

OPINIÓN N° 095-2023/DTN

Solicitante: Centro de Formación en Turismo - CENFOTUR
Asunto: Régimen sancionador
Referencia: Formulario de Solicitud de Consulta de fecha 02.AGO.2023

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, la Jefa de la Oficina de Administración y Finanzas del Centro de Formación en Turismo - CENFOTUR, formula diversas consultas acerca del régimen sancionador 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. “¿Los Proveedores del Estado solo pueden ser sancionados con inhabilitación temporal por la comisión de las infracciones de los literales c), f), g), h) e i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado? ¿Es factible que los proveedores del estado puedan ser multados por infracciones por la comisión de las infracciones de los literales c), f), g), h) e i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado?” (Sic).

2.1.1. Al respecto, cabe señalar que una vez perfeccionado el contrato tanto el contratista como la Entidad se comprometen a cumplir las prestaciones recíprocas pactadas; de esta manera, el contratista se obliga a ejecutar las prestaciones materia del contrato en

favor de la Entidad, mientras que esta última se compromete a pagar la contraprestación acordada luego de la respectiva conformidad. En ese contexto, el contrato se entenderá cumplido cuando las partes ejecuten sus prestaciones a satisfacción de sus respectivas contrapartes.

Sin perjuicio de lo señalado, pueden presentarse situaciones de incumplimiento, ante lo cual la normativa de contrataciones del Estado contempla distintas consecuencias, entre ellas, la aplicación de sanciones administrativas a proveedores que no cumplan con sus obligaciones.

Así, en mérito a la potestad sancionadora que le ha sido otorgada de manera exclusiva, el Tribunal de Contrataciones del Estado es el órgano autónomo encargado de aplicar las sanciones administrativas derivadas de la comisión de infracciones previstas en el numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Las sanciones que el referido Tribunal 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.

Así, de conformidad con el literal b) del numeral 50.4 del artículo 50 de la Ley, la inhabilitación temporal “*Consiste en la privación, por un periodo determinado del ejercicio del derecho a participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado. Esta inhabilitación es no menor de tres (3) meses ni mayor de treinta y seis (36) meses ante la comisión de las infracciones establecidas en los literales c), f), g), h) e i) y en caso de reincidencia en la infracción prevista en los literales m) y n). En el caso de la infracción prevista en el literal j), esta inhabilitación es no menor de treinta y seis (36) meses ni mayor de sesenta (60) meses*”. (El énfasis es agregado).

Como se puede advertir, la sanción de inhabilitación temporal puede aplicarse – *dependiendo de las particularidades de cada caso*– en los supuestos contemplados en los literales c), f), g), h), i), j), m) y n) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento.

- 2.1.2 Por otro lado, en lo que refiere a la sanción de multa, el literal a) del propio numeral 50.4 del artículo 50 de la Ley señala lo siguiente: “*...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).

De esta manera, la sanción de multa puede aplicarse en caso de configurarse las infracciones establecidas en los literales a), b), d), e), k), l), m) y n) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento, salvo que el infractor sea una Entidad, cuando esta actúe como proveedora, en cuyo caso dicha sanción se aplicará ante la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en el referido artículo.

2.2 ***“¿Los Proveedores del Estado solo pueden ser sancionados con inhabilitación definitiva solo en caso de (i) haber sido sancionados con la inhabilitación temporal más de dos (02) veces en los cuatro (04) últimos años y (ii) haber reincidido en la infracción de del literal j) del del numeral 50?1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado? ¿Es factible que los proveedores del estado puedan ser multados por (i) haber sido sancionados con la inhabilitación temporal más de dos (02) veces en los cuatro (04) últimos años y (ii) haber reincidido en la infracción de del literal j) de del numeral 50?1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado?”*** (Sic).

2.2.1 En lo que respecta a la inhabilitación definitiva, el literal c) del numeral 50.4 del artículo 50 del Reglamento, señala que dicha sanción consiste en la privación permanente del ejercicio del derecho a participar en cualquier procedimiento de selección y procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado. Esta sanción se aplica al proveedor que en los últimos cuatro (4) años ya se le hubiera impuesto más de dos (2) sanciones de inhabilitación temporal que, en conjunto, sumen más de treinta y seis (36) meses, o que reincida en la infracción prevista en el literal j), en cuyo caso la inhabilitación definitiva se aplica directamente.

Por su parte, la sanción de multa, como ya se precisó, puede aplicarse en caso de configurarse las infracciones establecidas en los literales a), b), d), e), k), l), m) y n) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento, salvo que el infractor sea una Entidad -actuando como proveedor- en cuyo caso dicha sanción se aplicará ante la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en el referido artículo.

Como se puede advertir, los supuestos de hecho que habilitan la aplicación de las sanciones de “multa” e “inhabilitación definitiva” resultan distintos entre sí, por lo que deberá analizarse cada caso en concreto a efectos de determinar ante que supuesto de hecho nos encontramos, y por consiguiente, que sanción corresponde imponer.

2.3 ***“¿Los Proveedores del Estado solo pueden ser sancionados con multa por la comisión de las infracciones de los literales a), b), d), e), k), l), m) y n) del numeral 50?1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado? ¿Es factible que los proveedores del estado puedan ser inhabilitados temporal o permanentemente por la comisión de las infracciones de los literales a), b), d), e), k), l), m) y n) del numeral 50?1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado?”*** (Sic).

