

OPINIÓN N° 078-2023/DTN

Solicitante: Centro de Formación en Turismo - Cenfortur

Asunto: Régimen sancionador

Referencia: Formulario S/N de fecha 13.JUN.2023– Consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado.

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, la Jefa de la Oficina de Administración y Finanzas del Centro de Formación en Turismo - Cenfortur, formula diversas consultas acerca del régimen sancionar a cargo del Tribunal de Contrataciones del Estado.

Antes de iniciar el desarrollo del presente análisis, es necesario precisar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal n) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada a través de la Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1444, así como por el numeral 3 del acápite II del Anexo N° 2 de su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias.

En ese sentido, las conclusiones de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

2. CONSULTAS Y ANÁLISIS

Para efectos de la presente opinión se entenderá por:

- “Ley” a la aprobada mediante Ley N° 30225 y sus modificatorias.
- “Reglamento” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias.

Dicho lo anterior, corresponde señalar que las consultas formuladas son las siguientes:

2.1. *“¿Las Entidades Públicas que se encuentran dentro del ámbito de aplicación del artículo 3 de la Ley de Contrataciones con el Estado, cuando sean proveedores del Estado, pueden ser sancionados con la “inhabilitación permanente o temporal” por infracciones a la referida ley?” (Sic).*

2.1.1. En primer lugar, el numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley establece un listado de los

órganos y organismos de la Administración Pública¹, bajo el término genérico de “Entidades”, que se encuentran en la obligación de aplicar la normativa de contrataciones del Estado, en calidad de contratantes, siendo estos los siguientes:

- a) Los Ministerios y sus organismos públicos, programas y proyectos adscritos.
- b) El Poder Legislativo, Poder Judicial y Organismos Constitucionalmente Autónomos.
- c) Los Gobiernos Regionales y sus programas y proyectos adscritos.
- d) Los Gobiernos Locales y sus programas y proyectos adscritos.
- e) Las universidades públicas.
- f) Juntas de Participación Social.
- g) Las empresas del Estado pertenecientes a los tres niveles de gobierno.
- h) Los fondos constituidos total o parcialmente con recursos públicos, sean de derecho público o privado.

Por su parte, el numeral 3.2 del artículo 3 de la Ley establece que, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado, las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional del Perú y los órganos desconcentrados tienen el mismo tratamiento que las Entidades señaladas en el numeral anterior.

De lo señalado puede advertirse que la normativa de contrataciones del Estado denomina como “Entidades Públicas” contratantes a aquellas organizaciones de los tres niveles de gobierno creadas conforme al **ordenamiento jurídico nacional**, incluidos los organismos constitucionalmente autónomos y empresas estatales, así como sus órganos desconcentrados siempre que cuenten con la autonomía y capacidad para gestionar sus contrataciones, conforme a sus normas autoritativas.

- 2.1.2 Por otro lado, debe indicarse que la normativa de contrataciones del Estado permite que toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera que cumpla con los requisitos previstos en dicha normativa, pueda ser participante, postor, contratista y/o subcontratista, en las contrataciones que realizan las Entidades para abastecerse de bienes, servicios y obras necesarios para el cumplimiento de sus funciones.

Cabe precisar que la normativa no excluye la posibilidad de que ciertas Entidades Públicas que realicen actividades económicas y/o empresariales (Empresas del Estado, por ejemplo) puedan participar en calidad de proveedores en el marco de un procedimiento de selección y/o contratar con el Estado. Es así que, entre los requisitos que contempla la precitada normativa se encuentra la inscripción en el Registro Nacional de Proveedores conforme a lo dispuesto en el Reglamento, no obstante, dicha exigencia no es requerida cuando se trate de Entidades del Estado comprendidas en el artículo 3 de la Ley.

