

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

Sumilla: *“(...) a efectos de garantizar la libre concurrencia y competencia en los procesos de contratación que desarrollan las Entidades, la normativa establece ciertos supuestos que limitan a una persona natural o jurídica a ser participante, postor y/o contratista del Estado, debido a que su participación en los procesos puede afectar la transparencia, imparcialidad y libre competencia con que se debe obrar en ellos (...)”.*

Lima, 22 de diciembre de 2022.

VISTO en sesión del 22 de diciembre de 2022 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 3793/2019.TCE**, sobre el procedimiento administrativo sancionador contra la empresa **FERRETERÍA LUMICENTRO PIANTO SRL**, por su supuesta responsabilidad al haber contratado con el estado estando inmerso en el supuesto de impedimento previsto en los literales i) y k) en concordancia en el literal a) del artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado, en el marco de la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 (Orden de Compra), convocada por el Banco de la Nación; por los fundamentos expuestos; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. El 6 de diciembre de 2018, el Banco de la Nación, en adelante **la Entidad**, emitió la Carta de aprobación de bienes (Orden de Compra)¹, para la *“Adquisición de 200 detectores para las agencias de la Macro Región III-Huancayo del Banco de la Nación”*, a favor de la empresa **FERRETERÍA LUMICENTRO PIANTO S.R.L.**, en adelante **el Contratista**, por el monto de S/ 8,600.01 (ocho mil seiscientos con 01/100 soles), en adelante **la Orden de Compra**.

Dicha contratación se realizó durante la vigencia de la Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo 1341, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en adelante **el Reglamento**.

¹ Documento obrante a folio 97 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

2. Mediante Memorando N° D000333-2019-OSCE-DGR², presentado el 4 de julio de 2019 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE remitió el Dictamen N° 013-2019/DGR-SIRE³ del 23 de setiembre de 2019, a través del cual señala lo siguiente:

Sobre el impedimento del señor Moisés Bartolomé Guía Pianto

- i. De la revisión de la información obtenida de la página del Congreso de la República, se aprecia que el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto fue electo congresista de la República por la bancada de “peruanos por el Cambio”, para el período comprendido entre el 27 de julio de 2016 y el 27 de julio de 2021, representando al departamento de Junín.
- ii. En ese sentido, el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto se encuentra impedido de contratar con el Estado desde el 27 de julio de 2016 y hasta doce (12) meses después de dejar el cargo de congresista de la República. Asimismo, conforme dispone el literal i) del artículo 11 de la Ley, dicho impedimento alcanza a las personas jurídicas en los que el referido Congresista haya tenido participación superior al 30% del capital o patrimonio social, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria.

Sobre las personas jurídicas con participación del señor Moisés Bartolomé Guía Pianto en el capital o participación social.

- iii. De la revisión del “Formato de declaración de intereses”, suscrito por el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto, se aprecia que este declaró que tiene participación, entre otras, en el Contratista, con el 95%.
- iv. Al respecto, de acuerdo con la normativa de contrataciones, las personas jurídicas, [relacionadas con el Contratista], se encuentran impedidas de contratar con el Estado, desde el 27 de julio de 2016 y hasta doce (12) meses después de que el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto (quien posee más del 30% de participación en el capital

² Documento obrante a folio 1 del expediente administrativo.

³ Documento obrante a folios 2 al 11 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

o patrimonio social) haya cesado en sus funciones como congresista de la República.

v. Concluyen que el Contratista incurrió en infracción administrativa.

3. Mediante Decreto del 28 de octubre de 2019⁴, de forma previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador, se requirió a la Entidad que remita, entre otros documentos: **i)** copia legible de la Orden de Compra, **ii)** copia de la documentación que acredite o sustente el impedimento y **iii)** copia completa y legible de la cotización presentada por el Contratista.
4. Mediante escrito s/n⁵, presentado el 20 de enero de 2021 ante el Tribunal, la Entidad remitió la información solicitada a través de Decreto del 28 de octubre de 2019.

Asimismo, remitió, entre otros documentos, el Informe N° 02-2021-BN/2662⁶ del 19 de enero de 2021, a través del cual da cuenta de lo siguiente:

- La Entidad contrató los servicios del Contratista, a través de la Carta de Aprobación N° 069343-2018 [la Orden de Compra].
- Según lo señalado en el Dictamen N° 13-2019/DGR-SIRE del 23 setiembre de 2019, el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto al haber sido congresista de la República se encontraba impedido de contratar con el Estado desde el 27 de julio de 2016 y hasta doce (12) meses después de dejar el cargo de Congresista.
- Conforme dispone el literal i) del artículo 11 de la Ley, dicho impedimento alcanza a las personas jurídicas en los que el referido congresista haya tenido participación superior al 30% de capital. Siendo el caso que el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto tiene una participación en el Contratista con el 95%, éste se encuentra impedido,

⁴ Documento obrante a folios 18 al 21 del expediente administrativo. Dicho Decreto fue notificado a la Entidad y a su Órgano de Control Institucional, el 5 de enero de 2021, mediante Cédulas de Notificación N° 48336/2020.TCE y N° 48336/2020.TCE, respectivamente; documentos obrantes a folios 22 al 33 del expediente administrativo.

