



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
ADMINISTRATIVO N° 00258-2013-TC**

**PRESENTADO POR
GERSON JARDEL CONDEZO VARGAS**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR POR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

LIMA – PERÚ

2021



CC BY

Reconocimiento

El autor permite a otros distribuir y transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra, incluso con fines comerciales, siempre que sea reconocida la autoría de la creación original

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE
DERECHO

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado

**Informe Jurídico sobre Expediente N° 00258-
2013-TC**

Materia : PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO
SANCIONADOR

Entidad : OSCE

Administración : OSINFOR

Administrado : C.P. S.A.

Bachiller : CONDEZO VARGAS GERSON
JARDEL

Código : 2014129532

LIMA – PERÚ

2021

El presente informe jurídico consiste en analizar el desarrollo del Procedimiento Administrativo Sancionador ante la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, por lo cual, la presente denuncia administrativa la interpuso el Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y Fauna Silvestre – LA ENTIDAD contra C.P. S.A., por la presunta infracción contemplada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51° de la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1071. Manifestó que generó la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR por culpa atribuible a C.P. S.A., luego de ello, admitida la denuncia y notificada la misma, LA ENTIDAD indica que el primer requerimiento de cumplimiento de obligaciones bajo apercibimiento de resolución se diligencio notarialmente al contratista el día 21 de diciembre de 2011, mediante la carta N° 063-2011-LA ENTIDAD-SOL, la misma que fue absuelta mediante carta s/n de fecha 22 de diciembre de 2011 por C.P.; de igual manera, el segundo requerimiento de obligaciones, se diligencio notarialmente al contratista el día 13 de enero de 2012, mediante la carta N° 007-2012-OSINFOR-OA-SOL, la misma que fue absuelta mediante carta s/n de fecha 17 de enero de 2012; del mismo modo, la entidad pública realiza un tercer requerimiento de cumplimiento de obligaciones diligenciado al contratista el día 19 de enero de 2012, mediante la carta N° 17-2012-OSINFOR-OA-SOL, la misma que fue absuelta el 23 de enero de 2012 por C.P.. Por último, LA ENTIDAD comunica la resolución del contrato con carta N° 054-2012-OSINFOR-OA diligenciada notarialmente el día 04 de mayo de 2012, visto ello, en el presente informe se desarrollará la revisión de los conceptos jurídicos de la normativa de contrataciones con el Estado, como también, la normativa de derecho común complementaria y relevante para el presente caso, asimismo, los principios de imparcialidad, razonabilidad regulados por el Decreto Legislativo N° 1017 y Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aplicables para el caso; aunando al caso se resolvió en primera instancia, mediante Resolución 690-2013-TC-S4 del 04 de abril de 2013, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del estado declaró IMPONER sanción administrativa de inhabilitación temporal por quince (15) meses a C.P. S.A. en sus derechos de participar en procesos de selección y contratar con el estado, al considerar que el contrato fue resuelto por culpa atribuible a C.P.; por último, en segunda instancia, a razón del recurso de reconsideración interpuesto por C.P. S.A., la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones mediante Resolución 984-2013-TC-S4 de fecha 07 de mayo de 2013, resolvió declarar INFUNDADA el recurso de reconsideración, toda vez que, en valor de los medios probatorios se advierte que no existe arbitraje alguno instalado que dirima la controversia de la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR dentro del plazo de caducidad establecido en el artículo 215° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1017 y la entidad ha cumplido con el procedimiento regular de resolución del contrato.

ÍNDICE

I.	RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO.....	4
	I.I. SINTESIS DE LA DENUNCIA.....	5
	I.I.I. FUNDAMENTOS DE HECHO.....	5
	I.I.II. MEDIOS PROBATORIOS.....	7
	I.II. ADMISIBILIDAD.....	8
	I.III. SINTESIS DE LOS DESCARGOS DE LA DENUNCIA.....	8
	I.III.I. FUNDAMENTO DE HECHO.....	8
	I.III.II. MEDIOS PROBATORIOS DESCARGOS.....	9
	I.III. RESOLUCION FINAL DE PRIMERA INSTANCIA.....	9
	I.IV. RECURSO DE RECONSIDERACION.....	10
	I.IV.I. FUNDAMENTOS DE HECHO.....	10
	I.IV.II. MEDIOS PROBATORIOS.....	12
	I.V. ALEGATOS ADICIONALES DEL CONTRATISTA.....	13
	I.VI. DECRETO CONCESORIO.....	14
	I.VII. RESOLUCION FINAL DE SEGUNDA INSTANCIA.....	14
II.	IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	17
III.	POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	20

III.I. RESPECTO A LOS PROBLEMAS JURIDICOS IDENTIFICADOS.....	22
IV. CONCLUSIONES.....	25
V. BIBLIOGRAFÍA.....	26
VI. JURISPRUDENCIA.....	27
VII. ANEXOS.....	27

I. RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO

SÍNTESIS DE LA DENUNCIA

El 30 de enero de 2013, el Organismo de Supervisión de Recursos Forestales y Fauna Silvestre (en adelante, LA ENTIDAD o el denunciante) interpuso denuncia contra C.P. S.A. (en adelante, el Contratista o denunciado), por la presunta infracción contemplada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51° de la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, la Ley de Contrataciones), manifestando que:

Fundamentos de Hecho

- Con fecha 01 de setiembre de 2011 se suscribió el Contrato N° 027-2011-OSINFOR, entre LA ENTIDAD y C.P. S.A.
- Con carta N° 063-2011-LA ENTIDAD-SOL, diligenciada notarialmente el 21 de diciembre de 2011, LA ENTIDAD comunica el cumplimiento de las siguientes obligaciones en el plazo de dos (02) días calendario bajo apercibimiento de resolución de contrato:
 1. No llegan a la hora convenida (11:00 am y 05:00 pm) para recojo de la documentación.
 2. No cuentan con los equipos adecuados para el traslado de los paquetes que le son entregados.
 3. Cuando se le llama telefónicamente para coordinar la entrega y recojo de los paquetes, no responde cortésmente.
- Con carta s/n de fecha 22 de diciembre de 2011, el contratista levanta las observaciones apercibidas e indica lo siguiente:

1. Han dado indicaciones para generar el recojo a las 11: 00 horas y el segundo turno a las 16:00 horas.
 2. Si cuentan con el equipo adecuado.
 3. Han generado la devolución de cargos y adjuntan reportes.
 4. Han tomado medidas correctivas y preventivas para la atención de llamadas.
- Con carta N° 007-2012-OSINFOR-OA-SOL, diligenciada notarialmente el 13 de enero de 2012, LA ENTIDAD comunica el cumplimiento de las siguientes obligaciones en el plazo de dos (02) días calendario bajo apercibimiento de resolución de contrato:
 1. El contratista comunico luego de un (01) mes, la justificación de la no entrega de documentos de documentos urgentes entregados por la Sub Oficina de Recursos Humanos.
 2. El Contratista no ha comunicado las ocurrencias habidas, como ejemplo, no se encontró la dirección, no se encontraba la persona, o no querían recibir la documentación, etc.
 3. El contratista esta generando la devolución de los cargos de notificación con veinte (20) y treinta (30) días de retraso, asimismo, los cargos se encuentran manchados con anotaciones y borrones.
 - Con carta s/n de fecha 22 de diciembre de 2011, el contratista levanta las observaciones apercibidas e indica lo siguiente:
 1. C.P. se supedita solo a entregar la documentación en las direcciones consignadas en los envíos.
 2. Comunico la justificación de demoras en la entrega y devolución de documentos.
 - Con carta N° 017-2012-OSINFOR-OA-SOL, diligenciada notarialmente el 19 de enero de 2012, LA ENTIDAD comunica el cumplimiento de las siguientes obligaciones en el plazo de dos

(02) días calendario bajo apercibimiento de resolución de contrato:

- a. El contratista viene reiterando las deficiencias comunicadas mediante Informe N° 020-2011-LA ENTIDAD/SG/SOADA e informe N° 0-2012-LA ENTIDAD/SG/SOADA
- b. El contratista no cumple con entregar los cargos de la documentación que se entrega de forma oportuna.

- Con carta s/n de fecha 23 de enero de 2012, el contratista levanta las observaciones apercibidas e indica lo siguiente:
 1. No han precisado cuales son los cargos pendientes de devolución.
 2. Adjuntan los cargos de presentación de los reportes mensuales presentados a la entidad y aprobados.

VIII. Con carta N° 054-2012-OSINFOR-OA, diligenciada notarialmente el 04 de mayo de 2012, LA ENTIDAD comunica la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR por causal atribuible al incumplimiento de obligaciones contractuales de C.P. S.A.

IX. Con Oficio N° 12-2013-OSINFOR/05.2 fecha 30 de enero de 2013, LA ENTIDAD le comunica al OSCE que el contrato N° 027-2011-OSINFOR ha sido resuelto por culpa atribuible a C.P. S.A.

Medios Probatorios

- Informe N° 65-2012-OSINFOR-OA-SOL.
- Informe N° 27-2012-LA ENTIDAD-SG-OAJ.
- Bases Administrativas.
- Propuesta técnica y económica de C.P. S.A.
- Carta Notarial de Resolución de contrato.
- Carta N° 063-2011-LA ENTIDAD-SOL.

- Carta N° 007-2012-OSINFOR-OA-SOL.
- Carta N° 017-2012-OSINFOR-OA-SOL.
- Carta N° 032-2012-OSINFOR-OA-SOL.
- Carta del contratista de fecha 05 de julio de 2012, sobre el inicio de arbitraje.
- Oficio N° 039-2012-LA OSINFOR-SG-OAJ, sobre finalización del procedimiento conciliatorio.

ADMISIBILIDAD

Con fecha 05 de marzo de 2013, la Secretaría del Tribunal de Contrataciones comunico al contratista la admisión de la solicitud de aplicación de sanción por parte de LA ENTIDAD y le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para presentar los descargos respectivos.

