Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0983-2023-TCE-S3

Sumilla: *Corresponde declarar no ha lugar a la imposición de sanción al Contratista, toda vez que la dirección de la sede central de la Entidad, se ubica en una provincia geográficamente fuera de la jurisdicción de la provincia de San Martín, esta última en la cual el señor Henry Maldonado Flores ejerció el cargo de Regidor de la Provincia de San Martín.*

Lima, 22 de febrero de 2023.

VISTO en sesión del 22 de febrero de 2023 de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° **54/2022.TCE.**, sobre el procedimiento administrativo sancionador instaurado contra la empresa **G&M NETWORK E.I.R.L.**, por su responsabilidad al haber contratado con el Estado estando impedido para ello, en el marco de la Orden de Compra N° 219 del 17 de mayo de 2019; y atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. El 17 de mayo de 2019, el Gobierno Regional de San Martín – Sede Central, en lo sucesivo la **Entidad**, emitió la Orden de Compra N° 219 a favor de la empresa **G&M NETWORK E.I.R.L.,** en lo sucesivo el **Contratista**, para la "*Adquisición de trapeador de fibra de rayón para ser utilizado en las diferentes oficinas zonales de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo – C.C.P N° 597 – plazo de entrega 3 días calendarios bajo penalidad de 10% del monto*", por el importe de S/ 1,019.52 (un mil diecinueve con 52/100 soles), en adelante la **Orden de Compra**.

Dicha contratación, se realizó bajo la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo Nº 344-2018- EF, en lo sucesivo **el Reglamento**.

2. Mediante Memorando N° D000785-2021-OSCE-DGR, que adjunta el Dictamen N° 183-2021/DGR-SIRE del 29 de diciembre de 2021, presentados el 4 de enero de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, la Dirección de Gestión de Riesgos del Organismo Supervisor

Firmado digitalmente por HERRERA GUERRA Jorge Luis FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22.02.2023 17:07:36 -05:00

Firmado digitalmente por INGA HUAMAN Hector Marin FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22.02.2023 16:37:47 -05:00

Firmado digitalmente por SAAVEDRA ALBURQUEQUE Paola FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22.02.2023 16:50:19 -05:00

de las Contrataciones del Estado – OSCE comunica que existen indicios de configuración de impedimento para contratar con el Estado, en contrataciones realizadas con el Contratista.

Al respecto, remite los resultados de la acción de supervisión de oficio efectuada a partir de la base de datos enviada por la Oficina de Estudios e Inteligencia de Negocios y de los registrado en el SEACE. En relación a lo anterior, adjunta el Dictamen N° 183-2021/DGR-SIRE en el que se expone lo siguiente:

- De acuerdo con la información del Portal Institucional del Jurado Nacional de Elecciones (JNE), el señor Henry Maldonado Flores fue elegido regidor provincial de San Martín, quien está ejerciendo sus funciones como tal desde el 1 de enero de 2019 hasta la actualidad.

  Por consiguiente, el señor Henry Maldonado Flores se encuentra impedido de contratar con el Estado, incluso, a través de personas jurídicas cuya participación individual o conjunta sea superior al treinta por ciento (30%) del capital o patrimonio social, en el ámbito de su competencia territorial durante el ejercicio del cargo y hasta doce (12) meses después de haber concluido el mismo.

- De la revisión de la Sección "Información del proveedor" del Registro Nacional de Proveedores (RNP) y de portal electrónico CONOSCE, se aprecia que la empresa G&M NETWORK E.I.R.L. [el Contratista] cuenta con RNP vigente como persona jurídica desde el 17 de enero de 2018.

- De la información registrada en el Buscador de Proveedores del Estado de CONOSCE, se aprecia que el Contratista tendría como representante e integrante del órgano de administración al señor Henry Maldonado Flores (100%).

- De acuerdo a la información obrante en el RNP, cuya actualización es de exclusiva responsabilidad de los proveedores, se aprecia que el Contratista tiene al señor Henry Maldonado Flores como accionista y representante, quien se viene desempeñando en el cargo de regidor provincial de San Martín, desde el 1 de enero de 2019 hasta la actualidad; en consecuencia,

el Contratista se encontraba impedido de contratar con el Estado en el ámbito de competencia territorial del mencionado regidor, desde el 1 de enero de 2019, y hasta doce (12) meses después de cese de dicho cargo.

- De la información registrada en la Ficha Única del Proveedor, se advierte que durante el periodo en el cual el señor Henry Maldonado Flores viene desempeñando el cargo de regidor provincial, el Contratista realizó contrataciones con el Estado, en el ámbito de su competencia territorial, dentro de las cuales se encuentra la Orden de Compra.

- En ese sentido, precisa que el Contratista contrató con el Estado, cuando se encontraba impedido para ello, pues contrató durante el periodo en el cual el señor Henry Maldonado Flores se desempeñaba como regidor provincial de San Martín, quien se encontraba impedido para contratar con el Estado en el ámbito de su competencia territorial durante el ejercicio de dicho cargo y hasta doce (12) meses después de haber concluido el mismo.

- Concluye que el Contratista ha incurrido en la infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado.

3. Mediante decreto del 13 de mayo de 2022, previamente al inicio del procedimiento administrativo sancionador se requirió a la Entidad a fin de que cumpla con remitir un informe técnico legal, sobre la procedencia y supuesta responsabilidad de la empresa G&M NETWORK E.I.R.L. [El Contratista] por presuntamente haber contratado con el Estado estando en cualquiera de los supuestos de impedimento previstos en el artículo 11 de Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF; así como por haber presentado supuesta información inexacta a la Entidad, en el marco de la Orden de Compra N° 219-2019-OFICINA DE LOGISTICA del 17 de mayo de 2019.

