través de otro decreto del 5 de octubre de 2021, se reprogramó la audiencia pública para el día 12 de octubre de 2021, la cual se llevó a cabo con la participación de los abogados de los integrantes del Consorcio.
19. A través del Escrito N° 4 del 6 de octubre de 2021²⁴, presentado ante el Tribunal el día siguiente, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, amplía sus argumentos, señalando que, del Acta de entrega de la notificación del inicio del procedimiento sancionador, han podido advertir que dicho acto no se ha realizado en el domicilio fijado en el RNP, toda vez que la descripción de las características del inmueble consignada en la referida acta discrepa de las reglas, lo que invalida el acto de notificación.
20. Con decreto del 12 de octubre de 2021²⁵, se dejó a consideración de la Sala la ampliación de argumentos por parte de la empresa Rímac Seguros y Reaseguros.
21. Mediante escrito N° 5 del 12 de octubre de 2021²⁶, presentado ante el Tribunal el día siguiente, la Impugnante Rímac Seguros y Reaseguros, informó que a través de la Resolución N° 1 del 7 de octubre de 2021, expedida por el Cuarto Juzgado Permanente Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el proceso de nulidad de resolución administrativa seguido por su representada contra el OSCE en el cuaderno de medida cautelar del Expediente N° 6594-2021-27-1801-JR-CA-04, se dispuso suspender los efectos jurídicos de la resolución recurrida, y retirar temporalmente a la empresa Rímac Seguros y Reaseguros del Registro de Empresas sancionadas por el OSCE, restituyéndosele la plena eficacia de su inscripción en el RNP.
22. Por decreto del 13 de octubre de 2021²⁷, en atención a lo informado por la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, se dispuso remitir copia del escrito N° 5 y sus recaudos a la Procuraduría Pública del OSCE, para los fines que considere pertinentes.
23. A través del Escrito N° 5 del 12 de octubre de 2021²⁸, presentado ante el Tribunal el día siguiente, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, puso de conocimiento la publicación del portal “Kennedys”, el en cual refiere que señala, la preocupación por el impacto en el mercado por la eventual inhabilitación de las

²⁴ Obrante a folios 690 y 691 del expediente administrativo.

²⁵ Obrante a folio 694 del expediente administrativo.

²⁶ Obrante a folios 696 y 697 del expediente administrativo.

²⁷ Obrante a folio 718 del expediente administrativo.

²⁸ Obrante a folios 675 al 680 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

empresas Rímac Seguros y Reaseguros y La Positiva Seguros y Reaseguros, por un tecnicismo inocuo.

24. Con decreto del 14 de octubre de 2021²⁹, se dejó a consideración de la Sala lo informado por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.
25. Mediante Resolución N° 03401-2021-TCE-S3 del 18 de octubre de 2021³⁰, la Tercera Sala del Tribunal, por mayoría, resolvió declarar la nulidad de oficio de la Resolución N° 02815-2021-TCE-S3 del 16 de setiembre de 2021, disponiendo se retrotraiga el procedimiento sancionador hasta el momento en que se remitió el expediente a Sala, con los descargos que la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros presentó y en los que solicitó el uso de la palabra, a fin que se convoque audiencia; y en consecuencia, se deje sin efecto la sanción impuesta a las empresas La Positiva Seguros y Reaseguros y Rímac Seguros y Reaseguros, por el periodo de cuatro (4) meses de inhabilitación temporal en sus derechos para participar en procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y contratar con el Estado, por su responsabilidad en la comisión de la infracción que estuvo tipificada en el literal h) de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en el marco de su participación en el procedimiento de selección.
26. A través del decreto del 24 de noviembre de 2021³¹, se dejó a consideración de la Sala la solicitud de uso de palabra y la ampliación de descargos, efectuada por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros. Asimismo, se remitió el expediente a la Tercera Sala para que resuelva, siendo recibido el 26 del mismo mes y año.
27. Por Escrito N° 6, presentado ante el Tribunal el 2 de diciembre de 2021, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, presentó sus descargos alegando principalmente lo siguiente:
 - i. En el presente caso resulta aplicable el principio de retroactividad benigna, toda vez que, del TUO de la Ley de Contrataciones aprobada por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, se puede inferir que los elementos concurrentes para que se configure la infracción son las siguientes:
 - Que el documento cuestionado haya sido efectivamente presentado.

²⁹ Obrante a folio 686 del expediente administrativo.

³⁰ Obrante a folios 721 al 734 del expediente administrativo.

³¹ Obrante a folios 745 y 746 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

- Que el documento contenga información que no se ajuste a la realidad.
- Que el documento se encuentre vinculado con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisito.
- Que el documento haya reportado una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución.

Al respecto señala que, la Constancia del 2 de noviembre de 2016, precisa que la experiencia a la fecha de su emisión, es de un total de cinco (5) años; situación que les lleva a concluir que la fecha consignada como inicio de labores del señor Juan Martín Zaldívar Villar en la empresa La Positiva, esto es el 1 de agosto de 2011, es producto de un error material, que en modo alguno puede justificar la configuración de una conducta infractora, y ello es así, desde que ese error material no ha significado evidenciar una realidad distinta a la que era exigida en las bases del procedimiento de selección.

Por tanto, cualquiera sea la fecha de ingreso real del señor Juan Martín Zaldívar Villar, el 1 de agosto de 2011 o 25 de agosto de 2011, siempre que el referido profesional cumpliera con el requisito de calificación, esto es, tener cinco (5) años de experiencia, su oferta habría sido calificada válidamente en cualquiera de los dos escenarios, por lo que, el Consorcio no obtuvo ninguna ventaja ni beneficio real o potencial en el procedimiento de selección por la información contenida en la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016.

En ese mismo sentido, se encuentran los documentos referidos a los Anexos N° 2 y 8, que en modo alguno han supuesto un beneficio o ventaja para el Consorcio, ya que, la información contenida en la constancia de trabajo, sin perjuicio de contener un error material, no impedía que se cumpliera con el requisito de calificación exigido en las bases del procedimiento de selección.

Al respecto, señala que en el informe legal adjunto emitido por el doctor Juan Carlos Morón Urbina, indica que, la experiencia del personal clave constituye un requisito de calificación, el mismo que *“es calificado por el Comité de Selección bajo un criterio “pasa/no pasa”; es decir, basta con que el postor acredite el mínimo requerido (5 años). En caso el postor acredite una experiencia del personal clave superior al mínimo, ello no te traerá ningún beneficio adicional ni un “mayor puntaje”, pues no nos encontramos ante un factor de evaluación”*.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

- ii. De acuerdo a lo regulado por la Ley y su Reglamento, si bien a los integrantes de un consorcio le son imputables, de forma solidaria, las infracciones cometidas durante el procedimiento de selección, resulta factible que la responsabilidad por dicha conducta pueda ser individualizada atendiendo la naturaleza de la infracción, la promesa formal de consorcio, el contrato de consorcio o cualquier otro documentos, de origen y fecha cierta, que sea aportado como medio de prueba, y que permita claramente establecer la ausencia de responsabilidad de uno o alguno de los integrantes del consorcio.

Por esta razón de acreditarse tal individualización de responsabilidad, no podría aplicarse sanción al consorciado que demostró la ausencia de una conducta infractora.

Asimismo, las modificatorias a la Ley y Reglamento, establecidas en el Decreto Legislativo N° 1341 y Decreto Supremo N° 056-2017-EF, son aplicables al presente caso por resultar más favorable al administrado, de conformidad al principio de retroactividad benigna.

En ese sentido, precisa que, queda claro que, en el presente caso, el consorciado que habría incurrido en infracción sería la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, al ser ésta la que emitió el documento cuestionado consistente en la Constancia del 2 de noviembre de 2016, y que luego fuera presentado como parte de la propuesta del Consorcio.

Ello no solo porque tal hecho se desprende de la propia constancia, sino porque, así ha sido reconocido por la indicada empresa al absolver el requerimiento formulado por la Entidad en su Carta N° 527-2017-EPEC, así como en su escrito de descargo presentado en el presente procedimiento sancionador, lo que, desde ya, de conformidad con el artículo 221 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al presente caso, solicita se tenga como declaración asimilada.

- iii. Solicita, se aplique los criterios de individualización por la naturaleza de la infracción, y por cualquier otro documento de origen y fecha cierta, toda vez que, que la responsabilidad de presentar información inexacta sólo puede ser atribuible a la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, por tratarse de información que se encontraba de manera exclusiva bajo su control y dominio, y ha ésta ha reconocido al absolver el requerimiento



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

formulado por la Entidad, así como en su escrito de descargo presentado en el presente procedimiento sancionador.

- iv. En cuando a la información inexacta que contendría el Anexo N° 8 “Carta de compromiso de personal clave, señala que éste fue expedido con anterioridad a la fecha de presentación de la oferta, y legalizada la firma del señor Juna Martin Zaldívar Villa ante notario público el 4 de noviembre de 2016, siendo que tal documento con supuesta información inexacta no puede ser atribuido a su representada, al haber sido expedido por el trabajador de la empresa La Positiva en correlato a la Constancia del 2 de noviembre de 2016.
- v. Sin perjuicio de lo indicado, señala respecto a la individualización de la responsabilidad, según el informe legal que adjunta [emitido por el doctor Juan Carlos Morón Urbina], precisa que el Tribunal tiene el deber de mantener uniformidad y coherencia con lo expresado en sus resoluciones emitidas en casos semejantes, individualizando la responsabilidad del supuesto infractor a partir de la totalidad de las pruebas que constan en el respectivo expediente, ello en aplicación del principio de predictibilidad.