SÍNTESIS DE LOS DESCARGOS A LA DENUNCIA

El 19 de marzo de 2013, el Contratista presentó sus descargos, manifestando lo siguiente:

Fundamentos de Hecho

Respecto al inicio del proceso sancionador

- El contratista alega que, mediante Oficio N° 187 y 206-2012-OSINFOR/05.2, presentados al OSCE el día 13 y 15 de noviembre de 2012, respectivamente, LA ENTIDAD ya habría generado la solicitud de inicio de proceso sancionador por la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR.
- Con Decreto de fecha 20 de noviembre de 2012, se admite a tramite la solicitud de inicio de proceso administrativo sancionador, generándose el expediente N° 1705-2012-TC; asimismo, se le solicito a LA ENTIDAD remita copia de las cartas notariales,

debidamente diligenciadas y/o recepcionadas, mediante las cuales, requirió al contratista el cumplimiento de sus obligaciones contractuales e informar si la controversia había sido sometida a conciliación y/o arbitraje u otro mecanismo de solución de conflictos, en el plazo de diez (10) días hábiles.

- Con acuerdo N° 024/2013-TC-S3, el Tribunal resolvió declarar no ha lugar al inicio del procedimiento sancionador y disponer el archivamiento del expediente N° 1705/2012.TC.
- Que, el procedimiento sancionador referente a la infracción tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51° de la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por Decreto Legislativo N° 1071, derivada del contrato N° 027-2011-OSINFOR, que fue resuelta por el acuerdo N° 024/2013-TC-S3, constituye “Cosa Decidida”, que en el ámbito judicial es sinónimo de “Cosa Juzgada”.

Medios Probatorios Descargos

- DNI del Gerente General.
- Vigencia Poder.
- Copia del Acuerdo N° 024/2013-TC-S3.

RESOLUCIÓN FINAL DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Resolución N° 690-2013-TC-S4 del 04 de abril de 2013, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado emitió el siguiente pronunciamiento:

- Declaró imponer sanción administrativa al contratista de inhabilitación temporal por quince (15) meses en sus derechos de participar en procedimientos de selección y contratar con el estado, por infracción del literal b) del artículo 51 de la Ley de

contrataciones, al considerar que quedó acreditado que la entidad cumplió con el procedimiento regular de resolución de contrato establecido en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones.

- Declaró imponer sanción administrativa al contratista de inhabilitación temporal por quince (15) meses en sus derechos de participar en procedimientos de selección y contratar con el estado, por infracción del literal b) del artículo 51 de la Ley de contrataciones, al considerar que quedó consentida la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR, al no iniciar proceso arbitral dentro de los quince (15) días hábiles que otorga el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones.

RECURSO DE RECONSIDERACION

El 11 de abril de 2013, el Contratista presentó un recurso de reconsideración contra la Resolución N° 690-2013-TC-S4 del 04 de abril de 2013, reiterando lo alegado en sus descargos. Adicionalmente manifestó que:

Fundamentos De Hecho

- Con la carta Notarial N° 063-2011-LA ENTIDAD-SOL, la entidad le requirió el cumplimiento de sus obligaciones, pero omitió brindar un requerimiento claro y preciso al no adjuntar el informe N° 020-2011-LA ENTIDAD/SG/SOADA, ya que, no se señaló cuáles eran los cargos pendientes de devolución y quien era el personal que los atendida descortésmente.
- Que, los requerimientos de la carta Notarial N° 063-2011-LA ENTIDAD-SOL fueron levantados y que LA ENTIDAD no resolvió el contrato por mencionada carta notarial, puesto que

demonstró en su contestación, que no habría incurrido en incumplimiento alguno.

- Con la carta Notarial N° 007-2012-LA ENTIDAD-SOL, la entidad le requirió el cumplimiento de sus obligaciones, pero omitió brindar clara y precisa, al no precisar cuales eran las cartas urgentes que no se precisaron las ocurrencias de su no notificación.
- El contratista indica que absolvió el requerimiento de la carta Notarial N° 007-2012-LA ENTIDAD-SOL, al indicar que todas las cartas fueron notificadas, a excepción, del documento dirigido al Sr. Luis Campos Zumaeta, en el cual la ocurrencia fue que en la dirección consignada indicaban que no lo conocían y que el hecho fue comunicado al jefe de la Sub Oficina de Logística.
- Que, los requerimientos de la carta Notarial N° 007-2012-LA ENTIDAD-SOL fueron levantados y que LA ENTIDAD no resolvió el contrato por mencionada carta notarial, puesto que demostró en su contestación, que no habría incurrido en incumplimiento alguno.
- Con la carta Notarial N° 017-2012-LA ENTIDAD-SOL, la entidad le requirió el cumplimiento de sus obligaciones ya planteadas con la carta Notarial N° 007-2012-LA ENTIDAD-SOL y carta Notarial N° 063-2011-LA ENTIDAD-SOL, sin considerar que cada carta fue absuelta y subsanada en cada caso; asimismo, indica que la carta Notarial N° 017-2012-LA ENTIDAD-SOL fue absuelta y que LA ENTIDAD no resolvió el contrato al finalizar el vencimiento del plazo otorgado.

- LA ENTIDAD no remitió al tribunal las cartas cursadas en respuesta de sus requerimientos notariales y señalan que la entidad le ha cancelado sus facturas presentadas a la fecha y no generaron la aplicación de penalidad alguna, lo que demuestra que el servicio fue prestado a cabalidad.
- Remite la solicitud de conciliación presentada el 25 de mayo de 2012 y Copia del Acta de Conciliación N° 159-2012-CCR en la que no hubo acuerdo de las partes sobre declarar ineficaz la resolución contractual de LA ENTIDAD, asimismo, adjunta su demanda de arbitraje que planteo al OSCE y la cedula N° 4399-2012 del SNA-OSCE

Medios Probatorios

- Términos de referencia del contrato N° 027-2011-OSINFOR.
- Carta Notarial N° 063-2011-LA ENTIDAD-SOL.
- Carta s/n de fecha 22 de diciembre de 2011 a LA ENTIDAD.
- Carta Notarial N° 007-2012-LA ENTIDAD-SOL.
- Carta s/n de fecha 10 de enero de 2012 al jefe de la Sub oficina de Logística.
- Carta s/n de fecha 17 de enero de 2012 a LA ENTIDAD.
- Carta Notarial N° 017-2012-LA ENTIDAD-SOL.
- Carta s/n de fecha 23 de enero de 2012 a LA ENTIDAD.
- Contrato N° 027-2011-OSINFOR.
- Informe N° 065-2012-OSINFOR-OA-SOL.
- Informe N° 027/2012-LA ENTIDAD-SG-OAJ.
- Conformidad de Servicios por LA ENTIDAD.
- Acta de Conciliación N° 159-2012-CCR.
- Demanda de Arbitraje contra LA ENTIDAD en el OSCE de fecha 05 de julio de 2012.
- Se adjunta Cedula de Notificación 4399-2012 del SNA-OSCE.

Alegatos adicionales del Contratista

- Con carta s/n presentada el 12 de abril del 2013, el Contratista indica que se le ha despojado del registro nacional de proveedores, a pesar que se ha presentado el recurso de reconsideración dentro del plazo correspondiente, vulnerando su derecho a la defensa.
- Con carta s/n presentada el 15 de abril de 2013, el Contratista presenta la garantía por interposición del recurso de reconsideración y adjunta la Resolución N° 436-2011-TC-S3 que declara no ha lugar ha sanción cuando el incumplimiento apercibido no se encuentre de manera clara y precisa.
- Con carta s/n presentada el 23 de abril de 2013, el contratista indica que por los argumentos de la resolución N° 690-2013-TC-S4, se ha generado un juzgamiento anticipado y se ha vulnerado el debido proceso, por lo cual, solicita se retrotraiga el proceso hasta antes de la emisión de la resolución N° 690-2013-TC-S4 y la reconsideración sea resuelta por una sala diferente.
- Con carta s/n presentada el 24 de abril de 2013, el contratista solicita a la presidencia del Tribunal de Contrataciones la inhibición de la cuarta sala para resolver la reconsideración.
- Con carta s/n presentada el 25 de abril de 2013, el contratista reitera su pronunciamiento sobre un juzgamiento anticipado de la reconsideración en la resolución N° 690-2013-TC-S4, por motivo, de los adjetivos dispuestos por la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones al indicar que se acredita de forma indubitable que el contratista incurrió en la infracción imputada.
- Con carta s/n presentada el 29 de abril de 2013, el contratista solicita que hasta no existir pronunciamiento sobre su solicitud de inhibición se suspenda el procedimiento sancionador, asimismo, solicitan la anulación de la Resolución N° 690-2013-TC-S4, al considerar una vulneración al debido proceso y al existir un juzgamiento anticipado en dicha resolución.

- Con carta s/n presentada el 02 de mayo de 2013, el contratista hace referencia a la reprogramación de la audiencia pública, indicando, que la misma se hizo en virtud a su requerimiento de fecha 26 de abril de 2012; sin embargo, indica que existe un abuso de autoridad ya que el Tribunal de Contrataciones no habría optado con la suspensión del proceso sancionador.
- Con carta s/n presentada el 03 de mayo de 2013, el contratista alega que la presidenta del tribunal de contrataciones, también es, una vocal de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, lo que configura un abuso de autoridad.
- Con carta s/n presentada el 06 de mayo de 2013, el contratista comunica la presentación de su solicitud de designación de Arbitro Único al SNA-OSCE de fecha 30 de abril de 2013.
- Con carta s/n presentada el 07 de mayo de 2013, el contratista comunica la presentación de su solicitud de arbitraje de derecho Ad Hoc al LA ENTIDAD de fecha 25 de abril de 2013.
- Con carta presentada el 07 de mayo de 2013, el contratista solicita la intervención del presidente ejecutivo del OSCE.

DECRETO CONCESORIO

Mediante Decreto de fecha 18 de abril de 2013 la Secretaría del Tribunal de Contrataciones del Estado resolvió conceder el Recurso de Apelación interpuesto por el contratista.

