

con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. (...)”;

Que, con el Expediente N° 0000645-2019 la Universidad San Ignacio de Loyola solicita el reconocimiento de la acreditación realizada por el Instituto de Calidad y Acreditación de Programas de Computación, Ingeniería y Tecnología-ICACIT, agencia acreditadora autorizada por el Sineace mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo Ad Hoc N° 099-2016-SINEACE-CDAH-P de 11 de agosto 2016, al programa de estudios de Ingeniería Civil;

Que, mediante el Informe de visto, la Directora de Evaluación y Acreditación de Educación Superior Universitaria, considera que el programa de estudios antes señalado de la Universidad San Ignacio de Loyola cumple los requisitos establecidos en la mencionada Directiva N° 001-2015-SINEACE-PCDAH; por lo que recomienda el reconocimiento de la acreditación otorgada, con vigencia al 31 de diciembre 2020;

Que, con el Informe N° 000201-2019-SINEACE/P-ST-OAJ, la Oficina de Asesoría Jurídica señala que el expediente presentado por la Universidad San Ignacio de Loyola cumple con los requisitos establecidos por la normatividad vigente, por lo que recomienda atender a lo solicitado;

Que, los miembros del Consejo Directivo Ad Hoc en ejercicio de sus facultades, en sesión de 26 de noviembre 2019 arribó al siguiente acuerdo: Acuerdo N° 100-2019-CDAH, mediante el cual se otorga el reconocimiento a la acreditación realizada por el Instituto de Calidad y Acreditación de Programas de Computación, Ingeniería y Tecnología-ICACIT al programa de estudios de Ingeniería Civil de la Universidad San Ignacio de Loyola, con vigencia al 31 de diciembre 2020;

Con el visto bueno de Secretaría Técnica, Dirección de Evaluación y Acreditación de Educación Superior Universitaria, Oficina de Asesoría Jurídica; de conformidad con la Ley N° 28740, Ley del Sistema Nacional de Evaluación, Acreditación y Certificación de la Calidad Educativa – Sineace; su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 018-2007-ED; Ley N° 30220, Ley Universitaria; Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; Resolución Ministerial N° 396-2014-MINEDU y modificatorias; y Resolución Ministerial N° 331-2017-MINEDU.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Oficializar el Acuerdo N° 100-2019-CDAH, de sesión de fecha 26 de noviembre 2019 del Consejo Directivo Ad Hoc, mediante el cual se otorga el reconocimiento a la acreditación realizada por la agencia acreditadora, Instituto de Calidad y Acreditación de Programas de Computación, Ingeniería y Tecnología – ICACIT, al programa de estudios de Ingeniería Civil, de la Universidad San Ignacio de Loyola, con vigencia hasta el 31 de diciembre 2020.

Artículo 2.- Precisar que durante el periodo de vigencia de la acreditación del programa de estudios, la Dirección de Evaluación y Acreditación de Educación Superior Universitaria, realizará al menos una visita anual de seguimiento a las acciones implementadas, relacionadas con la institucionalización de la mejora continua. Asimismo, el programa de estudios acreditado, deberá remitir un informe anual al Sineace, dando cuenta de las acciones implementadas relacionadas con la mejora continua.

Artículo 3.- Disponer que toda difusión con mención del Sineace y/o temas relacionados con las acreditaciones reconocidas, deberán realizarse tomando en cuenta lo regulado en la *Directiva N° 005-2017-SINEACE/P "Directiva que Regula el Uso del ImagoTipo Institucional y Referencias a la Acreditación y Certificación de la Calidad Educativa"*, aprobada con Resolución de Presidencia del Consejo Directivo Ad Hoc N° 507-2017-SINEACE/CDAH-P.