Asimismo, en el supuesto de contratar con el Estado estando en cualquiera de los supuestos de impedimento previstos en el artículo 11 de Ley, infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley

N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, debía remitir:

1. *Señalar la(s) causal(es) de impedimento en la(s) que habría incurrido la empresa G&M NETWORK E.I.R.L. (con RUC N° 20531497156), así como el procedimiento de selección o contratación directa bajo el cual se efectuó la contratación de dicha empresa.*

2. *Copia legible de la Orden de Compra: O/C-219-2019-OFICINA DE LOGISTICA del 17 de mayo de 2019, emitida por la Municipalidad Regional de San Martín Sede Central, donde se aprecie que fue debidamente recibida (constancia de recepción).*

3. *Copia de la documentación que acredite que la empresa G&M NETWORK E.I.R.L., incurrió en la causal de impedimento.*

Además, en el supuesto de haber presentado información inexacta, infracción tipificada en el literal i) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082- 2019-EF:

4. *Señalar y enumerar de forma clara y precisa los documentos que supuestamente contendrían información inexacta, debiendo señalar si con la presentación de dichos documentos generó un perjuicio y/o daño a la Entidad.*

   En atención a ello, la Entidad deberá señalar si la supuesta infractora presentó para efectos de su contratación algún anexo o declaración jurada mediante el cual haya manifestado que no tenía impedimento para contratar con el Estado, de ser así, cumpla con adjuntar dicha documentación.

5. *Copia legible de los documentos que acrediten la supuesta inexactitud de los documentos cuestionados, en mérito a una verificación posterior.*

6. *Copia legible de la cotización presentada por la empresa G&M NETWORK E.I.R.L., debidamente ordenada y foliada, así como el documento mediante el cual presentó la referida cotización, en el cual se pueda advertir el sello de recepción de la Entidad.*

   Por otro lado, si la cotización fue recibida de manera electrónica deberá remitir copia del correo electrónico, donde se pueda advertir la fecha de remisión de la misma.
   (…)

Se notificó al Órgano de Control Institucional de la Entidad para que, en el marco de sus atribuciones, coadyuve con la remisión de la documentación requerida.

4. Mediante Oficio N° 318-2022-GRSM/ORA, presentado el 9 de junio de 2022 en el Tribunal, la Entidad remitió la documentación requerida con decreto del 13 de mayo de 2022; asimismo, adjuntó el Informe legal N° 271-2022-GRSM/ORAL del 7 de junio de 2022, en el cual señala lo siguiente:

- El 6 de junio de 2022, a través del Informe N° 32-2022-GRSM/ORA-OL, la Oficina de Logística informó a la Oficina Regional de Administración que el Contratista es de propiedad del señor Henry Maldonado Flores, quien por tratarse de una E.I.R.L., tiene el 100% de acciones; asimismo, que durante la contratación efectuada en el marco de la Orden de Compra el Contratista no se encontraba impedido para contratar con la Sede Central del Gobierno Regional San Martín, debido a que dicha Entidad se encuentra ubicada en la provincia de Moyobamba, espacio geográfico en el que los regidores de la Municipalidad Provincial de San Martín no ejercen su competencia.

  Precisa que el distrito de Moyobamba no se encuentra dentro de la jurisdicción de provincia de San Martín.

- De la revisión de la información registrada en la página web de la SUNAT, el señor Henry Maldonado Flores, ostenta el cargo de titular gerente desde el 6 de setiembre de2004.

- Se debe tener en consideración el Acuerdo de Sala Plena N° 007-2021/TCE, en donde se precisó que el impedimento para contratar de los regidores, será durante el ejercicio del cargo y hasta por un periodo de doce (12) meses después de haber dejado el cargo con entidades públicas cuyas sedes se encuentren ubicadas en el espacio geográfico en el que ejercen o han ejercido su competencia.

- Refiere que el Contratista no se encontraba impedido para contratar con la Entidad, toda vez que la sede de esta última se encuentra en la jurisdicción de la provincia de Moyobamba y no en la provincia de San Martín, considerada ámbito de influencia del regidor.

- Concluye que el Contratista no incurrió en la infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

5. Con decreto del 20 de junio de 2022, se dispuso incorporar en el presente expediente los siguientes documentos: i) reporte del RNP de la empresa G&M NETWORK E.I.R.L. donde se detalla la composición de sus acciones, y ii) Acta General de Proclamación de resultados de cómputo y de autoridades de municipales provinciales electas de la provincia de San Martín, departamento de San Martín del 12 de noviembre de 2018, mediante la cual proclama como ganador al puesto de regidor municipal en el periodo 2019-2022 al señor Henry Maldonado Flores, socio de la empresa G&M NETWORK E.I.R.L.

Asimismo, se inicio procedimiento administrativo sancionador al Contratista por su presunta responsabilidad al haber contratado con el Estado estando impedido para ello, al encontrarse inmerso en los supuestos de impedimentos establecidos en los literales i) y k) del artículo 11 de la Ley; en el marco de la contratación perfeccionada mediante la Orden de Compra; infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

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

6. Por decreto del 22 de julio de 2022, se hizo efectivo el apercibimiento de resolver

el procedimiento con la documentación obrante en el expediente, toda vez que se verificó que el Contratista, no presentó descargos, pese a haber sido notificada el 28 de junio de 2022 a través de la Cédula de Notificación N° 37383/2022.TCE; asimismo, se remitió el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que resuelva.

7. Con decreto del 14 de setiembre de 2022, la Secretaría del Tribunal dejó sin efecto el decreto a través del cual se remitió el expediente administrativo a Sala, conforme a lo dispuesto en el Memorando N° 23-2022-OSCE-TCE.

8. Mediante decreto del 29 de setiembre de 2022, se dejó sin efecto el decreto del 20 de junio de 2022 y se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador al Contratista por supuesta responsabilidad al haber contratado con el Estado, estando impedido para ello, de acuerdo a lo previsto en los literales i) y k) en concordancia con el literal d) del numeral 11.1. del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en el marco de la contratación perfeccionada mediante la Orden de Compra N° 2019 del 17 de mayo de 2019.

En tal sentido, se otorgó al Contratista un plazo de diez (10) días hábiles para que formulen sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente

9. Por decreto del 7 de noviembre de 2022, se hizo efectivo el apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente, toda vez que se verificó que el Contratista, no presentó descargos, pese a haber sido notificado el 10 de octubre de 2022 a través de la Cédula de Notificación N° 61389/2022.TCE[1]; asimismo, se remitió el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que resuelva, lo cual se hizo efectivo el 22 de noviembre de 2022.

II. FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente procedimiento determinar la supuesta responsabilidad

[1] Mediante Cédula de Notificación N° 61389/2022.TCE, entregada el 10 de octubre de 2022, en el domicilio de la empresa G&M NETWORK E.I.R.L., según figura en su domicilio indicado en el RNP: PJ. Santa Isabel N° 271 (por la cancha sintética de Maracana), distrito de Morales – provincia San Martín. departamento Sn Martín, obrante a folios 202 al 210 del archivo en pdf del expediente administrativo.

administrativa del Contratista, por haber contratado con el Estado estando impedido para ello, hecho que habría tenido lugar el **17 de mayo de 2019,** fecha en la cual la Entidad emitió la Orden de Compra N° 219 a favor del Contratista.

Naturaleza de la infracción.

2. Respecto a la infracción imputada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, se establece que incurren en infracción administrativa, los proveedores, participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas que contraten con el Estado estando en cualquiera de los supuestos de impedimento previstos en el artículo 11 de esta Ley.

Como complemento de ello, el numeral 50.2 del artículo 50 de la Ley señala que las infracciones previstas en los literales c), i), j) y k) del citado artículo, son aplicable 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.

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 en las contrataciones cuyo monto sea menor o igual a ocho (8) UIT.

3. Teniendo en cuenta lo expuesto, corresponde determinar si existen indicios suficientes para determinar si la Contratista incurrió en infracción administrativa; así, es importante indicar que la infracción materia de análisis contempla dos requisitos de necesaria verificación para su configuración**: i)** el perfeccionamiento del contrato, es decir que el proveedor haya suscrito un documento contractual con la Entidad o, que haya recibido la orden de compra o de servicio, según sea el caso; y, **ii)** que al momento del perfeccionamiento de la relación contractual, el contratista se encuentre impedido según los alcances del artículo 11 de la Ley.

4. 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 igualdad en los

procedimientos de selección[2] que llevan a cabo las Entidades del Estado.

No obstante, la libertad de participación de postores en condiciones de igualdad, 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 o funcionarios cuya participación en un procedimiento de selección podría afectar la transparencia, imparcialidad y libre competencia, debido a la naturaleza de sus atribuciones o por la condición que ostentan.

Adicionalmente, debe tenerse presente que los impedimentos deben ser interpretados en forma restrictiva, no pudiendo ser aplicados por analogía a supuestos que no se encuentren expresamente contemplados en la Ley.

Configuración de la infracción.

5. Teniendo en cuenta lo expuesto, para que se configure la infracción imputada al Contratista, es necesario que se verifique: i) que se haya celebrado un contrato con una Entidad del Estado [según sea el caso, si ha suscrito un documento contractual con la Entidad o que haya recibido la orden de compra o de servicio]; y ii) que al momento de celebrarse y/o perfeccionarse el contrato, el postor se encuentre impedido conforme a Ley.

Cabe precisar que, para las contrataciones por montos menores a 8 UIT, por estar excluidas de su ámbito de aplicación, no son aplicables las disposiciones previstas

[2] 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 observa 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.

en la Ley y el Reglamento respecto del procedimiento de perfeccionamiento del contrato. Por consiguiente, considerando la naturaleza de este tipo de contratación, para acreditar el perfeccionamiento de aquel, es necesario verificar la existencia de documentación suficiente que acredite la realización de la contratación y, además, que permita identificar sí, al momento de dicho perfeccionamiento, el Contratista se encontraba incurso en alguna de las causales de impedimento.

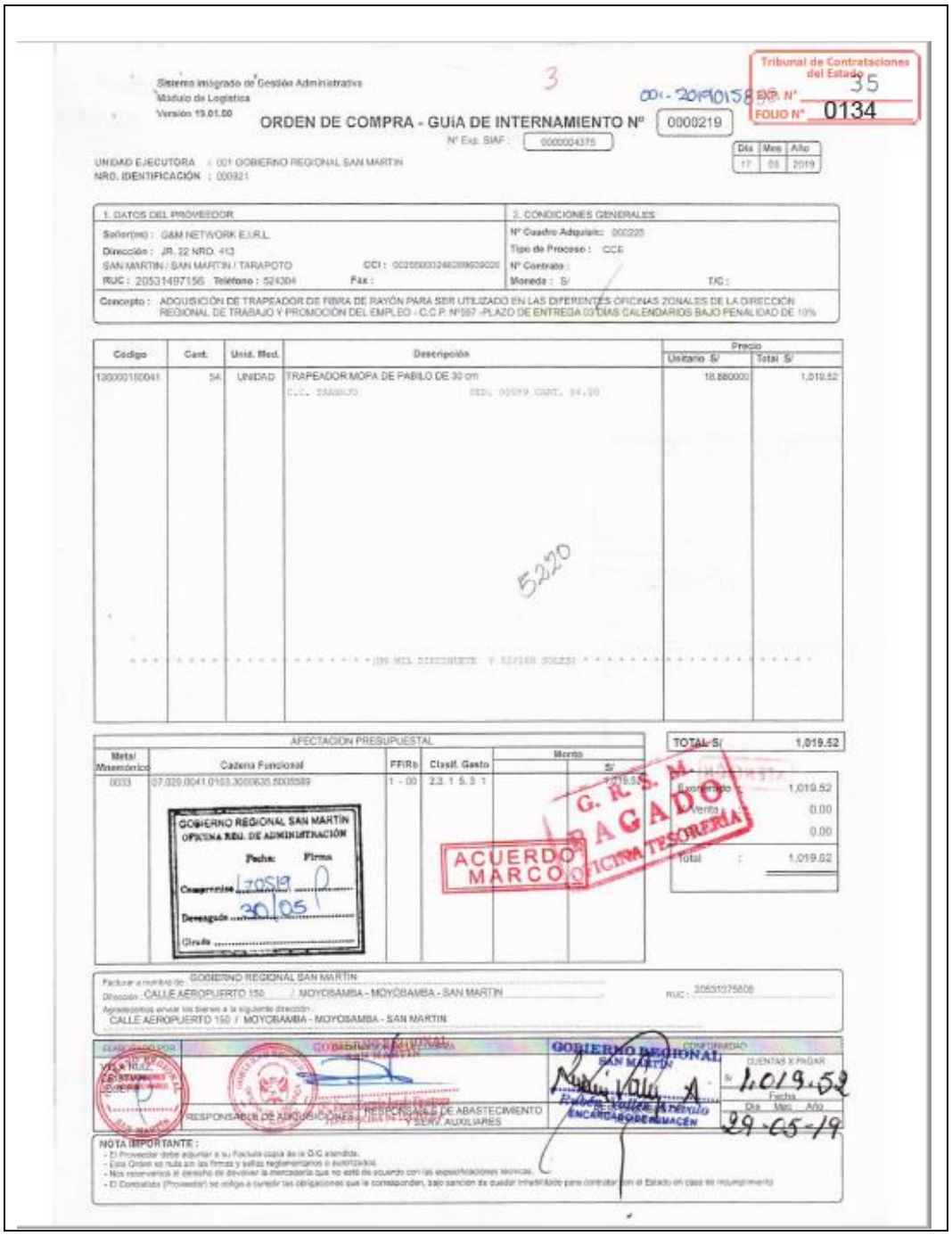
6. Al respecto, mediante el Acuerdo de Sala Plena N° 008-2021/TCE publicado el 10 de noviembre de 2021 en el Diario Oficial "El Peruano", se dispuso que *"la existencia del contrato en contrataciones a las que se refiere el literal a) del numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley, puede acreditarse mediante* ***la recepción de la orden de compra o de servicio, o con otros documentos que evidencien la realización de otras actuaciones****, siempre que estos medios probatorios permitan identificar de manera fehaciente que se trata de la contratación por la que se atribuye responsabilidad al proveedor"*. [El resaltado es agregado]