Estos precedentes están referidos a las Resoluciones N° 1016-2014-TCE-S1, N° 2601-2015-TCE-S4, N° 1514-2015-TCE-S2, las cuales, respecto al criterio adoptado por el Tribunal, son de aplicación al presente caso.

En el referido informe legal, conforme señala el doctor Morón, la Corte Suprema de Justicia ha ordenado al Tribunal mantener uniformidad y coherencia en sus resoluciones, tal como se expone en la Casación N° 8912-2013-LIMA, y en atención a ello, corresponde que el Tribunal acoja los criterios por él mismo desarrollados.

- vi. Cabe precisar, que adjunta el informe legal de fecha 29 de noviembre de 2021, emitido por el doctor Juan Carlos Morón Urbina en el que opina sobre los cargos que sustentan el presente procedimiento sancionador contra la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, hace referencia a todo lo que ya ha sido expresado por la referida empresa, y concluye señalando lo siguiente:
- De acuerdo a precedentes del Tribunal, considera que existe elementos para individualizar la responsabilidad y determinar que no corresponde sancionar a Rímac Seguros y Reaseguros, toda vez que, al no ser el empleador no tener dominio respecto de los

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

documentos del señor Zaldívar, no sería responsable por conseguir y aportar la constancia cuestionada.

- A fin de determinar si se ha configurado la infracción imputada, debe configurarse los siguientes elementos, i) que el documento cuestionado haya sido efectivamente presentado, ii) que el documento contenga información que no se ajuste a la realidad, iii) que el documento se encuentre vinculado con el cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación, y iv) que el documento haya reportado un beneficio real o potencial al postor.
- Ninguno de los integrantes del Consorcio obtuvo un beneficio o ventaja real o potencial con la información contenida en la constancia cuestionada, por lo que, no se ha configurado la infracción que se les imputa.
- De igual manera los Anexos N° 2 y N° 8, tampoco generan la configuración de la infracción, dado que recogen la información de la constancia cuestionada y su contenido no genera beneficio o ventaja real o potencial.

28. A través del decreto del 28 de enero de 2022, se programó audiencia pública para el día 3 de febrero de 2022, el cual se llevó a cabo con la participación de los integrantes del Consorcio.

29. Por escrito N° 6, presentado ante el Tribunal el 3 de febrero de 2022, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, presentó la ampliación a sus descargos, alegando lo siguiente:

- i. No se ha configurado el tipo infractor, tanto porque no están ante un supuesto de inexactitud, sino únicamente de un error material detectado por su representada, como también incluso en el hipotético supuesto en el que se hubiera incurrido en documentación inexacta, no se cumple con el tipo sancionado, puesto que no se ha tenido ventaja o beneficio ni real ni potencia, respecto de los documentos cuestionados, que corresponde al certificado de trabajo y como consecuencia de este, del Anexo N° 8.
- ii. En el presente caso, se les imputa una diferencia de 24 días calendarios, entre el certificado y las boletas de pago remitidas por su representada, pese a que en cualquier escenario no existía beneficio alguno posible bajo ningún escenario, puesto que, en uno y otro caso, se superaba



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

holgadamente los cinco (5) años de experiencia, que era lo único que se pedía en el procedimiento de selección.

De dicho de otro modo, no hay riesgo real porque no generó ningún beneficio, tampoco hay riesgo o afectación potencial, pues cualquiera hubiera sido el resultado de la evaluación, no existía posibilidad de tener un provecho aún este fuera remoto, pues tenían un único documento de dicho profesional, cuya situación no cambia en absoluto no genera ventaja alguna en lo que era su único y exclusivo objetivo, acreditar cinco (5) años de experiencia en su representada, los cuales sin ningún lugar a dudas los tiene el señor Zaldívar.

Asimismo, no se da los elementos típicos para considerar que existe una infracción susceptible de sanción respecto del certificado de trabajo, y tampoco existe respecto del Anexo N° 8, que únicamente hace referencia a dicho documento.

- iii. Todo ello, debe analizarse teniendo en cuenta que, para el presente caso no rige el criterio de responsabilidad objetiva, sino el de responsabilidad subjetiva, conforme el principio de culpabilidad y lo regulado por la Ley vigente al momento de ocurrir el hecho imputado.
- 30.** Con decreto del 7 de febrero de 2022, se dejó a consideración de la Sala los argumentos adicionales presentados por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.
- 31.** A través del Escrito N° 8, presentado ante el Tribunal el 4 de febrero de 2022, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, presentó las diapositivas expuestas en audiencia llevada a cabo el 3 de febrero de 2022, donde reitera sus argumentos presentados en sus descargos y ampliación de descargos.
- 32.** Por otro decreto del 7 de febrero del 2022, se dispuso se tome conocimiento del material audiovisual remitido por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.
- 33.** Mediante Escrito N° 8, presentado el 15 de febrero de 2022 ante el Tribunal, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, presentó sus alegatos finales reiterando lo alegado en sus descargos
- 34.** A través del decreto del 16 de febrero de 2022, se dejó a consideración de la Sala los alegatos remitidos por la empresa Rímac Seguros y Reaseguros.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

ANÁLISIS:

Normativa aplicable.

1. Es materia del presente procedimiento determinar la presunta responsabilidad administrativa de los integrantes del Consorcio, por su supuesta responsabilidad al haber presentado información inexacta, como parte de su oferta, hecho que se habría ocurrido el 7 de noviembre de 2016, fecha en la cual se encontraba vigente la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, en adelante **el Reglamento**, normativa que será aplicada para resolver el presente caso, en lo referente al tipo infractor y la sanción, sin perjuicio de la eventual aplicación del principio de retroactividad benigna.

Naturaleza de las infracciones

2. El literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de Ley, establecía que los agentes de la contratación pública incurrirán en infracción administrativa cuando presenten información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado o al Registro Nacional de Proveedores (RNP), siempre que ésta relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.
3. Sobre el particular, cabe tener en cuenta que uno de los principios que rige la potestad sancionadora de este Tribunal es el de tipicidad, previsto en el numeral 4 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la LPAG, 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.
4. En atención a dicho principio, las conductas que constituyen infracciones administrativas deben estar expresamente delimitadas, para que, de esa manera, los administrados conozcan en qué supuestos sus acciones pueden dar lugar a una sanción administrativa, por lo que estas definiciones de las conductas antijurídicas en el ordenamiento jurídico administrativo deben ser claras, además de tener la posibilidad de ser ejecutadas en la realidad.
5. Por tanto, se entiende que dicho principio exige al órgano que detenta la potestad sancionadora, en este caso al Tribunal, que analice y verifique si, en el caso

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00695-2022-TCE-S3

concreto, se ha configurado el supuesto de hecho previsto en el tipo infractor que se imputa a determinado administrado, es decir —para efectos de determinar responsabilidad administrativa— la Administración debe crearse convicción de que el administrado que es sujeto del procedimiento administrativo sancionador ha realizado la conducta expresamente prevista como infracción administrativa.

6. Atendiendo a ello, en el presente caso corresponde verificar —en principio— que los documentos cuestionados (que contendrían información inexacta) fueron efectivamente presentados ante una Entidad contratante (en el marco de un procedimiento de contratación pública), ante el RNP o ante el Tribunal.
7. Ello no impide que, al amparo del principio de verdad material consagrado en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, que impone a la autoridad administrativa el deber de adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por ley, al margen que no hayan sido propuestas por los administrados o éstos hayan acordado eximirse de ellas, este Colegiado recurra a otras fuentes de información que le permitan corroborar y crear certeza de la presentación del documento cuestionado. Entre estas fuentes se encuentra comprendida la información registrada en el SEACE, así como la información que pueda ser recabada de otras bases de datos y portales web que contengan información relevante, o a los supuestos emisores de los documentos cuestionados, entre otras.
8. Una vez verificado dicho supuesto, y a efectos de determinar la configuración de cada una de dichas infracciones, corresponde evaluar si se ha acreditado la información inexacta, contenida en el documento presentado, en este caso, ante la Entidad, independientemente de quién haya sido su autor o de las circunstancias que hayan conducido a su falsificación o adulteración; ello en salvaguarda del principio de presunción de veracidad, que tutela toda actuación en el marco de las contrataciones estatales, y que, a su vez, integra el bien jurídico tutelado de la fe pública.

Ello se sustenta así, toda vez que en el caso de un posible beneficio derivado de la presentación de información inexacta, que no haya sido detectado en su momento, éste será aprovechable directamente, en sus actuaciones en el marco de las contrataciones estatales, por el proveedor, participante, postor o contratista que, conforme lo dispone el párrafo inicial del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, son los únicos sujetos pasibles de responsabilidad administrativa en dicho ámbito, ya sea que el agente haya actuado de forma directa o a través de un representante, consecuentemente, resulta razonable que sea también éste el que soporte los efectos de un potencial perjuicio, en caso se detecte que información

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

inexacta.

9. Ahora bien, la información inexacta supone un contenido que no es concordante o congruente con la realidad, lo que constituye una forma de falseamiento de ésta. Además, para la configuración del tipo infractor, debe acreditarse, que la inexactitud esté relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.
10. En cualquier caso, la presentación de información inexacta, supone el quebrantamiento del principio de presunción de veracidad, de conformidad con lo establecido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

De manera concordante con lo manifestado, el numeral 51.1 del artículo 51 del mismo cuerpo legal, además de reiterar la observancia del principio de presunción de veracidad, dispone que las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos.

