

## OPINIÓN N° 014-2019/DTN

Entidad: Electro Ucayali S.A.  
Asunto: Configuración de fraccionamiento indebido  
Referencia: Carta N° GL-235-2018

---

### 1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el Jefe de la Oficina de Asesoría Legal de ELECTRO UCAYALI S.A. formula consultas sobre la configuración de fraccionamiento indebido en el marco de lo dispuesto en la normativa 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 o) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225 (en adelante, la “Ley”), y la Tercera Disposición Complementaria Final de su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF (en adelante, el “Reglamento”).

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

### 2. CONSULTAS<sup>1</sup> Y ANÁLISIS

De manera previa, corresponde señalar que con fecha 3 de abril de 2017, entraron en vigencia el Decreto Legislativo N° 1341 —*que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado*—, y el Decreto Supremo N° 056-2017-EF —*que modifica el Reglamento de la Ley, aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF*—, cuyas disposiciones rigen a partir de esa fecha; salvo para aquellos procedimientos de selección iniciados antes de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1341, los cuales se rigen por las normas vigentes al momento de su convocatoria<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> De acuerdo a la habilitación legal conferida a este despacho, se ha procedido a revisar el contenido del documento de la referencia, a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Procedimiento N° 89 del TUPA del OSCE; advirtiéndose que, la consulta N° 3 no se encuentra vinculada a las otras consultas, ya que esta se encuentra referida a la contratación por paquete; asimismo, se observa que la consulta N° 4 es específica, aspectos que vulneran el Procedimiento N° 89 del TUPA del OSCE. Por tanto, las referidas consultas no podrán ser absueltas.

<sup>2</sup> De acuerdo a lo establecido en la Disposición Complementaria Transitoria Única del Decreto Legislativo N° 1341.

Por tanto, considerando lo señalado en los antecedentes del documento de la referencia, debe indicarse que el análisis de la presente Opinión se efectuará bajo los alcances de la normativa de contrataciones del Estado vigente.

Las consultas formuladas son las siguientes:

**2.1. “¿Podrían precisar cuáles son todos los supuestos de fraccionamiento que regula la normativa, considerando lo dispuesto en la Ley, el Reglamento, Directivas y Opiniones emitidas por le OSCE?” (Sic).**

2.1.1. En principio, debe indicarse que de acuerdo con lo establecido en el artículo 5 del Reglamento, durante la fase de programación y formulación presupuestaria, las áreas usuarias de la Entidad deben programar y definir con precisión sus requerimientos de bienes, servicios en general, consultorías y obras cuya contratación se convocará durante el año fiscal siguiente, las cuales deben ser concordantes con el cumplimiento de sus funciones y el logro de sus metas previstas; de esta manera, una vez efectuado el análisis de las necesidades a satisfacer, estas deben ser agrupadas y remitidas al Órgano Encargado de las Contrataciones para que —*en coordinación con este*— sean consolidadas y valorizadas sobre la base de las prioridades institucionales y la disponibilidad presupuestal asignada en el ejercicio fiscal.

Cabe precisar, que conforme con el criterio desarrollado por este Organismo Técnico Especializado en opiniones anteriores<sup>3</sup>, la normativa de contrataciones del Estado recoge la tendencia logística de agrupamiento de los objetos contractuales, en virtud de la cual se busca acumular adecuadamente los bienes, servicios u obras esencialmente similares, con la finalidad de incentivar la mejora de precios y calidades por la competencia y economía de escala, así como simplificar las relaciones contractuales, hecho este último que se ve reflejado cuando la Entidad se atiende con un solo proveedor.

2.1.2. En esa línea, en el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado, el desconocimiento de esa unidad esencial de los bienes, servicios y obras configura lo que se conoce como fraccionamiento indebido, que es definido como la división artificial de una contratación unitaria debidamente programada o programable.

Sobre el fraccionamiento, podemos señalar que en la doctrina Morón Urbina lo define como “(...) *una acción fraudulenta de un funcionario público consistente en el abierto desconocimiento de la unidad física o jurídica de una contratación, para en vez de esta necesaria unidad, aparentar una escasa cuantía en la adquisición y proceder así mediante procedimientos más expeditivos, menos concurrentes, competitivos y que garanticen unidad de trato a todos los potenciales postores*”<sup>4</sup>. En ese mismo sentido, Mutis y Quintero mencionan que

<sup>3</sup> Por ejemplo, las Opiniones N° 059-2017/DTN, N° 168-2017/DTN, N° 193-2017/DTN, entre otras.

<sup>4</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *El fraccionamiento ilícito en la contratación administrativa*, en Advocatus, Revista de Derecho de la Universidad de Lima, Número 2002-II, pág. 333.