2.3.1 De conformidad con lo previamente indicado, la sanción de multa puede aplicarse en caso de configurarse las infracciones establecidas en los literales a), b), d), e), k), l), m) y n) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento, salvo que el infractor sea una Entidad -actuando como proveedor- en cuyo caso dicha sanción se aplicará ante la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en el referido artículo.

Por su parte, la sanción de inhabilitación temporal puede aplicarse –*dependiendo de las particularidades de cada caso*– en los supuestos contemplados en los literales c), f), g), h), i), j), m) y n) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento.

De lo señalado puede apreciarse que, las infracciones que habilitan la imposición de las sanciones de “**multa**” e “**inhabilitación temporal**” son distintas, salvo en el caso de aquellas previstas en los literales m) y n), en cuyo caso la sanción de inhabilitación temporal se aplica ante la reincidencia de dichas infracciones.

Asimismo, cabe reiterar que los supuestos de hecho que habilitan la aplicación de las sanciones de “**multa**” e “**inhabilitación definitiva**” resultan distintos entre sí, no advirtiéndose infracciones que puedan generar la imposición de multa y a su vez inhabilitación definitiva.

2.4 *¿Las Entidades del estado, cuando hayan sido proveedores del estado, podrían ser sancionados con multa por la comisión de las infracciones de los literales c), f), g), h) e i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado o por (ii) haber reincidido en la infracción de del literal j) del del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado, por interpretación analógica? ¿En caso, de ser negativa las entidades del estado no podrían ser sancionadas (ni con multa) por la comisión de la infracciones de los literales c), f), g), h) e i) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado o por (ii) haber reincidido en la infracción de del literal j) del del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones con el Estado, en virtud a la igualdad de trato y al principio de legalidad (sub principio de taxatividad) en materia sancionadora? (Sic).*

2.4.1 De conformidad con lo previsto en el literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 del Reglamento, 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, habiéndose dispuesto expresamente que dicha sanción resulta aplicable **por la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en el artículo 50 de la Ley.**

2.5 *“¿Solo a los que hayan sido Proveedores del Estado, pueden ser sancionados en el marco de la ley de contrataciones con el estado? ¿En caso una entidad no haya tenido habilitación legal para ser proveedor del estado y haya prestado servicios como proveedor del estado, es factible que sean sancionador en el en el marco de la ley de contrataciones con el estado?” (Sic).*

2.5.1 Al respecto, el numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley señala que el “...*Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, cuando corresponda, incluso en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley...*”.

En esa misma línea, de conformidad con el artículo 59 del Reglamento, el Tribunal de Contrataciones del Estado tiene entre sus funciones aplicar las sanciones de multa, inhabilitación temporal y definitiva a los proveedores, participantes, postores, contratistas, residentes y supervisores de obra, según corresponda para cada caso, así como también, aplicar multas en el caso de Entidades, cuando estas actúen como

proveedores.

Como se puede advertir, la normativa habilita a que las Entidades que actúen como proveedores en los procesos de contratación puedan 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 el artículo 50 de la Ley.

Ahora bien, cabe aclarar que, a efectos de ser pasibles de sanción por parte de Tribunal de Contrataciones del Estado, debe entenderse que las Entidades actuarán en calidad de proveedores cuando participen en procedimientos de selección o suscriban contratos con otras Entidades para el abastecimiento de bienes, servicios u obras, cuyo pago se realice con cargo a fondos públicos.

Por último, independientemente de la comisión de las infracciones contempladas en el artículo 50 de la Ley, en caso una Entidad Publica hubiese incurrido en algún tipo de transgresión normativa al participar de un procedimiento de selección o contratar con el Estado de manera indebida *–por no contar con las competencias necesarias o habilitación legal para ello, por ejemplo–* ello deberá dilucidarse en la vía correspondiente, determinándose las responsabilidades y consecuencias que correspondan.

3. CONCLUSIONES

- 3.1 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.
- 3.2 La sanción de multa puede aplicarse en caso de configurarse las infracciones establecidas en los literales a), b), d), e), k), l), m) y n) del numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento, salvo que el infractor sea una Entidad *–actuando como proveedor–* en cuyo caso dicha sanción se aplicará ante la comisión de cualquiera de las infracciones previstas en el referido artículo.
- 3.3 Las infracciones que habilitan la imposición de las sanciones de “multa” e “inhabilitación temporal” son distintas, salvo en el caso de aquellas previstas en los literales m) y n), en cuyo caso la sanción de inhabilitación temporal se aplica ante la reincidencia de dichas infracciones.
- 3.4 Los supuestos de hecho que habilitan la aplicación de las sanciones de “multa” e “inhabilitación definitiva” resultan distintos entre sí, no advirtiéndose infracciones que puedan generar la imposición de multa y a su vez inhabilitación definitiva.

Jesús María, 8 de septiembre de 2023



Firmado digitalmente por SEMINARIO
ZAVALA Patricia Mercedes FAU
20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11.09.2023 12:51:25 -05:00

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RMPP.