RESOLUCIÓN FINAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Con fecha 07 de mayo de 2013 la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado emitió la Resolución N° 984-2013-TC-S4, en la cual, resolvió:

Respecto a la competencia y pedido de inhibición de la Cuarta Sala

La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, en conformidad con el artículo 208° de la Ley N° 27444- Ley de Procedimiento General, aplicable de forma supletoria, y señala que el recurso de reconsideración es interpuesto ante el mismo órgano que emitió el acto impugnado, por lo cual, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones es competente para resolver la reconsideración; asimismo, asimismo, indican que realizar el análisis de los hechos y exponer sus fundamentos en la Resolución N° 690-2013-TC-S4 no implica un adelanto de opinión.

Respecto al pedido de suspensión del proceso sancionador

La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, dispone que las solicitudes de cambio de sala y sus pedidos de inhibición del contratista contra los vocales de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, no tienen efectos suspensivos de acuerdo al artículo 147° de la Ley N° 27444; de igual manera, para que se puedan emitir pronunciamiento y comunicarlos al contratista se generó la reprogramación de la audiencia pública del 02 de mayo de 2013 al 06 de mayo de 2013, por lo cual, no se vulnero su derecho al debido proceso o su derecho de defensa.

Respecto a la excepción de la Cosa Decidida

La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones indica que, el Acuerdo N° 024-2013-TC-S3, no con lleva un archivamiento definitivo de la causa, ni menos aún, emite pronunciamiento sobre fondo sobre la supuesta responsabilidad del contratista, por lo cual, no ha adquirido de la calidad de “cosa decidida”.

Respecto a la Suspensión de la Sanción

La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones señala que en la Base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), se anota que el Tribunal de Contrataciones comunico el RNP la suspensión de la sanción

de inhabilitación por la interposición del recurso de reconsideración del contratista el 11 de abril de 2013.

Respecto al procedimiento regular del procedimiento contractual

La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, declara que LA ENTIDAD requirió de forma previa a la resolución del contrato, el cumplimiento de obligaciones contractuales diligenciadas de forma notarial al contratista y posterior a los requerimientos diligenciosos de forma notarial la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR, por lo cual, ha cumplido con el procedimiento regular establecido en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones.

Respecto a la Responsabilidad del Contratista

La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, cita el Acuerdo de Sala Plena N° 006/2012 de fecha 20 de setiembre de 2012, en la cual se indica que no se dispone evaluar la decisión de la entidad de resolver el contrato, si la misma ha quedado consentida, debido al no inicio de los procedimientos de solución de controversias dentro del plazo de caducidad.

Parte Resolutiva del Tribunal

La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, de la valoración de los medios probatorios, declara infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el contratista contra la Resolución N° 690-2013-TC-S4, y dispone ejecutar la garantía presentada por la interposición del recurso de reconsideración.

II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

Con la finalidad de realizar un análisis íntegro del expediente, es necesario establecer los conceptos de algunos términos jurídicos relevantes al presente procedimiento, conceptos que serán desarrollados por autores de renombre dentro de la doctrina del Derecho Administrativo y en materia de contrataciones del estado, asimismo, se encuentran presentes en el caso materia de análisis.

¿La cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado determino de forma correcta que el acuerdo de Sala N° 024/2013-TC-S3 no configura “cosa juzgada”?

Visto lo expresado por la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones respecto al termino de “cosa juzgada”, tenemos lo descrito por Gonzalez (1952)

Refiriéndonos a la cosa juzgada en su sentido estricto (la cosa juzgada material), podemos definirla como la imposibilidad de examinar en un nuevo proceso una pretensión ya satisfecha (Pág. 76)

Asimismo, sobre los alcances para determinar “cosa juzgada”, tenemos lo descrito en la doctrina por el autor Bodda (1947)

La autoridad de la cosa juzgada en sentido material implica la preclusión de toda ulterior proposición de juicio sobre la misma cuestión (Pág. 106)

De lo señalado por la doctrina procesalista se puede apreciar de forma conjunta que los Tribunales Administrativos pueden generar decisiones que tengan carácter de “cosa juzgada”; sin embargo, esta debió generar un análisis de fondo de las actuaciones para que pueda gozar de dicha calidad.

Por lo cual, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, analizo de forma conjunta los medios probatorios y aplico la doctrina nacional para poder establecer la no calidad de “cosa juzgada” del acuerdo de Sala N° 024/2013-TC-S3.

¿La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones debió inhibirse del pronunciamiento de la reconsideración planteada por el contratista?

El contratista alega en sus solicitudes de inhibición a la Cuarta Sala del Tribunal de contrataciones para resolver la reconsideración propuesta, debido a que, la vocal de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones, Srta. Maria Rojas Villavicencio, es a la vez Presidenta del Tribunal de Contrataciones, asimismo, en los fundamentos de la Resolución N° 690-2013-TC-S3, expresan adjetivos y términos como: “Indubitadamente” y “no es legalmente posible interponer ningún recurso contra la resolución contractual”, los cuales, generan un adelanto de opinión.

En ese sentido, entre los principios regulados por la Ley de Contrataciones del Estado, se encuentra recogido el principio de imparcialidad, el cual, hace alusión que las resoluciones se sujetaran en estricta aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento como los criterios técnicos que permitan objetividad en los procesos.

Cabe Precisar, que la competencia de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones estaba regulado en el artículo 208° de la Ley N° 27444, que da facultades al mismo órgano que resuelve el acto cuestionado con el recurso de reconsideración, por lo cual, haberse pronunciado sobre un acto con los documentos obrantes en el

expediente no da lugar a la suspicacia de un adelanto de opinión, por el hecho que la reconsideración se debe fundamentar en nuevas prueba que volverán ser analizadas para reconsiderar la opinión ya expresada.

Por otra parte, se debe desprender del ROF y MOF del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, que la presidente del Tribunal de Contrataciones del OSCE pueda ejercer el cargo de vocal en las Salas del Tribunal de Contrataciones, máxime, que el presidente del Tribunal de Contrataciones debe ser un vocal designado.

¿La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones resolvió de forma correcta que la resolución contractual fue consentida?

La cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, indica en la Resolución N° 690-2013-TC-S3 y N° 984-2013-TC-S3, que la resolución del contrato N° 027-2021-LA ENTIDAD, ha quedado consentida el día 06 de julio de 2012.

Para ello, precisan que el acta de conciliación N° 159-2012-CCR de no acuerdo conciliatorio otorgo un plazo adicional de quince (15) días hábiles para poder generar la solicitud de arbitraje ad hoc sobre las controversias generadas de la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR, en conformidad con el artículo 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, plazo que vencía el 06 de julio de 2012; por lo cual, a partir de dicha fecha los incumplimiento y la resolución del contrato ha quedado consentida, por lo que, no corresponder analizar el fondo de la controversia.

Sin embargo, la Cuarta Sala de Contrataciones del Estado no está tomando en cuenta el plazo otorgado por el artículo 52° de la Ley de Contrataciones, el cual, señala que el proceso arbitral se podrá iniciar

en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato y que dicho plazo es de caducidad.

De manera complementaria, cabe señalar que la culminación de un contrato esta normado en el artículo 149° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, y es hasta que el funcionario competente de la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista y se efectuó el pago.

Visto las normativas señaladas en la Ley de Contrataciones y su reglamento, se puede apreciar que la Cuarta Sala del tribunal de Contrataciones indica que ha operado el plazo de caducidad solo tomando en consideración lo establecido en el artículo 170° del reglamento de la Ley de Contrataciones.

III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

RESPECTO LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

Resolución 690-2013-TC-S4

Respecto a la emisión del acto administrativo se debe precisar que la Cuarta Sala del tribunal de Contrataciones del Estado, resolvió conforme a los documentos obrantes en el expediente sancionador.

Por otro lado, en conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en los expediente N° 156-2012-PHC-TC y N° 03339-2011-PHC-TC, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado señala que el acuerdo de Sala N° 027-2013-TC-S3, no tiene la calidad de “cosa juzgada” ni surte los efectos de esta institución jurídica, por el hecho que dicho acuerdo no ha generado la resolución del fondo del proceso, como también, en el presente proceso sancionador se ha presentado nuevas pruebas, las cuales son, las

cartas notariales debidamente diligenciadas de apercibimiento y resolución contractual.

El Tribunal de Contrataciones guiándose del principio del debido proceso y de las pruebas obrantes en el expediente sancionador, determino de forma correcta imponer sanción administrativa al contratista de inhabilitación temporal por quince (15) meses en sus derechos de participar en procedimientos de selección y contratar con el estado, por infracción del literal b) del artículo 51 de la Ley de contrataciones, al considerar que quedó consentida la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR y que LA ENTIDAD cumplió con el procedimiento regular de resolución del contrato.

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Al respecto, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado resuelve en ponderación de todos los nuevos medios probatorios presentados por el contratista en sus descargos y escritos ampliatorios, declarar infundado el recurso de reconsideración planteado por el contratista y ejecutar la garantía de su interposición.

La Cuarta sala del Tribunal de Contrataciones, considera de forma incorrecta que el plazo para iniciar el proceso arbitral habría caducado y declaró que los fundamentos planteados en la Resolución N° 690-203-TC-S4, se acogen a la revisión íntegra de los documentos obrantes en el expediente técnico, por lo cual, su pronunciamiento no configura un adelanto de opinión de la reconsideración; asimismo, indica que la Cuarta Sala es competente para resolver el recurso de reconsideración en conformidad con el artículo 208° de la Ley N° 27444 y que la resolución contractual ha quedado consentida.

RESPECTO LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

¿La cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado determino de forma correcta que el acuerdo de Sala N° 024/2013-TC-S3 no configura “cosa juzgada”?

Se debe precisar que, el acuerdo de Sala N° 024/2013-TC-S3, no emite pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión solicitada por LA ENTIDAD, el cual es, sancionar a la empresa C.P. por hacerle atribuible la resolución del contrato N° 027-2011-OSINFOR.