Artículo 4.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, así como en el portal web de la Institución (www.sineace.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

CAROLINA BARRIOS VALDIVIA
Presidenta del Consejo Directivo Ad Hoc
Sineace

1835540-1

ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO

Acuerdo de Sala Plena referido a la configuración de la infracción consistente en subcontratar prestaciones

TRIBUNAL DE CONTRATACIONES DEL ESTADO

ACUERDO DE SALA PLENA N° 003-2019/TCE

En la Sesión de Sala Plena N° 04-2019/TCE de fecha 6 de diciembre de 2019, los Vocales integrantes del Tribunal de Contrataciones del Estado aprobaron, por unanimidad, lo siguiente:

ACUERDO N° 003-2019/TCE

ACUERDO DE SALA PLENA REFERIDO A LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN CONSISTENTE EN SUBCONTRATAR PRESTACIONES.

I. ANTECEDENTES

El artículo 76 de la Constitución Política del Perú establece que en tanto las contrataciones de la Administración Pública se realicen con cargo a la utilización de recursos públicos, existe la necesidad de llevar a cabo procedimientos a fin de seleccionar la mejor oferta. Precisamente la naturaleza de dichos recursos, exige que los procedimientos de selección incluyan etapas en las cuales los operadores públicos y privados deben observar principios rectores, tales como la transparencia, la igualdad, la eficacia y eficiencia, entre otros.

En esa línea, al efectuar una interpretación del citado artículo, el Tribunal Constitucional¹ ha señalado que “la contratación estatal tiene un cariz singular que lo diferencia de cualquier acuerdo de voluntades entre particulares, toda vez que al estar comprometidos recursos y finalidades públicas, resulta necesaria una especial regulación que permita una adecuada transparencia en las operaciones”. Así también, el supremo intérprete de la Constitución ha sostenido que “la función constitucional de esta disposición es determinar y, a su vez, garantizar que las contrataciones estatales se efectúen necesariamente mediante un procedimiento peculiar que asegure que los bienes, servicios u obras se obtengan de manera oportuna, **con la mejor oferta económica y técnica**, y respetando principios tales como la transparencia en las operaciones, la imparcialidad, la libre competencia y el trato justo e igualitario a los potenciales proveedores. En conclusión, su objeto es lograr el *mayor grado de eficiencia* en las adquisiciones o enajenaciones efectuadas por el Estado, sustentado en el activo rol de los principios antes señalados para evitar la corrupción y malversación de fondos públicos”.

De ese modo, un hito esencial de la contratación pública —en especial, de su etapa selectiva— es identificar la mejor oferta, tanto en términos técnicos como económicos. Así, una vez perfeccionado el contrato, la entidad contratante espera que sea el proveedor o consorcio que presentó la mejor oferta, el que ejecute las prestaciones que le encarga, a fin de cumplir con la finalidad pública de la contratación.

No obstante ello, el ordenamiento en materia de contratación pública prevé la figura de la subcontratación, a través de la cual, previo cumplimiento de ciertas

condiciones, el contratista puede delegar, en un tercero, parte de las prestaciones que le fueron encargadas por la Entidad a través del contrato principal.

En ese contexto, el artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225 - Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF (en adelante la Ley), regula la institución del subcontrato, el cual, según lo señalado por la Dirección Técnica Normativa del OSCE, a través de la Opinión N° 048-2019/DTN, es el “contrato derivado y dependiente de otro anterior (contrato base o principal), originado por la decisión de uno de dos contratantes, que en lugar de ejecutar directamente la obligación asumida, se decide a contratar con un tercero la realización de aquella, en base al contrato anterior del cual es parte”.

En tal sentido, de conformidad con lo dispuesto en el citado artículo 35, salvo que se encuentre expresamente prohibida en los documentos del procedimiento, la subcontratación exige las siguientes condiciones: i) autorización previa por parte de la Entidad, ii) respetar el porcentaje de subcontratación establecido como límite en el Reglamento, iii) no subcontratar prestaciones esenciales del contrato vinculadas a aspectos que determinaron la selección del contratista, y iv) que el subcontratista cuente con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores, y no esté impedido, inhabilitado ni suspendido para contratar con el Estado.

