Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 3662-2022-TCE-S4

Sumilla: *"(…) y considerando que el régimen de redención de sanciones para las MYPE, resultará aplicable una vez que se establezcan las condiciones y sanciones correspondientes en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, este Colegiado considera que no resulta posible pronunciarse sobre el fondo de la solicitud de redención de sanción planteada por el Proveedor, toda vez que, a la fecha de emisión del presente pronunciamiento, no se han establecido, en el Reglamento de la Ley N° 30225, las condiciones y sanciones de la Ley N° 31535."*

Lima, 27 de octubre de 2022

VISTO en sesión del 27 de octubre de 2022 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el **Expediente N° 4076/2018.TCE**, sobre solicitud de redención de sanción y pedido de aplicación del principio de retroactividad benigna, planteada por la empresa **CONSORCIO ZAMORA S.A.C.** contra la sanción de inhabilitación temporal impuesta en la Resolución N° 836-2020-TCE-S4 del 11 de marzo de 2020; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. Mediante la Resolución N° 836-2020-TCE-S4 del 11 de marzo de 2020, la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, sancionó a la empresa CONSORCIO ZAMORA S.A.C., por el periodo de **treinta y ocho (38) meses** de inhabilitación temporal en sus derechos de participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, al haberse determinado su responsabilidad en la presentación de documentación falsa, adulterada e información inexacta ante el Hospital Carlos Lanfranco La Hoz, en adelante **la Entidad**, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 001-2018-HCLLH-(Primera Convocatoria).

2. Del Toma Razón Electrónico del presente expediente, se observa que la Resolución N° 836-2020-TCE-S4 no fue materia de reconsideración dentro del plazo establecido en la norma; por lo que la misma quedó firme en sede administrativa.

Firmado digitalmente por FERREYRA CORAL Violeta Lucero FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27.10.2022 18:11:14 -05:00

Firmado digitalmente por CABRERA GIL Cristian Joe FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27.10.2022 17:52:15 -05:00

Firmado digitalmente por PEREZ GUTIERREZ Annie Elizabeth FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27.10.2022 21:23:25 -05:00

3. A través del escrito s/n presentado el 31 de agosto de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la empresa CONSORCIO ZAMORA S.A.C., en adelante **el Proveedor**, solicitó la redención de la sanción que le fuera impuesta mediante la Resolución N° 836-2020-TCE-S4, en los siguientes términos:

- Señala que, a través de la Ley N° 31535, que modifica a la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado, se estableció en su primera disposición complementaria final que "*Las MYPE que hayan sido sancionadas con inhabilitación para contratar con el Estado durante el estado de emergencia nacional podrán redimir íntegramente su sanción, excepcionalmente y por única vez, de acuerdo a las condiciones y sanciones que establezca la adecuación al reglamento originado por la presente ley. Las MYPE que hayan incurrido en las infracciones contempladas en el párrafo 50.1 del artículo 50 de la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado, podrán acogerse al beneficio del primer párrafo solo si es la primera vez que fueron sancionadas por la comisión de dichas faltas y deberán pagar una multa, la cual no será menor de 5 unidades impositivas tributarias ni mayor de 15*".

- Indica que, de acuerdo con el Registro Nacional de Proveedores RNP, registra como antecedente de sanción administrativa solo una sanción de inhabilitación temporal; la cual fue dispuesta por el Tribunal mediante la Resolución N° 836-2020-TCE-S4, durante el estado de emergencia generado a consecuencia de la pandemia del COVID-19.

- Precisa que, cuenta con acreditación vigente como Micro y Pequeña Empresa (MYPE), para acogerse al beneficio establecido en la Ley Nº 31535.

- En atención a lo expuesto, sostiene que, se encuentra dentro de los supuestos de la Ley N° 31535, para que se disponga la redención de la sanción que pesa en su contra.

4. Por Decreto del 7 de setiembre de 2022, se puso a disposición de la Cuarta Sala del Tribunal la solicitud de redención presentada por el Proveedor; para que emita su pronunciamiento.