Para este enfoque, se debe traer en colación el pronunciamiento de Garsonnet y Cesar Bru (1954), quienes dicen

Se llama autoridad de cosa juzgada una presunción absoluta de la verdad, en cuya virtud de los hechos comprobados y los derechos reconocidos no pueden ser debatidos nuevamente ni ante el tribunal que ha dictado sentencia ni ante cualquier otra jurisdicción (Pag. 142)

Siendo así, el Tribunal Constitucional nos señala en su jurisprudencia:

A contrario sensu, no constituirá cosa decidida las resoluciones fiscales que no se pronuncien sobre la no ilicitud de los hechos denunciados, teniendo abierta la posibilidad de poder reaperturar las investigaciones si es que se presentan los siguientes supuestos: a) cuando existan nuevos elementos probatorios no conocidos con anterioridad por el ministerio público; o, b) cuando la investigación ha sido deficientemente realizada. (Expediente N° 03339-2011-PHC/TC)

De igual manera, se puede precisar que la Cuarta Sala del Tribunal de contrataciones con el estado, motivo de forma correcta el no

carácter de cosa juzgada del acuerdo de sala N° 024/2013-TC-S3, de igual manera, desde la Jurisprudencia el Tribunal Constitucional nos refiere respecto la Valoración de la Prueba:

La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado. (Exp. N° 02126-2013-PA/TC)

¿La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones debió inhibirse del pronunciamiento de la reconsideración planteada por el contratista?

Se puede apreciar que en la resolución N° 690-2013-TC-S4 y N° 984-2013-TC-S4, la cuarta sala actuó en completo respeto al debido proceso, debido a que emitió pronunciamiento respecto a todas las solicitudes planteadas por el contratista.

Respecto al debido proceso, el doctrinario Pacori (2017) nos refiere

El Principio del Debido Procedimiento se rige por los Principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del derecho procesal, refiere, es aplicable cuando es compatible con el desarrollo del procedimiento administrativo. Nos señala que los derechos y garantías que conforman el debido procedimiento derecho a obtener pruebas y a ofrécelas. (Pág.84)

La entidad ha generado el respeto de las garantías y defensas procesales que planteo el contratista y las mismas fueron absueltas mediante las Resoluciones N° 690-2013-TC-S4 y N° 984-2013-TC-S4.

¿La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones resolvió de forma correcta que la resolución contractual fue consentida?

Como podemos observar de la normativa de contrataciones, el artículo 170° Reglamento de la Ley de Contrataciones establece un plazo de

caducidad más reducido si lo comparamos con el plazo estipulado en el artículo 52° de Ley de Contrataciones, que refiere la posibilidad de recurrir al arbitraje hasta la culminación del contrato.

La contradicción entre el Reglamento y la Ley acarrea a cuestionarnos respecto a si las disposiciones efectuadas por el Reglamento, en el sentido de establecer plazos de caducidad, cumplen o no con el principio de legalidad. Así, García Calderón (2001)

Dado que el artículo 2004 del Código Civil establece que: “los plazos de caducidad los fija la ley sin admitir pacto en contrario”, por lo que considera que el plazo de caducidad contemplado en el Reglamento es incorrecto e ilegal, toda vez que estos plazos se encuentra regulados en el Código Civil, no siendo posible establecerlos a través de normas de inferior jerarquía como un decreto supremo, dejando en indefensión al interesado al recortársele el derecho de acceso a la justicia.

De hecho, es el propio Legislador, quien reconoce de modo expreso la imposibilidad de establecer plazos de caducidad en normas de carácter reglamentario, puesto que de modo expreso y evidente corrige el error normativo anterior, al elevar por primera vez mediante la Ley N°29873 (aplicable a todos los procedimientos de selección convocados a partir del 20 de septiembre de 2012 y a los contratos que se deriven de ellos) el plazo de caducidad corto, a rango legal.

Ello constituye un reconocimiento expreso del vicio preexistente, que pretendía imponer plazos de caducidad de quince (15) días hábiles, a las relaciones entre Contratista y Entidad, pese a la inexistencia de base de orden legal para ello.

En esa línea, bajo los lineamientos antes establecidos y teniéndose en cuenta que el presente caso se encuentra regido por las normas anteriores al 20 de septiembre de 2012, es posible recurrir a una

instancia arbitral en cualquier momento hasta antes de la culminación del contrato, lo que permite a las partes contratantes una amplia discreción para determinar, dentro de dicho lapso, la posibilidad de decidir el inicio de acciones respecto de su contraparte.

En esa línea, es importante citar a Ricardo Rodríguez Ardiles (2006)

El establecer plazos perentorios que limitan la libertad que la Ley otorga a las partes contratantes, tiene un efecto perturbador del principio de legalidad. (Pág. 334)

Teniendo en consideración la doctrina señalada y lo establecido tanto en la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, se desglosa que el contratista no ha dejado consentir la resolución contractual del contrato N° 027-2011-OSINFOR, luego de la fecha 06 de julio de 2012, como mal indica la Cuarta sala del Tribunal de Contrataciones, teniendo todavía el plazo respectivo para generar su solicitud de arbitraje ad hoc, que según su escrito presentado el 07 de mayo de 2013, lo presento el 25 de abril de 2013.

IV. CONCLUSIONES

- La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, debió valorar el plazo de caducidad establecido en el artículo 52 del Decreto legislativo N° 1017, para someter a solución de conflictos las controversias de los contratos públicos bajo la normativa de la Ley de Contrataciones del estado.
- La Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del estado, debió evitar colocar en su fundamentación adjetivos directos de calificación, para no generar dudas sobre su imparcialidad.

- Que, el carácter de “cosa juzgada” se puede dar en los procesos administrativos, sin embargo, estos deben cumplir con pronunciarse sobre el fondo de la pretensión requerida.
- Que, de acuerdo al artículo 139° de la Constitución política del Perú, se establece el principio de la primacía de la normas, en la cual se especifica que un reglamento no puede contradecir lo establecido de forma expresa en la Ley.
- Que, el contratista tiene plazo para plantear su solicitud de arbitraje Ad Hoc hasta antes de la culminación del contrato, la cual se configura con la entrega de la última conformidad y pago de los servicios por parte de la entidad pública.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Gonzales Perez, Jesus (1952) La Cosa Juzgada en lo Contencioso-Administrativo. En Revista de Administración Pública N° 8. Madrid-España.
- Bodda Pietro (1945) Diritto Processuale amministrativo. Torino-Italia.
- E. Garzonnet; Cesar Bru (1954), Traite theorique et pratique de procederu civile et commerciales, tomo III, citado en Ymaz, Esteban; Teoria General del Derecho – Colección menor; La esencia de la cosa juzgada y otros ensayo; Ediciones Arayu, Buenos Aires-Argentina.
- Pacori Cari, Jose María (2017) Principios del Procedimiento Administrativo. En Comentarios al TUO de la Ley de

Procedimiento Administrativo General. Jurista Editores. Lima-Perú.

- GARCÍA-CALDERON MOREYRA, Gonzalo (2001) “Análisis del arbitraje en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado”. En *Ius et Praxis*. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima. Lima.
- RODRIGUEZ ARDILES, Ricardo (2006) “La caducidad del arbitraje en la contratación con el Estado”. En *Revista Peruana de Derecho Administrativo Económico*. Lima Grijley Editores.

VI. JURISPRUDENCIA

- Expediente N° 03339-2011-PHC/TC
- Exp. N° 02126-2013-PA/TC.
- Acuerdo de Sala N° 024/2013-TC-S3

VII. ANEXOS

- Resolución N° 984-2013-TC-S4



Resolución N° 984-2013-TC-S4

Sumilla: Al no existir elementos de juicio en cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la recurrida, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto y, por su efecto, confirmar la recurrida.

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXR N° _____
FOLIO N° 781

Lima, 07 MAYO 2013

Visto en sesión de fecha 7 de mayo de 2013 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el Expediente N° 258.2013.TC, sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa [REDACTED] contra la Resolución N° 690-2013-TC-S4, por haber incurrido en responsabilidad al haber dado lugar a la resolución del contrato materia de la Adjudicación de Directa Selectiva N° 018-2011/OSINFOR, convocada por el Organismo Supervisor de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre (OSINFOR), para el "Servicio de mensajería (Courier)"; oídos los informes orales en la audiencia pública realizada el 6 de mayo de 2013 y, atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. El 26 de octubre de 2011, el Organismo Supervisor de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre (OSINFOR), en adelante la Entidad, convocó el proceso de selección por Adjudicación de Directa Selectiva N° 018-2011/OSINFOR para el "Servicio de mensajería (Courier)" por un valor referencial de S/. 148,035.00 (Ciento Cuarenta y Ocho Mil Treinta y Cinco con 00/100 Nuevos Soles), en adelante el Proceso de Selección.

El 14 de noviembre de 2011 tuvo lugar el acto de presentación de propuestas.