Cabe precisar que el tipo infractor se sustenta en el incumplimiento de un deber, que, en el presente caso, se encuentra regulado por el numeral 4 del artículo 67 del TUO de la LPAG, norma que expresamente establece que los administrados tienen el deber de 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.

11. Sin embargo, conforme al propio numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, la presunción de veracidad admite prueba en contrario, en la medida que es atribución de la Administración Pública verificar la documentación presentada. Dicha atribución se encuentra reconocida en el numeral 1.16 del mismo artículo, cuando, en relación con el principio de privilegio de controles posteriores, dispone que la autoridad administrativa se reserve el derecho de comprobar la veracidad de la documentación presentada.

Configuración de la infracción imputada

12. En el caso materia de análisis, la imputación efectuada contra los integrantes del Consorcio se encuentra referida a la presentación, como parte de su oferta, de información inexacta, contenida en:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

- i. Constancia del 2 de noviembre de 2016³², suscrita por el señor Álvaro Mendoza, en calidad de Apoderado de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, a favor del señor Juan Martin Zaldivar Villar, por haber laborado en el cargo de “Analista Comercial”, desempeñándose como Ejecutivo Comercial, del 1 de agosto de 2011, con un total de 5 años a la fecha de emisión de la constancia.
 - ii. Anexo N° 02: Declaración Jurada³³ (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 7 de noviembre de 2016, suscrita por Daniel Abraham Palomino Livia, Gerente Adjunto de Negocios de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.
 - iii. Anexo N° 02: Declaración Jurada³⁴ (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 7 de noviembre de 2016, suscrita por Aurora Esther Sachiko Sialer Harada, Sub Gerente de la empresa Rímac Seguros y Reaseguros.
 - iv. Anexo N° 08: Carta de compromiso del personal clave³⁵ del 2 de noviembre de 2016, suscrita por Juan Martin Zaldivar Villar, en donde se detalla su experiencia total acumulada acreditándola con un documento que viene siendo objeto de cuestionamiento en el presente procedimiento administrativo sancionador.
- 13.** Conforme a lo señalado en los párrafos que anteceden, a efectos de analizar la configuración de la infracción materia de análisis debe verificarse la concurrencia de dos circunstancias: **i)** la presentación efectiva del documento que contiene la información cuestionada ante la Entidad y **ii)** la inexactitud de la información cuestionada, siempre que éste relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.
- 14.** Sobre el particular, de la revisión de la documentación presentada por el Consorcio como parte de su oferta y en los documentos para el perfeccionamiento del contrato, se aprecia que los documentos objeto de cuestionamiento, obra a folios 189, 105, 106, 110 y 111, respectivamente. Este aspecto no ha sido contradicho en el presente procedimiento administrativo sancionador.

³² Obrante a folio 189 del expediente administrativo.

³³ Obrante a folio 105 del expediente administrativo.

³⁴ Obrante a folios 106 del expediente administrativo.

³⁵ Obrante a folios 110 y 111 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

En ese sentido, resta determinar si existen en el expediente suficientes elementos de juicio y medios probatorios que permitan generar certeza respecto del quebrantamiento de la presunción de veracidad que reviste a la documentación cuestionada.

Respecto a la supuesta información inexacta contenida en el documento descrito en el numeral i) del fundamento 14

15. Conforme al decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador, se imputa información inexacta presentada por el Consocio como parte de su oferta, en el extremo de la experiencia del personal clave propuesto, contenida en la Constancia del 2 de noviembre de 2016³⁶, suscrita por el señor Álvaro Mendoza en calidad de apoderado de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, a favor del señor Juan Martín Zaldivar Villar, por haber laborado en el cargo de “Analista Comercial”, desempeñándose como ejecutivo comercial, desde el 1 de agosto de 2011, con un total de 5 años a la fecha de emisión de la constancia.

Para mejor análisis, a continuación, se reproduce el documento cuestionado:

CONSTANCIA

Por medio de la presente, dejamos constancia que el Sr. Juan Martín Zaldivar Villar, identificado con DNI N°08879648, se encuentra laborando en nuestra compañía con el cargo de Analista Comercial y desempeñándose como Ejecutivo Comercial, desde el 01.08.2011 con un total de 5 años a la fecha de emisión de la presente constancia, siendo su número de teléfono directo el 211-0404.

El referido funcionario, realiza entre otras actividades las siguientes:

- Encargado de la atención y mantenimiento de cuentas
- Atención de Solicitudes de cobertura
- Atención de Cotizaciones solicitadas por clientes
- Coordinaciones con corredores de Seguros
- Formulación de Propuestas Concursos- Licitaciones
- Manejo de Programas de seguros corporativos.

Se extiende la presente constancia, a solicitud del interesado para los fines que crea conveniente.

Lima, 02 de Noviembre del 2016

ÁLVARO MENDOZA
APODERADO

³⁶ Obrante a folio 189 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

16. Al respecto, cabe señalar que, en el marco de la fiscalización posterior, la Entidad mediante Carta N° 527-2017-EPEC³⁷ del 26 de junio del 2017, recibida el 28 del mismo mes y año, solicitó al Gerente de Recursos Humanos de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], informe sobre la veracidad y validez de la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016.

En respuesta, a través de la carta s/n³⁸ del 3 de julio de 2017, recepcionada por la Entidad el 5 del mismo mes y año, el señor Juan Rafael Enciso Rivera gerente legal de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], comunicó lo siguiente:

“(…)

*En tal sentido, **procedemos a confirmar la validez y veracidad de las tres (03) Constancias de Trabajo emitidas con fecha 2 de noviembre de 2016 a favor de Juan Martín Zaldivar Villar (...)** y que han sido remitidas por Ustedes para nuestro pronunciamiento.*

*Como mayor sustento de lo afirmado, **cumplimos con remitir los documentos que acreditan la veracidad de las Constancias de Trabajo señaladas en el párrafo precedente.***

(…)” sic

El énfasis es agregado.

La empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], conforme indica en su respuesta, adjuntó la boleta de pago del mes de noviembre de 2016, emitida a favor del señor Juan Martín Zaldivar Villar, para acreditar la veracidad de la constancia cuestionada, la misma que se pasa a reproducir a continuación:

³⁷ Obrante a folios 223 y 224 del expediente administrativo.

³⁸ Obrante a folio 218 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00695-2022-TCE-S3

EMPLEADOR		RUC	
La Positiva Seguros y Reaseguros		20100210909	
CÓDIGO	APELLIDOS Y NOMBRES	FECHA INGRESO	FECHA CESE
7225	ZALDIVAR VILLAR, JUAN MARTIN	25/08/2011	
DIRECCIÓN		DISTRITO	PROVINCIA
JIR. SAN PEDRO 1255 DPTO. 14 -		SURQUILLO	LIMA
NACIONALIDAD	CATEGORÍA	OCCUPACIÓN	DNI
Peruana	PERMANENTE	ANALISTA-COMERCIO TRADICIONAL	0887984E
PERIODO VAC.	INICIO VAC.	FIN VAC.	TIPO DE ACTIVIDAD
			Confianza Sujeto a Fiscalización
INGRESOS		DEDUCCIONES	
BASICO	5,700.00	IMP.TO A LA RENTA	644.66
PRESTACIONES ALIMENTARIAS	200.00	AFP APORTF. OBLIG. 10/5	670.00
		AFP COMISION VARIABLE	81.20
		AFP SEGURO INVALIDEZ	74.81
		SEGURO VIDA	5.00
		EPS EMPLEADO	50.21
		ENTREGA DE PREST. ALIMENT	200.00

17. Conforme a lo descrito precedentemente, se advierte que, la constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016, ha sido emitida por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], la misma que, a través de su gerente legal Juan Rafael Enciso Rivera, por carta s/n del 3 de julio de 2017, en respuesta a lo solicitado por la Entidad, confirmó la validez y veracidad de la constancia cuestionada [periodo de inicio 1 de agosto de 2011 a la fecha de emisión de la constancia, esto es 2 de noviembre de 2016], y adjuntó para su acreditación la boleta de pago del periodo noviembre de 2016, correspondiente al señor Juan Martín Zaldívar Villa.

Sin embargo, se advierte de la referida boleta de pago, que el señor Juan Martín Zaldívar Villa, ingresó a laborar para la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio] el 25 de agosto de 2011, fecha de ingreso que no se condice con la fecha consignada en la constancia de trabajo cuestionada, esto es 1 de agosto de 2011.

18. Respecto a la imputación de información inexacta, debe tenerse en cuenta que aquella supone un contenido que no es concordante o congruente con la realidad, lo que constituye una forma de falseamiento de esta y además para la configuración del tipo infractor, debe acreditarse, que la inexactitud éste relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00695-2022-TCE-S3

19. En ese contexto, a través del documento objeto de análisis [Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016] se pretendía acreditar la experiencia del señor Juan Martín Zaldivar Villa como personal clave; no obstante, al no coincidir la fecha de ingreso que figura en la boleta de pago del periodo noviembre de 2016 [25 de agosto de 2011] con la fecha de inicio que se consigna en la constancia de trabajado [1 de agosto de 2011], se permite concluir que la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016 contiene información que no es concordante con la realidad.

Adicionalmente, debe señalarse que la constancia objeto de análisis fue emitida en la misma fecha que la carta de compromiso de personal clave suscrito por el señor Juan Martín Zaldivar Villa, en la misma que se ratifica la información de la constancia, esto es, como su fecha de inicio de labores el 01 de agosto de 2011, lo que no es cierto. Ello evidencia que ambos documentos fueron emitidos para ser presentados en el procedimiento de selección que ha dado lugar al presente procedimiento sancionador.

