

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

Sumilla: *"(...) debido a la falta de colaboración por parte de la Entidad, este Colegiado no cuenta con elementos de convicción suficientes para determinar que se ha perfeccionado la relación contractual a través de la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 4 de enero de 2022; y, por tanto, no puede proseguirse con el análisis correspondiente, a efectos de identificar si el Contratista habría contratado estando impedido para ello, respecto de la Orden de Servicio bajo análisis".*

Lima, 26 de agosto de 2024

VISTO en sesión del 26 de agosto de 2024 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 1454/2023.TCE**, sobre procedimiento administrativo sancionador generado contra el señor **JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA**, por su responsabilidad al haber contratado con la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS** estando impedido para ello, en el marco de la contratación perfeccionada mediante Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 4 de enero de 2022; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. El 4 de enero de 2022, la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS**, en lo sucesivo la **Entidad**, emitió la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS a favor del señor **JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA**, en adelante **el Contratista**, para la *"Contratación de servicios como operador de la Municipalidad Distrital de Capillas, según TDR adjunto"*, por el importe de S/ 2,790.00 (dos mil setecientos noventa con 00/100 soles), en adelante **la Orden de Servicio**.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

2. Mediante Memorando N° D000122-2023-OSCE-DGR¹, presentado el 16 de febrero de 2023 ante la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, la Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE remitió al Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, el Dictamen N° 116-2023/DGR-SIRE² del 16 de enero de 2023, el cual señala que el Contratista habría incurrido en infracción al haber contratado con el Estado, pese a encontrarse impedida para ello. Asimismo, en dicho dictamen señala lo siguiente:

De los impedimentos para contratar con el Estado:

- El artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225, dispone que cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, están impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, incluso en las contrataciones iguales o inferiores a 8 UIT, entre otros, 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.

Dicho impedimento se extiende al cónyuge, conviviente o los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad de dichas personas, respecto del mismo ámbito y por igual tiempo que el señalado en el párrafo precedente.

- En relación con ello, resulta pertinente indicar que el 27 de octubre de 2021, se publicó en el Diario Oficial “El Peruano”, el Acuerdo de Sala Plena N° 006-2021/TCE, a través del cual los Vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado -por unanimidad- acordaron lo siguiente:

¹ Véase a folio 2 del expediente administrativo en formato PDF.

² Véase a folios 22 al 27 del expediente administrativo en formato PDF.

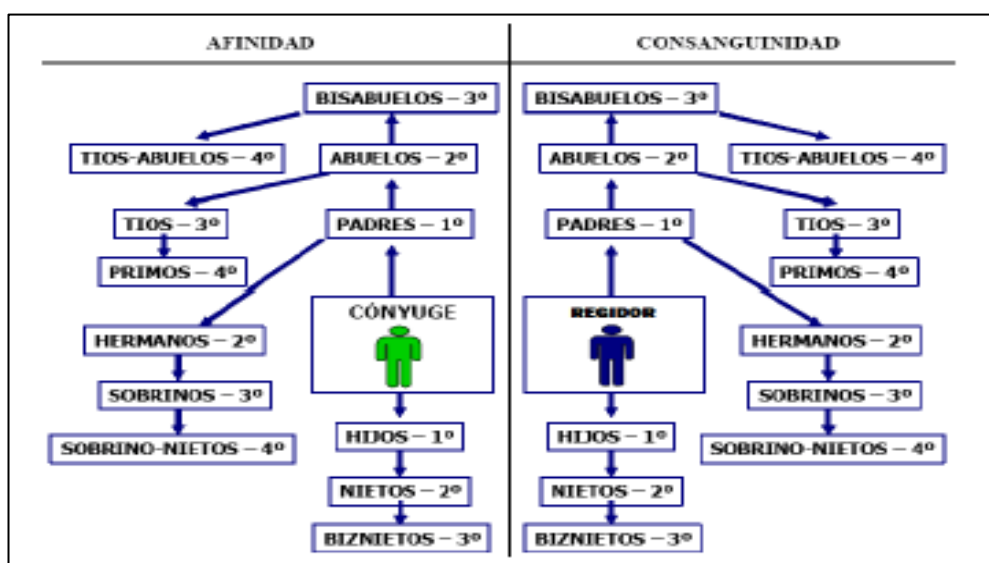
Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