Al respecto, el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, establece como conducta infractora “subcontratar prestaciones sin autorización de la Entidad o en porcentaje mayor al permitido por el Reglamento o cuando el subcontratista no cuente con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), esté impedido o inhabilitado o suspendido para contratar con el Estado”. Siendo así, en atención a la potestad sancionadora que la Ley le faculta, este Tribunal sanciona subcontrataciones que se enmarquen en los supuestos antes mencionados.

No obstante ello, en virtud de algunos pronunciamientos emitidos en el marco de procedimientos administrativos sancionadores por la supuesta comisión de la citada infracción, se ha evidenciado una falta de consenso entre los integrantes de las Salas del Tribunal, con respecto a los elementos de necesaria verificación para su configuración.

De ese modo, en aras de resguardar la seguridad jurídica y la predictibilidad que debe generar la jurisprudencia emitida por este Tribunal, y en atención a la facultad atribuida en el numeral 59.3 del artículo 59 del Reglamento, corresponde emitir un Acuerdo de Sala Plena con el objeto de uniformizar el criterio para identificar los elementos que determinan la configuración de la infracción tipificada en el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

II. MARCO LEGAL

La conducta infractora de subcontratar prestaciones sin autorización de la Entidad, fue tipificada en el literal h) del numeral 51.1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1017 y modificada mediante la Ley N° 29873, en los siguientes términos: “*h) Realicen subcontrataciones sin autorización de la Entidad o por un porcentaje mayor al permitido*”.

Posteriormente, con la entrada en vigencia de la Ley N° 30225 el 9 de enero de 2016, se modificó el supuesto de hecho de la infracción referida a realizar subcontrataciones, esta vez tipificada en el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 de la citada Ley, en los siguientes términos: “*d) Subcontratar prestaciones sin autorización de la Entidad o en porcentaje mayor al permitido por esta Ley y su Reglamento o cuando el subcontratista no cuente con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), esté impedido o inhabilitado para contratar con el Estado*”.

El 3 de abril de 2017, con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1341 que modificó la Ley N° 30225, si bien se varió la descripción de la causal tipificada como sancionable, se mantuvo el supuesto de hecho esencial para la configuración de la infracción bajo análisis, en los siguientes términos: “*d) Subcontratar prestaciones*

sin autorización de la Entidad o en porcentaje mayor al permitido por el Reglamento o cuando el subcontratista no cuente con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), esté impedido o inhabilitado para contratar con el Estado”.

Finalmente, con la última modificación de la Ley N° 30225, a través del Decreto Legislativo N° 1444, vigente desde el 30 de enero de 2019, se varió el supuesto de hecho tipificado como sancionable en dicha causal, en los siguientes términos: “*d) Subcontratar prestaciones sin autorización de la Entidad o en porcentaje mayor al permitido por el Reglamento o cuando el subcontratista no cuente con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), esté impedido o inhabilitado o suspendido para contratar con el Estado*”.

III. ANALISIS

Conforme a la reseña de la evolución del tipo infractor, se aprecia que el supuesto de hecho da cuenta de una situación en que el contratista delega a un tercero, denominado subcontratista, la ejecución de parte de sus prestaciones, sin contar para ello, por escrito y de forma previa, con la autorización de la Entidad, o que contando con esta, realiza dicha delegación por un porcentaje mayor al permitido.

Ahora bien, el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de Ley N° 30225, describe tres (3) supuestos de hecho pasibles de sanción: i) subcontratar prestaciones sin autorización de la Entidad, ii) subcontratar prestaciones en un porcentaje mayor al permitido por el Reglamento, o iii) cuando el subcontratista no cuente con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), o esté impedido, inhabilitado o suspendido para contratar con el Estado; en todos los casos, la configuración de la infracción requiere previamente acreditar la existencia de un acuerdo de voluntades entre el contratista y el tercero (subcontratista), que dé cuenta de una subcontratación.