Ahora bien, debe tenerse presente que, para la configuración del supuesto de información inexacta, se requiere que la misma esté relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.

En ese sentido, se hace necesario precisar que el documento objeto de análisis [constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016], fue presentado con la finalidad de cumplir con un requisito de calificación de la oferta, consistente en la acreditación de la capacidad profesional del personal clave, exigido en el literal B.1, del numeral 3.2. de la sección específica de las Bases Integradas del procedimiento de selección, que indicaba “Experiencia mínima de cinco (5) años, en el manejo de programa de seguros”; por lo que, la presentación de dicho documento sí estaba relacionada con el cumplimiento de un requisito.

Adicionalmente, la información contenida en el referido documento, el tiempo de experiencia del personal propuesto, tenía por objetivo que se calificara su oferta, es decir, sí estaba directamente dirigida a obtener un beneficio, esto es, que la oferta fuera calificada, más aún si se tiene en cuenta que dicho documento fue emitido para ser presentado en el aludido procedimiento de selección; por lo tanto, se aprecia que se ha presentado **información inexacta** contenida en el documento objeto de análisis del presente acápite.

20. En consecuencia, con relación al documento cuestionado en el presente acápite, se aprecia la configuración de la infracción tipificada en el literal h) del numeral



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

50.1 del artículo 50 de la Ley.

21. En este extremo cabe traer a colación lo argumentado por las empresas La Positiva Seguros y Reaseguros, y Rímac Seguros y Reaseguros, quienes señalaron que, la constancia de trabajo emitida a favor del señor Juan Martín Zaldívar Villar, no califica como documento inexacto, toda vez que, el referido documento presenta una inconsistencia o error material en la fecha de ingreso, y dicho documento tuvo por finalidad únicamente acreditar cinco (5) años de experiencia, por tanto, el Consorcio no obtuvo ninguna ventaja ni beneficio real o potencial, para que su propuesta sea calificada. Asimismo, han señalado que el Anexo N° 8 no contiene información inexacta, debido a que, el documento del cual nace su cuestionamiento, contiene un error material, y tampoco ha supuesto un beneficio o ventaja para el Consorcio.

Al respecto, es necesario precisar que, este tipo infractor se configura con la presentación de documento que contiene información inexacta ante la Entidad, y que esté relacionado al cumplimiento de los requisitos de admisión, evaluación y calificación de la oferta, y conforme se ha señalado en párrafos precedentes, la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016 fue presentada para cumplir con un requisito de calificación de la oferta, esto es, con la experiencia del personal clave, lo que generó al Consorcio un beneficio concreto en el presente caso que no hubiera obtenido de no haberlo presentado, es así que dicho documento, coadyuvó a que se le otorgue la buena pro y posteriormente suscriba contrato con la Entidad.

Asimismo, cabe precisar que, la constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016 presentada por el Consorcio como parte de su oferta, tiene correlación con el Anexo N° 8 “Carta de compromiso del personal clave” del 2 de noviembre de 2016, en el cual se señala claramente el periodo de cinco (5) años, tres (3) meses y un (1) día, periodo que concuerda con el consignado en la constancia cuestionada, lo que, evidencia que no ha sido un error como argumenta dicha empresa, más aún si se tiene en cuenta que estos documentos fueron emitidos para ser presentados en dicho procedimiento de selección.

Además, respecto del supuesto error que presenta el documento cuestionado, alegado por lo integrantes del Consorcio, la normativa en Contrataciones del Estado, establece que la necesidad de verificar el cumplimiento de los presupuestos para que se configure la infracción imputada, y conforme se ha venido analizando, en el presente caso se ha concluido que la Constancia de trabajo del 2 de noviembre presentado como parte de su oferta para acreditar la experiencia de su personal clave, contiene información inexacta.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Adicionalmente, como se señaló anteriormente, se aprecia en los documentos cuestionados que ambos fueron emitidos por dos personas distintas, uno por el empleador (constancia de trabajo) y el otro por el trabajador (Compromiso de personal clave), en la misma fecha y con la finalidad de ser presentado en el procedimiento de selección en el que el consorcio obtuvo el beneficio de que su oferta fuera calificada.

Por lo expuesto, no resulta amparable lo argumentado por los integrantes del Consorcio.

- 22.** Por otra parte, las empresas La Positiva Seguros y Reaseguros, argumenta que, para el análisis del presente caso no rige el criterio de responsabilidad objetiva, sino el de responsabilidad subjetiva, conforme el principio de culpabilidad y lo regulado por la Ley vigente al momento de ocurrir el hecho imputado.

Ahora bien, en atención a dicho argumento, es preciso reiterar que, conforme a los fundamentos que preceden y los pronunciamientos reiterados y uniformes del Tribunal³⁹, en la que se ha indicado que el tipo infractor materia de análisis se encuentra estructurado en función de la presentación del documento con contenido inexacto, siendo indispensable para la determinación de la responsabilidad administrativa la constatación de dicho hecho.

Así tenemos, que una vez verificada la presentación ante las Entidades, el Tribunal o al Registro Nacional de Proveedores, la documentación detectada como información inexacta, en este caso, resulta irrelevante para estos efectos identificar a la persona que realizó la falsificación o quien introdujo la información inexacta, o determinar si el imputado tuvo intención de cometer el ilícito administrativo, puesto que las normas sancionan el hecho de presentar un documento con información inexacta, no la autoría o quien introdujo la información inexacta.

Sobre este punto, cabe resaltar que, en el ámbito administrativo sancionador que rige la Ley de Contrataciones del Estado, se establece en su numeral 50.1 del artículo 50, que los agentes de la contratación pública incurrir en infracción

³⁹ Véanse las Resoluciones N° 0999-2016-TCE-S2 de fecha 18 de mayo de 2016, N° 1017-2016-TC-S1 de fecha 19 de mayo de 2016, N° 1001-2016-TCE-S1 de fecha 18 de mayo de 2016, N° 2298-2017-TCE-S3 de fecha 17 de octubre de 2017, N° 2307-2017-TCE-S3 de fecha 18 de octubre de 2017, N° 01374-2020-TCE-S3 de fecha 7 de julio de 2020, N° 02700-2020-TCE-S3 de fecha 18 de diciembre de 2020, N°00029-2021-TCE-S3 de fecha 6 de enero de 2021, y N° 00381-2021-TCE-S3 de fecha 8 de febrero de 2021

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

cuando presenten información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP). Asimismo, el último párrafo del citado numeral precisa que “la responsabilidad derivada de las infracciones previstas en este artículo es objetiva”, salvo en aquellos tipos infractores que admitan la posibilidad de justificar.

De otro lado, la existencia de intencionalidad será evaluada para la graduación de la sanción, pero no para la configuración de la misma ni para determinar la responsabilidad, justamente por su carácter objetivo.

Por lo expuesto, no resulta amparable el argumento alegado por empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.

- 23.** Por otro lado, la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, señala que, el Tribunal mediante la Resolución N° 1088-2018-TCE-S2, establece la regla que una oferta que es autosuficiente para determinar sus alcances y superar incongruencias o errores materiales, no puede ser calificada como inexacta.

Al respecto, debe señalarse que la resolución que hace referencia La Positiva Seguros y Reaseguros, trata de lo siguiente:

- La empresa Cosapi S.A., en su oferta presentó un certificado de trabajo y copia de la Carta N° 1317-2013-NMTC/20.5, a través de los cuales evidenció que el señor Jaime Eusebio Chávez laboró en una obra contratada por Provias Nacional como especialista de suelos y pavimentos; no obstante, en esos documentos se contemplaron fechas distintas para señalar el inicio de las labores, por un lado el 15 de julio de 2014 en el certificado de trabajo y por otro, el 30 de setiembre de 2013 en la Carta N° 1317-2013-NMTC/20.5.
- No obstante, en la propia oferta la empresa Cosapi S.A., a fin de acreditar el requisito en mención, también adjuntó copia del Anexo N° 8, a través del cual el señor Jaime Eusebio Chávez declaró, que su experiencia exclusiva para ese procedimiento de selección, debía computarse desde el 30 de setiembre de 2013.
- Asimismo, la empresa Cosapi S.A., indicó que el señor Jaime Eusebio Chávez, laboró exclusivamente para el Consorcio del cual era parte desde el 15 de julio de 2013 hasta el 29 de setiembre de 2013, y a partir del 30 de setiembre del 2013, fue destacado como personal especialista de suelos y pavimentos para la obra contratada con Provias Nacional.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

- Conforme a los hechos analizados en la resolución citada, el Tribunal advirtió de los documentos que presentó la empresa Cosapi S.A., que la experiencia del señor Jaime Eusebio Chávez inició el 30 de setiembre de 2013, tal como lo prueba la Carta N° 1317-2013-NMTC/20.5, emitida por la entidad contratante [Provias Nacional], y el Anexo N° 8, suscrito notarialmente, en el que explícitamente declaró que laboró para la referida obra desde el 30 de setiembre de 2013.

Se tiene, conforme los hechos que se describen y analizan en la resolución citada por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, estos son diferentes a los hechos que sucedieron en el presente procedimiento sancionador.

Además, debe señalarse, que la referida resolución se ha emitido con plena autonomía e independencia conforme lo señala el artículo 59.1 de la Ley de Contrataciones del Estado, no teniendo carácter vinculante. En ese sentido, tampoco resulta amparable dicho argumento.