1. Los Gobernadores, Vicegobernadores, Consejeros de los Gobiernos Regionales, Jueces de las Cortes Superiores de Justicia, Alcaldes y Regidores a los que se refieren los literales c) y d) del numeral 11.1 del artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, están impedidos de contratar con entidades públicas con sede en el ámbito de su competencia territorial, en los siguientes supuestos:
 - i. En el caso de Gobernador, Vicegobernador, Alcalde y Juez de una Corte Superior de Justicia, luego de dejar el cargo y hasta por un periodo de doce (12) meses, el impedimento será con entidades públicas cuyas sedes se encuentren ubicadas en el espacio geográfico en el que han ejercido su competencia. Sin perjuicio del impedimento que se encuentre vigente durante el ejercicio del cargo, para todo proceso de contratación.
 - ii. En el caso de Consejero 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 han ejercido su competencia.
2. Los criterios desarrollados en el numeral 1 son de aplicación a los impedimentos que vinculan a los parientes o a las personas jurídicas en las cuales los Gobernadores, Vicegobernadores, Consejeros de los Gobiernos Regionales, Jueces de las Cortes Superiores de Justicia, Alcaldes y Regidores, o sus parientes, tienen participación, conforme a lo dispuesto en los literales h), i), j) y k) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley.

Del grado de parentesco y la configuración del impedimento para contratar con el Estado:

- Atendiendo al caso en particular, a efectos de definir si resulta aplicable el impedimento regulado en la normativa de contrataciones del Estado, se debe determinar el grado de parentesco, para lo cual se emplea el siguiente esquema:



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

- Como se aprecia del esquema anterior, el/la hermano(a) de un Regidor ocupa el 2° grado de consanguinidad, razón por la cual, de acuerdo a la normativa de contratación pública vigente, se encuentra impedido(a) de participar en todo proceso de contratación en el ámbito de su competencia territorial de su pariente, mientras su pariente se encuentre ejerciendo el cargo y hasta doce (12) meses después de que haya cesado en sus funciones.
- Al respecto, de acuerdo a la normativa de contratación pública vigente, el señor Herrera Medina Justino Elieser (hermano) al ser familiar que ocupa el 2° grado de consanguinidad, con respecto de la señora Trifina Herrera Medina, se encuentra impedido de participar en todo proceso de contratación en el ámbito de competencia territorial de su pariente, durante el periodo de tiempo que este último ejerció el cargo de Regidor Distrital, hasta doce (12) meses después de concluido.

Sobre el cargo desempeñado por la señora Trifina Herrera Medina:

- Cabe precisar que el domingo 7 de octubre de 2018 se llevaron a cabo las Elecciones Regionales y Provinciales del Perú de 2018, para elegir a gobernadores, vicegobernadores y consejeros regionales, así como alcaldes y regidores Provinciales para el periodo 2019-2022.
- Al respecto, según información del Portal Institucional del Jurado Nacional de Elecciones, se aprecia que la señora Trifina Herrera Medina fue elegida como Regidora Distrital de Capillas, Provincia de Castrovirreyna, Región de Huancavelica, para el periodo de tiempo indicado en el numeral precedente.
- Por consiguiente, la señora Trifina Herrera Medina se encuentra impedida de contratar con el Estado en el ámbito de su competencia territorial durante el periodo de tiempo que ejerció el cargo de Regidora Distrital y hasta doce (12) meses después de culminado.

De la vinculación con el señor Herrero Medina Justino Elieser:

- De la información consignada por la señora Trifina Herrera Medina en la Declaración Jurada de Intereses, se aprecia que consignó que el señor Herrera Medina Justino Elieser -identificado con DNI N° 20534055- es su hermano, según se visualiza a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

D.N.I./C.E./PAS	APELLIDOS Y NOMBRES COMPLETOS	PARENTESCO	ACTIVIDADES, OCUPACIONES O PROFESIÓN ACTUAL	LUGAR DE TRABAJO
20534055	JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA	HERMANO(A) DEL DECLARANTE	OPERADOR DE MAQUINARIA PESADA	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS

- En relación con ello, de la revisión del portal del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), se aprecia que el señor Herrera Medina Justino Elieser tiene como hermana a la señora Trifina Herrera Medina, lo cual permite colegir el parentesco en 2° grado de consanguinidad.