7. En el caso concreto, respecto al primer requisito, se aprecia que el 17 de mayo de 2019, la Entidad emitió la Orden de Compra N° 219 a favor del Contratista por el monto de S/ 1,019.52 (Un mil diecinueve con 52/100 soles); dicha información fue corroborada en el Buscador Público de Órdenes de Compra y Órdenes de Servicio del SEACE.

Para un mejor análisis, a continuación, se reseña la orden de compra:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0983-2023-TCE-S3



Sistema Integrado de Gestión Administrativa
Módulo de Logística
Versión 19.01.00

3

001-20190158

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXP. N° 35
FOLIO N° 0134

ORDEN DE COMPRA - GUIA DE INTERNAMIENTO Nº 0000219

Nº Exp. SIAF : 0000004375

Día	Mes	Año
17	05	2019

UNIDAD EJECUTORA : 001 GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN
NRO. IDENTIFICACIÓN : 000921

1. DATOS DEL PROVEEDOR	2. CONDICIONES GENERALES
Señor(es) : G&M NETWORK E.I.R.L.	Nº Cuadro Adquisic: 000225
Dirección : JR. 22 NRO. 413	Tipo de Proceso : CCE
SAN MARTIN / SAN MARTIN / TARAPOTO CCI : 00255000324828960902	Nº Contrato :
RUC : 20531487156 Teléfono : 524304 Fax :	Moneda : S/ T/C :

Concepto : ADQUISICIÓN DE TRAPEADOR DE FIBRA DE RAYÓN PARA SER UTILIZADO EN LAS DIFERENTES OFICINAS ZONALES DE LA DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO - C.C.P. Nº597 -PLAZO DE ENTREGA 03 DÍAS CALENDARIOS BAJO PENALIDAD DE 10%

Código	Cant.	Unid. Med.	Descripción	Precio Unitario S/	Precio Total S/
130000150041	54	UNIDAD	TRAPEADOR MOPA DE PABILO DE 30 cm C.C. TRABAJO RED. 00019 CANT. 54.00	18.880000	1,019.52

5220

(UN MIL DIECINUEVE Y 52/100 SOLES)

AFECTACION PRESUPUESTAL

Meta/ Mnemónico	Cadena Funcional	FFIRb	Clasif. Gasto	Monto S/
0033	07.029.0041.0103.3000635.5005589	1 - 00	2.3. 1 5. 3 1	1,019.52

TOTAL S/ 1,019.52

Exonerado	1,019.52
Venta	0.00
	0.00
Total :	1,019.52

GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN
OFICINA REG. DE ADMINISTRACIÓN
Fecha: Firma
Compromiso 170519
Devengado 30/05
Girado

ACUERDO MARCO

G. R. S. M. PAGADO OFICINA TESORERÍA

Facturar a nombre de: GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN
Dirección : CALLE AEROPUERTO 150 / MOYOBAMBA - MOYOBAMBA - SAN MARTIN RUC : 20531375806
Agradecemos enviar los bienes a la siguiente dirección :
CALLE AEROPUERTO 150 / MOYOBAMBA - MOYOBAMBA - SAN MARTIN

ELABORADO POR	GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN	CONFORMIDAD
VILA RUIZ, C.S. STAMPIERI	RESPONSABLE DE ADQUISICIONES	GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN Rubén Valles Arévalo ENCARGADO DE ALMACÉN
	RESPONSABLE DE ABASTECIMIENTO Y SERV. AUXILIARES	CUENTAS X PAGAR S/ 1,019.52 Fecha Día Mes Año 29-05-19

NOTA IMPORTANTE :
- El Proveedor debe adjuntar a su Factura copia de la O/C atendida.
- Esta Orden se nula sin las firmas y sellos reglamentarios o autorizados.
- Nos reservamos el derecho de devolver la mercadería que no esté de acuerdo con las especificaciones técnicas.
- El Contratista (Proveedor) se obliga a cumplir las obligaciones que le corresponden, bajo sanción de quedar inhabilitado para contratar con el Estado en caso de incumplimiento.