El 16 de noviembre de 2011 se otorgó la buena pro a la empresa [REDACTED]

El 1 de diciembre de 2011 la Entidad [REDACTED] suscribieron el Contrato N° 027-2011-OSINFOR, en adelante el Contrato.

fr

2. Con Carta N° 063-2011-OSINFOR-SOL de fecha 20 de diciembre de 2011 y notificada vía notarial el 21 de diciembre de 2011 la Entidad requirió al Contratista el cumplimiento de obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

4

Con Carta N° 007-2012 OSINFOR-OA-SOL del 12 de enero de 2012 y notificada vía notarial el 13 de enero de 2013 la Entidad requirió [REDACTED] el cumplimiento de obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

Con Carta N° 017-2012-OSINFOR-SOL del 19 de enero de 2012 notificada vía notarial el mismo día, la Entidad requirió [REDACTED] el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

Con Carta N° 054-2012-OSINFOR.OA del 3 de mayo de 2012 y notificada vía notarial el 4 de mayo de 2012, la Entidad comunicó [REDACTED] la resolución del Contrato debido al total incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del [REDACTED]

3. El 30 de enero de 2013, con Oficio N° 012-2013-OSINFOR/05.2, la Entidad informó al Tribunal que el Contratista habría incurrido en la infracción de dar lugar a la resolución del contrato por causal atribuible a su parte, adjuntando los antecedentes administrativos y documentación de sustento, así como el Informe Legal N° 27-2012-OSINFOR-SG-OA1.
4. Por decreto del 4 de febrero de 2013 se inició procedimiento administrativo sancionador contra [REDACTED] por su presunta responsabilidad al haber dado lugar a la resolución del Contrato, infracción tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, otorgándole al [REDACTED] el plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de sus descargos.
5. Con escrito del 19 de marzo de 2013, [REDACTED] presentó sus descargos, argumentado lo siguiente:
 - i. En el Acuerdo N° 027/2013.TC-S3 del 11 de marzo de 2013 (expediente N° 1705-2012.TC) el Tribunal resolvió declarar no ha lugar el inicio del procedimiento administrativo sancionador y disponer el archivamiento del expediente debido al incumplimiento de la Entidad en remitir la información y documentación indispensable para que el Tribunal determine si se cumplió con el procedimiento establecido para la resolución del contrato, lo que resultaba necesario para disponer el inicio del procedimiento sancionador.
 - ii. La emisión de dicho Acuerdo constituye "Cosa Decidida", sinónimo de Cosa Juzgada.
 - iii. La Entidad pretende iniciar con un nuevo expediente (N° 258.2013.TC) un nuevo procedimiento administrativo sancionador por la misma causal de sanción, el cual ha sido archivado. Además la Entidad pretende con ello evadir su responsabilidad.
 - iv. Solicita desestimar la solicitud de aplicación de sanción presentada por la Entidad.
6. Por decreto del 22 de marzo de 2013, se tuvo por apersonado [REDACTED], por presentados sus descargos y se remitió el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que resuelva.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de
las Contrataciones del
Estado

Tribunal de
Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXR. N° _____
FOLIO N° <u>782</u>

7. Mediante Resolución N° 690-2013-TC-S4 del 4 de abril de 2013, la Cuarta Sala dispuso lo siguiente:
1. *Imponer a la empresa [REDACTED], sanción administrativa de inhabilitación temporal, por el período de quince (15) meses, en sus derechos de participar en procesos de selección y contratar con el Estado, por la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, dar lugar a la resolución del contrato por causal atribuible a su parte, la cual entrará en vigencia a partir del sexto día hábil de notificada la presente Resolución.*
 2. *Poner en conocimiento de la Dirección del Registro Nacional de Proveedores del OSCE la presente Resolución para las anotaciones de ley.*
8. Con escrito presentado el 11 y subsanado el 15 de abril de 2013, [REDACTED] interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 690-2013-TC-S4, solicitando se declare no ha lugar la sanción impuesta, por los fundamentos siguientes:
- i. Mediante Carta Notarial N° 063-2011-OSINFOR-SOL, notificada el 21 de diciembre de 2011, la Entidad le requirió el cumplimiento de las siguientes obligaciones: (i) no llegar a la hora convenida para el recojo de la documentación, (ii) no contar con equipos adecuados para el traslado de los paquetes que se les había entregado, (iii) no devolver los cargos en forma oportuna y (iv) no contestar los llamados cortésmente. La citada misiva consta de una sola hoja, a la cual no se adjuntó el Informe N° 020-2011-OSINFOR/SG/SOADA que la sustenta, ni tampoco la relación detallada y precisa de los cargos que no habrían sido devueltos.
 - ii. El trasfondo del descontento de los usuarios es que ellos querían que se recogiera la documentación a las 16:00 horas (contraviniendo el horario de recojo contemplado en las Bases), debido a su horario de salida.
 - iii. De acuerdo a la normativa de contrataciones, debe verificarse si la Entidad cumplió el procedimiento de resolución contractual, esto es si en el contenido del requerimiento de cumplimiento de obligaciones se precisa cuáles eran los incumplimientos, puesto que de lo contrario, debe considerarse que no se requirió válidamente al postor, como sucede en el caso concreto, en el que los requerimientos realizados devienen en nulos al no estar motivados, como dispone el artículo 3 de la Ley N° 27444.
 - iv. Según Carta Notarial N° 063-2011-OSINFOR-SOL, la Entidad le requirió el cumplimiento de sus obligaciones, pero omitió brindar información clara y precisa sobre qué usuario requería que se recojan los envíos antes del horario indicado en los términos de referencia, cuáles eran los cargos que no habían sido devueltos y quién era el personal que no atendía cortésmente.

- v. Al vencimiento del plazo otorgado en la Carta Notarial N° 063-2011-OSINFOR-SOL, la Entidad no resolvió el contrato, puesto que demostró en su contestación, que no habría incurrido en incumplimiento alguno, demostrando que no tenía cargos pendientes de devolución.
- vi. Mediante Carta Notarial N° 007-2012-OSINFOR-SOL del 13 de enero de 2012, la Entidad le requirió el cumplimiento de sus obligaciones. Debe considerarse que en este documento se indicó que *"La Sub Oficina de Recursos Humanos entregó diversas cartas urgentes a [REDACTED] con fecha 06/12/2011 para que sean entregados a domicilios de ex trabajadores de OSINFOR; que no se ha comunicado las ocurrencias solicitadas, por ejemplo: comunicar que no se encontró la dirección, o no se encontraba a la persona, o no querían recibir la comunicación que se le remitía; y que se reportaba los cargos con veinte y treinta días"*. Dicha carta sólo consta de 3 hojas, no habiéndose adjuntado la relación detallada de los otros cargos que no habrían sido entregados oportunamente. Además, debe tenerse en cuenta que entregó los documentos en la dirección indicada, siendo el único caso puntual, el del ex funcionario de la Entidad, señor Luis Campos Zumaeta, en cuya dirección consignada en la comunicación de la Entidad, no lo conocen; hecho que fue comunicado al Jefe de la Suboficina de Logística.
- vii. Absolvió el requerimiento efectuado mediante Carta Notarial N° 007-2012-OSINFOR-SOL. Ninguno de los motivos que expone la Entidad en dicha misiva es exacto.
- viii. La Entidad no resolvió el contrato al vencimiento del plazo otorgado en la Carta Notarial N° 007-2012-OSINFOR-SOL.
- ix. Mediante Carta N° 017-2012-OSINFOR-SOL, se le requirió que subsane las observaciones planteadas por la Entidad, sin embargo, debe tenerse en cuenta que dichas observaciones son un recuento de las cartas notariales anteriores, basándose en informes Internos. Frente a ello, efectuó sus descargos, demostrando que cumplió sus obligaciones y que si bien es cierto la Entidad le remitió cartas notariales de emplazamiento, las mismas fueron absueltas en cada caso; no habiendo la Entidad resuelto el contrato al vencimiento del plazo, puesto que no existían razones para adoptar esta medida.
- x. Mediante Carta N° 054-2012-OSINFOR-OA, la Entidad resolvió el contrato haciendo un recuento de las cartas notariales enviadas, sin considerar que cada carta fue absuelta y subsanada en cada caso, oportunamente. En esta carta se alude también al Informe N° 020-2011-OSINFOR/SG/SGADA, el cual nunca fue tangible documentariamente. Además, esta carta notarial no tiene requerimiento previo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de
las Contrataciones del
Estado

Tribunal de
Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXP. N° _____
FOLIO N° <u>783</u>

- xí. Los Informes N° 065/2012-OSINFOR-OA-SOL y N° 27-2012-OSINFOR-SG-OAJ son un recuento de los documentos cursados por la Entidad mediante cartas notariales, pudiéndose apreciar en ellos que el supuesto incumplimiento que se le atribuye es distinto en cada caso.
- xii. La Entidad no remitió al Tribunal las cartas notariales cursadas en respuesta a sus requerimientos. Cabe señalar que la Entidad ha cancelado todas sus facturas, no habiéndosele aplicado penalidades, lo que demuestra que el servicio fue prestado a cabalidad.
- xiii. Remite copia del Acta de Conciliación N° 159-2012-CCR, en la que no hubo acuerdo de las partes. Asimismo, adjunta su demanda de arbitraje que planteó ante el OSCE, el 5 de julio de 2012 y la Cédula N° 4399-2012 del SNA-OSCE.
9. El 12 de abril de 2013, [REDACTED] comunicó que en la misma fecha (8:55 am) trató de imprimir su constancia de electrónica del RNP, informándosele que está inhabilitado para ser [REDACTED] en cumplimiento a la Resolución N° 690-2013-TC-S4, a pesar de haber interpuesto recurso de reconsideración el 11 de abril de 2013, lo que constituiría adelanto de opinión y atenta contra su derecho de defensa.
10. Por decreto del 16 de abril de 2013 se puso a disposición de la Cuarta Sala del Tribunal el recurso de reconsideración, a efectos que emita el pronunciamiento correspondiente.
11. Por decreto del 16 de abril de 2013, el Tribunal comunicó [REDACTED] que, según el Registro de Inhabilitados del RNP, se encuentra suspendida temporalmente la inhabilitación de la mencionada empresa, toda vez que interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 690-2013-TC-S4.
12. El 22 de abril de 2013, [REDACTED] solicitó se le conceda el uso de la palabra en audiencia pública.
13. El 22 de abril de 2013, [REDACTED] alegó lo siguiente:
- Al indicar el Tribunal que la resolución contractual ha quedado consentida y surte sus efectos, no es legalmente posible interponer recurso contra la resolución contractual, por lo que deviene irrelevante analizar si se ha producido el incumplimiento, por lo que se estaría dando un juicio anticipado sobre el procedimiento sancionador, careciendo de sentido el recurso de reconsideración interpuesto.
 - Mediante Acuerdo N° 024/2013.TC-S3 se declaró no ha lugar el inicio del procedimiento administrativo sancionador, debido a que la Entidad no envió la información solicitada, de conformidad con el Acuerdo de Sala

Plena Nº 006-2009. Cabe señalar que el archivamiento no ha sido provisional, por lo que la causa no se puede abrir en cualquier momento.