De esta manera, puede advertirse que la normativa de contrataciones del Estado

¹ A efectos de precisar el contenido de "administración pública", resulta pertinente citar a Marcial Rubio: "*Los órganos del gobierno central, así como los gobiernos regionales, concejos municipales y varios organismos constitucionales con funciones específicas, tienen por debajo de sus jefes u organismos internos rectores, un conjunto más o menos amplio de funcionarios, organizados en distintas reparticiones, que son los que ejecutan, supervisan y evalúan las acciones propias del Estado y constituyen la administración pública*". RUBIO CORREA, Marcial. El Sistema Jurídico, décima edición, 2009, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Pág. 65.

contempla la posibilidad de que las Entidades del Estado previstas en el artículo 3 de la ley actúen como proveedores² en las contrataciones que realicen las Entidades para el abastecimiento de bienes, servicios y obras, siempre que cumplan con los requisitos previstos en dicha normativa.

- 2.1.3 Por otra parte, en virtud de lo establecido en el artículo 50 de la Ley, el Tribunal de Contrataciones del Estado, ejerce su potestad sancionadora aplicando las sanciones administrativas correspondientes a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, cuando incurran en las infracciones señaladas en el numeral 50.1 del precitado dispositivo normativo, incluso en aquellas contrataciones cuyos montos son menores o iguales a ocho (8) Unidades

De esta manera, las sanciones que el Tribunal de Contrataciones del Estado puede imponer a los proveedores del Estado –sin perjuicio de las demás responsabilidades que determinada infracción pudiera acarrear– son: i) multa, ii) inhabilitación temporal e iii) inhabilitación definitiva.

En relación con lo señalado, el artículo 257 del Reglamento precisa lo siguiente: *“La facultad de imponer las sanciones a que se refiere el artículo 50 de la Ley a proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, según corresponda, así como a las Entidades cuando actúen como tales, por infracción a las disposiciones contenidas en la Ley y el Reglamento, reside exclusivamente en el Tribunal.”* (El subrayado es agregado)

Precisando lo anterior, en el caso de Entidades que actúen como proveedores, el literal a) del propio numeral 50.4 del artículo 50 de la Ley, al regular los supuestos de aplicación de multa delimita la sanción a imponer, conforme a lo siguiente:

“a) Multa: Es la obligación pecuniaria generada para el infractor de pagar en favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), un monto económico no menor del cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la oferta económica o del contrato, según corresponda, el cual no puede ser inferior a una (1) UIT, por la comisión de las infracciones establecidas en los literales a), b), d), e), k), l), m) y n) Si no se puede determinar el monto de la oferta económica o del contrato se impone una multa entre cinco (05) y quince (15) UIT. La resolución que imponga la multa establece como medida cautelar la suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en tanto no sea pagada por el infractor, por un plazo no menor a tres (3) meses ni mayor a dieciocho (18) meses. El periodo de suspensión dispuesto por la medida cautelar a que se hace referencia, no se considera para el cómputo de la inhabilitación definitiva. Esta sanción es también aplicable a las Entidades cuando actúen como proveedores conforme a Ley, por la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en el presente artículo.” (El énfasis es agregado)

² De conformidad con el Anexo de Definiciones el Reglamento, se entiende por proveedor a la persona natural o jurídica que vende o arrienda bienes, presta servicios en general, consultoría en general, consultoría de obra o ejecuta obras

En ese sentido, **las Entidades que actúen como proveedoras en los procesos de contratación pueden ser sancionadas únicamente con la imposición de multa por parte el Tribunal de Contrataciones del Estado**, por la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en la Ley, ello de conformidad con lo previsto en el literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 de dicha norma.

2.2 *“¿Las Entidades Públicas que se encuentran dentro del ámbito de aplicación del artículo 3 de la Ley de Contrataciones con el Estado cuando sean proveedores del Estado, solo pueden ser sancionados mediante “multa” por infracciones a la referida ley?” (Sic).*

2.2.1 Tal como se ha indicado al absolver la consulta anterior, las Entidades que actúen como proveedoras en los procesos de contratación pueden ser sancionadas únicamente con la imposición de multa por parte el Tribunal de Contrataciones del Estado, por la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en la Ley, ello de conformidad con lo previsto en el literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 de dicha norma.

3. CONCLUSION

Las Entidades que actúen como proveedoras en los procesos de contratación pueden ser sancionadas únicamente con la imposición de multa por parte el Tribunal de Contrataciones del Estado, por la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en la Ley, ello de conformidad con lo previsto en el literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 de dicha norma.

Jesús María, 26 de julio de 2023

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RMPP.