8. De la información obrante en el expediente administrativo, se tiene el documento denominado "Conformidad de Compra N° 020-2019-GRSM-DRTPE/OTA"[3] del 23 de mayo de 2019, a través del cual la Entidad emitió la conformidad de la Orden de Compra N° 219, conforme se aprecia a continuación:

EXP. N°
FOLIO N° 0139

San Martin

GOBIERNO REGIONAL DE SAN MARTÍN
DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO

CONFORMIDAD DE COMPRA N° 020 -2019-GRSM-DRTPE/OTA. EXP. 014-2019004272

SEÑORA : **ABOG. ERIKA ANDREA VALERA SEIJAS**
GERENTE REGIONAL DE DESARROLLO SOCIAL
GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN.

ASUNTO : CONFORMIDAD DE COMPRA

REF. : Orden de Compra N.º 00219

FECHA : Moyobamba, 23 de mayo de 2019.

GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN RECEPCIÓN 27 MAY 2019 SECRETARÍA G.R.D.S.

Grato es dirigirme a usted, saludándole cordialmente y al mismo tiempo informarle que en mérito a la **Orden de Compra Nº 00219 y Exp. SIAF N° 004375**, correspondiente a la adquisición de trapeadores de fibra para ser utilizados por las diferentes Oficinas Zonales de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo San Martin, por lo que se le brinda la conformidad respectiva, al Proveedor **G&M NETWORK E.I.R.L.** con RUC N.º **20531497156.**

En tal sentido, solicito derivar a quien corresponda realizar las acciones administrativas necesarias, a fin de proceder con el pago correspondiente.

Atentamente,

GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN
DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO
DIRECTORA REGIONAL

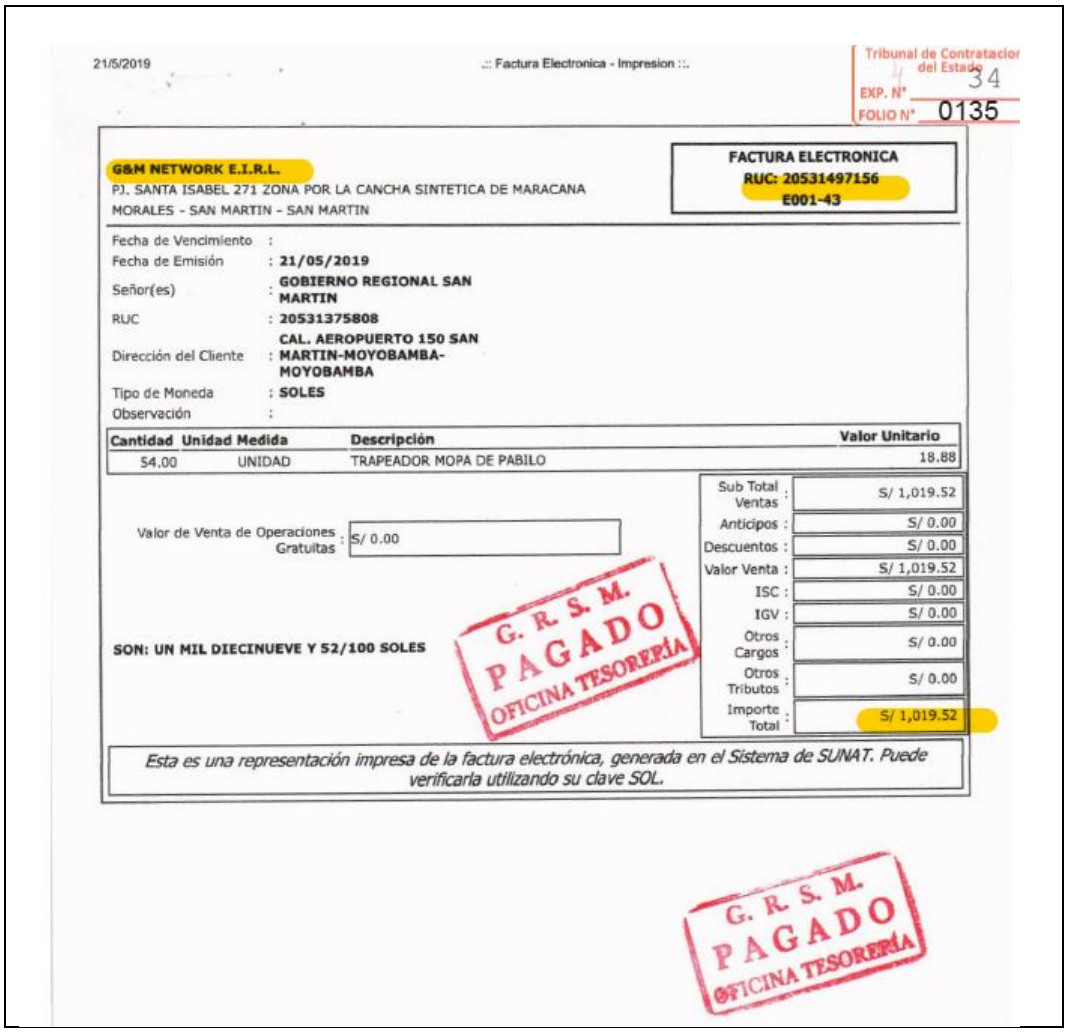
G. R. S. M. PAGADO OFICINA TESORERÍA

JDCHG/DRTPE
EFLL/OTA

Jr. Santa Maria, calle 6 N.° 114 – Moyobamba Teléfono: 042-562372

[3] Obrante a folios 139 del archivo en pdf del expediente administrativo.

9. Asimismo, en el expediente administrativo obra la Factura Electrónica E001-43 emitida por la empresa G&M NETWORK E.I.R.L. [el Contratista] a nombre del Gobierno Regional San Martín, por el importe de S/ 1,019.52 (Un mil diecinueve con 52/100 soles), conforme se visualiza a continuación:



21/5/2019 .:: Factura Electronica - Impresion ::.