Respecto a la información inexacta contenida en los documentos descritos en los numerales ii) y iii) del fundamento 14

24. También se cuestiona la exactitud de la información contenida en los siguientes documentos:

- Anexo N° 02: Declaración Jurada⁴⁰ (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 7 de noviembre de 2016, suscrita por Daniel Abraham Palomino Livia, gerente adjunto de negocios de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros.
- Anexo N° 02: Declaración Jurada⁴¹ (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 7 de noviembre de 2016, suscrita por Aurora Esther Sachiko Sialer Harada, sub gerente de la empresa Rímac Seguros y Reaseguros.

A continuación, se reproduce los anexos cuestionados:

⁴⁰ Obrante a folio 105 del expediente administrativo.

⁴¹ Obrante a folio 106 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00695-2022-TCE-S3

<p>ANEXO Nº 2 DECLARACIÓN JURADA (ART. 31 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO)</p> <p>Señores COMITÉ DE SELECCIÓN CONCURSO PÚBLICO Nº 0101-2016-SEDAPAL ITEM Nº3 Presente.-</p> <p>Mediante el presente el suscrito Daniel Abraham Palomino Livia, Representante Legal de La Positiva Seguros y Reaseguros, declaro bajo juramento:</p> <ol style="list-style-type: none">1.- No tener impedimento para postular en el procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado.2.- Conocer, aceptar y someterme a las bases, condiciones y reglas del procedimiento de selección.3.- Ser responsable de la veracidad de los documentos o información que presento en el presente procedimiento de selección.4.- Comprometirme a mantener la oferta presentada durante el procedimiento de selección y a perfeccionar el contrato, en caso de resultar favorecido con la buena pro.5.- Conocer las sanciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como en la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. <p>Lima, 7 de Noviembre del 2016</p> <p><i>La Positiva Seguros y Reaseguros</i> Daniel Abraham Palomino Livia Gerente Adjunto de Negocios</p> <p>Daniel Abraham Palomino Livia LA POSITIVA SEGUROS Y REASEGUROS</p>	<p>ANEXO Nº 2 DECLARACIÓN JURADA (ART. 31 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO)</p> <p>Señores COMITÉ DE SELECCIÓN CONCURSO PÚBLICO Nº 0101-2016-SEDAPAL ITEM Nº3 Presente.-</p> <p>Mediante el presente el suscrito Aurora Esther Sachiko Sialer Harada, Representante Legal de RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS, declaro bajo juramento:</p> <ol style="list-style-type: none">1.- No tener impedimento para postular en el procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado.2.- Conocer, aceptar y someterme a las bases, condiciones y reglas del procedimiento de selección.3.- Ser responsable de la veracidad de los documentos e información que presento en el presente procedimiento de selección.4.- Comprometirme a mantener la oferta presentada durante el procedimiento de selección y a perfeccionar el contrato, en caso de resultar favorecido con la buena pro.5.- Conocer las sanciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como en la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. <p>Lima, 7 de Noviembre del 2016</p> <p>RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS AURORA ESTHER SACHIKO SIALER HARADA SUO GERENTE ESTADO</p> <p>Aurora Esther Sachiko Sialer Harada RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS</p>
--	---

25. Conforme se aprecia, en la tercera declaración de los documentos, los integrantes del Consorcio, declararon que son responsables de la veracidad de los documentos e información que presentan, lo que denota que dichas declaraciones constituyen un compromiso general que asumieron ante la Entidad.
26. Sin embargo, no se advierte en qué medida la transgresión de ese compromiso genérico pueda calificarse – en sí mismo – como información inexacta, pues no nos encontramos ante una información específica y concreta que discrepe de la realidad. En todo caso el incumplimiento del compromiso general que asumieron los integrantes del Consorcio, solo debe generar aquella responsabilidad que la Ley determine.

En tal sentido, respecto de las referidas declaraciones, no se aprecia la configuración de la infracción que estuviera contemplada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, debiendo declararse no ha lugar la imposición a sanción en este extremo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Respecto a la información inexacta contenida en el documento descrito en el numeral iv) del fundamento 14

27. En el presente procedimiento también se imputó como información inexacta al contenido del Anexo N° 08: Carta de compromiso del personal clave⁴² (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 2 de noviembre de 2016, suscrita por Juan Martín Zaldivar Villar, en donde se detalla su experiencia total acumulada acreditándola con un documento que viene siendo objeto de cuestionamiento en el presente procedimiento administrativo sancionador.

A continuación, se reproduce el anexo en el que se encuentra la información cuestionada:

ANEXO N° 8

CARTA DE COMPROMISO DEL PERSONAL CLAVE

Señores
COMITÉ DE SELECCIÓN
CONCURSO PÚBLICO N° 0101-2016-SEDAPAL
ITEM N°3
Presente.-

Yo **Juan Martín Zaldivar Villar** identificado con documento de identidad N°08879648, domiciliado en Esquina Javier Prado Este y Francisco Masías 370 San Isidro, declaro bajo juramento:

Que, me comprometo a prestar mis servicios en el cargo de Ejecutivo Comercial para ejecutar **CONTRATACIÓN DEL SERVICIO PROGRAMA DE SEGUROS 2016 – 2018 (ITEM N°3)** en caso que el postor **CONSORCIO LA POSITIVA RIMAC** resulte favorecido con la buena pro y suscriba el contrato correspondiente.

Para dicho efecto, declaro que mi experiencia es la siguiente:

Experiencia

N°	Cliente o Empleador	Objeto de la contratación	Fecha de inicio	Fecha de culminación	Tiempo
1	La Positiva Seguros y Reaseguros	Cargo Analista Comercial, desempeñándose como Ejecutivo Comercial	01.08.2011	Vigente a la fecha	5 años, 3 meses, 1 día

La experiencia total acumulada es de: 5 años, 3 meses, 1 día.

Asimismo, manifiesto mi disposición de ejecutar las actividades que comprenden el desempeño del referido cargo, durante el periodo de ejecución del contrato.

Lima, 2 de Noviembre del 2016

Juan Martín Zaldivar Villar

⁴² Obstante a folios 110 y 111 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

28. Sobre el particular, recuérdese que el Consorcio presentó para acreditar la experiencia profesional del señor Juan Martin Zaldivar Villar una (1) sola constancia de trabajo emitida por la Positiva Seguros y Reaseguros, que da cuenta que estuvo en el cargo de Analista Comercial, desempeñándose como Ejecutivo Comercial, desde el 1 de agosto de 2011, información que como es posible apreciar resulta concordante con la contenida en el Anexo N° 08; en tal sentido, habiéndose determinado que la constancia de trabajo que acredita tal experiencia constituye un documento con información inexacta en el extremo referido a la fecha de ingreso o inicio de labores; se desprende que, la información contenida en el Anexo N° 8 no es concordante con la realidad.

Cabe anotar, que la propia empresa La Positiva Seguros y Reaseguros en el marco de fiscalización posterior realizada por la Entidad, confirmó el periodo laborado por el señor Juan Martin Zaldivar Villar, que resultó ser menor al consignado en tal constancia de trabajo.

29. Ahora bien, debe tenerse presente que, para que se configure la infracción consistente en presentar información inexacta, se requiere que la misma esté relacionada con el cumplimiento de un requisito o con la obtención de un beneficio o ventaja para sí o para terceros.

En ese sentido, cabe precisar que el documento objeto de análisis fue emitido y presentado con la finalidad de acreditar el cumplimiento de un requisito para la admisión de la oferta, según lo previsto en el literal f) del numeral 2.2.1.1. del Capítulo II de la sección específica de las Bases Integradas del procedimiento de selección, por lo que, la presentación del documento y de la información contenida en él, si estaba vinculada con un requisito, pero además implicó un beneficio concreto en el procedimiento de selección, pues inclusive permitió que se calificara la oferta del Consorcio y se llegó a suscribir contrato con la Entidad.

30. En consecuencia, con relación al documento cuestionado en el presente acápite, se aprecia la configuración de la infracción tipificada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Sobre la aplicación del principio de retroactividad benigna

31. Cabe traer a colación el principio de irretroactividad, contemplado en el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG, en virtud del cual son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

32. En atención a lo indicado, debe precisarse que, en los procedimientos sancionadores, como regla general, la norma aplicable es aquella que se encontraba vigente al momento de la comisión de la infracción. Sin embargo, como excepción, se admite que, si con posterioridad a la comisión de la infracción entra en vigencia una nueva norma que resulta más beneficiosa para el administrado, debido a que mediante la misma se ha eliminado el tipo infractor o se contempla una sanción de naturaleza menos severa, aquella resultará aplicable.
33. Sobre el particular, es importante tener presente que, si bien el procedimiento se inició por la presunta comisión de la infracción establecida en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, el 3 de abril de 2017 y el 30 de enero de 2019 entraron en vigencia las modificaciones a la Ley, aprobadas con Decreto Legislativo N° 1341 y N° 1444, las cuales se encuentran compiladas en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 82-2019-EF, en adelante el TUO de la Ley N° 30225; en ese sentido, debe efectuarse el análisis de la nueva normativa, en mérito al principio de retroactividad benigna.
34. Respecto a la presentación de información inexacta, detalló con más precisión los alcances del tipo infractor, el cual se encuentra previsto en el literal i) del numeral 50.1 de su artículo 50, conforme a lo siguiente:

Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP), al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y a la Central de Compras Públicas - Perú Compras. En el caso de las Entidades siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual. Tratándose de información presentada al Tribunal de Contrataciones del Estado, al Registro Nacional de Proveedores (RNP) o al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), el beneficio o ventaja debe estar relacionada con el procedimiento que se sigue ante estas instancias.