Sobre esto último, precisamente la falta de consenso en las Salas del Tribunal, aludida en los antecedentes, radica en determinar si es necesario o no que el acuerdo de voluntades para la subcontratación de prestaciones haya sido plasmado en un documento, y que este obre en el expediente para afirmar que la infracción se ha configurado. Así, una primera posición considera que la infracción se configura cuando el acuerdo de voluntades entre el contratista y el tercero ha sido plasmado en un documento, en cuyo caso la Sala verificará la existencia de dicho documento a efectos de establecer si la infracción se ha configurado.

Por otro lado, una segunda posición considera que para determinar la configuración de esta infracción, no resulta necesario verificar la existencia de un documento en el que el acuerdo de voluntades haya sido plasmado, siendo suficiente contar con evidencia fehaciente que genere convicción en la Sala de que existe un acuerdo entre el contratista y un tercero, para que este ejecute prestaciones que aquél tenía a su cargo conforme al contrato suscrito con la Entidad; esto, a través de medios probatorios que, entre otros, den cuenta de la efectiva ejecución de prestaciones por parte de un tercero ajeno a la relación entre el contratista y la Entidad.

En ese contexto, considerando que el presente Acuerdo tiene por objeto fijar un criterio uniforme para la configuración de un tipo infractor, es importante tener como marco referencial el principio de tipicidad, en virtud del cual las infracciones deben estar previstas con suficiente grado de precisión de manera que impida al operador jurídico extender o desviar sus alcances, siendo por ello necesario que el análisis de la configuración se realice única y exclusivamente sobre la base de los elementos que componen el tipo infractor. No solo ello, sino que una adecuada tipificación de la conducta proscrita por el ordenamiento jurídico, permite que los administrados conozcan en qué casos sus actuaciones pueden configurar una infracción y, por lo tanto, ser pasibles de una sanción administrativa, a fin de evitarlas.

Considerando lo expuesto, es importante que el tipo infractor materia de evaluación se analice bajo los propios términos en que ha sido redactado por el legislador, con

la finalidad de excluir cualquier interpretación analógica o extensiva.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el acuerdo de voluntades para subcontratar prestaciones se realiza entre un proveedor del Estado y un tercero, es importante valorar la definición de contrato contenida en el artículo 1351 del Código Civil, según la cual es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Siendo así, el acuerdo entre el contratista y el subcontratista, que debe verificarse para la configuración de la infracción, no necesariamente constará por escrito en un documento, sino que existe la posibilidad que el mismo haya sido concretado de forma distinta.

De ese modo, admitir lo contrario implicaría que, aun cuando se cuente con evidencia de que un tercero ejecutó prestaciones que estaban a cargo del contratista (incumpliendo las condiciones establecidas en la normativa), no se podría considerar acreditada la configuración de la infracción, en tanto no se verifique la existencia del documento que contiene el acuerdo; situación que se hace más improbable en tanto es poco factible que, a sabiendas de que se trata de un contrato irregular, el contratista busque plasmar el mismo en un documento que eventualmente pueda evidenciar su responsabilidad administrativa.

En esa línea, exigir la acreditación documental del acuerdo entre el contratista y el tercero, implicaría añadir un requisito formal no previsto por el tipo infractor; además, dicha posición permitiría establecer un mecanismo de elusión de la responsabilidad por las conductas que precisamente la norma busca repeler (subcontrataciones irregulares), y que vaciaría de contenido la infracción en los casos en que los proveedores celebren acuerdos de subcontratación de forma verbal.

De ese modo, al ser los subcontratos acuerdos de voluntades entre agentes del sector privado, destinados a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas de contenido patrimonial, no puede exigirse que para considerar que existe una subcontratación irregular, la misma deba haber sido celebrada por escrito, en tanto el consentimiento de las partes que perfeccionaron dicho acuerdo, pudo haber sido concretado de diferentes formas. En esa línea, los hechos o actuaciones que demuestran la ejecución de prestaciones por parte de un tercero, debidamente acreditados, constituyen medios probatorios válidos para afirmar que existe un acuerdo de subcontratación.

