



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

**Sumilla:** “(...) La posibilidad de aplicar retroactivamente normas que no estuvieron vigentes al momento de la comisión de la infracción, depende de que el nuevo marco normativo represente un beneficio concreto para el administrado...”.

**Lima, 28 de octubre de 2022**

**VISTO** en sesión del 28 de octubre de 2022, de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 2099/2014.TCE**, sobre la solicitud de aplicación del principio de retroactividad benigna contra lo resuelto en la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2 del 28 de noviembre de 2014 en el marco del procedimiento administrativo sancionador seguido contra la señora SHARON YASHIRA CORTEZ CISNEROS (con **R.U.C. N° 10422618223**), por su 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, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, modificado por la Ley N° 29873; y atendiendo a los siguientes:

### **I. ANTECEDENTES:**

1. Mediante Resolución N° 3185-2014-TCE-S2<sup>1</sup> del 28 de noviembre de 2014, la Segunda Sala<sup>2</sup> del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, resolvió sancionar a la señora SHARON YASHIRA CORTEZ CISNEROS (con **R.U.C. N° 10422618223**), con inhabilitación temporal por el periodo de siete (7) meses en sus derechos de participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado, por su responsabilidad al haber dado lugar a la resolución del Contrato N° 044-2013-INABIF derivado de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 011-2013-INABIF-SUL-Proceso Electrónico- Segunda Convocatoria, convocada por la UNIDAD EJECUTORA N° 006 - INSTITUTO NACIONAL DE BIENESTAR FAMILIAR (INABIF), en adelante la Entidad, para la contratación del servicio relacionado con el Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil “*Mejoramiento y Ampliación de los Servicios del Centro de Desarrollo Integral de Familia San Judas Tadeo – Villa el Salvador - Lima*”; infracción que estuvo tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, y modificado por la Ley N° 29873.

<sup>1</sup> Documento obrante a folios 347al 355 del expediente administrativo sancionador.

<sup>2</sup> Conformada por los Vocales Rojas Villavicencio de Guerra, Delgado Flores y Lazo Herrera.

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

La resolución aludida fue notificada a la señora Sharon Yashira Cortez Cisneros, el 28 de noviembre de 2014, a través de su publicación en el Toma Razón Electrónico del Tribunal.

2. Mediante Escrito N° 01<sup>3</sup>, presentado el 22 de julio de 2022, ante la Mesa de Partes del Tribunal, la señora Sharon Yashira Cortez Cisneros, en adelante **la Recurrente**, solicitó la aplicación del principio de retroactividad benigna, y en consecuencia se suspenda la sanción impuesta mediante la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2 del 28 de noviembre de 2014, en razón a los siguientes argumentos:
  - La imposición de la sanción de inhabilitación temporal de siete (7) meses mediante la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2 del 28 de noviembre de 2014 se efectuó teniendo en cuenta la graduación de la sanción imponible para la infracción tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, y modificado por la Ley N° 29873, la cual establecía que los contratistas que den lugar a la resolución del contrato por causal atribuible a su parte serán sancionados con inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un periodo no menor de seis (6) meses ni mayor de tres (3) años.
  - No obstante, actualmente, se encuentra vigente la Ley N° 30225 con las modificaciones efectuadas a través de los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, y la Ley N° 31535, compilados en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 82-2019-EF, donde la infracción que le fue imputada en su momento [infracción tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, y modificado por la Ley N° 29873], sufrió variaciones, en la descripción del tipo infractor, conforme a lo siguiente:

*“Artículo 50.- Infracciones y sanciones administrativas*

*50.1 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*

---

<sup>3</sup> Documento obrante a folios 362 al 384 del expediente administrativo sancionador.

# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

*en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5, cuando incurran en las siguientes infracciones:*

*(...)*

*f) Ocasionar que la Entidad resuelva el contrato, incluido Acuerdos Marco, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral”.*

[El resaltado es agregado].

- Asimismo, de acuerdo a la normativa vigente, la sanción a imponer por la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, y modificado por la Ley N° 29873, ha variado, pues el rango de sanción es no menor de tres (3) meses ni mayor de treinta y seis (36) meses, conforme a lo siguiente:

*“Artículo 50. Infracciones y sanciones administrativas*

*(...)*

*50.4 Las sanciones que aplica el Tribunal de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales por la misma infracción, son:*

*(...)*

*b) 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)”*

[El resaltado es agregado].

- En dicho contexto, estima que la normativa actual ha incorporado y modificado nuevos elementos que configuran una aplicación más benigna para el administrado; por tanto, solicita que, en la aplicación del principio de retroactividad benigna, se modifique la sanción impuesta mediante la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2 del 28 de noviembre de 2014.
3. Con Decreto del 8 de agosto de 2022, se puso el presente expediente a disposición de la Segunda Sala del Tribunal, a efectos de que se evalúe lo solicitado por la Recurrente, siendo recibido por el Vocal ponente en la misma fecha. Asimismo, se

# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

incorporó copia del Memorando N° 568-2017/TCE, referido al trámite de las solicitudes de retroactividad benigna.

### II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis la solicitud de aplicación del principio de retroactividad benigna presentada por la Recurrente respecto de la sanción de inhabilitación temporal por el periodo de siete (7) meses impuesta mediante Resolución N° 3185-2014-TCE-S2 del 28 de noviembre de 2014, por la comisión de la infracción que estuvo tipificada en el literal b) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, y modificado por la Ley N° 29873, en adelante **la Ley**, cuyo Reglamento fue aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

#### **Sobre el marco referencial para la aplicación del principio de retroactividad benigna.**

2. Como marco referencial, debe tenerse presente que, según lo establecido en el artículo 103 de la Constitución Política del Perú, la Ley desde su entrada en vigencia se aplica a las relaciones jurídicas existentes, no tiene efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo. En este último caso, se ha previsto la posibilidad de aplicar retroactivamente una norma, en materia penal, siempre que dicha aplicación produzca una situación beneficiosa al reo.

Sobre ello, el Tribunal Constitucional<sup>4</sup> a través de reiterada jurisprudencia ha señalado que el principio de retroactividad benigna implica, la aplicación de una norma jurídica penal posterior a la comisión del hecho delictivo, con la condición de que dicha norma contenga disposiciones más favorables al reo. Ello se sustenta en razones político-criminales, en la medida que el Estado pierde interés (o el interés sea menor) en sancionar un comportamiento que ya no constituye delito (o cuya pena ha sido disminuida). Pero primordialmente se justifica en virtud del principio de humanidad de las penas, el mismo que se fundamenta en el principio-derecho de dignidad de la persona humana (artículo 1 de la Constitución).

---

<sup>4</sup> Véase las Sentencias emitidas en los Expedientes N° 2389-2007-PHC/TC, N° 2744-2010-PHC/TC, N° 00752-2014- PHC/TC, entre otras

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

En base a dicha disposición constitucional y considerando que tanto el derecho penal como el derecho administrativo sancionador, son manifestaciones del poder punitivo del Estado, resulta que el principio de retroactividad benigna de la ley penal también se aplica a la norma administrativa sancionadora, en la medida que ambas forman parte del conjunto normativo del derecho sancionador. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la República, a través de la Casación N° 3988-2011-Lima, ha reconocido con carácter de precedente vinculante la aplicabilidad de la retroactividad benigna en materia administrativa sancionadora, habiendo señalado lo siguiente: *“la aplicación de la retroactividad benigna en materia administrativa presupone la existencia de dos juicios disímiles por parte del legislador sobre un mismo supuesto de hecho conductual (un cambio de valoración sobre la conducta infractora): uno anterior, más severo, y otro posterior, más tolerante”*.

Atendiendo a lo señalado, se aprecia que el principio de retroactividad benigna también resulta aplicable al derecho administrativo sancionador; en virtud de ello, en el numeral 5 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en lo sucesivo **el TUO de la LPAG**, se ha contemplado el principio de irretroactividad, según el cual *“son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición”*.

En esa misma línea, el OSCE a través de la Opinión N° 163-2016/DTN ha expuesto que *“el principio de retroactividad benigna dentro de un procedimiento administrativo sancionador es aplicable siempre y cuando la normativa vigente (i) deroga el ilícito administrativo, o bien cuando (ii) contempla una sanción más benigna que la prevista al momento de la comisión de la infracción”*.

3. En ese contexto, dicho principio determina que, en los procedimientos administrativos sancionadores, como regla general, la norma aplicable es aquella que se encontraba vigente al momento de la comisión de la infracción y, como excepción, se admite la posibilidad de aplicar una nueva norma que ha entrado en

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

vigencia con posterioridad a la comisión de la infracción, siempre que ésta resulte más beneficiosa para el administrado.

La posibilidad de aplicar retroactivamente normas que no estuvieron vigentes al momento de la comisión de la infracción, depende de que el nuevo marco normativo represente un beneficio concreto para el administrado, no bastando simplemente comparar en abstracto los marcos normativos, conforme explican Gómez Tomillo y Sanz Rubiales “Hay que operar en concreto y no en abstracto; es decir, no es suficiente con la comparación de los marcos sancionatorios establecidos en cada figura, sino que es preciso considerar la sanción que correspondería al caso concreto de aplicar la nueva ley, con todas las circunstancias que concurrieron en el caso y la totalidad de previsiones legales establecidas en una y otra norma”<sup>5</sup>.

4. Consecuentemente, si la nueva norma no reporta ningún beneficio a la situación del administrado, carece de objeto que se la aplique retroactivamente dado que no es más favorable. Así, aunque, en abstracto, establezca disposiciones sancionadoras que puedan aparecer en términos generales como más benignas, lo que se requiere para la aplicación retroactiva de la nueva norma, es que le reporte, de manera concreta, una consecuencia más ventajosa.

El TUO de la LPAG ha precisado en qué aspectos una nueva norma puede aplicarse retroactivamente por favorecer al presunto infractor o al infractor; así, el principio de irretroactividad establece que las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo tanto en lo referido a: i) la tipificación de la infracción como a la sanción, ii) sus plazos de prescripción, y **iii) respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.**

5. En ese contexto, corresponde analizar si en el presente caso, la normativa de contratación pública vigente resulta más beneficiosa a la situación actual de la Recurrente, respecto a la inhabilitación temporal por el periodo de siete (7) meses que le fue impuesta mediante la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2 del 28 de noviembre de 2014.

---

<sup>5</sup> Gómez Tomillo, Manuel & SANZ RUBIALES, Íñigo. Derecho Administrativo Sancionador Parte General, Thomson Reuters, España, 2010, pág. 18

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

#### **Sobre el pedido de aplicación del principio de retroactividad benigna.**

6. Sobre el particular, la Recurrente solicita que se evalúe si bajo los nuevos elementos incorporados al tipo infractor se mantiene la configuración de la infracción; o en su defecto, se le varíe la sanción aplicando los parámetros establecidos por la normativa vigente.

Para tal caso, es importante mencionar que, actualmente, se encuentra vigente la Ley N° 30225 con las modificaciones introducidas con los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, y la Ley N° 31535, compilados en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 82-2019-EF, en adelante **el TUO de la Ley**, y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y demás modificatorias, en adelante **el nuevo Reglamento**, marco normativo actualmente vigente.

7. Estando a lo anterior, es menester señalar que la sanción impuesta a la Recurrente, por el periodo de siete (7) meses de inhabilitación temporal en sus derechos de participar en procesos de selección y contratar con el Estado, mediante la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2, estuvo vigente desde el 9 de diciembre de 2014 hasta el 9 de julio de 2015, según la información que obra en el Registro Nacional de Proveedores; a saber:

Inhabilitaciones						
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCION	FEC. RESOLUCION	OBSERVACION	TIPO
09/12/2014	09/07/2015	7 MESES	3185-2014-TC-S2	28/11/2014		TEMPORAL

Nótese que la sanción cuya variación solicita la Recurrente, a la fecha, ha concluido, debido a que el plazo de inhabilitación temporal dispuesto en la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2, **tuvo como fecha de término el 9 de julio de 2015**; es decir, se trata de una sanción que ya no se encuentra en ejecución, sino de una sanción que ya no tiene vigencia.

8. Al respecto, el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG, establece lo siguiente:

# *Tribunal de Contrataciones del Estado*

## *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

*“5.- Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, **incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.**”*

(El resaltado es agregado)

Cabe precisar que, el aludido principio, contenido en el TUO de la LPAG, señala que éste será aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores en cuanto favorezca al presunto infractor, en la tipificación de la infracción, la sanción a imponer y sus plazos de prescripción, así como incluso en el caso de sanciones en ejecución.

9. Ello permite constatar que la aplicación retroactiva de la norma puede darse antes de determinar la responsabilidad, con motivo de un procedimiento administrativo sancionador; una vez que ésta haya sido determinada, en el marco de un recurso de reconsideración; y durante su ejecución, es decir sobre actos administrativos que ya se encuentren con la condición de firmes y cuya ejecución esté en desarrollo.