Tribunal de Contrataciones del Estado
EXP. N° 34
FOLIO N° 0135

G&M NETWORK E.I.R.L.
PJ. SANTA ISABEL 271 ZONA POR LA CANCHA SINTETICA DE MARACANA
MORALES - SAN MARTIN - SAN MARTIN

FACTURA ELECTRONICA
RUC: 20531497156
E001-43

Fecha de Vencimiento :
Fecha de Emisión : **21/05/2019**
Señor(es) : **GOBIERNO REGIONAL SAN MARTIN**
RUC : **20531375808**
Dirección del Cliente : **CAL. AEROPUERTO 150 SAN MARTIN-MOYOBAMBA-MOYOBAMBA**
Tipo de Moneda : **SOLES**
Observación :

Cantidad	Unidad Medida	Descripción	Valor Unitario
54.00	UNIDAD	TRAPEADOR MOPA DE PABILO	18.88

Valor de Venta de Operaciones Gratuitas : S/ 0.00

Sub Total Ventas :	S/ 1,019.52
Anticipos :	S/ 0.00
Descuentos :	S/ 0.00
Valor Venta :	S/ 1,019.52
ISC :	S/ 0.00
IGV :	S/ 0.00
Otros Cargos :	S/ 0.00
Otros Tributos :	S/ 0.00
Importe Total :	S/ 1,019.52

SON: UN MIL DIECINUEVE Y 52/100 SOLES

G. R. S. M. PAGADO OFICINA TESORERÍA

Esta es una representación impresa de la factura electrónica, generada en el Sistema de SUNAT. Puede verificarla utilizando su clave SOL.

G. R. S. M. PAGADO OFICINA TESORERÍA

10. Por consiguiente, considerando los documentos obrantes en el expediente administrativo, y lo previsto por el Acuerdo de Sala Plena N° 008-2021-TCE, existe

evidencia que el Contratista contrató con la Entidad, por lo que se advierte que concurre el primer requisito, esto es, que el Contratista perfeccionó un contrato con una entidad del Estado.

Ahora bien, corresponde verificar si cuando se formalizó el contrato, el Contratista se encontraba incurso en alguno de los impedimentos establecidos en el artículo 11 de la Ley.

11. En cuanto al segundo requisito, debe tenerse presente que la imputación efectuada contra el Contratista en el caso concreto radica en haber perfeccionado el Contrato pese a encontrarse inmerso en el supuesto de impedimento establecido en los literales i) y k) en concordancia con el literal d) del artículo 11 de la Ley, según el cual:

> ***"Artículo 11. Impedimentos***
>
> *11.1 Cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, están impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, incluso en las contrataciones a que se refiere el literal a) del artículo 5, las siguientes personas: (…)*
>
> *d) Los Jueces de las Cortes Superiores de Justicia, los Alcaldes y **los Regidores**. Tratándose de los Jueces de las Cortes Superiores y de los Alcaldes, el impedimento aplica para todo proceso de contratación durante el ejercicio del cargo; luego de dejar el cargo, el impedimento establecido para estos subsiste hasta doce (12) meses después y solo en el ámbito de su competencia territorial. **En el caso de los Regidores el impedimento aplica para todo proceso de contratación en el ámbito de su competencia territorial, durante el ejercicio del cargo y hasta doce (12) meses después de haber concluido el mismo**.*
> *(…)*
>
> *i) En el ámbito y tiempo establecidos para las personas señaladas en los literales precedentes, **las personas jurídicas en las que aquellas tengan o hayan tenido unaparticipación 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 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."*

12. Conforme a las disposiciones citadas, respecto al caso que nos avoca, se encuentran impedidos para contratar con el Estado, los regidores en el ámbito de su competencia territorial mientras ejerzan el cargo y hasta doce (12) meses después de haber dejado el mismo.

Asimismo, se configura impedimento en el ámbito de competencia territorial y tiempo establecidos, para las personas señaladas en los literales precedentes, i) las personas jurídicas en las que aquellas tengan 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 respectivo procedimiento de selección, y ii) las personas jurídicas en la que dicho Regidor sea integrante de los órganos de administración, apoderado o representantes legales.

13. En esa línea, el Acuerdo de Sala Plena N° 007-2021/TCE, publicado en el Diario Oficial el Peruano el 27 de octubre del 2021, precisa los alcances de los impedimentos establecidos en los literales c) y d) del numeral 11.1 del artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225, en el sentido que los Regidores, los parientes o las personas jurídicas en las que tengan participación, están impedidos para contratar con el Estado **con entidades públicas cuyas sedes se encuentren ubicadas en el espacio geográfico en el que ejercen o han ejercido su competencia**. Al respecto, en el análisis del mencionado acuerdo se indicó:

(…)

5. Teniendo en cuenta las citadas disposiciones normativas, para determinar si los impedimentos de los literales c) y d) del artículo 11 de la Ley se han configurado en un caso concreto, corresponde verificar si los Gobernadores, Vicegobernadores, Consejeros de los Gobiernos Regionales, Jueces de las Cortes Superiores de Justicia, Alcaldes y Regidores, han perfeccionado contratos con entidades públicas ubicadas en el ámbito de su competencia territorial, no obstante que el ámbito de estas entidades sea mayor.

6. *Para dichos efectos, es imprescindible identificar **si la sede de la entidad pública contratante (aquella que realiza la convocatoria del procedimiento de selección o realiza la invitación para cotizar) se ubica dentro del espacio geográfico** sobre el cual el Gobernador, Vicegobernador, Consejero de Gobierno Regional, Juez de las Cortes Superiores de Justicia, Alcalde o Regidor **ejerce competencia**, en la fecha en que el procedimiento de selección se convoca (contrataciones mayores a 8 UIT) o cuando se realiza la invitación para cotizar (aquellas contrataciones por montos iguales o inferiores a 8 UIT).*

   Al respecto, y a efectos de determinar cuál es la sede de la entidad pública contratante, corresponde tener en consideración la información contenida en el listado de las entidades contratantes registradas en el Registro de Entidades Contratantes (REC) del SEACE.