Sustenta lo expuesto, el principio de libertad de forma, reconocido en el derecho peruano a través del artículo 143 del Código Civil, en virtud del cual *"cuando la ley no designe una forma específica para un acto jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente"*. Nótese que para considerar acreditada la existencia de un acuerdo irregular (como lo es el subcontrato que configura el supuesto de hecho de la infracción bajo análisis), no podrían ser exigibles aquellas formalidades que, por norma, se encuentran previstas para su perfeccionamiento de forma regular (es decir, las condiciones que exigen el artículo 35 de la Ley y 147 del Reglamento).

Siendo factible que un subcontrato irregular haya sido celebrado incluso mediante un acuerdo verbal entre el contratista y un tercero (subcontratista), corresponde señalar que para su acreditación, la Sala a cargo del caso concreto podrá hacer uso de todos los medios probatorios que pueda recabar con la finalidad de generarse convicción sobre su celebración como su ejecución; tales como documentos escritos o electrónicos cursados entre las partes intervinientes en dicho acuerdo o entre estas y la Entidad, o la evidencia de conductas que den cuenta de la ejecución de prestaciones por parte del subcontratista a favor de la Entidad.

Por lo tanto, la sola ejecución de prestaciones correspondientes al Contratista por parte de un tercero a favor de la Entidad, ya constituye un medio probatorio que demuestra la previa existencia de un acuerdo de voluntades cuyo objeto es una subcontratación entre el contratista y un subcontratista; es decir, una subcontratación irregular.

Finalmente, considerando que la descripción de la conducta analizada ha sido materia de diversas

modificaciones introducidas a la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde precisar que el presente acuerdo será de aplicación para determinar la configuración de la infracción consistente en **subcontratar prestaciones** según lo tipificado en el literal h) del numeral 51.1 del artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1017, en el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley N° 30225, en el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 del Decreto Legislativo N° 1341, en el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 del Decreto Legislativo N° 1444, o en el literal d) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225.

IV. ACUERDO

En atención a lo expuesto de manera precedente, la Sala Plena del Tribunal de Contrataciones del Estado acuerda que, independientemente del marco normativo aplicable, para la configuración de la infracción consistente en subcontratar prestaciones:

1. Se requiere la acreditación de un acuerdo de voluntades que tenga por objeto la cesión o traslado de la ejecución de prestaciones, del contratista a un tercero, ajeno a la relación contractual que celebró con la Entidad, sin autorización de la Entidad o en porcentaje mayor al permitido por el Reglamento o cuando subcontratista no cuente con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), esté impedido o inhabilitado o suspendido para contratar con el Estado.
2. No es necesario acreditar que el acuerdo de subcontratación se haya celebrado por escrito.
3. La acreditación de la ejecución de prestaciones que estaban a cargo del contratista, por parte de un tercero a favor de la Entidad, constituye, entre otros, un medio probatorio que demuestra la existencia de un acuerdo de subcontratación.
4. El presente acuerdo entrará en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

Siendo las 12:45 horas del día seis de diciembre de 2019, los Vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado firman en señal de conformidad.

MARIO F. ARTEAGA ZEGARRA

GLADYS CECILIA GIL CANDIA

HÉCTOR MARÍN INGA HUAMÁN

MARIELA SIFUENTES HUAMÁN

VÍCTOR VILLANUEVA SANDOVAL

CRISTIAN JOE CABRERA GIL

STEVEN ANÍBAL FLORES OLIVERA

VIOLETA LUCERO FERREYRA CORAL

JORGE LUIS HERRERA GUERRA

CECILIA BERENISE PONCE COSME

CARLOS QUIROGA PERICHE

MARÍA ROJAS DE GUERRA

PAOLA SAAVEDRA ALBURQUEQUE

CAROLA PATRICIA CUCAT VILCHEZ
Secretaria del Tribunal

¹ Fundamentos 11 y 12 de la STC N° EXP. N° 020-2003-AI/TC.

² Esta modificación fue plasmada en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 082-2019-EF.