Sobre la base de ello, en caso se advierta que la sanción ya fue ejecutada, carecerá de sentido efectuar un análisis de la posible aplicación del principio de retroactividad benigna, toda vez que la ejecución de la misma ya surtió todos sus efectos, **careciendo este Tribunal de la facultad de aplicar retroactivamente normas posteriores, debido a que se trata de una sanción que ya fue ejecutada íntegramente, y no de una que aún se encuentra en ejecución, como indica el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG.**

10. Al respecto, Baca Oneto, Víctor Sebastián<sup>6</sup> señala que *“(...) en caso la sanción ya hubiera sido ejecutada, no tiene sentido pretender que la nueva norma (o criterio administrativo o jurisprudencial) se apliquen retroactivamente. En este caso, la situación o relación jurídica existente entre el administrado infractor y la Administración ya se ha agotado.”*

---

<sup>6</sup> BACA ONETO, Víctor Sebastián. La Retroactividad Favorable en Derecho Administrativo Sancionador. en <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/09/2.-VICTOR-BACA-FIDA-2015-La-retroactividad-favorable-enDerecho-administrativo-sancionador.pdf>

## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

De igual forma, Christian Guzmán Napurí<sup>7</sup>, sostiene que *“la aplicación retroactiva de la norma administrativa sancionadora es posible solamente cuando se trata de sanciones ya generadas, pero todavía no ejecutadas. A la inversa, si una pena ya ha sido ejecutada durante el período de vigencia de la norma administrativa sancionatoria inicial y posteriormente otra norma establece una pena menor, ésta no es posible de ser aplicada para el caso ya agotado.”*

Como se aprecia, sobre la posibilidad de aplicar el principio de retroactividad benigna a sanciones que ya se encuentren consentidas, es importante mencionar que la doctrina es unánime en señalar que la aplicación retroactiva de la norma administrativa sancionadora es posible solamente cuando se trata de sanciones aun no ejecutadas o consumadas íntegramente; es decir, respecto de sanciones por determinar o cuya ejecución se encuentre aún en desarrollo.

- 11.** Atendiendo a ello, si bien la imposición de una sanción no sólo afecta por la carga que impone al administrado, sino por los antecedentes que le genera, lo cierto es que el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG no faculta a este Tribunal a aplicar retroactivamente normas a sanciones que ya no se encuentren en ejecución, sino solo a aquellas cuya ejecución aún se encuentre en trámite.
- 12.** Por lo expuesto, este Colegiado aprecia que la solicitud de la Recurrente, no resulta atendible en los términos del numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG, toda vez que la misma está dirigida a solicitar la variación o sustitución de una sanción que ya no se encuentra en ejecución, siendo que, a la fecha, la vigencia de la sanción [siete (7) meses de inhabilitación temporal] impuesta con la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2, tuvo como fecha de término el 9 de julio de 2015, esto es, en fecha anterior a la presentación de la solicitud de aplicación de retroactividad benigna [22 de julio de 2022].
- 13.** En consecuencia, y en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG, corresponde declarar no ha lugar a la solicitud de aplicación del principio de retroactividad benigna respecto a la sanción impuesta a la Recurrente mediante la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2; y, por consiguiente, archivarse de forma definitiva el presente expediente, por los fundamentos expuestos.

---

<sup>7</sup> GUZMÁN NAPURÍ, Christian. Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo. Ediciones Caballero Bustamante. Lima: 2011. Pag. 817



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas



## *Tribunal de Contrataciones del Estado*

### *Resolución N° 3736-2022-TCE-S2*

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Daniel Alexis Nazazi Paz Winchez y la intervención de los Vocales Carlos Enrique Quiroga Periche y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez (en reemplazo de la vocal Olga Evelyn Chávez Sueldo), atendiendo a la reconfiguración de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE del 21 de mayo de 2022, publicada el 23 del mismo mes y año en el Diario Oficial "El Peruano", 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 por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, vigente a partir del 14 de marzo de 2019, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el 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 **NO HA LUGAR** la solicitud de aplicación del principio de retroactividad benigna alegada por la señora **SHARON YASHIRA CORTEZ CISNEROS (con R.U.C. N° 10422618223)**, en relación a la sanción de inhabilitación temporal por el periodo de siete (7) meses impuesta mediante la Resolución N° 3185-2014-TCE-S2 del 28 de noviembre de 2014, por los fundamentos expuestos.
2. Archivar de forma definitiva el presente expediente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

**PRESIDENTE**

**VOCAL**

**VOCAL**

Quiroga Periche.  
**Paz Winchez.**  
Pérez Gutiérrez.