De las contrataciones realizadas por el proveedor Herrera Medina Justino Elieser:

- De la información registrada en el SEACE, la cual también puede visualizarse en la Ficha Única del Proveedor (FUP), se advierte que, durante el periodo de tiempo que la señora Trifina Herrera Medina ejerció el cargo de Regidora Distrital de Capillas, el proveedor Herrera Medina Justino Elieser (hermano), contrató con el Estado dentro del ámbito de su competencia territorial, conforme se detalla a continuación:

O/S-2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS	04/01/2022	17/02/2022	CONTRATACIONES HASTA 8 UIT (LEY 30225) (NO INCLUYE LAS DERIVADAS DE CONTRATACIONES POR CATALOGO ELECTRONICO.)	EMITIDA	2.790.00	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS	PZA. DE ARMAS NRO. S/N, CAPILLAS, CASTROVIRREYNA, HUANCAMELICA	POR CONTRATACIÓN DE SERVICIOS COMO OPERADOR DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS, SEGUN TDR ADJUNTO.
--	------------	------------	---	---------	----------	-------------------------------------	--	---

- Por lo expuesto, se advierten indicios de la comisión de una infracción a la normativa de contrataciones del Estado, tal como lo señala el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, el cual establece que contratar con el Estado a pesar de encontrarse impedido, conforme a ley, constituye una infracción pasible de ser sancionada por el Tribunal.
3. Mediante Decreto del 28 de junio de 2023³, previo al inicio del procedimiento administrativo sancionador, se requirió a la Entidad, para que en el plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con remitir lo siguiente:

³

Véase a folios 35 al 37 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

Previamente, córrase traslado a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS, para que cumpla con remitir lo siguiente:

- Un Informe Técnico Legal sobre la procedencia y supuesta responsabilidad del señor JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA (con R.U.C. N° 10205340551), en la supuesta comisión de la infracción consistente en contratar con el Estado estando impedido conforme a Ley, debiendo señalar de forma clara y precisa en cual(es) de lo(s) supuesto(s) previsto(s) en el 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, norma vigente a la fecha de emitirse la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 04.01.2022, estaría inmersa la citada persona.

Asimismo, sírvase informar: i) si la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 04.01.2022, corresponde a una contratación perfeccionada por tratarse de un supuesto excluido previsto en el literal a) del artículo 5 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019; ii) si deviene de un procedimiento de selección; o, ii) de un único contrato; de ser el caso, indicar cuáles y cuántas son las órdenes de servicios derivadas de dicho procedimiento de selección o de ese único contrato.

- Copia legible de la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 04.01.2022, emitida a favor del señor JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA (con R.U.C. N° 10205340551).

- Copia legible de la recepción de la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 04.01.2022, donde se aprecie que fue debidamente recibida por el (la) proveedor(a).

En caso la Orden de servicio haya sido enviada al mencionado proveedor por correo electrónico, sírvase remitir copia de éste, así como la respectiva constancia de recepción, donde se pueda advertir la fecha de en la que fue recibida, así como las direcciones electrónicas del señor JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA (con R.U.C. N° 10205340551) y del MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS.

- En caso la referida la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 04.01.2022 haya sido emitida en el marco de un procedimiento de selección de un único contrato, deberá remitir copia legible de todas las órdenes de compra/servicio emitidas por vuestra representada a favor del señor JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA (con R.U.C. N° 10205340551) que deriven de éste, adjuntando el referido contrato.

- Señalar si el supuesto infractor presentó para efectos de su contratación algún anexo o declaración jurada, mediante el cual haya manifestado no tener impedimento para contratar con el Estado; de ser así, cumpla con adjuntar dicha documentación, debiendo acreditar la oportunidad en la que fue recibida por la Entidad. Asimismo, deberá informar si con la presentación de dicho documento generó un perjuicio y/o daño a la Entidad.

- Copia legible del expediente de contratación, el cual deberá incluir los siguientes documentos:

- Cotización y/u oferta presentada por el señor JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA (con R.U.C. N° 10205340551), debidamente ordenada y foliada.
- Documento mediante el cual presentó la referida cotización y/u oferta, en el cual se pueda advertir el sello de recepción de la Entidad.
- En caso la cotización y/u oferta fue recibida de manera electrónica deberá remitir copia del correo electrónico donde se pueda advertir la fecha de remisión de la misma, así como las direcciones electrónicas del señor JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA (con R.U.C. N° 10205340551) y del MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS.
- Asimismo, incluir los documentos de cumplimiento de la prestación¹, comprobantes de pago², constancias de prestación, documentos de carácter financiero emitidos por las dependencias que intervienen en el ciclo del gasto público de la Entidad³, entre otros, que acrediten la ejecución del contrato.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

4. Con Decreto⁴ del 12 de abril de 2024, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Contratista, por su presunta responsabilidad al contratar con el Estado, estando inmerso en el supuesto previsto en el literal h) en concordancia con el literal d) del numeral 11.1 del artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225, en el marco de la Orden de Servicio emitida por la Entidad.

En ese sentido, se otorgó al Contratista el plazo de diez (10) días hábiles, a fin que cumpla con presentar sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente.

5. Mediante Decreto⁵ del 12 de junio de 2024, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos, respecto del Contratista debido a que no ha cumplido con presentar sus respectivos descargos, pese a habersele notificado con el inicio del procedimiento a través de la Cédula de Notificación N° 23559/2024.TCE.
6. A fin de contar con mayores elementos al momento de resolver el presente procedimiento administrativo sancionador, mediante Decreto⁶ del 24 de junio de 2024 se requirió a la Entidad, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles, cumpla con remitir lo siguiente:

A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS

- Sírvase remitir copia del documento donde se aprecie la fecha de recepción por parte del señor Justino Elieser Herrera Medina de la Orden de Servicio N°2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS. En caso de haber sido notificado por correo electrónico, remitir copia del correo de envío donde conste su notificación.
- Documentos que permitan verificar la ejecución de la prestación como son: constancia de conformidad de la prestación⁴, comprobantes de pago⁵, documentos de carácter financiero emitidos por las dependencias que intervienen en el ciclo del gasto público de la Entidad⁶, entre otros.

Cabe señalar que, hasta la fecha de emisión de la resolución -la Entidad- no ha cumplido con presentar la documentación requerida en el citado decreto.

7. Con Decreto⁷ del 17 de julio de 2024, en atención a la reconfiguración de salas del Tribunal aprobada mediante Resolución N° 000103-2024-OSCE/PRE del 2 de julio

⁴ Véase a folios 67 al 72 del expediente administrativo en formato PDF. Debidamente notificado al Contratista el 3 de mayo de 2024, a través de la Cédula de Notificación N° 23559/2024.TCE [véase a folios 84 al 89 del expediente administrativo en formato PDF].

⁵ Véase a folio 90 del expediente administrativo en formato PDF.

⁶ Véase a folio 91 del expediente administrativo en formato PDF.

⁷ Véase a folio 92 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

del 2024, se remitió el presente expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que resuelva.

II. FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar la responsabilidad del Contratista, por haber contratado con el Estado estando inmerso en el impedimento señalado en el literal h) en concordancia con el literal d) del numeral 11.1 del artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225; infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del citado cuerpo normativo [norma vigente al momento de la ocurrencia del hecho materia de imputación].

Cuestión previa: Sobre la competencia del Tribunal para determinar responsabilidad administrativa y sancionar en el marco de contrataciones con montos iguales o menores a 8 UIT.

2. De manera previa al análisis de fondo de la controversia materia del presente expediente, este Tribunal considera pertinente señalar su competencia para determinar responsabilidad administrativa y sancionar en el marco de contrataciones con montos iguales o menores a 8 UIT; toda vez que, en el presente caso, el hecho materia de denuncia no deriva de un procedimiento de selección convocado bajo el TUO de la Ley N° 30225 y su Reglamento, sino que se trata de una contratación que se formalizó con una orden de servicio, realizada fuera del alcance de la normativa antes acotada.