35. En ese sentido, como puede verse, el tipo infractor no ha variado, pues se aprecia que solo se han realizado precisiones en cuanto a las condiciones que debe cumplir la información inexacta ante la instancia que se presente. Asimismo, se ha incorporado una nueva condición relacionada a la información inexacta presentada ante las Entidades; esto es, que dicha información esté relacionada al cumplimiento de un requisito, manteniéndose los supuestos referidos al cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación que le represente una



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual, condición que ha quedado acreditada.

36. Ahora bien, cabe recordar que el artículo 50 de la Ley establecía que los proveedores que presenten información inexacta, entre otros, ante las Entidades, serían sancionados con inhabilitación temporal en sus derechos de participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado por un periodo no menor de tres (3) meses ni mayor a (36) meses, disposición que se ha mantenido, pues el periodo de sanción respecto de la infracción imputada no ha variado en el TUO de la Ley N° 30225.
37. De otro lado, en cuanto a la posibilidad de individualizar responsabilidades de los integrantes de un consorcio, se debe tener en cuenta que el artículo 220 del Reglamento [en su versión primigenia] establecía 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, i) por la naturaleza de la infracción, ii) la promesa formal o contrato de consorcio, o iii) el contrato celebrado con la entidad, pueda individualizarse la responsabilidad; además, que la carga de prueba de la individualización corresponde a los presuntos infractores. Tales criterios fueron recogidos nuevamente en el artículo 258 del Reglamento del TUO de la Ley N° 30225, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

A diferencia de ello, el artículo 220 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, adicionalmente a dichos criterios contemplaba la posibilidad de individualizar la responsabilidad de los integrantes de un consorcio, a través de otros medios de prueba documental de fecha y origen cierto al documento otorgado por una entidad pública en el ejercicio de sus funciones.

En relación a lo expuesto, se considera que el artículo 220 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, resulta más favorable a los administrados a quienes se le imputa la comisión de una infracción de manera consorciada, frente a la regulación contenida en la normativa vigente a la fecha de la comisión de la infracción, así como en la normativa vigente al momento de emitir la presente Resolución; debido a que se permite la individualización de la responsabilidad de los consorciados empleando otros documentos de fecha y origen cierto como elemento de individualización.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

38. Por lo que, corresponde la aplicación de la norma intermedia⁴³ [Decreto Legislativo N° 1341] al presente caso, pues la consecuencia jurídica del análisis de los criterios de responsabilidad administrativa al ser más amplio que en el Reglamento, resulta más beneficiosa o favorable para los administrados.

Sobre la posibilidad de individualizar la responsabilidad administrativa

39. Sobre el particular, es necesario tener en cuenta que el artículo 13 del Decreto Legislativo N° 1341, concordado con el artículo 220 del Decreto Supremo N° aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, disponían 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 pueda individualizarse la responsabilidad: i) por la naturaleza de la infracción, ii) la promesa formal, iii) contrato de consorcio, y, iv) otro medios de prueba documental de fecha y origen cierto. Además, indica que la carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor.
40. En ese sentido, a efectos de determinar la sanción a imponerse en virtud de los hechos reseñados, en el presente caso corresponde esclarecer, de forma previa, si es posible imputar a uno de integrantes del Consorcio, la responsabilidad por los hechos expuestos, pues la imposibilidad de individualizar dicha responsabilidad determinaría que las empresas antes mencionadas asuman las consecuencias derivadas de la infracción cometida.

Sobre el particular, obra en el expediente administrativo el Anexo N° 6 - Promesa

⁴³ La temática de las normas sancionadoras “intermedias” en derecho administrativo ha sido abordada por la doctrina nacional y extranjera, reconociéndose como criterio mayoritario que, en caso de sucesión normativa (entre la fecha de la comisión de la infracción y de la emisión de la resolución respectiva), resultará de aplicación la norma más favorable para el administrado.

“Es también el caso de las denominadas por la doctrina penal “leyes intermedias”, que operen en el caso de que entre el momento de la comisión del ilícito y aquél en que se está en condiciones de aplicar la sanción haya estado en vigor una ley “intermedia” que nació después de perpetrarse la infracción y fue derogada antes de imponerse la respectiva sanción. En esa situación es claro que debe aplicarse no cualquier ley punitiva posterior sino solo aquella que haya sido más beneficiosa para el infractor. Si la Ley “intermedia” es más benigna que las otras, será la que deberá aplicar en lugar de ellas”.

DANÓS ORDOÑEZ, Jorge. *“Notas acerca de la potestad sancionadora de la administración pública”*. En: *Ius Et Veritas*. Volumen 5, N° 10, 1995. Pág. 154.

“Por leyes sancionadoras intermedias se entiende aquellas que no han estado vigentes ni en el momento de realizarse el hecho, ni en el momento en que tal hecho se juzga y, sin embargo, han regido en el período comprendido entre uno y otro. El problema se plantea cuando la citada ley intermedia es menos gravosa que la vigente en el momento de enjuiciar los hechos y que la vigente cuando se cometieron. La doctrina dominante ha venido sosteniendo que en tales casos se aplica la Ley intermedia más favorable”.

GÓMEZ TOMILLO, Manuel y **SANZ RUBIALES**, Íñigo. *Derecho Administrativo Sancionador*. Parte General. Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo. 3ra. Edición. Pág. 199.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Formal de Consorcio del 7 de noviembre de 2016⁴⁴, suscrito por los integrantes del Consorcio, en el cual se establecieron las siguientes obligaciones para cada consorciado:

(...)

d) Las obligaciones que corresponden a cada uno de los integrantes del consorcio son las siguientes:

1. Obligaciones de la Positiva Seguros y Reaseguros 60%

Obligaciones del consorciado:

Asegurar el riesgo a los que pueden estar expuestos los diversos locales, bienes, recursos patrimoniales y humanos que cuenta la empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima – SEDAPAL por dos (2) años (periodo del 30.11.2016 al 30.11.2018) – ITEM N° 3, correspondiente a la póliza: Responsabilidad Civil de Servidores Públicos.

Asume la cobertura y actividades de emisión de póliza, proformas y atención de siniestros por la Póliza de Responsabilidad civil de Servidores Públicos además de la facturación, cobranza de la totalidad de las pólizas y gestión administrativa del contrato.

2. Obligaciones de Rímac Seguros y Reaseguros 40%

Obligaciones del consorciado:

Asegurar el riesgo a los que pueden estar expuestos lo diversos locales, bienes, recursos patrimoniales y humanos que cuenta la empresa de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL por dos (2) años (periodo 30.11.2016 al 30.11.2018) – ITEM N° 3, correspondiente a la póliza: Responsabilidad Civil de Servidores Públicos.

Asume la cobertura por la Póliza de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos.

TOTAL OBLIGACIONES 100%

41. Conforme se verifica de la literalidad de la citada promesa formal de consorcio, no se puede advertir pactos específicos y expuestos que permitan atribuir responsabilidad exclusiva a uno de los integrantes del Consorcio, toda vez que ninguna de las obligaciones detalladas hace referencia expresa a la obligación de uno de los integrantes del Consorcio de aportar la documentación cuya inexactitud se ha acreditado.
42. De otro lado, debe señalarse que no obra en el expediente contrato de consorcio que permita un análisis adicional del ya efectuado sobre la promesa formal de consorcio; sin perjuicio de ello, cabe precisar que dicho documento no puede

⁴⁴ Obrante a folio 162 163 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

contener obligaciones y/o responsabilidades distintas de aquellas que obran en la promesa de consorcio.

43. En este punto es preciso traer a colación lo manifestado por la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, al señalar que, en el presente caso se aplica el criterio de individualización por la naturaleza de la infracción, ya que, la responsabilidad de presentar información inexacta sólo puede ser atribuible a su consorciada empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, por tratarse de información que se encontraba de manera exclusiva bajo su control y dominio.

De acuerdo a ello, en cuanto a la **naturaleza de la infracción**, cabe precisar que, el numeral 220.2 del artículo 220 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, dispone que solo podrá invocarse ante el incumplimiento de una obligación de carácter personal por cada uno de los integrantes del Consorcio, las infracciones contempladas en los literales c), i) y k) del artículo 50 de la Nueva Ley:

c) Contratar con el Estado estando en cualquiera de los supuestos de impedimento previstos en el artículo 11 de esta Ley.

i) Presentar información inexacta a las Entidades, al Tribunal o al Registro Nacional de Proveedores (RNP), siempre que esté relacionada con el cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual.

k) Registrarse como participantes, presentar propuestas o suscribir contratos o Acuerdos Marco sin contar con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) o suscribir contratos por montos mayores a su capacidad libre de contratación, o en especialidades distintas a las autorizadas por el Registro Nacional de Proveedores (RNP).

En ese caso, considerando que en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha verificado la comisión de la infracción consistente en la presentación de información inexacta, debe analizarse si es posible individualizar la responsabilidad de los consorciados en razón a la naturaleza de la infracción.

Por consiguiente, debe precisarse que la información cuya inexactitud ha quedado acreditada consiste en la experiencia del personal clave propuesto, por lo que no se aprecia que corresponda a una condición propia de alguno de los consorciados, sino del personal que el consorcio ofertó en este procedimiento.