- iii. Se le inhabilitó para contratar con el Estado desde el 12 de abril de 2013, según consta en la carta presentada en la misma fecha, a pesar de haber interpuesto su recurso de reconsideración desde el 11 de abril de 2013.
 - iv. Solicita se retrotraiga el procedimiento hasta la etapa en la que se violentó el debido procedimiento y la incorrecta interpretación de normas. Asimismo, pidió se traslade a otra Sala el procedimiento, para su conocimiento.
14. El 23 de abril de 2013, [REDACTED] solicitó el cambio de Sala y la suspensión del procedimiento sancionador, puesto que consideró que se había emitido un juicio anticipado, al manifestar que la resolución contractual quedó consentida. Asimismo, reiteró que se transgredió el debido procedimiento, toda vez que la Cuarta Sala no ha meritado lo indicado en el Acuerdo Nº 024-2013-TC-S3.
 15. Mediante decreto del 24 de abril de 2013 se remitieron los escritos a la Presidencia del Tribunal para el pronunciamiento correspondiente.
 16. El 24 de abril de 2013, [REDACTED] solicitó que la Cuarta Sala se inhiba, sea recusada o se inicie un procedimiento sancionador, según corresponda; y que, mientras tanto, se suspenda el procedimiento sancionador, al considerar que sus derechos han sido vulnerados.
 17. El 25 de abril de 2013 se programó la convocatoria a audiencia pública, a realizarse el 2 de mayo de 2013.
 18. El 25 de abril de 2013, [REDACTED] reiteró que se dio un juicio anticipado del proceso, al emitir la Resolución Nº 690-2013-TC-S4.
 19. El 26 de abril de 2013, [REDACTED] designó a sus representantes para realizar sus informes orales en la audiencia pública programada.
 20. El 26 de abril de 2013, [REDACTED] solicitó que la Cuarta Sala espere que la Presidencia del Tribunal emita su pronunciamiento, y que recién desde ese momento se continúe con los demás actos.
 21. El 29 de abril de 2013 se reprogramó la audiencia pública, a realizarse el 6 de mayo de 2013.
 22. Mediante Memorando Nº 403-2013/TCE recibido por la Secretaría del Tribunal el 29 de abril de 2013, la Presidencia del Tribunal comunicó que los vocales integrantes de la Cuarta Sala del Tribunal no formularon abstención en tanto no se encuentran incurso en ninguna de las causales previstas en el artículo 88 de la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley 27444; y que, de conformidad con el



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de
las Contrataciones del
Estado

Tribunal de
Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones
del Estado

EXR N°

FOLIO N°

784

artículo 208 de la mencionada norma, los recursos de reconsideración se interponen ante el mismo órgano que emitió el acto, en este caso la Cuarta Sala del Tribunal conformada por los vocales: María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra, Presidenta de la Cuarta Sala del Tribunal, María Hilda Becerra Farfán, Vocal de la Cuarta Sala del Tribunal, y Renato Adrián Delgado Flores, Vocal de la Cuarta Sala del Tribunal. Por tanto, a través del decreto del 29 de abril de 2013, se comunicó a las partes que no corresponde acoger el pedido de abstención formulado por el Contratista.

23. El 29 de abril de 2013, el Contratista reiteró sus alegatos, solicitó se evalúe el desempeño de los Vocales de la Cuarta Sala del Tribunal, y que se suspenda el procedimiento sancionador en su contra, retrotrayéndose hasta la etapa en la que se violentó dicho procedimiento. Asimismo, solicitó la anulación de la Resolución N° 690-2013-TC-S4.
24. El 2 de mayo de 2013, [REDACTED] reiteró lo expuesto y manifestó que no solicitó la reprogramación de la audiencia pública, sino que la Cuarta Sala del Tribunal espere, hasta el pronunciamiento de la Presidencia del Tribunal, para continuar con los demás actos. En ese sentido, consideró que se tergiversó el sentido de su solicitud, lo que califica como un hecho grave. Asimismo, solicitó se corra traslado el escrito del 24 de abril de 2013 a la Presidencia del Tribunal.
25. El 3 de mayo de 2013, [REDACTED] reiteró sus alegatos y manifestó que, como la Presidencia del Tribunal recae en la licenciada María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra, también integrante de la Cuarta Sala que emitió la Resolución N° 690-2013-TC-S4, esta Sala estaría cometiendo abuso de autoridad, el cual será denunciado a la Fiscalía.
26. El 6 de mayo de 2013, se llevó a cabo la audiencia pública, con la participación de los representantes [REDACTED].
27. El 6 de mayo de 2013, [REDACTED] remitió copia de la solicitud que presentó ante el OSCE el 30 de abril de 2013, a fin que se designe árbitro único.
28. El 7 de mayo de 2013, [REDACTED] remitió copia de la comunicación que presentó el 25 de abril de 2013 ante la Entidad, notificándoles su solicitud de arbitraje de derecho para solucionar la discrepancia surgida a raíz del incumplimiento de la cancelación de los intereses por servicios ejecutados no facturados, sobre la cual no existe pronunciamiento; pidiendo una reunión para la designación del árbitro único.
29. El 7 de mayo de 2013, [REDACTED] informó a la Presidencia Ejecutiva del OSCE, los hechos alegados durante el recurso de reconsideración.

COPIA AUTENTICADA

ELIZABETH MILAGROS HUAROTO VARGAS
Secretaría del Tribunal

FUNDAMENTACIÓN

1. El presente procedimiento administrativo está referido al recurso de reconsideración interpuesto por [REDACTED], contra la Resolución N° 690-2013-TC-S4 del 4 de abril de 2013, mediante la cual se le sancionó con inhabilitación temporal por el período de quince (15) meses para participar en procesos de selección y contratar con el Estado, al haber dado lugar a la resolución del contrato por causal atribuible a su parte, materia de la Adjudicación de Directa Selectiva N° 018-2011/OSINFOR para el "Servicio de mensajería (Courier)".

Análisis sobre la procedencia del recurso de reconsideración

2. Se ha verificado que el recurso de reconsideración cumple con los requisitos requeridos para ser declarado procedente, de conformidad con lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, en adelante la Ley, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, en adelante el Reglamento, y sus modificatorias.

Primera Cuestión Previa: La competencia de la Cuarta Sala del Tribunal

3. El artículo 208 de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, en adelante LPAG, de aplicación supletoria al caso que nos ocupa, establece que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba.

Esto guarda congruencia con la naturaleza del referido recurso de reconsideración, el cual tiene como propósito que la misma autoridad que conoció el caso, proceda su evaluación, a fin de revisar el criterio adoptado y modificarlo, según corresponda.

Habida cuenta lo anterior, y en aplicación del citado artículo 208 de la LPAG, la Cuarta Sala (órgano que emitió la recurrida) es competente para conocer el recurso de reconsideración interpuesto por [REDACTED]

Debe resaltarse que, el hecho que los Vocales que integran la Cuarta Sala hayan resuelto imponer sanción [REDACTED], en virtud del análisis de los hechos, exponiendo los fundamentos que sustentan la Resolución N° 690-2013-TC-S4, no implica que se haya adelantado opinión, para efectos del recurso de reconsideración que nos atañe, el cual tiene como finalidad la revisión de la decisión adoptada en la misma instancia que emitió el acto administrativo.

En consecuencia, la Cuarta Sala del Tribunal es el órgano competente para conocer el recurso de reconsideración; no habiéndose incurrido en causal que



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de
las Contrataciones del
Estado

Tribunal de
Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones del Estado	
EXP. N°	
FOLIO N°	785

sustente la promoción de abstención alguna, conforme lo previsto en el artículo 88 de la LPAG.

Segunda Cuestión Previa: De la convocatoria a audiencia pública y la suspensión del procedimiento administrativo sancionador.

4. Las solicitudes formuladas por [REDACTED], respecto al cambio de Sala —asunto que ha sido esclarecido anteriormente— y la inhibición de los Vocales que integran este Colegiado, son cuestiones que se resuelven en vía incidental, sin suspender los plazos para resolver, de acuerdo a lo establecido en el numeral 147.1 del artículo 147 de la LPAG.

No obstante lo anterior, y en aras de salvaguardar el derecho al debido procedimiento que le asiste al administrado, el cual implica, entre otros aspectos, el de obtener una decisión fundada en derecho respecto de sus pedidos, y en atención a lo indicado por el propio [REDACTED], a fin que los mismos sean atendidos antes de que se lleve a cabo la audiencia pública, se dispuso la reprogramación de esta diligencia. Ello no implica, sin embargo, que se haya tergiversado la solicitud [REDACTED] en el sentido de que haya solicitado expresamente la reprogramación de la audiencia pública.

Tercera Cuestión Previa: Sobre la excepción de "cosa decidida" planteada por el Contratista

5. Mediante Acuerdo N° 024-2013-TC-S3 del 11 de enero de 2013, recaído sobre el Expediente N° 1705.2012.TC, la Tercera Sala del Tribunal declaró no haber lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador, procediéndose a archivar el expediente administrativo tramitado contra [REDACTED] por supuesta responsabilidad en la resolución del Contrato N° 027-2011-OSINFOR, materia de la Adjudicación Directa Selectiva N° 018-2011-OSINFOR; infracción tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley. Además, el citado Acuerdo fue comunicado al Órgano de Control Institucional de la Entidad y de la Contraloría General de la República. La decisión adoptada obedeció a que, "*Pese al requerimiento efectuado bajo apercibimiento de resolverse con la documentación obrante en autos, la Entidad no cumplió con remitir tal documentación que resulta de considerable importancia pues, solamente con dichas cartas notariales debidamente entregadas o diligenciadas, este Colegiado puede determinar si la Entidad ha respetado el procedimiento de resolución contractual*". Por tanto, debe tenerse en cuenta que el referido Acuerdo N° 024-2013-TC-S3 no conlleva un archivamiento definitivo de la causa, ni menos aún la emisión de un pronunciamiento de fondo sobre la supuesta responsabilidad [REDACTED] frente a los hechos imputados, que haya adquirido la calidad de "cosa decidida".