Al respecto, es pertinente traer a colación lo señalado en el numeral 1 del artículo 248 del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y modificatorias, en adelante **el TUO de la LPAG**, que consagra el *principio de legalidad* (en el marco de los principios de la potestad sancionadora administrativa), el cual contempla que sólo por norma con rango de Ley, cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.

Asimismo, la citada norma es precisa en señalar en su artículo 72 que: *“La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan”*.

Sobre ello, cabe precisar que la competencia constituye un requisito esencial que transforma y torna válidos los actos y demás actuaciones comprendidas en un

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

procedimiento administrativo; por lo tanto, no se configura como un límite externo a la actuación de los entes u órganos administrativos, sino como un presupuesto de ello en virtud de la vinculación positiva de la administración pública con el ordenamiento jurídico⁸.

En tal sentido, la administración debe actuar con respeto a la Constitución, la Ley y el Derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que fueron conferidas dichas facultades, no pudiendo ejercer atribuciones que no le hayan sido expresamente otorgadas, de conformidad con el principio del ejercicio legítimo del poder, previsto en el numeral 1.17 del numeral 1 del artículo IV del TUO de la LPAG, según el cual la autoridad administrativa ejerce única y exclusivamente las competencias atribuidas para la finalidad prevista en las normas que le otorgan facultades o potestades, así como el principio de legalidad, regulado en el numeral 1.1 de la norma citada (en el marco de los principios del procedimiento administrativo), el cual establece que: *“Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas”* (el subrayado es nuestro).

Aquí, cabe precisar que la norma vigente a la fecha en la que supuestamente ocurrieron los hechos y por la que se inició el presente procedimiento administrativo al Contratista es el TUO de la Ley N° 30225 y su Reglamento.

3. Ahora bien, en el marco de lo establecido en el TUO de la Ley N° 30225 cabe traer a colación los **supuestos excluidos** del ámbito de aplicación sujetos a supervisión del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE.

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

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

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

En esa línea, debe tenerse presente que, a la fecha de formalización del vínculo contractual derivado de la Orden de Servicio, el valor de la UIT ascendía a

⁸

CASSAGNE, Juan Carlos, La transformación del procedimiento administrativo y la LNPA (Ley Nacional de Procedimientos Administrativos), Revista Derecho PUCP, N° 67, 2011.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

S/4,600.00 (cuatro mil seiscientos con 00/100 soles), según fue aprobado mediante el Decreto Supremo N° 398-2021-EF; por lo que, en dicha oportunidad, solo correspondía aplicar la normativa de contratación pública a aquellas contrataciones superiores a las 8 UIT; es decir, por encima de los S/ 36,800.00 (treinta y seis mil ochocientos con 00/100 soles).

En ese orden de ideas, cabe recordar que, la Orden de Servicio materia del presente análisis, fue emitida por el monto ascendente a S/ 2,790.00 (dos mil setecientos noventa con 00/100 soles), es decir, **un monto inferior a las ocho (8) UIT**; por lo que, en el presente caso, se encuentra dentro de los supuestos excluidos del ámbito de aplicación del TUO de la Ley N° 30225 y su Reglamento.

4. Ahora bien, en este punto, cabe traer a colación los numerales 50.1 y 50.2 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, los cuales establecen respecto a la infracción pasible de sanción lo siguiente:

*“50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, cuando corresponda, incluso en los casos **a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley**, cuando incurran en las siguientes infracciones:*

(...)

c) Contratar con el Estado estando impedido conforme a Ley.

(...)

Para los casos a que se refiere el literal a) del numeral 5.1 del artículo 5, solo son aplicables las infracciones previstas en los literales c), i), j) y k), del presente numeral”.

(El énfasis es agregado).

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

5. Estando a lo señalado, y considerando que la infracción consistente en contratar con el Estado estando impedido para ello, se encuentra tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, según dicho texto normativo, dicha infracción es aplicable a los casos a los que se refiere el literal a)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

del artículo 5 de dicha norma, esto es, a las contrataciones menores a las ocho (8) UIT.