Así pues, en el caso objeto de análisis, no ha quedado corroborado que la información inexacta, solo pertenece a la condición de uno de los integrantes del

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Consortio; por lo que, a criterio de este Colegiado, en el presente caso, por la naturaleza de la infracción no se permite individualizar la responsabilidad entre los consorciados

44. Por otra parte, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, señala que conforme a la normativa es posible individualizar la responsabilidad con un documento de origen y fecha cierta, toda vez que, su consorciada a través de la carta s/n notificada el 5 de julio de 2017, reconoció la emisión del certificado al absolver el requerimiento formulado por la Entidad, así como en su escrito de descargo del presentado ante el Tribunal el 3 de junio de 2021.

Al respecto, según el artículo 220 del Reglamento, se entiende como un medio de prueba documental de fecha y origen cierto al documento otorgado por una entidad pública en el ejercicio de sus funciones, a la escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la Ley de la materia. Asimismo, una de las condiciones establecidas en el Reglamento para que el documento en referencia sea considerado para la individualización, es que la fecha cierta consignada sea anterior a la fecha de la comisión de la infracción.

En el presente caso, los documentos a los que hace referencia la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, es la carta s/n recepcionada el 5 de julio de 2017, por el cual su consorciada La Positiva Seguros y Reaseguros, reconoció la emisión de la constancia al absolver el requerimiento formulado por la Entidad, así como el escrito de descargo presentado por su consorciada ante el Tribunal el 3 de junio de 2021, son versiones de parte, que no dan cuenta de la existencia de compromisos de individualización; además, para la aplicación de este criterio la fecha cierta consignada en los documentos que refiere debe ser anterior a la fecha de comisión de la infracción, lo que no ocurre en el presente caso, toda vez que, los documentos que refiere, han ocurrido [el 5 de julio de 2017 y 3 de junio de 2021, respectivamente] después de la comisión de la infracción [7 de noviembre de 2016]; por tanto, no se cumplen tales condiciones, por lo que no resulta amparable esta pretensión.

45. Por otro lado, la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, señala que se debe considerar el criterio que se desarrolló en las Resoluciones N° 1016-2014-TCE-S1, N° 2601-2015-TCE-S4, N° 1514-2015-TCE-S2, a fin de no vulnerar el principio de predictibilidad, el cual fue exhortado en la Casación N° 8912-2013-LIMA.

Al respecto debe señalarse que las resoluciones citadas por empresa Rímac Seguros y Reaseguros, en efecto individualizó la responsabilidad a uno de consorciados considerando el total de las pruebas; sin embargo, estas resoluciones fueron emitidas en el marco del Decreto Legislativo N° 1017 - Ley de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

Contrataciones del Estado, modificada por la Ley N° 29873 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificada por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF, es decir se han emitido en mérito a una normativa de contrataciones distinta al que es objeto del presente procedimiento.

Ahora bien, conforme se ha analizado en fundamentos anteriores respecto a los criterios de individualización, y también lo solicitado por la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, resulta ser más beneficiosa al presente caso el Decreto Legislativo N° 1341, y su reglamento aprobado Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, que disponían como criterios de individualización de responsabilidad: **i) la naturaleza de la infracción**, **ii) la promesa formal**, **iii) contrato de consorcio**, y, **iv) otro medios de prueba documental de fecha y origen cierto**; los cuales, fueron desarrollados en los fundamentos precedentes.

Asimismo, cabe precisar que las referidas resoluciones, no tienen el carácter de ser vinculantes. En ese sentido, tampoco resulta amparable dicho argumento.

46. Por lo tanto, no existiendo la posibilidad de individualizar la responsabilidad en alguno de los integrantes del Consorcio; corresponde aplicar la regla de responsabilidad solidaria, debiéndose imponer sanción administrativa a ambos integrantes del Consorcio.

Graduación de la sanción

47. En este extremo, a fin de graduar la sanción a imponer a los integrantes del Consorcio, debe considerarse los criterios de graduación contemplados en el artículo 264 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF:
- a) **Naturaleza de la infracción:** en el presente caso, la presentación de información inexacta, vulnera el principio de presunción de veracidad que debe regir en todos los actos vinculados a las contrataciones públicas, puesto que dicho principio, junto con la fe pública, constituyen bienes jurídicos merecedores de protección especial, pues son los pilares de las relaciones suscitadas entre la administración pública y los administrados.
 - b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** en el caso concreto, se advierte que el documento con información inexacta, está relacionado a la constancia de trabajo que acreditaría la experiencia del personal clave propuesto en la oferta, apreciándose que han sido emitidos para ser presentados en el procedimiento de selección; dicha situación revela cuanto menos la falta de la debida diligencia del Consorcio en verificar la autenticidad de dicho



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

documento, obligación que se encuentra prevista en el numeral 67.4 del artículo 67 del TUO de la LPAG.

- c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** en el caso concreto, la información inexacta creó una falsa apariencia de veracidad en la oferta, lo cual le permitió cumplir con los requisitos para la admisión y calificación de oferta, y el otorgamiento de la buena pro.
- d) **Reconocimiento de la infracción antes de que sea detectada:** conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el cual los integrantes del Consorcio, haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.
- e) **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** De la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), se aprecia que, a la fecha de emisión del presente pronunciamiento, la empresa **LA POSITIVA SEGUROS Y REASEGUROS, con RUC N° 20100210909**, no cuenta con antecedentes de multa e inhabilitación para participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado.

Asimismo, la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), se aprecia que, a la fecha de emisión del presente pronunciamiento, la empresa **RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS, con RUC N° 20100041953**, no cuenta con antecedentes de multa e inhabilitación para participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado.
- f) **Conducta procesal:** los integrantes del Consorcio se apersonaron al presente procedimiento sancionador y presentaron sus descargos.
- g) **La adopción e implementación del modelo de prevención a que se refiere el numeral 50.7 del artículo 50 de la Ley:** al respecto, de la información obrante en el expediente, no se aprecia que los integrantes del Consorcio hayan adoptado o implementado algún modelo de prevención conforme establece el literal g) artículo 264 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF.

48. En torno a ello, se debe tener en consideración que para la determinación de la sanción, resulta importante traer a colación el principio de razonabilidad consagrado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, por medio del cual las decisiones de la autoridad administrativa que impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados deben



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido, criterio que será tomado en cuenta al momento de fijar la sanción.

49. De otro lado, es pertinente indicar que la falsa declaración en procedimiento administrativo constituye ilícito penal, previsto y sancionado en el artículo 411 del Código Penal; el cual tutela como bien jurídico la administración de justicia y trata de evitar perjuicios que afecten la confiabilidad especialmente en las adquisiciones que realiza el Estado. Por tanto, debe ponerse en conocimiento del Ministerio Público los hechos expuestos para que proceda conforme a sus atribuciones.

En tal sentido, el artículo 229 del Reglamento dispone que deben ponerse en conocimiento del Ministerio Público las conductas que pudieran adecuarse a un ilícito penal, razón por la cual deberán remitirse al Distrito Fiscal de Lima, copia de la presente resolución y de los folios indicados en la parte resolutive del presente pronunciamiento, debiendo precisarse que el contenido de tales folios constituyen las piezas procesales pertinentes sobre las cuales debe actuarse la acción penal.

50. Por último, cabe mencionar que la comisión de la infracción por parte de los integrantes del Consorcio, tuvieron lugar el **7 de noviembre de 2016**, fecha de presentación de la oferta ante la Entidad, dentro de la cual se encontraban los documentos que contienen información inexacta.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Ponente Héctor Marín Inga Huamán y la intervención de los vocales Jorge Luis Herrera Guerra y Paola Saavedra Alburquerque, atendiendo a la conformación de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, 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 mayoría;

LA SALA RESUELVE:

1. **SANCIONAR** a la empresa **LA POSITIVA SEGUROS Y REASEGUROS, R.U.C. N° 20100210909**, por un periodo de **tres (3) meses** de inhabilitación temporal en su



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

derecho de participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, por su responsabilidad al haber presentado **información inexacta** ante el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL, en el marco del Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL - Primera convocatoria, infracción que estuvo tipificada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado; la cual entrará en vigencia a partir del sexto día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

2. **SANCIONAR** a la empresa **RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS**, R.U.C. N° **20100041953**, por un periodo de **tres (3) meses** de inhabilitación temporal en su derecho de participar en procedimientos de selección y contratar con el Estado, por su responsabilidad al haber presentado **información inexacta** ante el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL, en el marco del Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL - Primera convocatoria, infracción que estuvo tipificada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado; la cual entrará en vigencia a partir del sexto día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.
3. Remitir copia de los folios 6 al 9, 218 al 223, 189, 105, 106, 110 y 111, del expediente administrativo, así como copia de la presente Resolución, al Ministerio Público – Distrito Fiscal de Lima, de acuerdo a lo señalado en la fundamentación.
4. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

SS.

Inga Huamán.

Herrera Guerra.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00695-2022-TCE-S3

VOTO EN DISCORDIA DE LA VOCAL PAOLA SAAVEDRA ALBURQUEQUE

La vocal que suscribe el presente voto, disiente del análisis efectuado respecto a la infracción consistente en la presentación información inexacta contenida en los documentos descritos en los numerales i) y iv) del fundamento 14, así como en la parte resolutive, conforme a lo siguiente:

Respecto a la información inexacta contenida en el documento descrito en el numeral i) del fundamento 14

1. Conforme al decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador, se imputa información inexacta presentada por el Consocio como parte de su oferta, en el extremo de la experiencia del personal clave propuesto, contenida en la Constancia del 2 de noviembre de 2016⁴⁵, suscrita por el señor Álvaro Mendoza en calidad de apoderado de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros, a favor del señor Juan Martín Zaldívar Villar, por haber laborado en el cargo de “Analista Comercial”, desempeñándose como ejecutivo comercial, desde el 1 de agosto de 2011, con un total de 5 años a la fecha de emisión de la constancia.