14. En el presente caso, a través del Dictamen N° 183-2021/DGR-SIRE del 29 de diciembre de 2021, la Subdirección de Identificación de Riesgos en Contrataciones Directas y Supuestos Excluidos de la Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE, señaló lo siguiente:

> *"(…)*
>
> *3.7 En ese sentido, considerando lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley; y, en la medida que de acuerdo a la información obrante en el RNP -cuya actualización es de exclusiva responsabilidad de los proveedores- se aprecia que el proveedor G&M NETWORK E.I.R.L. tendría al señor Henry Maldonado Flores como accionista y representante, y siendo que el señor Henry Maldonado Flores viene ejerciendo el cargo de Regidor Provincial de San Martín, desde el 01.ENE.2019 hasta la fecha, dicho proveedor se encontraría impedido de contratar con el Estado, en todo proceso de contratación en el ámbito de competencia territorial del mencionado Regidor desde el 01.ENE.2019 hasta doce (12) meses después que cese en dicho cargo.*
>
> ***DE LAS CONTRATACIONES REALIZADAS POR EL PROVEEDOR G&M NETWORK E.I.R.L.***
>
> *3.11 De la información obtenida de la Ficha Única del Proveedor (FUP), se advierte que, a partir de la fecha en la cual el señor Henry Maldonado Flores asumió el cargo de Regidor Provincial, el proveedor **G&M NETWORK E.I.R.L.** contrató con el Estado dentro del ámbito de su competencia territorial, conforme se detalla en el Anexo 1:*
>
> *3.12 Bajo ese contexto, se advierte que el proveedor **G&M NETWORK E.I.R.L.**, contrató con el Estado peruano en el ámbito de la competencia territorial del Regidor, esto es en la Región*

> *San Martin, durante el periodo en el cual dicho señor viene desempeñando el cargo de Regidor de dicha Provincia.*
>
> *3.13 Dicho lo anterior, se advierte que el Gobierno Regional de San Martin - Proyecto Especial Huallaga Central y Bajo Mayo, Municipalidad Distrital de Bajo Biavo, Municipalidad Distrital de Elías Soplin Vargas, y el Gobierno Regional de San Martin Sede Central (ubicados en la Región de San Martin), contrataron los servicios de la empresa* ***G&M NETWORK E.I.R.L.*** *aun cuando los impedimentos señalados en el artículo 11 del TUO de la Ley le resultarían aplicables.*

15. De lo expuesto, se advierte que, de acuerdo a los términos de la denuncia, el Contratista habría contratado con la Entidad estando impedido para ello, conforme al artículo 11 de la Ley, debido a que su accionista con el 100% de participación, es el señor Henry Maldonado Flores, quien se encontraba impedido para contratar con el Estado, toda vez que al momento del perfeccionamiento de la relación contractual mediante la orden de compra [17 de mayo de 2019], ostentaba el cargo de regidor provincial de San Martín, y contrató con el Gobierno Regional de San Martín.

Respecto a la persona con impedimento para contratar con el Estado [Henry Maldonado Flores]

16. En el caso concreto de la revisión del Acta general de proclamación de resultados cómputo y autoridades municipales provinciales electas del 12 de noviembre de 2018[4], en su considerando número 7, se proclamó regidor provincial de San Martín para el periodo 2019 – 2022, al señor Henry Maldonado Flores.

Asimismo, de la revisión del portal institucional del Observatorio para la Gobernabilidad INFOGOB[5], se puede apreciar que el señor Henry Maldonado Flores, resultó electo como regidor provincial de San Martín, durante las Elecciones Regionales y Municipalidades llevadas a cabo el año 2018, conforme se ilustra a continuación:

---

4 Obrante a folios 85 al 106 del archive en pdf del expediente administrativo.

5 https://infogob.jne.gob.pe/Politico/FichaPolitico/henry-maldonado-flores_historial-partidario_sq88kQyVAz4=8Q

En ese sentido, queda acreditado que el señor Henry Maldonado Flores, ejerció el cargo de regidor de la provincia de San Martín, región San Martín desde el 1 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2022.

Sobre los impedimentos establecidos en los literales i) y k) en concordancia con el literal d) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley

17. A efectos de determinar, que el Contratista ha configurado los impedimentos de los literales i) y k) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley, corresponde verificar en principio, si el señor Henry Maldonado Flores (regidor) tiene o haya tenido –dentro de los últimos doce meses anteriores a la convocatoria del respectivo procedimiento de selección- una participación individual o conjunta superior al treinta por ciento (30%) del patrimonio o capital social de dicha persona jurídica; asimismo, si el referido señor Maldonado ha sido integrante de los órganos de administración, apoderados o representante legal del Contratista.

De verificarse lo señalado, el Contratista se encontraría impedido en el mismo ámbito y tiempo del impedimento de la mencionada persona natural, esto es, mientras el señor Henry Maldonado Flores se encuentre en ejercicio del cargo de

regidor y hasta doce (12) meses después de concluido y en el ámbito de su competencia territorial.

18. Ahora bien, de la revisión de la información declarada por el Contratista en la base de datos del RNP, en su solicitud de inscripción como proveedor de bienes – Trámite N° 2018-12118949, se aprecia que el señor Henry Maldonado Flores (Regidor), cuenta con el 100% de acciones y ejerce el cargo de Gerente General del Contratista, según se observa a continuación:

Órganos de Administración

TIPO DE ÓRGANO	NOMBRE	DOC. IDENT.	FECHA	CARGO
GERENCIA	MALDONADO FLORES HENRY	DOC. NACIONAL DE IDENTIDAD40305160	07/08/2004	Gerente General

Socios

NOMBRE	DOC. IDENT.	RUC	FEC. INGRESO	NRO. ACC.	% ACC.
MALDONADO FLORES HENRY	L.E.40305160		06/09/2004	1.00	100.00

19. Conforme al numeral 9.6 del artículo 9 del Reglamento, la información declarada por los proveedores, así como la documentación o información presentada ante el RNP, tienen carácter de declaración jurada, sujetándose al principio de presunción de veracidad, por ende, éstos son responsables por el contenido de la información que declaran. En virtud de ello, resulta relevante atender a la información registrada en el RNP.