⁵ Documento obrante a folios 46 al 85 del expediente administrativo.

⁶ Documento obrante a folios 86 al 89 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

de contratar con el Estado desde el 27 de julio de 2016 y hasta doce (12) meses después que el referido señor haya cesado en sus funciones.

5. A través del Decreto del 13 de mayo de 2022⁷, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Contratista por su presunta responsabilidad al haber contratado con el Estado estando impedido para ello, de acuerdo a lo establecido en los literales i) y k) en concordancia con el literal a) del artículo 11 de la Ley.

En tal sentido, se le otorgó el plazo de diez (10) días hábiles a fin de que formule sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos.

6. Mediante escrito s/n⁸, presentado el 12 de setiembre de 2022 ante el Tribunal, el Contratista presentó sus descargos y señaló lo siguiente:

- i. Según el reporte del área de contabilidad, no se realizó ninguna venta a favor de la Entidad y no ingresó la orden de compra mencionada, por lo que solicitan que se les indique con qué número de comprobante de pago, factura y/o boleta de venta se concretó la venta a favor de la Entidad.

7. A través del Decreto del 23 de setiembre de 2022⁹, se tuvo por apersonado al Contratista, y por presentados sus descargos. Asimismo, se remitió el expediente a la Primera Sala del Tribunal, siendo recibido por la vocal ponente el 26 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente procedimiento, determinar si el Contratista incurrió en responsabilidad administrativa al haber contratado con el Estado estando impedido para ello, hecho que habría tenido lugar el **6 de diciembre de 2018**, fecha en la cual la Entidad perfeccionó el Contrato con la notificación de la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 del 6 de diciembre de 2018 (Orden de

⁷ Documento obrante a folios 238 al 243 del expediente administrativo. Dicho Decreto fue notificado al Contratista, el 26 de agosto del 2022, mediante Cédula de Notificación N° 48912/2022.TCE, obrante a folios 256 al 260 (archivo PDF), del referido expediente.

⁸ Documento obrante a folios 261 y 262 del expediente administrativo.

⁹ Documento obrante a folios 149 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

Compra)¹⁰ al Contratista, para la “Adquisición de 200 detectores para las agencias de la Macro Región III-Huancayo del Banco de la Nación”.

Sobre la posibilidad de aplicar el principio de retroactividad benigna.

2. En primer orden, ante los frecuentes cambios normativos producidos en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, es necesario evaluar si, en el presente caso, es de aplicación lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG, en virtud del cual:

“Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al 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”.

(Subrayado es agregado)

En ese sentido, si bien bajo el principio de irretroactividad, como regla general, en los procedimientos administrativos sancionadores la norma aplicable es aquella vigente al momento de la comisión de la infracción; también se admite la aplicación de una norma posterior, si esta resultase más favorable para el administrado.

En este punto, cabe indicar que el examen de “favorabilidad de una norma” implica una valoración integral de los elementos y hechos que confluyen en el caso concreto, tales como una atipicidad de la conducta, una sanción menos gravosa o un plazo de prescripción ya vencido, análisis que debe efectuarse inclusive aun cuando el proveedor imputado no lo haya solicitado, dado que los principios del procedimiento administrativo sancionador exigen una aplicación de oficio.

3. En atención de lo expuesto, en el presente caso, si bien el procedimiento se inició contra el Contratista, por su presunta responsabilidad al haber contratado con el

¹⁰ Documento obrante a folios 97 del expediente administrativo, en la que se aprecia firma y fecha de recepción de la citada orden de compra.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

Estado estando impedido para ello, de acuerdo a lo establecido en los literales i) y k) en concordancia con el literal a) del artículo 11 de la Ley, norma vigente al momento de ocurridos los hechos cuestionados; cabe mencionar que el 13 de marzo de 2019, se publicó en el Diario Oficial “El Peruano”, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, el cual consolida las modificaciones incorporadas en la Ley a través de los Decretos Legislativos N° 1341 y 1444; y, el 30 de enero de 2019, entró en vigencia el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, que derogó el Reglamento de la Ley N° 30225. En el presente caso, en lo sucesivo, a dichas normas se les denominará como el **TUO de la Ley** y el **nuevo Reglamento**; siendo preciso verificar si la aplicación de la referida normativa resulta más beneficiosa a los administrados, atendiendo al principio de retroactividad benigna.