Como se ha referido en los antecedentes, el 30 de enero de 2013, la Entidad denunció nuevamente los hechos, imputando [REDACTED] la responsabilidad por haber dado lugar a la resolución del Contrato N° 027-2011-OSINFOR, materia de la Adjudicación Directa Selectiva N° 018-2011-OSINFOR, lo que dio lugar al

COPIA AUTÉNTICADA

ELIZABETH MILAGROS HUAROTO VARGAS
Secretaría del Tribunal

Expediente N° 258.2013.TC; debiendo considerarse que en esta oportunidad, la Entidad sí remitió los elementos de juicio que no se tuvieron a la vista en el anterior expediente, motivando la emisión de la Resolución N° 690-2013-TC-S4, mediante la cual se impuso [REDACTED] la sanción de inhabilitación temporal para participar en procesos de selección y para contratar con el Estado por el periodo de quince (15) meses.

Se aprecia, entonces, que la decisión adoptada mediante el Acuerdo N° 024-2013-TC-S3 (entiéndase, el archivo del expediente) tuvo como sustento la insuficiencia de elementos probatorios; situación que, al verse superada por la posterior aparición de elementos de convicción que se desconocían al momento de su expedición, faculta a este Tribunal a reabrir la investigación, sin que ello implique menoscabar la autoridad de la "cosa decidida"; lo cual no procedería frente al supuesto en el cual se archive la causa porque los hechos no configuran la infracción administrativa.

Previamente, sobre esta problemática, usual en el ámbito procesal penal, el Tribunal Constitucional ha señalado que "La apertura de nuevas investigaciones por hechos que ya han sido materia de investigación y procesamiento (...), sólo le está permitida al Ministerio Público o al Poder Judicial, siempre y cuando se hayan aportado nuevos elementos probatorios que permitan enervar el principio de la cosa decidida", lo que es trasladable al procedimiento administrativo sancionador. Así también lo ha sostenido en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional manifestando que "... las resoluciones que declaran no ha lugar a formalizar denuncia penal, que en el ejercicio de sus funciones pudieran emitir los representantes del Ministerio Público, no constituyen en estricto cosa juzgada, pues esta es una garantía exclusiva de los procesos jurisdiccionales. No obstante ello, este Colegiado les ha reconocido el status de inamovible o cosa decidida, siempre y cuando se estime en la resolución, que los hechos investigados no configuran ilícito penal..." (STC 2725-2008-PHC/TC). A contrario sensu, no constituirá cosa decidida las resoluciones fiscales que no se pronuncien sobre la no ilicitud de los hechos denunciados, teniendo abierta la posibilidad de poder reaperturar la investigación si es que se presentan los siguientes supuestos: a) cuando existan nuevos elementos probatorios no conocidos con anterioridad por el Ministerio Público; o, b) cuando la investigación ha sido deficientemente realizada".² (sub. ag.)

Bajo este razonamiento, y acogiendo el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, este Colegiado considera que la recurrida no contraviene lo dispuesto en el Acuerdo N° 024/2013.TC-S3, el cual no tiene la condición de "cosa decidida", al no contener un pronunciamiento sobre la configuración de la infracción, debido a omisiones formales en entrega de documentación.

¹ Expediente N° 0156-2012-PHC-TC. Sentencia de fecha 08 de agosto de 2012.

² Expediente N° 03339-2011-PHC/TC. Sentencia del 12 de abril de 2012



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXP. N°
FOLIO N° 786

Consecuentemente, esta Sala concluye que no corresponde acoger la excepción planteada por [redacted].

Cuarta Cuestión Previa: En cuanto a la suspensión de la sanción impuesta

- 6. El artículo 248 del Reglamento establece que la vigencia de las sanciones también se suspende por la interposición del recurso de reconsideración, de conformidad con lo dispuesto en dicho cuerpo reglamentario y mientras éste no sea resuelto por el Tribunal.

En el caso de autos, tenemos que el 11 de abril de 2013, [redacted] interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 690-2013-TC-S4. Dicho recurso fue subsanado el 15 de abril del mismo mes y año.

Según consta en la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), [redacted] la inhabilitación [redacted] se encuentra suspendida a razón de la interposición de su recurso de reconsideración, como se aprecia a continuación:

Razón Social	Resolución	Periodo de inhabilitación	Desde	Hasta	Infracción	Fecha de infracción	Observación
[redacted]	690-2013-TC-S4	QUINCE MESES	12/04/2013	11/04/2013	DAR LUGAR A LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO, ORDEN DE COMPRA O DE SERVICIOS POR CAUSAL ATRIBUIBLE A SU PARTE.	04/05/2012	EL 12.04.2013 TRIBUNAL COMUNICA QUE EL 11.04.2013 LA EMPRESA INTERPUSO RECURSO DE RECONSIDERACION CONTRA RES. N° 690-2013-TC-S4, SUSPENDIENDOSE TEMPORALMENTE LA INHABILITACION.

- 7. Consecuentemente, debe entenderse que la sanción impuesta [redacted] se encuentra suspendida; no habiéndose acreditado afectación alguna en sus derechos.

Sobre el procedimiento de resolución contractual

- 8. El literal c) del artículo 40 de la Ley, en concordancia con el artículo 167 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, en adelante el Reglamento, señala que en caso de incumplimiento, por parte [redacted], de alguna de sus obligaciones que hayan sido previamente observadas por la Entidad, y no hayan sido materia de subsanación, ésta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad

Handwritten initials and marks on the left side of the page.

COPIA AUTENTICADA

ELIZABETH MILAGROS HUAROTO VARGAS
Secretaría del Tribunal

del mismo nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato y el contrato quedará resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por parte del contratista.

En línea con lo anterior, el artículo 168 del Reglamento, contempla como causales de resolución por incumplimiento, los casos en los cuales [redacted] incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello, o haya llegado a acumular el monto máximo de penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, y/o paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación.

Respecto del procedimiento de resolución contractual, cuya observancia es condición necesaria para evaluar la existencia de eventuales responsabilidades de carácter administrativo, está previsto en el artículo 169 del Reglamento, según el cual, en caso de incumplimiento contractual de una de las partes involucradas, la parte perjudicada (en este caso, la Entidad) deberá requerir a la otra mediante carta notarial para que satisfaga sus obligaciones en un plazo no mayor de cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto involucrado y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la adquisición o contratación, la Entidad podrá establecer plazos mayores, los cuales no superarán en ningún caso los quince (15) días. Vencido dicho plazo y de continuar el incumplimiento contractual, la citada disposición reglamentaria precisa, que la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

9. Fluye de los antecedentes reseñados que, mediante Carta N° 063-2011-OSINFOR-SOL de fecha 20 de diciembre de 2011 y notificada vía notarial el 21 de diciembre de 2011, la Entidad requirió [redacted] el cumplimiento de obligaciones contractuales otorgándole un plazo de dos (2) días calendario, bajo apercibimiento de resolver el Contrato. En dicha carta, la Entidad precisó lo siguiente: "Con Informe N° 020-2011-OSINFOR/SG/SOADA de fecha 15 de diciembre de 2011, la Sub Oficina de Administración Documentaria y Archivo Informa sobre las deficiencias en la prestación del servicio en que viene incurriendo su representada, señalando que: (i) No llegar la hora convenida (11:00 am y 5:00 pm) para el recojo de la documentación, (ii) No cuentan con equipos adecuados para el traslado de los paquetes que le son entregados, (iii) A la fecha, no han devuelto los cargos de los documentos entregados y (iv) Cuando se les llama telefónicamente para coordinar sobre la entrega y recojo de los paquetes, no responden cortésmente".

Posteriormente, con Carta N° 007-2012-OSINFOR-OA-SOL del 12 de enero de 2012 y notificada vía notarial el 13 de enero de 2013 la Entidad requirió nuevamente [redacted] el cumplimiento de obligaciones contractuales, otorgándole un plazo de dos (2) días calendario, bajo apercibimiento de resolver el Contrato. En la referida misiva, la Entidad manifestó que "Con Informe N° 001-2012-OSINFOR/SG/SOADA de fecha 09 de enero de 2012, la Sub Oficina de Administración Documentaria y Archivo Informa sobre las deficiencias en la



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de
las Contrataciones del
Estado

Tribunal de
Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones
del Estado

EXP. N°

FOLIO N°

787

prestación del servicio en que viene incurriendo su representada, señalando: manifestarle nuestra preocupación por el deficiente servicio que viene dando el servicio de Courier de la empresa [REDACTED], a pesar del corto tiempo que viene trabajando existen muchas deficiencias, tal es el caso siguiente: La Sub Oficina de Recursos Humanos entregó diversas cartas urgentes al Servicio de Courier de [REDACTED] con fecha 06-12-2011, para que sean entregadas a domicilio de ex trabajadores (funcionarios) del OSINFOR, para la recopilación de sus recibos de honorarios para el pago de sus beneficios. Sin embargo, la empresa en mención después de un mes hace conocer que no ha sido posible hacer la entrega de dichos documentos, exactamente al 06-01-2012, ocasionando un problema para la Entidad, ya que la comunicación (Entrega de documentos) era importante para el desenvolvimiento normal de los pagos de los beneficios. Asimismo, la Empresa de Courier en el lapso del mes que ha tenido la documentación, no ha comunicado a la institución, las ocurrencias habidas, como ejemplo, comunicar que no encontró la dirección o no se encontraba la persona, o no querían recibir la documentación que se le remitía, etc. A la fecha, la empresa [REDACTED] constantemente está devolviendo los cargos de los documentos que se le entregaron con un retraso de veinte y treinta días, ocasionando malestar, asimismo, los cargos que entregan se encuentran manchados con anotaciones y borrones".

Asimismo, con Carta N° 017-2012-OSINFOR-SOL del 19 de enero de 2012 notificada vía notarial el 19 mismo día, la Entidad requirió por última vez al [REDACTED] el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, otorgándole un plazo de dos (2) días calendario, bajo apercibimiento de resolver el Contrato. La citada carta hace alusión al Informe N° 002-2012-OSINFOR/SG/SOADA del 13 de enero de 2012, en referencia a los Informes N° 020-2011-OSINFOR/SG/SOADA y N° 01-2012-OSINFOR/SG/SOADA, añadiendo que "(...) A la fecha, nuevamente la Empresa [REDACTED] no viene corrigiendo la deficiencia que se señala en los documentos antes indicados por el contrario se está perjudicando a nuestra entidad ya que no cumple con entregar los cargos de la documentación que se entrega en forma oportuna, por ejemplo, los cargos de los documentos de las fechas 15 al 30 de Diciembre de 2011, se están entregando a fecha 12 de Enero de 2012, faltando otros cargos pendientes por entregar, así mismo cabe precisar que los cargos de los documentos entregados correspondiente al mes de Enero (02-11) del 2012, a la fecha no ha sido entregado ningún cargo a nuestra Entidad. Sobre el particular es importante señalar que las personas que recogen la documentación [REDACTED] no muestran buen trato cuando recogen la documentación, mostrando poca cortesía para la aclaración de algunas interrogantes con respecto a los cargos que faltan por entregar, u otros".