Cabe precisar que posteriormente el Contratista no ha declarado modificación alguna con respecto al gerente y representante de su empresa, conforme lo establecía la Directiva N° 014-2016-OSCE/CD "Disposiciones aplicables al procedimiento de actualización de información en el Registro Nacional de Proveedores (RNP)"[6].

[6] VII. Disposiciones Generales PROCEDIMIENTO DE ACTUALIZACIÓN DE INFORMACIÓN 6.1. Los proveedores están obligados a efectuar el procedimiento de actualización de información, cuando se ha producido la variación de la siguiente información: modificación del domicilio, nombre, razón o denominación social,

20. Por lo expuesto, se puede concluir que el señor Henry Maldonado Flores (regidor provincial), ostentaba el 100% de patrimonio al momento del perfeccionamiento de la relación contractual y además era titular gerente y representante legal del Contratista; lo que permite determinar hasta este punto del análisis que el Contratista configuraría los impedimentos contemplados en los literales i) y k) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley.

21. No obstante, prosiguiendo con el análisis, debe verificarse si el Contratista configura el impedimento establecido en el literal d) del artículo 11 de la Ley, aplicable al caso en concreto, y que señala que, en el caso de los regidores, el impedimento aplica para todo proceso de contratación en el ámbito de su competencia territorial, durante el ejercicio del cargo y hasta doce (12) meses después de haber concluido el mismo.

Al respecto, en relación con la competencia territorial a la que se refiere el literal d) del artículo 11 de la Ley, resulta pertinente anotar que el artículo 40 de la Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización, establece que:

"Las municipalidades son órganos de gobierno local que se ejercen en las circunscripciones provinciales y distritales de cada una de las regiones del país, con las atribuciones, competencias y funciones que les asigna la Constitución Política, la Ley Orgánica de Municipalidades y la presente Ley. (…)." (El subrayado es agregado).

Asimismo, debe indicarse que el artículo 3 del título I del Capítulo Único de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que en razón de su jurisdicción, las municipalidades, se clasifican de la siguiente manera: 1) La municipalidad provincial, sobre el territorio de la respectiva provincia y el distrito del cercado; 2) la municipalidad distrital, sobre el territorio del distrito; y, 3) la municipalidad de centro poblado, cuya jurisdicción la determina el respectivo concejo provincial, a propuesta del consejo distrital.

Por lo tanto, se advierte que el ámbito de competencia territorial a que hace alusión el literal d) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley, tratándose del

transformación societaria, representante legal, apoderados de personas jurídicas extranjeras no domiciliadas, capital social o patrimonio, distribución de acciones, participaciones y aportes (…)

regidor de una provincia, se delimita en razón de la jurisdicción de la municipalidad a la que este pertenece; esto es, la municipalidad provincial, que comprende el territorio de la respectiva provincia y el distrito del cercado, de conformidad con lo establecido en las normas de la materia.

22. Aunado a lo anterior, para mayor precisión es pertinente señalar que el Tribunal, en el Acuerdo de Sala Plena N° 007-2021/TCE del 3 de setiembre de 2021, publicada en el Diario Oficial "El Peruano", el 27 de octubre del mismo año, estableció el siguiente criterio *"(…) En el caso de Consejeros de Gobierno Regional y Regidor de un gobierno local, el impedimento será durante el ejercicio del cargo y hasta por un periodo de doce (12) meses después de haber dejado el cargo con* ***entidades públicas cuyas sedes se encuentren ubicadas en el espacio geográfico en el que ejercen o ha ejercido su competencia***".

En consecuencia, teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que, en el presente caso, la Entidad contratante es el Gobierno Regional de San Martín, **cuya sede central, según la información del portal de transparencia, está ubicada geográficamente en calle Aeropuerto N° 150, distrito y provincia de Moyobamba, región San Martin**, información que coincide con la dirección señalada en la orden de compra.

23. En ese sentido, en vista que la dirección de la sede central de la Entidad, Gobierno Regional de San Martin, se ubica en la provincia de Moyobamba, la cual es una provincia ubicada geográficamente fuera de la jurisdicción de la provincia de San Martín, esta última provincia en la cual el señor Henry Maldonado Flores ejerce el cargo de regidor de la Provincia de San Martín, en aplicación del Acuerdo de Sala Plena citado no resulta posible determinar responsabilidad del Contratista; además, conforme se ha precisado, el vínculo contractual se efectivizó en dicha ciudad con lo cual, no es posible acreditar la configuración del supuesto previsto en el literal d) del numeral 11.1 del artículo 11 dela Ley.

Por tales consideraciones, este Colegiado considera que, respecto del Contratista, no aplica el impedimento previsto en los literales i) y k) en concordancia con el literal d) del artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225, no configurándose de esta manera la infracción consistente en contratar con el Estado estando impedido para ello; infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0983-2023-TCE-S3

Ley, debiendo declararse no ha lugar a la imposición de sanción.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Ponente Héctor Marín Inga Huamán y la intervención de los vocales Jorge Luis Herrera Guerra y Paola Saavedra Alburqueque, atendiendo a la conformación de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 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;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar, **no ha lugar** a imposición de sanción contra la empresa **G&M NETWORK E.I.R.L,** con **RUC N° 20531497156**, por su responsabilidad al haber contratado con el Estado estando impedida para ello, en el marco de contratación en la que emitió la Orden de Compra N° 219 del 17 de mayo de 2019; por los fundamentos expuestos.

2. Disponer el archivamiento del presente expediente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

OSCE Firmado digitalmente por HERRERA GUERRA Jorge Luis FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22.02.2023 17:07:55 -05:00

JORGE HERRERA GUERRA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

OSCE Firmado digitalmente por INGA HUAMAN Hector Marin FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22.02.2023 16:37:29 -05:00

HECTOR MARÍN INGA HUAMÁN
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

OSCE Firmado digitalmente por SAAVEDRA ALBURQUEQUE Paola FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22.02.2023 16:51:12 -05:00

PAOLA SAAVEDRA ALBURQUEQUE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE