



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

Sumilla: *"(...) solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado. (...)"*

Lima, 16 de noviembre de 2022

VISTO en sesión del 16 de noviembre de 2022 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el **Expediente N° 376/2022.TCE**, sobre procedimiento administrativo sancionador generado contra el señor **MANUEL ALEJANDRO JAVIER ARMANDO MOYANO MELO**, por su presunta responsabilidad al haber ocasionado que el Programa Nacional de Telecomunicaciones - PRONATEL resuelva el contrato en el marco de las contrataciones con montos iguales o menores a ocho (8) UIT, derivada de la Orden de Servicio N° 1657; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. El 5 de noviembre de 2021, el Programa Nacional de Telecomunicaciones - PRONATEL, en adelante la **Entidad**, emitió la Orden de Servicio N° 1657¹, en adelante la **Orden de Servicio**, a favor del señor MANUEL ALEJANDRO JAVIER ARMANDO MOYANO MELO, para la contratación de "AO100172000023-servicio especializado para la implementación del Plan de Gobierno Digital", por el monto ascendente a S/ 24,000.00 (veinticuatro mil con 00/100 soles), en adelante **el Contratista**.

Dicha contratación, si bien es un supuesto excluido del ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado por ser el monto menor a ocho (8) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), en la oportunidad en la que se realizó se encontraba vigente el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante el **TUO de la Ley N° 30225**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por los Decretos Supremos N° 377-2019-EF, N° 168-2020-EF, N° 250-2020-EF y N° 162-2021-EF, en adelante **el Reglamento**

2. Mediante Oficio N° 59-2021-MTC/24.07² presentado el 19 de enero de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el**

¹ Véase folio 79 del expediente administrativo en formato pdf.

² Véase folio 3 del expediente administrativo en formato pdf.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

Tribunal, la Entidad puso en conocimiento que el Contratista habría incurrido en causal de infracción al haber generado la resolución de la Orden de Servicio.

A efectos de sustentar su denuncia adjuntó, entre otros documentos, el Informe N° 459-2021-MTC/24.07-CTI³ del 23 de diciembre de 2021, mediante el cual señaló *“Que el Plan de Gobierno Digital presentado en el documento de la referencia a) no contiene la documentación e información se requiere en los lineamientos para la formulación de plan de Gobierno Digital. Si bien es cierto que se remitió el Informe N° 407-2021-MTC/24.07-CTI, no se realizó seguimiento para su aprobación. Siendo este el punto de partida para la elaboración del Plan de Gobierno Digital”*. (Sic)

Asimismo, remitió la Carta N° 194-2021-MTC/24.7 del 13 de diciembre del 2021, a través de la cual comunicó al Contratista las observaciones encontradas en cuanto al primer entregable de la Orden de Servicio, otorgándole el plazo de dos (2) días hábiles para que subsane las observaciones advertidas.

También, adjuntó la Carta N° 208-2021-MTC/24.07 del 28 de diciembre del 2021, a través de la cual comunicó la resolución de la Orden de Servicio, al subsistir el incumplimiento de las obligaciones.

3. Con Decreto del 20 de junio de 2022, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra el Contratista, por su presunta responsabilidad al haber ocasionado la resolución de la Orden de Servicio, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral; infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

En ese sentido, se otorgó al Contratista el plazo de diez (10) días hábiles para que formule sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento administrativo con la documentación obrante en autos, en caso de incumplir el requerimiento.

4. Mediante Decreto del 9 de agosto de 2022, previa razón expuesta por la Secretaría del Tribunal y al ignorarse domicilio cierto del Contratista, se dispuso la notificación del procedimiento administrativo sancionador a aquél, vía publicación en el boletín del diario oficial *El Peruano*, publicándose el 1 de setiembre del mismo año.

³ Véase folios 3 al 12 del expediente administrativo en formato pdf.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

5. A través del Decreto del 22 de setiembre de 2022, luego de verificarse que el Contratista no se apersonó al procedimiento administrativo sancionador, ni presentó descargos, pese a haber sido debidamente notificado con la imputación de cargos, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos, remitiéndose el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal, para que emita su pronunciamiento, siendo recibido el 23 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar la responsabilidad del Contratista por haber ocasionado la resolución de la Orden de Servicio, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral; infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, norma vigente al momento de la ocurrencia de los hechos objeto de imputación.

CUESTIÓN PREVIA: sobre la competencia para determinar responsabilidad administrativa y sancionar en el marco de contrataciones con montos iguales o menores a 8 UIT

2. De manera previa al análisis de fondo de la controversia materia del presente expediente, este Tribunal considera pertinente pronunciarse sobre la competencia para determinar responsabilidad administrativa y sancionar en el marco de contrataciones con montos iguales o menores a ocho (8) UIT, toda vez que, los hechos materia de denuncia no derivan de un procedimiento de selección convocado bajo la normativa de contratación pública, sino de una contratación perfeccionada mediante la Orden de Servicio.
3. En el marco de lo establecido en el TUO de la Ley N° 30225, cabe traer a colación los **supuestos excluidos** del ámbito de aplicación sujetos a supervisión del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE.

“Artículo 5. Supuestos excluidos del ámbito de aplicación sujetos a supervisión del OSCE:

5.1 Están sujetos a supervisión del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), los siguientes supuestos excluidos de la aplicación de la Ley:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

a) Las contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a ocho (8) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes al momento de la transacción. Lo señalado en el presente literal no es aplicable a las contrataciones de bienes y servicios incluidos en el Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco.”

(El énfasis es agregado).

En esa línea, debe tenerse presente que, a la fecha de formalización del vínculo contractual derivado de la Orden de Servicio, el valor de la UIT ascendía a S/ 4,400 (cuatro mil cuatrocientos con 00/100 soles), según fue aprobado mediante el Decreto Supremo N° 392-2020-EF, por lo que en dicha oportunidad, solo correspondía aplicar la normativa de contratación pública a aquellas contrataciones superiores a las 8 UIT; es decir, por encima de los S/ 35,200.00 (treinta y cinco mil doscientos con 00/100 soles).

En ese orden de ideas, cabe recordar que la Orden de Servicio fue emitida por el monto ascendente a S/ 24,000.00 (veinticuatro mil con 00/100 soles), es decir, un monto inferior a las ocho (8) UIT; por lo que, en principio, dicho caso se encuentra dentro de los supuestos excluidos del ámbito de aplicación del TUO de la Ley N° 30225 y el Reglamento.

4. Ahora bien, en este punto, es importante tener en cuenta el numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, el cual establece respecto a las infracciones pasibles de sanción lo siguiente:

*“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 en los casos **a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley**, 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.

(...)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

*Por su parte, el numeral 50.2 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, prevé que **para los casos a que se refiere el literal a) del numeral 5.1 del artículo 5, solo son aplicables las infracciones previstas en los literales c), i), j) y k), del presente numeral 50.1 del artículo 50.***

(El énfasis es agregado).

De dicho texto normativo, se aprecia que si bien en el numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, se establece que el Tribunal sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que incurran en infracción, **incluso en los casos a que se refiere el literal a) del numeral 5.1 del artículo 5 del TUO de la Ley N° 30225**, se precisa que dicha facultad solo es aplicable respecto de las infracciones previstas en los literales c), i), j) y k) del citado numeral.

5. Estando a lo señalado, y considerando que la infracción consistente en ocasionar que la Entidad resuelva el contrato se encuentra tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, según dicho texto normativo, **dicha infracción no resulta aplicable a los casos a los que se refiere el literal a) del numeral 5.1 del artículo 5 de dicha norma**, esto es, a las contrataciones menores a las ocho (8) UIT, como sucede en el presente caso.
6. Teniendo en cuenta lo anterior, es preciso indicar que el ejercicio de la potestad sancionadora de este Tribunal, se da con sujeción a los principios de **legalidad** y de **tipicidad**, recogidos en los numerales 1 y 4 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, modificado mediante Ley N° 31465, en adelante **el TUO de la LPAG**.