Finalmente, con Carta N° 054-2012-OSINFOR.OA del 03 de mayo de 2012 y notificada vía notarial el 04 de mayo de 2012, la Entidad comunicó a [REDACTED] la resolución del Contrato debido al total incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte [REDACTED].

COPIA AUTÉNTICADA

10. Se aprecia, entonces, que la Entidad requirió [REDACTED] para que ejecute las prestaciones a su cargo de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 169 del Reglamento, se ha cumplido con el procedimiento de resolución contractual.

Sobre el consentimiento de la resolución contractual

11. El artículo 170 del Reglamento, el plazo para iniciar cualquier controversia relacionada a la resolución contractual, es de quince (15) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida.
12. De la revisión a la documentación en el expediente, se observa en el expediente, la carta remitida por [REDACTED] a la Entidad solicitando coordinar una reunión para la designación de árbitro, interponiendo el inicio de arbitraje. Sin embargo, con Oficio N° 038-2012-OSINFOR-OAJ el Jefe de Asesoría Jurídica de la Entidad informa a la Procuraduría Pública que, el 6 de julio de 2012, venció el plazo para que [REDACTED] inicie el proceso arbitral respecto a la resolución del Contrato, a partir de lo cual se colige que la resolución del contrato quedó consentida.

En el recurso de reconsideración, [REDACTED] remitió el Acta de Conciliación N° 159-2012-CCR, en el que se deja constancia que la conciliación concluyó por falta de acuerdo entre las partes. Asimismo, debe tenerse en cuenta que si bien el 5 de julio de 2012, [REDACTED] presentó su demanda arbitral ante el OSCE, mediante Cédula N° 4399-2012, la Dirección de Arbitraje manifestó que "(...) De la lectura de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato transcrita, no se advierte que las partes hayan acordado realizar un arbitraje institucional, ni mucho menos haber encomendado la organización y administración del mismo a los órganos del SNA-OSCE. (...) Siendo ello así, al no haberse precisado en el convenio arbitral contenido en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato que el arbitraje sería institucional y cargo de los órganos del SNA-OSCE, corresponde que la solución de las o las controversias surgidas entre e las partes durante la etapa de ejecución contractual sean resueltas mediante un proceso arbitral ad hoc, de conformidad con las normas establecidas en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Asimismo, resulta necesario precisar que, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 15 del TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje, los órganos del SNA-OSCE sólo están facultados para organizar y administrar arbitrajes en los siguientes casos: cuando en los contratos se haya incorporado el convenio arbitral tipo, exista otro convenio arbitral o acuerdo complementario en el que se encomiende al SNA-OSCE la organización y administración del arbitraje, o cuando medie acuerdo expreso de las partes; supuestos que no se han acreditado en este caso. En consecuencia, siendo que los órganos del SNA-OSCE no son competentes para organizar ni para administrar lo solicitado por el demandante, SE PROCEDE A ARCHIVAR DEFINITIVAMENTE LO ACTUADO, sin perjuicio del derecho que corresponda al interesado de accionar en la vía correspondiente".



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de
las Contrataciones del
Estado

Tribunal de
Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXP. N° _____
FOLIO N° <u>788</u>

Dicho esto, debe agregarse que si bien [REDACTED] refirió en la audiencia pública que, se encuentra en trámite una solicitud de designación de árbitro ante el OSCE; no puede soslayarse que no obran en autos pruebas sobre la instalación de un tribunal arbitral que amerite la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, no habiendo [REDACTED] aportado elementos de juicio que evidencien lo contrario, de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 244 del Reglamento. Además, debe considerarse que, de acuerdo al tenor de las comunicaciones aportadas por [REDACTED], su solicitud de arbitraje presentada el 30 de abril de 2013 ante la Entidad, "servirá para solucionar la discrepancia surgida a raíz del incumplimiento de la cancelación de los intereses por servicios ejecutados no facturados y que hasta la fecha no existe la cual no existe pronunciamiento de vuestra Entidad en el plazo debido", a partir de lo cual se desprende que no cuestionaría directamente la resolución del contrato, sino el pago de intereses.

De la responsabilidad del [REDACTED]

13. Al advertirse que no existe arbitraje alguno instalado que dirima la controversia, corresponde resolver en virtud a lo establecido en el Acuerdo de Sala Plena N° 006/2012 de fecha 20 de setiembre de 2012, el cual dispuso lo siguiente:

"En el procedimiento sancionador no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para imponer la sanción, verificar que esa decisión ha quedado consentida, por no haberse iniciado los procedimientos de solución de controversia conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento. De haberse iniciado una conciliación o un procedimiento arbitral, un requisito para la imposición de la sanción es que haya un acta de conciliación o un laudo arbitral que confirme la resolución contractual declarada por la Entidad o, en caso contrario, un acta o constancia emitida por el conciliador en el que conste que no hubo acuerdo sobre esta decisión o una resolución que declare el archivamiento definitivo del proceso arbitral".

14. Por las consideraciones expuestas, se colige que la resolución del contrato estuvo motivada por causal atribuible [REDACTED] por lo que debe reiterarse que el hecho imputado califica como infracción administrativa según la causal de imposición de sanción tipificada en el literal b) del numeral 51.1 artículo 51 de la Ley.

15. Si bien [REDACTED] se ha apersonado al procedimiento, cuestionando la validez del procedimiento de resolución contractual, en cuanto al contenido de los requerimientos efectuados, manifestando que sí absolvió tales emplazamientos; no debe perderse de vista que la integridad de dichos argumentos están vinculados con materias de competencia arbitral, pues cuestionan la actuación de la Entidad durante el desarrollo de la etapa contractual, situaciones que, como se ha indicado

anteriormente, no son de competencia de este Colegiado, pues los mismos tuvieron la etapa correspondiente para ser cuestionados.

Consecuentemente, este Colegiado concluye que corresponde ratificar la sanción

16. Sin perjuicio de lo expresado, ello no implica soslayar las circunstancias particulares del caso concreto como criterios para graduar la sanción imponible. Precisamente, bajo este razonamiento, y en aplicación de los criterios previstos en el artículo 245 del Reglamento, esta Sala sancionó con una inhabilitación temporal para participar en procesos de selección y para contratar con el Estado, por el periodo de quince (15) meses, periodo que se encuentra dentro del intervalo permitido por el artículo 51 de la Ley.

Cabe resaltar que en el caso concreto, este Colegiado valoró la naturaleza de la infracción, la intencionalidad, la conducta procesal del infractor, como principales aspectos.

17. Consecuentemente, al no existir elementos de juicio en cuya virtud deba modificarse la decisión que se adoptó en la recurrida, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto y, por su efecto, confirmar la Resolución N° 690-2013-TC-S4, debiendo comunicarse el presente pronunciamiento a la Dirección del Registro Nacional de Proveedores del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) para las anotaciones de ley.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la Vocal Ponente María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra y la intervención de los Vocales María Hilda Becerra Farfán y Renato Adrián Delgado Flores y, atendiendo a lo dispuesto en la Resolución N° 345-2012-OSCE/PRE, expedida el 30 de octubre de 2012 y publicada el 8 de noviembre de 2012; y, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 63 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, modificada por Ley N° 29873, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF y los artículos 18 y 19 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

COPIA AUTENTICADA

ELIZABETH MILAGROS HUAROTO VARGAS
Secretaría del Tribunal



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 984-2013-TC-S4

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXP. N° _____
FOLIO N° <u>789</u>

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **[REDACTED]** contra la Resolución N° 690-2013-TC-S3 del 4 de abril de 2013.
2. Ejecutar la garantía presentada para la interposición del recurso de reconsideración.
3. Poner la presente Resolución en conocimiento de la Dirección del Registro Nacional de Proveedores del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), para las anotaciones de Ley.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

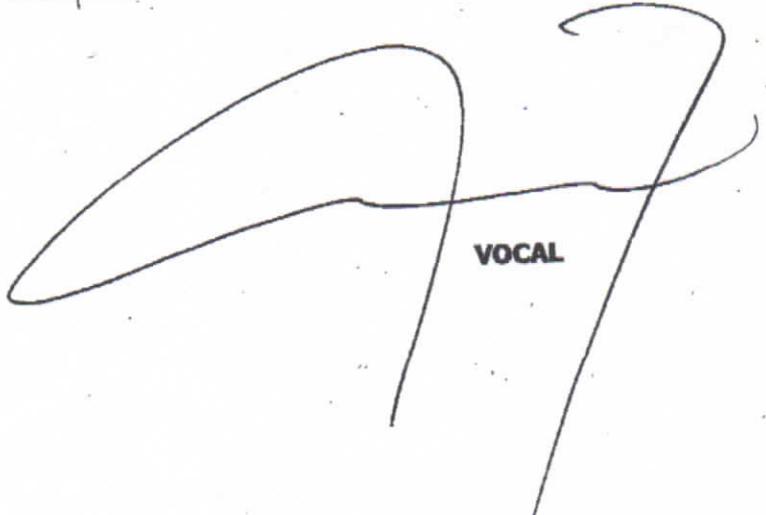
Regístrese, comuníquese y publíquese.



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado


PRESIDENTA


VOCAL


VOCAL

SS.
Rojas Villavicencio de Guerra
Becerra Farfán
Delgado Flores.

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

COPIA AUTENTICADA


ELIZABETH MILAGROS HUAROTO VARGAS
Secretaría del Tribunal