Para mejor análisis, a continuación, se reproduce el documento cuestionado:

CONSTANCIA

Por medio de la presente, dejamos constancia que el Sr. Juan Martín Zaldívar Villar, identificado con DNI N°08879648, se encuentra laborando en nuestra compañía con el cargo de Analista Comercial y desempeñándose como Ejecutivo Comercial desde el 01.08.2011 con un total de 5 años a la fecha de emisión de la presente constancia, siendo su número de teléfono directo el 211-0404.

El referido funcionario, realiza entre otras actividades las siguientes:

- Encargado de la atención y mantenimiento de cuentas
- Atención de Solicitudes de cobertura
- Atención de Cotizaciones solicitadas por clientes
- Coordinaciones con corredores de Seguros
- Formulación de Propuestas Concursos- Licitaciones
- Manejo de Programas de seguros corporativos.

Se extiende la presente constancia, a solicitud del interesado para los fines que crea conveniente.

Lima, 02 de Noviembre del 2016

ÁLVARO MENDOZA
APODERADO

⁴⁵ Obrante a folio 189 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

2. Al respecto, cabe señalar que, en el marco de la fiscalización posterior, la Entidad mediante Carta N° 527-2017-EPEC⁴⁶ del 26 de junio del 2017, recibida el 28 del mismo mes y año, solicitó al Gerente de Recursos Humanos de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], informe sobre la veracidad y validez de la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016.

En respuesta, a través de la carta s/n⁴⁷ del 3 de julio de 2017, recepcionada por la Entidad el 5 del mismo mes y año, el señor Juan Rafael Enciso Rivera gerente legal de la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], comunicó lo siguiente:

*“(…)
En tal sentido, **procedemos a confirmar la validez y veracidad de las tres (03) Constancias de Trabajo emitidas con fecha 2 de noviembre de 2016 a favor de Juan Martín Zaldivar Villar (...)** y que han sido remitidas por Ustedes para nuestro pronunciamiento.

Como mayor sustento de lo afirmado, **cumplimos con remitir los documentos que acreditan la veracidad de las Constancias de Trabajo señaladas en el párrafo precedente.**
(…)” sic*

(El énfasis es agregado)

La empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], conforme indica en su respuesta, adjuntó copia de la boleta de pago del mes de noviembre de 2016, emitida a favor del señor Juan Martín Zaldivar Villar, para acreditar la veracidad de la constancia cuestionada. A continuación, se reproduce la boleta de pago mencionada:

⁴⁶ Obrante a folios 223 y 224 del expediente administrativo.

⁴⁷ Obrante a folio 218 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00695-2022-TCE-S3

EMPLEADOR		RUC	
La Positiva Seguros y Reaseguros		20100210909	
CÓDIGO	APELLIDOS Y NOMBRES	FECHA INGRESO	FECHA CESE
7224	ZALDIVAR VILLAR, JUAN MARTIN	25/08/2011	
DIRECCIÓN		DISTRITO	PROVINCIA
JIR. SAN PEDRO 1255 DPTO. 14 -		SURQUILLO	LIMA
NACIONALIDAD	CATEGORÍA	OCCUPACIÓN	DNI
Peruana	PERMANENTE	ANALISTA-COMERCIAL NO TRADICIONAL	0887984E
PERIODO VAC.	INICIO VAC.	FIN VAC.	TIPO DE ACTIVIDAD
			Confianza Sujeto a Formalización
INGRESOS		DEDUCCIONES	
BASICO	5,700.00	IMP.TO A LA RENTA	644.66
PRESTACIONES ALIMENTARIAS	200.00	AFP APORTF OBLIG. 10/5	670.00
		AFP COMISION VARIABLE	81.20
		AFP SEGURO INVALIDEZ	74.81
		SEGURO VIDA	5.00
		EPS EMPLEADO	50.21
		ENTREGA DE PREST. ALIMENT	200.00

- Así tenemos, que la constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016, ha sido emitida por la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio], quien a través de su gerente legal Juan Rafael Enciso Rivera, por carta s/n del 3 de julio de 2017, en respuesta a lo solicitado por la Entidad, confirmó la validez y veracidad de la constancia cuestionada [periodo de inicio 1 de agosto de 2011 a la fecha de emisión de la constancia, esto es 2 de noviembre de 2016], y adjuntó para su acreditación la boleta de pago del periodo noviembre de 2016, correspondiente al señor Juan Martín Zaldívar Villa.

Sin embargo, de la revisión de la referida boleta de pago se advierte, que el señor Juan Martín Zaldívar Villa ingresó a laborar para la empresa La Positiva Seguros y Reaseguros [integrante del Consorcio] el 25 de agosto de 2011, fecha de ingreso que no se condice con la fecha consignada en la constancia de trabajo cuestionada, esto es 1 de agosto de 2011.

- Conforme al contexto reseñado, se tiene que la información contenida en la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016 refleja la experiencia del señor Juan Martín Zaldívar Villa como personal clave; no obstante, al no coincidir la fecha de ingreso que figura en la boleta de pago del periodo noviembre de 2016 [25 de agosto de 2011] con la fecha de inicio que se consigna en la constancia de trabajado [1 de agosto de 2011], se permite concluir que **la información contenida en la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016 no es concordante con**

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

la realidad.

5. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la infracción consistente en la presentación de información inexacta, no solo supone un contenido no concordante con la realidad o incongruente con ella, sino además para la configuración del tipo infractor, debe acreditarse, que la inexactitud éste relacionada con el cumplimiento de un requerimiento, factor de evaluación o requisitos que le represente una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual.

En ese sentido, se hace necesario precisar que la información contenida en la constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016, fue presentada con la finalidad de cumplir con un requisito de calificación de la oferta, consistente en la acreditación de la capacidad profesional del personal clave, exigido en el literal B.1, del numeral 3.2. de la sección específica de las Bases Integradas del procedimiento de selección, que indicaba “Experiencia mínima de cinco años, en el manejo de programa de seguros”.

Así, el Consorcio presentó la Constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016 con el contenido no concordante con la realidad, a efectos de acreditar la experiencia del señor Juan Martín Zaldívar Villa como personal clave.

6. En este punto, cabe traer a colación los descargos de las empresas La positiva Seguros y Reaseguro, y Rímac Seguros y Reaseguros, que señalan que la constancia de trabajo emitida a favor del señor Juan Martín Zaldívar Villar, no calificaría como inexacta, toda vez que, el referido documento presenta una inconsistencia o error material en la fecha de ingreso, y dicho documento tuvo por finalidad únicamente acreditar cinco (5) años de experiencia, por tanto, el Consorcio no obtuvo ninguna ventaja ni beneficio real o potencial, para que su propuesta sea calificada.
7. Al respecto, de la documentación obrante en el expediente se advierte que para acreditar la experiencia del personal clave señor Zaldívar Villa, el Consorcio presentó solo un certificado de trabajo emitido por su empleador La Positiva Seguros y Reaseguros integrante del Consorcio, y la Entidad validó una experiencia total de cinco años, tres meses y un día. En tal sentido, si bien la información no concordante con la realidad contenida en el Certificado de trabajo del 2 de noviembre de 2016, le permitió acreditar la experiencia requerida en las bases integradas; se advierte que en el caso hubiese declarado información congruente con la boleta de pago, esto es, restándole cuatro semanas de experiencia, también se cumplía con el requisito establecido en las bases. Lo anterior, permite evidenciar que la información no concordante con la realidad en el caso particular,



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00695-2022-TCE-S3

no le representó un beneficio concreto ni tampoco potencial.

8. En consecuencia, de la valoración conjunta de los elementos obrantes en el expediente, no se aprecia la configuración de la infracción tipificada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Respecto a la información inexacta contenida en el documento descrito en el numeral iv) del fundamento 14

9. En el presente procedimiento también se imputó como información inexacta al contenido del Anexo N° 08: Carta de compromiso del personal clave⁴⁸ (Art. 31 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) del 2 de noviembre de 2016, suscrita por Juan Martin Zaldivar Villar, en donde se detalla su experiencia total acumulada acreditándola con un documento que viene siendo objeto de cuestionamiento en el presente procedimiento administrativo sancionador.
10. Sobre el particular, recuérdese que el Consorcio presentó para acreditar la experiencia profesional del señor Juan Martin Zaldivar Villar solo la constancia de trabajo emitida por la Positiva Seguros y Reaseguros, que da cuenta que estuvo en el cargo de Analista Comercial, información que es concordante con la contenida en el Anexo N° 8; en dicho contexto no habiéndose configurado la imputación de información inexacta contenida en la constancia de trabajo del 2 de noviembre de 2016, por tanto, el referido anexo, tampoco configura la infracción imputada.
11. En consecuencia, no se aprecia la configuración de la infracción que estuviera contemplada en el literal h) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, debiendo declararse no ha lugar la imposición a sanción.
12. Por los fundamentos expuestos, la Vocal que suscribe el presente voto, considera declarar no ha lugar la imposición de sanción a las empresas La Positiva Seguros y Reaseguros con R.U.C. N° 2010021090 y Rímac Seguros y Reaseguros con R.U.C. N° 20100041953, por su supuesta responsabilidad en presentar información inexacta ante el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal, en el marco del Concurso Público N° 101-2016-SEDAPAL - Primera convocatoria; por los fundamentos expuestos.

VOCAL

⁴⁸ Obrante a folios 110 y 111 del expediente administrativo.