6. En este punto, resulta relevante anotar que la *“Contratación de servicios como operador de la Municipalidad Distrital de Capillas, según TDR adjunto”* fue perfeccionada en el año 2022 mediante la Orden de Servicio, por tanto, este Tribunal se encuentra facultado para ejercer su potestad sancionadora respecto a los hechos imputados en el marco de dicha contratación, al encontrarse dentro de lo previsto en el literal a) del numeral 5.1 del artículo 5 del TUO de la Ley N° 30225, concordado con lo establecido en el numeral 50.1 del artículo 50 de dicha norma.

En consecuencia, este Tribunal tiene competencia para emitir pronunciamiento respecto de la supuesta responsabilidad del Contratista; por lo que corresponde analizar la configuración de la infracción que le ha sido imputada.

Naturaleza de la infracción:

7. En lo que concierne a esta infracción, el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, establece que serán pasibles de sanción los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra que contraten con el Estado estando impedidos para ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 de la citada norma.
8. Ahora bien, el TUO de la Ley N° 30225 contempla como supuesto de hecho necesario e indispensable para la configuración de la citada infracción los siguientes presupuestos: i) que se haya perfeccionado el contrato con el Contratista; y, ii) que al momento del perfeccionamiento de la relación contractual, el Contratista se haya encontrado incurso en alguno de los impedimentos establecidos en el artículo 11 del mismo cuerpo normativo.
9. En relación a ello, es pertinente mencionar que el ordenamiento jurídico en materia de contrataciones del Estado ha consagrado, como regla general, la posibilidad de que toda persona natural o jurídica pueda participar en los procesos de contratación, en el marco de los principios de libre concurrencia y de competencia, previstos en los literales a) y e) del artículo 2 del TUO de la Ley N° 30225.

Sin embargo, precisamente a efectos de garantizar la libre concurrencia y

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

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 de compra puede afectar la transparencia, imparcialidad y libre competencia con que se debe obrar en ellos, vista la naturaleza de las funciones o labores que cumplen o cumplieron o por la condición que ostentan dichas personas, sus representantes o participantes.

Es así que, el artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225 ha establecido distintos alcances de los impedimentos para contratar con el Estado; existiendo impedimentos de carácter absoluto, los cuales no permiten participar en ningún proceso de contratación pública, mientras que otros son de naturaleza relativa, vinculada ya sea al ámbito regional, de una jurisdicción, de una entidad o de un proceso de contratación determinado.

10. Ahora bien, cabe indicar que los impedimentos para ser participante, postor o contratista en las contrataciones que lleven a cabo las entidades, deben ser interpretados en forma restrictiva, no pudiendo ser aplicados por analogía a supuestos que no se encuentren expresamente contemplados en la normativa de contrataciones del Estado; razón por la cual, debe verificarse, en cada caso, si existen elementos suficientes para determinar que alguno de los impedimentos taxativamente establecidos en el artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225 o su Reglamento, le sea de alcance a aquél proveedor que desee participar en un procedimiento de selección o contratar con el Estado; o de haberse materializado el perfeccionamiento contractual, si en dicha fecha, aquél se encontraba con impedimento vigente para tal efecto.

En este contexto, conforme a lo expuesto, corresponde verificar si, a la fecha en que se perfeccionó la relación contractual, al Contratista se encontraba inmerso en causal de impedimento para contratar con el Estado.

Configuración de la infracción:

11. Conforme se indicó anteriormente, para que se configure la infracción imputada a al Contratista, resulta necesario que se verifiquen dos requisitos:
- i) Que se haya perfeccionado un contrato con una Entidad del Estado, y;
 - ii) Que, al momento del perfeccionamiento de la relación contractual, el contratista esté incurso en alguno de los impedimentos establecidos en el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

artículo 11 del TUO de la Ley N° 30225.