Según el principio de legalidad, **solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado**, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

Por su parte, el principio de tipicidad prescribe que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las **infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales**, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

7. Con relación al principio de legalidad en el ámbito sancionador, el Tribunal Constitucional ha señalado que este impide que se pueda atribuir la comisión de una infracción si esta no está previamente determinada en la ley; y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si esta no está determinada por la ley. Asegura también que este principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex praevia*), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*)⁴.

En esa medida, el principio de legalidad no solo exige que la infracción esté establecida en una norma legal, sino que la misma describa claramente cuál es la conducta que se considera como tal (*Lex certa*), lo que se conoce como el mandato de determinación.

8. Por su parte, el principio de tipicidad —que constituye una manifestación del principio de legalidad— exige que las conductas consideradas como infracción estén definidas con un nivel de precisión suficiente, de manera que el destinatario de las mismas pueda comprender sin dificultad o estar en condiciones de conocer y predecir las consecuencias de sus actos; ello a partir de la previsión clara de la conducta proscrita y de la sanción aplicable⁵.
9. En tal contexto, en estricta aplicación de los principios de legalidad y tipicidad, recogidos en los numerales 1 y 4 del artículo 248 del TUO de la LPAG, así como la normativa antes analizada, este Tribunal considera que **carece de competencia** para emitir pronunciamiento respecto a la supuesta responsabilidad administrativa del Contratista por presuntamente haber ocasionado que la Entidad resuelva la Orden de Servicio, en el marco de una contratación por monto menor a (8) UIT, **al encontrarse en el supuesto previsto en el literal a) del numeral 5.1 del artículo 5 del TUO de la Ley N° 30225, concordado con lo establecido en el numeral 50.2 del artículo 50 de dicha norma.**
10. Por lo tanto, corresponde declarar que este Tribunal no cuenta con competencia para conocer el presente procedimiento administrativo sancionador y, por consiguiente, el archivo definitivo del mismo.

⁴ Fundamento 3 de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 0197-2010-PA/TC.

⁵ Fundamento 8 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 05487-2013-AA/TC.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

11. Sin perjuicio de lo anterior, considerando que se ha determinado la falta de competencia de este Tribunal, para emitir pronunciamiento sobre la responsabilidad administrativa del Contratista, este Colegiado estima pertinente, poner en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, copia de la presente resolución, para que conforme a sus atribuciones y según considere pertinente, desplieguen las acciones correspondientes para determinar la responsabilidad civil, administrativa, o la que hubiera lugar.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, y la intervención de los vocales Cristian Joe Cabrera Gil y Violeta Lucero Ferreyra Coral, 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, 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 que el Tribunal de Contrataciones del Estado **carece de competencia** para determinar la responsabilidad administrativa del señor **MANUEL ALEJANDRO JAVIER ARMANDO MOYANO MELO (con R.U.C. N° 10729004427)**, por su presunta responsabilidad al haber ocasionado que la Entidad resuelva el contrato, infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en el marco de las contrataciones con montos iguales o menores a ocho (8) UIT, derivada de la Orden de Servicio N° 1657, emitida por el Programa Nacional de Telecomunicaciones - PRONATEL, por lo que **carece de objeto emitir pronunciamiento**, por los fundamentos expuestos.
2. Poner la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional para que, en mérito a sus atribuciones, adopten las medidas que estimen pertinentes, de conformidad con lo señalado en el fundamento 11.
3. Disponer que la Secretaría del Tribunal efectúe las acciones que correspondan para notificar de manera oportuna la presente resolución al señor **MANUEL**



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3925-2022-TCE-S4

ALEJANDRO JAVIER ARMANDO MOYANO MELO (con R.U.C. N° 10729004427), pues se ha verificado que el decreto de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador fue publicado en el diario oficial *El Peruano*, al no conocerse en dicha fecha domicilio cierto de aquél.

4. Disponer el archivo **DEFINITIVO** del expediente administrativo.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

VIOLETA LUCERO FERREYRA CORAL

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

ANNIE PÉREZ GUTIÉRREZ

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CRISTIAN JOE CABRERA GIL

PRESIDENTE

DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.

Cabrera Gil.

Ferreyra Coral.

Pérez Gutiérrez.