*“(…) hay fraccionamiento cuando de manera artificiosa se deshace la unidad natural del objeto contractual, con el propósito de contratar directamente aquello que en principio debió ser licitado o públicamente concursado”<sup>5</sup>.*

En relación con lo señalado, el artículo 20 de la Ley establece que, *“Se encuentra prohibido fraccionar la contratación de bienes, servicios u obras con la finalidad de evitar el tipo de procedimiento de selección que corresponda según la necesidad anual, de dividir la contratación a través de la realización de dos o más procedimientos de selección, de evadir la aplicación de la presente Ley y su reglamento para dar lugar a contrataciones iguales o inferiores a ocho (8) UIT y/o evadir el cumplimiento de los tratados o compromisos internacionales que incluyan disposiciones sobre contratación pública.”*

De acuerdo con lo indicado precedentemente, la normativa de contrataciones del Estado prohíbe: i) que se divida, de manera deliberada, la contratación de un mismo objeto contractual a efectos de evitar el tipo de procedimiento de selección correspondiente, de acuerdo a las necesidades debidamente programadas por la Entidad<sup>6</sup>; o ii) cuando dicha división se realiza con el propósito de evadir la aplicación de la normativa de contrataciones del Estado, dando lugar a contrataciones iguales o menores a ocho Unidades Impositivas Tributarias (8UITs)<sup>7</sup> y/o evadir el cumplimiento de tratados y compromisos internacionales que incluyan disposiciones sobre contratación pública, pues ello constituye un fraccionamiento de acuerdo a lo dispuesto en la citada normativa.

**2.2. “¿Podrían precisar las condiciones que deben considerarse para la inclusión de un requerimiento en un proceso convocado por paquete, de manera que no se considere fraccionamiento? O en todo caso ¿En qué supuestos la no inclusión de un requerimiento en un proceso por paquete, no se considera fraccionamiento?”** (Sic).

2.2.1. De manera preliminar, debe señalarse que conforme a lo indicado en los antecedentes de la presente opinión, las consultas que absuelve el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) son aquellas consultas genéricas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado; en esa medida, en vía de consulta, este Organismo Técnico Especializado no puede determinar si se ha configurado un fraccionamiento indebido en una contratación en particular, pues ello excede la habilitación establecida en el literal

---

<sup>5</sup> MUTIS VENEGAS, Andrés y QUINTERO MUÑERA, Andrés. *La Contratación Estatal: análisis y perspectivas*, Pontificia Universidad Javeriana Colombia, año 2000, pág. 176. Citado por Morón Urbina. *Ibidem*, pág. 333.

<sup>6</sup> El fraccionamiento se configura, por ejemplo, cuando una Entidad, en lugar de realizar un solo procedimiento de selección según la necesidad anual, divide dicha necesidad en más de un procedimiento de selección, sea del mismo o de distinto tipo. Así como si realiza la división de un mismo objeto contractual al considerar que provienen de áreas usuarias distintas.

<sup>7</sup> El fraccionamiento se configura, por ejemplo, cuando una Entidad requiere realizar la contratación de un solo objeto contractual por un monto que corresponde a una Adjudicación Simplificada de S/. 388,000.00 (Trescientos Ochenta y Ocho mil con 00/100 Soles), sin embargo, efectúa varias contrataciones por montos menores a 8 UIT, con la finalidad de evitar la aplicación de la normativa de contrataciones del Estado.

o) del artículo 52 de la Ley N° 30225.

2.2.2. No obstante, tal como se indicó al absolver la consulta anterior, la normativa de contrataciones del Estado recoge la tendencia logística del **agrupamiento de los objetos contractuales**, en virtud de la cual se busca acumular adecuadamente los bienes, servicios, consultorías u obras esencialmente similares, con la finalidad de incentivar la mejora de precios y calidades por la competencia y economía de escala, así como simplificar las relaciones contractuales, hecho este último que se ve reflejado cuando la Entidad se atiende con un solo proveedor.

En coherencia con lo señalado, el Reglamento ha previsto mecanismos especiales a través de los cuales, la Entidad puede **concentrar prestaciones**<sup>8</sup> de diferente tipo o naturaleza en una misma contratación, considerando, entre otros, los siguientes:

- a) **Contratación por Paquete**, dicho mecanismo puede utilizarse para agrupar dentro de un mismo objeto contractual (i) varios bienes, servicios o consultorías de obra, distintos pero vinculados entre sí; o, (ii) la ejecución de obras de similar naturaleza; tomando en consideración que la contratación conjunta de tales prestaciones resulta más eficiente en términos de calidad, precio y tiempo que efectuar contrataciones por separado<sup>9</sup>. A manera de ejemplo, se podría empaquetar en un mismo objeto contractual: camisas, pantalones, polos, entre otras prendas de vestir.
- b) **Procedimiento de Selección según Relación de Items**, mediante el cual la Entidad, teniendo en consideración la viabilidad económica, técnica y/o administrativa de la contratación, puede convocar a través de un mismo procedimiento de selección la contratación de bienes, servicios en general, consultorías u obras distintos pero vinculadas entre sí, los cuales se agrupan, de acuerdo a su grado de vinculación, en diferentes ítems. De esta manera, cada ítem *-que debe tener un monto individual mayor a ocho (8) UIT-* pasa a constituir un procedimiento de selección independiente dentro del procedimiento de selección principal<sup>10</sup>. A manera de ejemplo, se podría contratar mediante un procedimiento de selección según relación de ítems, diferentes tipos de medicamentos, en el que cada tipo de medicamento pase a constituir un ítem en particular.
- c) **Contrataciones que Prevean Prestaciones Accesorias**, mecanismo a través del cual la Entidad puede contratar bienes, servicios u obras que adicionalmente conlleven la ejecución de prestaciones accesorias a la

---

<sup>8</sup> Conforme a lo señalado en el Anexo Único del Reglamento, Anexo de Definiciones, se entiende por "prestación", a "La ejecución de la obras, la realización de la consultoría, la prestación del servicio o la entrega del bien cuya contratación se regula en la Ley y el presente Reglamento."

<sup>9</sup> De conformidad con el artículo 16 del Reglamento.

<sup>10</sup> De conformidad con el artículo 18 del Reglamento.

principal<sup>11</sup>. Así, podría contratarse, por ejemplo, la adquisición de un determinado bien sofisticado y preverse como prestación accesoria el servicio de capacitación para su correcto uso.

Así, el órgano encargado de las contrataciones, tomando en consideración las particularidades de cada prestación, deberá, en primer lugar, definir si es factible agrupar o concentrar tales prestaciones en una misma contratación<sup>12</sup>; y posteriormente, evaluar si aquello resulta más eficiente que realizar contrataciones por separado, valorando entre otros aspectos: (i) el precio (ii) el plazo en que se obtendrían la totalidad de las prestaciones (iii) las horas-hombre que se invertirían, etc.

Por tanto, a efectos de programar adecuadamente sus contrataciones, toda Entidad debe de clasificar y posteriormente **evaluar si resulta conveniente agrupar o concentrar los diferentes tipos de prestaciones que conforman cada requerimiento**, pudiendo utilizar para esto último los mecanismos antes descritos que la normativa de contrataciones del Estado pone a su disposición, siempre que aquello resulte más eficiente.

En adición a lo señalado, es importante mencionar que es responsabilidad de cada Entidad asegurarse de que al agrupar un conjunto de prestaciones mediante los mecanismos mencionados no se esté limitando la libre competencia y competencia de posibles postores a un determinado procedimiento de selección.

### 2.3. “¿Qué elementos deberían considerarse para la identificación de procesos o contratos en los cuales se pudiera haber incurrido en fraccionamiento?” (Sic).

2.3.1. Tal como se indicó al absolver la primera consulta, la normativa de contrataciones del Estado prohíbe: i) que se divida, de manera deliberada, la contratación de un mismo objeto contractual a efectos de evitar el tipo de procedimiento de selección correspondiente, de acuerdo a las necesidades debidamente programadas por la Entidad; o ii) cuando dicha división se realiza con el propósito de evadir la aplicación de la normativa de contrataciones del Estado, dando lugar a contrataciones iguales o menores a ocho Unidades Impositivas Tributarias (8UITs) y/o evadir el cumplimiento de tratados y compromisos internacionales que incluyan disposiciones sobre contratación pública, pues ello constituye un fraccionamiento de acuerdo a lo dispuesto en la citada normativa.

2.3.2. En virtud de lo expuesto, puede advertirse que el fraccionamiento se configura cuando los bienes, servicios u obras contratados de manera independiente poseen características y/o condiciones que resulten idénticas o similares; es decir, representan un mismo objeto contractual.

<sup>11</sup> De conformidad con lo previsto en la Directiva N° 009-2009-OSCE/CD, “Lineamientos para la aplicación de la garantía de fiel cumplimiento por prestaciones accesorias”.

<sup>12</sup> Para determinar si resulta factible agrupar un conjunto de prestaciones, el órgano encargado de las contrataciones puede apoyarse en los resultados y/o información que arroje la indagación de mercado, dado que a partir de dicho estudio se puede apreciar, por ejemplo, si existe -o no- pluralidad de posibles postores que puedan cumplir con la totalidad de la prestación que se busca agrupar.