En este punto, es importante señalar que, para las contrataciones por montos menores a 8 UIT's, por estar excluidas del ámbito de aplicación del TUO de la Ley N° 30225, aun cuando están sujetas a supervisión del OSCE, no son aplicables las disposiciones previstas en el TUO de la Ley N° 30225 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 aquél, es necesario verificar la existencia de documentación suficiente que acredite la efectiva contratación y, además, que permita identificar sí, al momento de dicho perfeccionamiento, el Contratista se encontraba incurso en alguna de las causales de impedimento.

Asimismo, lo señalado guarda concordancia con el Acuerdo de Sala Plena N° 008-2021/TCE, a través del cual se establece el siguiente criterio:

“En los procedimientos administrativos sancionadores iniciados para determinar la responsabilidad de la comisión de la infracción tipificada en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, o en otra norma derogada que la tipifique con similar descripción, 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”.

12. Teniendo en consideración lo anterior, en el presente caso, respecto del **primer requisito**, de la revisión del expediente administrativo, obra copia de la Orden de Servicio emitida por la Entidad.

En atención a ello, se requirió a la Entidad, a través del Decreto⁹ del 24 de junio de 2024, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles cumpla con remitir, lo siguiente:

⁹

Véase a folio 91 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS

- Sírvase remitir copia del documento donde se aprecie la fecha de recepción por parte del señor Justino Elieser Herrera Medina de la Orden de Servicio N°2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS. En caso de haber sido notificado por correo electrónico, remitir copia del correo de envío donde conste su notificación.
- Documentos que permitan verificar la ejecución de la prestación como son: constancia de conformidad de la prestación¹, comprobantes de pago², documentos de carácter financiero emitidos por las dependencias que intervienen en el ciclo del gasto público de la Entidad³, entre otros.

Sin embargo, hasta la fecha de emisión de la presente Resolución, la Entidad no ha cumplido con remitir, dentro del plazo otorgado, la documentación requerida en el referido decreto; por lo que, dicho incumplimiento deberá ser puesto en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, para las acciones de su competencia ante la falta de colaboración evidenciada.

13. Al respecto, resulta pertinente mencionar que, no obra la Orden de Servicio en el presente expediente, ni tampoco existe algún otro elemento que permita a este Colegiado tener certeza respecto al perfeccionamiento de la relación contractual entre la Entidad y el Contratista.
14. Por lo expuesto, debido a la falta de colaboración por parte de la Entidad, este Colegiado no cuenta con elementos de convicción suficientes para determinar que se ha perfeccionado la relación contractual a través de la Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 4 de enero de 2022; y, por tanto, no puede proseguirse con el análisis correspondiente, a efectos de identificar si el Contratista habría contratado estando impedido para ello, respecto de la Orden de Servicio bajo análisis.
15. En consecuencia, este Colegiado considera que no se cuentan con los elementos de convicción suficientes que acrediten que el Contratista habría incurrido en la causal de infracción prevista en el literal c) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225; por lo que corresponde declarar **NO HA LUGAR** a la imposición de sanción contra el Contratista.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, y la intervención de los vocales Juan Carlos Cortez Tataje y Erick Joel Mendoza Merino, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000103-2024-OSCE-PRE del 1 de julio de 2024 publicada el 2 del mismo mes y año en el Diario Oficial

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2872-2024-TCE-S4

“El Peruano”, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar, bajo responsabilidad de la Entidad, **NO HA LUGAR** a la imposición de sanción contra el señor **JUSTINO ELIESER HERRERA MEDINA con R.U.C. N° 10205340551**, por su presunta responsabilidad al haber contratado con la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS** estando impedido para ello, en el marco de la contratación perfeccionada mediante Orden de Servicio N° 2-2022-MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAPILLAS del 4 de enero de 2022; 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, por los fundamentos expuestos.
2. Poner la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, para que, en el marco de sus competencias adopten las medidas que estimen pertinentes, conforme a lo señalado en el **fundamento 12** de la presente resolución.
3. Archivar **DEFINITIVAMENTE** el presente expediente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

JUAN CARLOS CORTEZ TATAJE

PRESIDENTE

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ERICK JOEL MENDOZA MERINO

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ANNIE ELIZABETH PÉREZ GUTIÉRREZ

VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

SS.

Cortez Tataje.

Pérez Gutiérrez

Mendoza Merino.