4. Sobre el particular, no se aprecia que las normas vigentes, a la fecha, contemplen cambios (en comparación con las normas vigentes a la fecha de ocurrida la conducta imputada) respecto del supuesto de hecho tipificado como infracción, ni respecto de la sanción y el plazo de prescripción.
5. En consecuencia, este Colegiado concluye que, en el caso concreto, la normativa vigente no resulta más favorable para el administrado; por lo que no corresponde la aplicación del principio de retroactividad benigna, debiendo analizarse la supuesta responsabilidad del administrado con la norma vigente al momento de ocurridos los hechos cuestionados.

Naturaleza de la infracción

6. En virtud de lo establecido en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, constituye infracción administrativa que los proveedores, participantes, postores y/o contratistas contraten con el Estado, estando en cualquiera de los supuestos de impedimento previstos en el artículo 11 de la Ley.

Como complemento de ello, el numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley señala que las infracciones previstas en los literales **c)**, **h)**, **i)**, **j)** y **k)** del citado artículo, son aplicables a los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la Ley, es decir, a “las contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a ocho (8) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes al momento de la transacción”.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

De acuerdo a lo expuesto, la infracción recogida en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, también puede ser cometida al efectuarse una contratación con un monto menor o igual a ocho (8) UIT.

7. Ahora bien, es necesario recordar que el ordenamiento jurídico, en materia de contrataciones del Estado, ha consagrado como regla general la posibilidad que toda persona natural o jurídica pueda participar en condiciones de libre acceso e igualdad en los procedimientos de selección¹¹ que llevan a cabo las Entidades del Estado.

Sin embargo, dicho propósito constituye, a su vez, el presupuesto que sirve de fundamento para establecer restricciones a la libre concurrencia en los procesos de selección, en la medida que existen determinadas personas cuya participación en un procedimiento de contratación podría afectar la transparencia, imparcialidad y libre competencia que se debe resguardar en ellos, debido a la posición que poseen en el propio Estado, la naturaleza de sus atribuciones, o por la sola condición que ostentan (su vinculación con las personas antes mencionadas, por ejemplo).

Dichas restricciones o incompatibilidades están previstas en el artículo 11 de la Ley, evitándose con su aplicación situaciones de injerencia, ventajas, privilegios o conflictos de interés en los procedimientos de contratación.

8. Debido a su naturaleza restrictiva, los impedimentos para contratar con el Estado solo pueden establecerse mediante ley o norma con rango de ley, sin que sea admisible su aplicación por analogía a supuestos que no estén expresamente contemplados en la Ley.

¹¹ Ello en concordancia con los *principios de libertad de concurrencia, igualdad de trato y competencia* regulados en el artículo 2 de la Ley, como se señala a continuación:

a) Libertad de concurrencia. - Las Entidades promueven el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, debiendo evitarse exigencias y formalidades costosas e innecesarias. Se encuentra prohibida la adopción de prácticas que limiten o afecten la libre concurrencia de proveedores.

b) Igualdad de trato. - Todos los proveedores deben disponer de las mismas oportunidades para formular sus ofertas, encontrándose prohibida la existencia de privilegios o ventajas y, en consecuencia, el trato discriminatorio manifiesto o encubierto. Este principio exige que no se traten de manera diferente situaciones que son similares y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica siempre que ese trato cuente con una justificación objetiva y razonable, favoreciendo el desarrollo de una competencia efectiva.

e) Competencia. - Los procesos de contratación incluyen disposiciones que permiten establecer condiciones de competencia efectiva y obtener la propuesta más ventajosa para satisfacer el interés público que subyace a la contratación. Se encuentra prohibida la adopción de prácticas que restrinjan o afecten la competencia.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

9. En este contexto, en el presente caso corresponde verificar si al perfeccionarse el contrato, el Contratista incurrió en el impedimento que se le imputa.

Configuración de la infracción.

10. Conforme se indicó anteriormente, para que se configure la causal de infracción imputada al Contratista, es necesario que se verifiquen dos requisitos: **i)** que se haya perfeccionado un contrato con una Entidad del Estado, es decir, que se haya suscrito un documento contractual o, de ser el caso, se haya recibido la orden de compra u orden de servicio, y; **ii)** que, al momento del perfeccionamiento de la relación contractual, el contratista esté incurso en alguno de los impedimentos establecidos en el artículo 11 de la Ley.
11. Respecto del primer requisito, obra en el expediente administrativo, copia de la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 del 6 de diciembre de 2018 (Orden de Compra)¹², emitida por la Entidad a favor del Contratista, para la “*Adquisición de detectores para las agencias de la Macro Región III-Huancayo del Banco de la Nación*”, por el importe de S/ 8,600.00 (ocho mil seiscientos con 00/100 soles).

Para mayor ilustración se grafica el documento aludido:

¹² Documento obrante a folios 97 del expediente administrativo, en la que se aprecia la firma en señal de recepción del citado documento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

Banco de la Nación
el banco de todos

Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional

**CARTA DE APROBACIÓN
DE BIENES**
N° 069343 – 2018

Fecha de Emisión
Día Mes Año
06 12 2018

Señor (es)
FERRETERIA LUMICENTRO PIANTO SRL
AV. ARGENTINA NRO. 215 INT. 8015 URB. C.C. NICOLINI (FRENTE AL SEGURO MARISC)
LIMA – LIMA

Referencia : COTIZACIÓN SIN DE FECHA 29AGO18

De nuestra consideración :

Es grato dirigimos a usted(es), para comunicarle (s) nuestra aceptación de su documento de la referencia por el monto de S/ 6500.01 (Incluida impuesto), por la adquisición de bienes según detalle adjunto:

Item	Código	Descripción del Bien	Unid. Med.	Cantidad	Importe
1		ADQUISICIÓN DE DETECTORES PARA LAS AGENCIAS DE LA MACRO REGIÓN III HUANCAYO DEL BANCO DE LA NACIÓN	UND	200	7,286.14
Sub-Total					7,286.14
I.G.V.					1,311.87
Total S/					8,598.01

Por lo que agradeceré proceder con la entrega de los bienes en Jr. Santiago Norero N° 440-446-458-462 – El Tambo en el tiempo de entrega de acuerdo a las condiciones especificadas en su documento de referencia.

Para su trámite de pago deberá presentarse:

- Carta dirigida a la SUBGERENCIA MACRO REGIÓN III – SEDE HUANCAYO siguiente: Factura, Guía de Remisión, Acta de Conformidad emitida al momento de la recepción del bien y fotocopia de la Carta de Aprobación.
- Dirección: Jr. Santiago Norero N° 440-446-458-462 – El Tambo.
- De lunes a viernes en el horario de 09:00 a.m. a 13:00 p.m. y 14:00 p.m. a 16:00 p.m.

Cabe señalar además, que el plazo de entrega se contabilizará en días calendario a partir del día hábil siguiente de notificado vía correo, una vez vencido el plazo se aplicará la multa correspondiente (Penalidad diaria=0.10xMonto/0.40xPlazo en días) la cual no excederá el 10% del ítem y el pago se efectuará con abono en cuenta corriente interbancaria abierta en nuestra Institución.

Atentamente.

Santiago Bazalar Niche
SUBGERENTE (e)
Banco de la Nación
Macro Región III Huancayo

FERRETERIA LUMICENTRO
PIANTO S.R.L.
R. Mingo de Guila Pianto
GERENTE GENERAL

De la revisión de dicho documento, se aprecia que éste cuenta con la firma del Contratista, dando cuenta de haber recibido la referida Carta en la misma fecha de su emisión, esto es, el **6 de diciembre de 2018**, pues no figura una fecha de recepción distinta en el referido documento.

Asimismo, obra en el expediente los siguientes documentos: i) Guía de Remisión – Remitente N° 003-002677 del 29 de diciembre de 2018, ii) Factura N° 005-054567 del 11 de febrero de 2019, emitida por el Contratista a favor de la Entidad, y iii) Acta de Conformidad de Bien del 12 de febrero de 2019 a través de la cual la Entidad brindó conformidad a los bienes entregados por el Contratista, derivada de la Orden de Compra [por el concepto de 200 detectores de billetes para las agencias de la Subgerencia Macro Región III Huancayo], documentos mediante los

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

cuales también se puede acreditar el vínculo contractual entre la Entidad y el Contratista; conforme se reproduce a continuación:

REPARADORES Coloana INDECO PHILIPS Distribuidores de Aparatos Eléctricos, Pelotas, Cables Eléctricos, LED Todo de bajo y alta tensión, Sanitarios, Pisos y Frenos de Mano Suc: Calle Real N° 1695 Telefax (044) 222888 Cel: 954879989 - Huancayo - Huancayo - Junín Priv. - - - - - Ruta 100 km 215 km 15 (CC. Las Melindras) Lima - Lima - Lima	Pianto's S.R.L. FERRETERIA - LUMICENTRO bticino	RUC 2050821560099 003 GUIA DE REMISION - REMITENTE 003 Nº 002677		
PUNTO DE PARTIDA: <u>Calle Real N° 1053</u>		PUNTO DE LLEGADA: <u>Jr. Santiago Moreno</u> <u>Nº 440 - 446 761 Tambora</u>		
Fecha de emisión: <u>29-12-2018</u>		Número o Nombre Social del DESTINATARIO: <u>BANCO DE LA NACIÓN</u> <u>Nº 20100030595</u>		
UNIDAD DE TRANSPORTES Y CONDUCTOR:		EMPRESA DE TRANSPORTES:		
VEHICULO MARCA Y MODELO:		Remite a Destino: <u>a Panto Social</u>		
Unidad de Transporte:		R.U.C.		
ITEM	DESCRIPCION	CANTIDAD	UNIDAD DE MEDIDA	PESO TOTAL
200	Detactores de Dinero opalux	200	Unid.	

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

CA-064343 28476

FERRETERÍA LUMICENTRO **Pianto** S. R. L.
DISTRIBUIDOR OFICIAL

COLORAMA INDECO PHILIPS REMA

Perú: Av. Argentina Nro. 215 Jrt. B015 Urb. C.C. Nicolás - Lima - Lima - Lima
Sucursal: PROLONG. HUANCAYO 158 - 124 - HUANCAYO - HUANCAYO - JUNIN
TELÉFONO: 214533 - 241182 - CEL: 95435448

RUC 20444831228
FACTURA
005 N° 054567

Fecha de Emisión: 11 de Febrero del 2019

A favor (a): BANCO DE LA NACIÓN RUC: 20100030595

Dirección: SANTIAGO NORERO N° 408 - EL TAYBO - HUANCAYO

CANT.	D.E.S.C.R.I.P.C.I.O.N.	P.UNIT.	MORTE
200	Und. Detector de billetes multifuncional opalux	43.00	8,600.00
	Con 2.333.333 opalux		
SON Ocho mil seiscientos y 00/100		SIN TOTAL	8,600.00
De: Sra. de María Aurora Ing. "Diana"		IVA 18%	1,311.86
RUC 1010194130 - SA 121781		TOTAL	9,911.86
Tel: 123041121 PA 121120018		USUARIO	

Huancayo de 20

ACTA DE CONFORMIDAD DE BIEN

ASUNTO : ADQUISICIÓN DE DETECTORES PARA LAS AGENCIAS DE LA SMR III HUANCAYO DEL BANCO DE LA NACIÓN

RESPONSABLE : FERRETERÍA LUMICENTRO PIANO SRL

RUC N° : 20444831228

A LOS 12 DÍAS DEL MES DE FEBRERO DE 2019, SE REUNIERON EL SEÑOR SAMUEL BAZALAR NICHU SUBGERENTE (e) DE LA SUBGERENCIA MACRO REGION III HUANCAYO Y LA SEÑORA SANDY ELKA ZÁRATE PEÑA ANALISTA (e) DE LA SUBGERENCIA MACRO REGION III HUANCAYO.

LOS ANTES NOMBRADOS SE REUNEN PARA DAR LA CONFORMIDAD POR LA ADQUISICIÓN DE 200 DETECTORES DE BILLETES PARA LAS AGENCIAS DE LA SUBGERENCIA MACRO REGION III HUANCAYO


SAMUEL BAZALAR NICHU
SUBGERENTE (E) SMR III HUANCAYO


SANDY ELKA ZÁRATE PEÑA
ANALISTA (E) SMR III HUANCAYO

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

literales precedentes, las personas jurídicas en las que aquellas tengan o hayan tenido una participación superior al treinta por ciento (30%) del capital o patrimonio social, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria del respectivo procedimiento de selección.

k) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, las personas jurídicas cuyos integrantes de los órganos de administración, apoderados o representantes legales sean las referidas personas. Idéntica prohibición se extiende a las personas naturales que tengan como apoderados o representantes a las citadas personas. (...)"

(el resaltado es agregado).

De los impedimentos citados se aprecia que estos alcanzan, en todo proceso de contratación pública, al Congresista de la República, así como a las personas jurídicas en las que aquel tenga o hayan tenido una participación individual o conjunta superior al treinta por ciento (30%) del capital o patrimonio social, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria del procedimiento de selección, y que integren el órgano de administración, sea apoderado o representante legal de dicha persona jurídica; estos impedimentos subsisten hasta doce (12) meses después de que el mencionado funcionario haya dejado el cargo.

13. Cabe precisar que el mismo artículo 11 de la Ley señala que los impedimentos allí contemplados resultan aplicables inclusive a las contrataciones a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la misma norma; es decir, **a las contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a las ocho (8) Unidades Impositivas Tributarias – UIT.**

Sobre el impedimento previsto en el literal a) del artículo 11 de la Ley

14. En el caso concreto, de la revisión de la información obtenida de la página web del Congreso de la República¹⁴ y el Observatorio para la Gobernabilidad (INFOGOB)¹⁵, se advierte que el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto, asumió el cargo de

¹⁴ https://www.congreso.gob.pe/pleno/congresistas/?=undefined&m1_idP=7

¹⁵ El Observatorio para la Gobernabilidad (INFOGOB) es un espacio virtual gratuito administrado por el Jurado Nacional de Elecciones, que brinda una base de datos con información electoral tal como: hojas de vida de candidatos, padrón electoral, elecciones generales, regionales, municipales, complementarias, revocatorias, y referéndum, entre otros.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

congresista de la República para el periodo 2016-2021¹⁶. Al respecto, cabe señalar que, mediante Decreto Supremo N° 165-2019-PCM, el 30 de setiembre de 2019, se dispuso la disolución del Congreso de la República del Perú.

Teniendo en cuenta lo expuesto, se advierte que el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto asumió el cargo de Congresista de la República el **27 de julio de 2016**¹⁷, conforme se muestra a continuación:



Ficha de Congresista

Datos Personales

Nombres: MOISÉS BARTOLOMÉ GUÍA PIANTO

Ver Web 

Datos Generales

Votación Obtenida: 20,578

Periodo de Funciones: Inicio: 27-Jul-2016 Término: 30-Sep-2019

Grupo o Partido Político: Peruanos por el Cambio

Bancada: CONTIGO

Representa a: Junín

Condición: Julio 2016 - Setiembre 2019

15. En ese sentido, se puede concluir que, el citado congresista, se encontraba impedido de ser participante, postor o contratista con el Estado desde **el 26 de julio de 2016 hasta el 30 de setiembre de 2019** [fecha en la que se dispuso la disolución del Congreso de la República del Perú], en todo proceso de contratación; y, también desde el 1 de octubre de 2019 hasta el 31 octubre de 2020, es decir, un año posterior a la conclusión de dicho cargo.

¹⁶ https://infogob.jne.gob.pe/Eleccion/FichaEleccion/elecciones-generales-2016-congresal_candidatos-y-resultados_ga8zXGc3@8w=8G

¹⁷ Conforme al artículo 22 de la Ley N° 26859 – Ley Orgánica de Elecciones, en concordancia con el artículo 48 del Texto Único Ordenado del Reglamento del Congreso de la República.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

Sobre el impedimento previsto en el literal i) y k) del artículo 11 de la Ley (conformación societaria del Contratista y su vinculación con el señor Moisés Bartolomé Guía Pianto)

16. Al respecto, obra en el expediente el “Formato de declaración de intereses¹⁸” suscrito por el señor **Moisés Bartolomé Guía Pianto [Persona natural impedida]**, donde se aprecia que aquel declaró que posee participación en las siguientes empresas:

“(…)

1. Detalle de empresas, sociedades u otras entidades en las que se posea alguna clase de participación patrimonial o similar:

RAZÓN SOCIAL	RUC	NATURALEZA DE LOS DERECHOS	PROCENTAJE DE PARTICIPACIÓN	PERÍODO/AÑO
FERRETERÍA LUMICENTRO PIANTO S.AR.L.	20444831228	SOC. CON RESPONS. LTDA	95%	2000
(…)	(…)	(…)	(…)	(…)

(…)Sic.”

17. Por otro lado, de la información consignada en la ficha del Registro Nacional de Proveedores - RNP correspondiente al Contratista, el señor **Moisés Bartolomé Guía Pianto [Persona natural impedida]**, figura como representante del órgano de administración (gerente general), y socio con el 97.44% de acciones, desde el **28 de agosto de 2000**, conforme a lo siguiente:

Representantes

NOMBRE	DOC. IDENT.	RUC	FEC. INGRESO	CARGO
GUÍA PIANTO MOISÉS BARTOLOME	I. P. 19853239		28/08/2000	

Directorio

Órganos de Administración

TIPO DE ÓRGANO	NOMBRE	DOC. IDENT.	FECHA	CARGO
GERENCIA	guía pianto moisés bartolome	DOC. NACIONAL DE IDENTIDAD/1219853239	28/08/2000	Gerente General

Socios

NOMBRE	DOC. IDENT.	RUC	FEC. INGRESO	MIG. ACC.	% ACC.
guía pianto moisés bartolome	I. P. 19853239		28/08/2000	19853239	97.44
guía pianto daniel herenillo	I. P. 20060808		07/02/2017	20060808	2.56

18. En torno a lo expresado, resulta pertinente traer a colación que, conforme a

¹⁸ Documento obrante a folios 14 y 15 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

reiterados pronunciamientos, es criterio uniforme del Tribunal¹⁹, considerar con carácter de declaración jurada la información presentada ante el RNP, toda vez que ésta se sujeta al principio de presunción de veracidad, por ende, el proveedor es responsable por el contenido de la información que declara. En virtud de ello, resulta relevante atender a la información registrada en el RNP.

19. De los párrafos precedentes se advierte que, a la fecha de la vinculación contractual- esto es al **6 de diciembre de 2018-**, el Contratista, tuvo como integrante de sus órganos de administración, representante legal y socio con el 97.44% de acciones al señor **Moisés Bartolomé Guía Pianto [Persona natural impedida]**.
20. En este contexto, considerando que la vinculación contractual a través de la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 (Orden de Compra) ocurrió el **6 de diciembre de 2018**, se aprecia que, **a dicha fecha, el Contratista se encontraba impedido para contratar con el Estado**, en razón del vínculo existente con el señor **Moisés Bartolomé Guía Pianto** [integrante de su órgano de administración, representante legal y socio con el 97.44% de acciones], quien, en ese momento, ejercía el cargo de congresista de la República.
21. Por consiguiente, en la fecha en que el Contratista se vinculó contractualmente con la Entidad a través de la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 (Orden de Compra), aquel se encontraba impedido para contratar con el Estado conforme a lo establecido en los literales i) y k) en concordancia con el literal a) del artículo 11 de la Ley.
22. En este punto, corresponde traer a colación los descargos presentados por el Contratista, quien ha indicado que, según reporte del área de contabilidad no se realizó ninguna venta a favor de la Entidad y que no ingresó la orden de compra mencionada, por lo que solicitan se les indique con qué número de comprobante de pago, factura y/o boleta de venta se concretó la venta a favor de la Entidad.

Al respecto, cabe precisar que, el Contratista, si bien hace referencia a que *“según un reporte del área de contabilidad no se realizó ninguna venta a favor de la Entidad”*, ello queda desvirtuado a partir de la documentación obrante en el expediente, que obra en folios 201 al 203 del expediente administrativo.

¹⁹ Véase las Resoluciones N° 2950-2016-TCE-S3, N° 2921-2016-TCE-S1, N° 2536-2016-TCE-S4, entre otras.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

Por otro lado, refiere que no ingresó ninguna orden de compra y solicita que se le indique los documentos con los que se concretó la venta. Sobre ello, cabe reiterar que la Entidad refirió, a través de su Informe N° 02-2021-BN/2662²⁰ del 19 de enero de 2021, que aquella contrató los servicios del Contratista, a través de la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 del 6 de diciembre de 2018²¹, la misma que se encuentra registrada en el SEACE, como Orden de Compra, de acuerdo al siguiente detalle:

Resumen de Bienes											
N°	Entidad	Tipo de Bienes	Moneda de Bienes	Tipo de Contratación	Fecha de Emisión	Fecha de Recepción	Valor	IGV	Descripción de Bienes	Estado de Bienes	Observaciones
81	BANCO DE LA FISCALÍA	OTRO	USD	Carta de Aprobación de Bienes N° 69343 del 6 de diciembre de 2018	01/12/2018	01/12/2018	01.000.000	000.000.000	SECTORES VITICOLAS, S.A.S.	Registrado	
82	BANCO DE LA FISCALÍA	OTRO	USD	Carta de Aprobación de Bienes N° 69343 del 6 de diciembre de 2018	01/12/2018	01/12/2018	01.000.000	000.000.000	SECTORES VITICOLAS, S.A.S.	Registrado	
83	BANCO DE LA FISCALÍA	OTRO	USD	Carta de Aprobación de Bienes N° 69343 del 6 de diciembre de 2018	01/12/2018	01/12/2018	01.000.000	000.000.000	SECTORES VITICOLAS, S.A.S.	Registrado	

Asimismo, como se ha indicado en el **fundamento 11** del presente pronunciamiento, la Entidad, remitió los siguientes documentos (los cuales se han reproducido en el fundamento indicado): i) Guía de Remisión – Remitente N° 003-002677 del 29 de diciembre de 2018, ii) Factura N° 005-054567 del 11 de febrero de 2019, emitida por el Contratista a favor de la Entidad, y iii) Acta de Conformidad de Bien del 12 de febrero de 2019 a través de la cual la Entidad otorgó conformidad a los bienes entregados por el Contratista en relación con la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 [la Orden de Compra por concepto de adquisición de 200 detectores de billetes para las agencias de la Subgerencia Macro Región III Huancayo], documentos mediante los cuales ha quedado acreditado el vínculo contractual. Siendo ello así, no corresponde amparar lo alegado por el Contratista.

23. Por tales consideraciones, este Colegiado considera que el Contratista incurrió en la infracción consistente en contratar con el Estado estando impedido para ello, la cual está tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, por los fundamentos expuestos.

²⁰ Documento obrante a folios 86 al 89 del expediente administrativo.

²¹ Documento obrante a folios 97 del expediente administrativo, en la que se aprecia firma y fecha de recepción de la citada orden de servicio.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

Graduación de la sanción

24. En este contexto, se estima conveniente determinar la sanción a imponer al Contratista conforme a los criterios de graduación establecidos en el artículo 226 del Reglamento y en la Ley N° 31535²² que modifica la Ley N° 30225.
- a) **Naturaleza de la infracción:** en el caso concreto, la infracción referida a contratar con el Estado estando impedido, se materializa en el incumplimiento del Contratista de una disposición legal de orden público que persigue dotar al sistema de compras públicas de transparencia y garantizar el trato justo e igualitario de postores, sobre la base de la restricción y/o eliminación de todos aquellos factores que puedan afectar la imparcialidad y objetividad en su elección como proveedor de la Entidad.
 - b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** De la documentación obrante en autos, no es posible advertir, en cuanto a la infracción determinada en el presente procedimiento sancionador, si hubo intencionalidad de parte del Contratista en la comisión de dicha infracción, pero sí es posible advertir negligencia, al haber contratado con una entidad del Estado, pese a conocer la existencia del impedimento, dado que estos están consignados en la Ley, la cual se presume conocida por todos.
 - c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** en el caso que nos avoca, si bien se aprecia la existencia de una conducta infractora, no se cuenta con información que evidencie un daño a la Entidad en virtud de los hechos suscitados.
 - d) **Reconocimiento de la infracción cometida antes que sea detectada:** debe tenerse en cuenta que, conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el cual el Contratista haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción imputada antes que fuera detectada.
 - e) **Antecedentes de sanción impuesta por el Tribunal:** De la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP) se aprecia que, a la fecha, el Contratista, no registra sanción impuesta por el Tribunal.

²² 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), publicado el 27 de julio de 2022 a través del Diario Oficial El Peruano.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

- f) **Conducta procesal:** cabe precisar que el Contratista se apersonó al presente procedimiento, y presentó descargos.
 - g) **La adopción e implementación del modelo de prevención debidamente certificado:** debe tenerse en cuenta que no obra en el presente expediente, información que acredite que el Contratista haya adoptado o implementado algún modelo de prevención debidamente certificado, adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características de la contratación estatal, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir actos indebidos y conflictos de interés o para reducir significativamente el riesgo de la comisión de infracciones como la determinada en la presente resolución.
 - h) **La afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias:** De la revisión de la documentación obrante en el expediente, no se advierte información del Contratista, que acredite el supuesto que recoge el presente criterio de graduación.
25. Adicionalmente, para la determinación de la sanción, resulta importante traer a colación el principio de razonabilidad consagrado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, por medio del cual las decisiones de la autoridad administrativa que impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.
26. Por último, es preciso mencionar que la comisión de la infracción, por parte del Contratista, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el **6 de diciembre de 2018**, fecha en la que aquel recibió la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 (Orden de Compra).

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra, y la intervención de los vocales Víctor Manuel Villanueva Sandoval y Juan Carlos Cortez Tataje, atendiendo a lo dispuesto en la Resolución N° 091-2021-OSCE/PRE del 10 de junio de 2021, ratificada por Resolución N° D000198-2022-OSCE-PRE del 3 de octubre 2022 y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 50 y 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N°

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4463-2022-TCE-S1

30225, Ley de Contrataciones del Estado, vigente a partir del 14 de marzo de 2019, 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;

III. LA SALA RESUELVE:

1. **SANCIONAR** a la empresa **FERRETERÍA LUMICENTRO PIANTO SRL (con R.U.C. N° 20444831228)**, por el periodo de tres **(3) meses de inhabilitación temporal** en su derecho 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, por su responsabilidad al haber contratado con el estado estando inmerso en el supuesto de impedimento previsto en los literales i) y k) en concordancia en el literal a) del artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado, en el marco de la Carta de Aprobación de bienes N° 69343 (Orden de Compra), convocada por el Banco de la Nación, por los fundamentos expuestos; la cual entrará en vigencia a partir del sexto día hábil siguiente de notificada la presente resolución.
2. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

MARÍA DEL GUADALUPE
ROJAS VILLAVICENCIO DE
GUERRA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

JUAN CARLOS
CORTEZ TATAJE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

VICTOR MANUEL
VILLANUEVA SANDOVAL
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.

Villanueva Sandoval.

Rojas Villavicencio.

Cortez Tataje.