Bajo esa óptica, para determinar si se configura un fraccionamiento prohibido, cada Entidad debe verificar si los bienes, servicios u obras que se requiere contratar poseen características y/o condiciones **singulares** que los hace distintos entre sí, pues, en caso se requiera efectuar la contratación de objetos contractuales idénticos o similares, bajo las mismas condiciones, corresponderá, realizar un único procedimiento de selección, mientras que de tratarse de objetos contractuales que revistan características o condiciones que los hagan singulares, corresponderá, efectuar tantos procedimientos de selección como objetos contractuales requieran contratarse.

Precisando lo anterior, resulta necesario indicar que se consideran bienes, servicios u obras “*idénticos*” a aquellos que comparten las mismas características, es decir, son iguales en todos sus aspectos<sup>13</sup>; y, por tanto, sujetos de ser contratados bajo las mismas condiciones.

Por su parte, se entenderá como bienes, servicios u obras “*similares*” a aquellos que guarden semejanza o parecido, es decir, que compartan ciertas características esenciales, referidas a su naturaleza, uso, función, entre otras; siendo susceptibles de contratarse en forma conjunta.

En esa medida, sobre la base de cada caso concreto, es responsabilidad de la Entidad determinar si los bienes, servicios u obras requeridos representan un mismo objeto contractual, a efectos de contratarlos mediante un único procedimiento de selección, evitando, de esta manera, un fraccionamiento indebido; o si, por el contrario, existen elementos distintivos que hacen singular cada bien, a efectos de programarlos y contratarlos en procedimientos de selección independientes, supuesto en el cual no se configuraría el fraccionamiento.

**2.4. “¿Una persona que suscribe dos o más contratos con una misma entidad por distintos servicios (distintos objetos) se considera fraccionamiento solo por el hecho de ser suscritos con la misma persona? ¿Es factible que una persona pueda tener más de un contrato con una Entidad en simultaneo, en caso esto sería considerando fraccionamiento?” (Sic).**

De conformidad con lo indicado al absolver las consultas anteriores, a efectos de determinar si se ha configurado un fraccionamiento indebido, debe analizarse las características y condiciones de los bienes, servicios u obras contratados, conforme a lo mencionado en el presente documento.

Así, la verificación de que no se realice una pluralidad de contrataciones de aquellos bienes, servicios u obras con características y/o condiciones idénticas o similares, de modo que estas prestaciones sean contratadas dentro de un mismo objeto contractual –y de esa forma evitar la configuración de un fraccionamiento indebido- se realiza independientemente del número de contratos que se generen con un determinado proveedor.

En ese sentido, el solo hecho de que un proveedor suscriba dos o más contratos con la misma Entidad por prestaciones distintas no configura un fraccionamiento

---

<sup>13</sup> Independientemente de las diferencias menores de apariencia que no incidan en la determinación de su identidad.

indebido, ya que para que esto ocurra es necesario: i) que se divida, de manera deliberada, la contratación de un mismo objeto contractual a efectos de evitar el tipo de procedimiento de selección correspondiente, de acuerdo a las necesidades debidamente programadas por la Entidad ; o ii) que dicha división busque evadir la aplicación de la normativa de contrataciones del Estado, dando lugar a contrataciones iguales o menores a ocho Unidades Impositivas Tributarias (8UITs) y/o evadir el cumplimiento de tratados y compromisos internacionales que incluyan disposiciones sobre contratación pública, pues ello constituye un fraccionamiento de acuerdo a lo dispuesto en la citada normativa.

### **3. CONCLUSIONES**

- 3.1. De conformidad con el artículo 20 de la Ley, se configura fraccionamiento indebido cuando: i) se divide, de manera deliberada, la contratación de un mismo objeto contractual a efectos de evitar el tipo de procedimiento de selección correspondiente, de acuerdo a las necesidades debidamente programadas por la Entidad; o ii) cuando dicha división se realiza con el propósito de evadir la aplicación de la normativa de contrataciones del Estado, dando lugar a contrataciones iguales o menores a ocho Unidades Impositivas Tributarias (8UITs) y/o evadir el cumplimiento de tratados y compromisos internacionales que incluyan disposiciones sobre contratación pública, pues ello constituye un fraccionamiento de acuerdo a lo dispuesto en la citada normativa.
- 3.2. A efectos de programar adecuadamente sus contrataciones, toda Entidad debe de clasificar y posteriormente evaluar si resulta conveniente agrupar o concentrar los diferentes tipos de prestaciones que conforman cada requerimiento, pudiendo utilizar para los mecanismos descritos en la normativa de contrataciones del Estado, siempre que aquello resulte más eficiente.
- 3.3. El solo hecho de que un proveedor suscriba dos o más contratos con la misma Entidad por prestaciones distintas no configura un fraccionamiento indebido, ya que para que esto ocurra es necesario analizar los elementos antes descritos.

Jesús María, 21 de enero de 2019

**PATRICIA SEMINARIO ZAVALA**  
**Directora Técnico Normativa**

RAC.