5. Mediante Decreto del 12 de setiembre de 2022, se dispuso la incorporación al presente expediente del Oficio N° 0012-2022-EF/54.02 e Informe N° 0092-2022-EF/54.02, ambos del 25 de agosto de 2022, emitidos por la Dirección General de Abastecimiento, en respuesta a la Consulta formulada por el Organismo

Supervisor de las Contrataciones del Estado respecto a la aplicación de la Ley N° 31535.

6. Con escrito s/n presentado el 23 de setiembre de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Proveedor remitió alegatos adicionales, precisando lo siguiente:

- Señala que, la falta de adecuación del Reglamento de la Ley N° 31535, no impide su aplicación inmediata, dado que así lo estipula la segunda disposición complementaria final de esta ley.

- En ese sentido, aludiendo al principio de retroactividad benigna solicita la aplicación de la Ley N° 31535, por tener disposiciones más favorables, al haberse incorporado como nuevo criterio de graduación de la sanción la afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias.

7. A través del Decreto del 23 de setiembre de 2022, se dejó a consideración de la Sala los alegatos adicionales remitido por el Proveedor.

8. Mediante Resolución N° 3284-2022-TCE-S4 del 29 de septiembre de 2022, la Cuarta Sala del Tribunal declaró improcedente la solicitud de redención y no ha lugar a la solicitud de aplicación del principio de retroactividad benigna, ambas solicitadas por el Proveedor, en atención a la sanción impuesta en la Resolución N° 836-2020-TCE-S4 del 11 de marzo de 2020.

9. A través del escrito s/n presentado el 10 de octubre de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Proveedor, solicitó la redención de la sanción que le fuera impuesta mediante la Resolución N° 836-2020-TCE-S4, en los siguientes términos:

- Señala que, a través de la Ley N° 31535, que modifica a la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado, se estableció en su primera disposición complementaria final que "*Las MYPE que hayan sido sancionadas con inhabilitación para contratar con el Estado durante el estado de emergencia nacional podrán redimir íntegramente su sanción, excepcionalmente y por única vez, de acuerdo a las condiciones y sanciones que establezca la adecuación al reglamento originado por la presente ley. Las MYPE que hayan incurrido en las infracciones contempladas en el párrafo 50.1 del artículo 50 de la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado, podrán acogerse al beneficio del primer párrafo solo si es la primera vez que fueron sancionadas*

por la comisión de dichas faltas y deberán pagar una multa, la cual no será menor de 5 unidades impositivas tributarias ni mayor de 15".

- Indica que, de acuerdo con el Registro Nacional de Proveedores RNP, registra como antecedente de sanción administrativa solo una sanción de inhabilitación temporal; la cual fue dispuesta por el Tribunal mediante la Resolución N° 836-2020-TCE-S4, durante el estado de emergencia generado a consecuencia de la pandemia del COVID-19, y que no fue impugnada en su momento.

- Agrega que, a la fecha, se ha visto afectado en sus actividades económicas debido a la pandemia.

- Precisa que, cuenta con acreditación vigente como Micro y Pequeña Empresa (MYPE), para acogerse al beneficio establecido en la Ley Nº 31535.

- En atención a lo expuesto, sostiene que, se encuentra dentro de los supuestos de la Ley N° 31535, para que se disponga la redención de la sanción que pesa en su contra.

10. Por Decreto del 14 de octubre de 2022, se puso a disposición de la Cuarta Sala del Tribunal la solicitud de redención presentada por el Proveedor, para que emita su pronunciamiento.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis, la solicitud de redención presentada por el Proveedor respecto de la sanción de inhabilitación temporal de treinta y ocho (38) meses, que le fuera impuesta mediante la Resolución N° 836-2020-TCE-S4 del 11 de marzo de 2020.

Cuestión *previa*

2. De manera previa al análisis de los argumentos planteados por el Proveedor en su solicitud de redención de sanción, este Colegiado debe analizar el marco normativo de la aplicación de la Ley N° 31535, Ley que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, a fin de incorporar la causal de afectación de actividades productivas o de abastecimiento por crisis sanitarias, aplicable a las Micro y Pequeñas Empresas (MYPE), en adelante **la Ley N° 31535.**

3. Al respecto, el 28 de julio de 2022 se publicó en el diario oficial *El Peruano* la Ley N° 31535, en cuya Primera Disposición Complementaria Final, se establece lo siguiente:

> *"(…)*
> ***PRIMERA. Régimen excepcional de redención de sanciones para las MYPE***
>
> *Las MYPE que hayan sido sancionadas con inhabilitación para contratar con el Estado durante el estado de emergencia nacional podrán redimir íntegramente su sanción, excepcionalmente y por única vez,* ***de acuerdo a las condiciones y sanciones que establezca la adecuación al reglamento originado por la presente ley****.*
>
> *Las MYPE que hayan incurrido en las infracciones contempladas en el párrafo 50.1 del artículo 50 de la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado, podrán acogerse al beneficio del primer párrafo solo si es la primera vez que fueron sancionadas por la comisión de dichas faltas y deberán pagar una multa, la cual no será menor de 5 unidades impositivas tributarias ni mayor de 15.*
> *(…)"*
>
> (La negrita y subrayado son agregados).

De la disposición antes citada, se desprende que ésta recoge dos supuestos en los cuales se podría solicitar la aplicación de dicho beneficio, siendo ellos los siguientes:

a) Las MYPE que hayan sido sancionadas con inhabilitación para contratar con el Estado durante el estado de emergencia nacional podrán redimir íntegramente su sanción, excepcionalmente y por única vez*,* **de acuerdo a las condiciones y sanciones que establezca la adecuación al reglamento originado por la presente ley**.

b) Las MYPE que hayan incurrido en las infracciones contempladas en el párrafo 50.1 del artículo 50 de la Ley Nº 30225, Ley de Contrataciones del Estado, podrán acogerse **al beneficio del primer párrafo** solo si es la primera vez que fueron sancionadas por la comisión de dichas faltas y deberán pagar una multa, la cual no será menor de 5 unidades impositivas tributarias ni mayor de 15.

En ese sentido, si bien la norma describe de manera clara cuáles son las condiciones por las que las MYPE pueden solicitar acogerse a este beneficio, debe

tenerse en cuenta el hecho que la norma también establece que dichos beneficios se aplicarán de acuerdo a las condiciones y sanciones que establezca la adecuación al reglamento originado por la inclusión de estos beneficios.

4. Por su parte, la Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31535, establece lo siguiente:

> *(…)*
> ***SEGUNDA. Adecuación de las normas reglamentarias***
> *El Ministerio de Economía y Finanzas* ***adecúa el reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado a los términos de la presente ley dentro de los treinta (30) días siguientes de su entrada en vigencia****. Dicha adecuación no limita la aplicación inmediata de la presente ley, desde la fecha de su entrada en vigencia.*
> *(…).*
>
> (La negrita es agregada).

Nótese que, de acuerdo con la disposición antes citada, el Ministerio de Economía y Finanzas deberá dictar las disposiciones que correspondan para la adecuación de la Ley de Contrataciones del Estado dentro de los treinta (30) días posteriores a la entrada en vigencia de la Ley N° 31535 que la modifica; reglamento que, de acuerdo a la propia normativa, incluirá las condiciones y sanciones que se deberán aplicar según cada caso en concreto.

Sobre el particular, corresponde señalar que, a la fecha, el Ministerio de Economía y Finanzas no ha emitido las disposiciones que adecúan el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para la atención de las solicitudes de redención de sanciones; por lo tanto, a la fecha no existen las condiciones ni sanciones que originan este tipo de solicitudes, no siendo jurídicamente posible para este Tribunal determinar cuáles son los efectos que genera la solicitud planteada por el Proveedor.

5. Con relación a ello, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado efectuó una consulta a la Dirección General de Abastecimiento del Ministerio de Economía y Finanzas[1], respecto de la aplicación de la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31535, en los siguientes términos:

[1] *Conforme a lo dispuesto por el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1439, dicha dirección es el ente rector del Sistema Nacional de Abastecimiento, y como tal, entre otras, tiene la función de emitir opinión vinculante en materia del referido sistema.*

> *"De lo establecido en la Ley N° 31535, se advierte que, si bien la Segunda Disposición Complementaria Final señala que la vigencia de la Ley no se encuentra supeditada a desarrollo reglamentario, la Primera Disposición Complementaria Final sí condiciona la vigencia de dicha disposición a desarrollo reglamentario.*
>
> *En tal sentido, se solicita emitir opinión sobre la vigencia de la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley en mención—referida al régimen excepcional de redención de sanciones para las MYPE—es decir, si su vigencia se encuentra sujeta a la emisión del Reglamento o si corresponde que se aplique de manera inmediata, independientemente de la reglamentación."*

6. En respuesta a la consulta formulada por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, la Dirección General de Abastecimiento del Ministerio de Economía y Finanzas, Órgano Rector del Sistema Nacional de Abastecimiento, mediante el Oficio N° 0012-2022-EF/54.02 del 25 de agosto de 2022, remitió el Informe N° 0092-2022-EF/54.02 de la misma fecha, señalando que dicha dirección hace suyo, y en el cual concluyó en lo siguiente:

> *"(…)*
> *2.10 En dicho contexto,* ***esta Dirección****, en concordancia con lo manifestado por la Dirección de Adquisiciones y la Oficina General de Asesoría Jurídica del MEF,* ***señala que la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31535, que establece el régimen de redención de sanciones para las MYPES, resultará aplicable una vez que se establezcan las condiciones y sanciones correspondientes en el Reglamento de la Ley de Contrataciones Estado****.*
>
> *(…)".* (La negrita es agregada).

7. Estando a lo expuesto, y considerando que el régimen de redención de sanciones para las MYPE, resultará aplicable una vez que se establezcan las condiciones y sanciones correspondientes en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, este Colegiado considera que no resulta posible pronunciarse sobre el fondo de la solicitud de redención de sanción planteada por el Proveedor, toda vez que, a la fecha de emisión del presente pronunciamiento, no se han establecido, en el Reglamento de la Ley N° 30225, las condiciones y sanciones de la Ley N° 31535.

8. Por otro lado, en lo relativo a la solicitud de aplicación del principio de retroactividad benigna, debe precisarse que, en efecto la Ley N° 31535, Ley que

modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, incorpora una disposición normativa más beneficiosa para el Proveedor, en lo que respecta a la graduación de la sanción, siendo el nuevo criterio a tener en cuenta, al momento de graduar la sanción, la afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias, el cual incluso es aplicable por debajo del mínimo previsto.

En ese sentido, y teniendo en cuenta el nuevo criterio de graduación de la sanción, se advierte que en el expediente administrativo no obran elementos probatorios que acrediten que el Proveedor con registro MYPE haya sido afectado en sus actividades productivas o de abastecimiento en tiempo de crisis sanitarias. Por tanto, dicho criterio no puede ser aplicado al presente caso.

9. Por lo expuesto, corresponde declarar no ha lugar a la aplicación del principio de retroactividad benigna formulada por el Proveedor; asimismo, debe declararse improcedente la solicitud de redención de sanción, al no encontrarse regulado en el Reglamento de la Ley N° 30225 las condiciones y sanciones de la Ley N° 31535, dejándose a salvo su derecho para formular nueva solicitud, una vez que se haya establecido en el reglamento las condiciones para tal efecto.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Violeta Lucero Ferreyra, y la intervención de los vocales Cristian Joe Cabrera Gil y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, la Resolución N° D000090-2022- OSCE/PRE del 21 de mayo de 2022, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de redención de sanción formulada por la empresa **CONSORCIO ZAMORA S.A.C. (con R.U.C. N° 20544411188)**, respecto de la Resolución N° 836-2020-TCE-S4 del 11 de marzo de 2020, por los fundamentos expuestos.

2. Declarar **NO HA LUGAR** a la solicitud de aplicación del principio de retroactividad benigna solicitada por la empresa **CONSORCIO ZAMORA S.A.C. (con R.U.C. N° 20544411188)**, respecto de la Resolución N° 836-2020-TCE-S4 del 11 de marzo de 2020, por los fundamentos expuestos.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Firmado digitalmente por FERREYRA CORAL Violeta Lucero FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27.10.2022 18:11:41 -05:00

VOCAL

Firmado digitalmente por CABRERA GIL Cristian Joe FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27.10.2022 17:52:45 -05:00

PRESIDENTE

Firmado digitalmente por PEREZ GUTIERREZ Annie Elizabeth FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27.10.2022 21:23:34 -05:00

VOCAL

SS.
Cabrera Gil.
Ferreyra Coral.
Pérez Gutiérrez**.**