

SOLICITANTE : Contraloría General de la República del Perú
ASUNTO : Impedimentos
REFERENCIA : Formulario S/N de fecha 21.ENE.2025

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el Gerente Regional de Control de Arequipa de la Contraloría General de la República, formula varias consultas relacionadas a los impedimentos para contratar previstos en la Ley de Contrataciones del Estado.

Antes de iniciar el desarrollo del presente análisis, es necesario precisar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal n) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada a través de la Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1444, así como por el numeral 3 del acápite II del Anexo N° 2 de su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias.

En ese sentido, la conclusión de la presente opinión no se encuentra vinculada necesariamente a situación particular alguna.

1. CONSULTA¹ Y ANÁLISIS

Para efectos de la presente opinión se entenderá por:

- **“Ley”** a la aprobada mediante la Ley N° 30225 y sus modificatorias.
- **“Reglamento”** al aprobado mediante el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias.

¹ En atención a la competencia conferida a la Dirección Técnica Normativa, se han revisado las consultas planteadas en el documento de la referencia a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en el Servicio Prestado en Exclusividad N° 3 del TUPA del OSCE. Al respecto, se advierte que además que las consultas planteadas en el documento de la referencia no se encuentran vinculadas entre sí, toda vez que la primera se refiere a los impedimentos para contratar, mientras que la segunda y tercera consultas se refieren a los supuestos excluidos del ámbito de aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado, estas dos últimas consultas no se encuentran directamente relacionadas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, si no que solicitan que se analice un listado de servicios notariales para determinar si se encuentran dentro de los alcances del literal c) del artículo 4 de la Ley. En tal sentido, en cumplimiento de las condiciones y requisitos establecidos en el Servicio Prestado en Exclusividad N° 3 del TUPA del OSCE, y respetando el orden de prelación de las preguntas formuladas, se atenderá la primera consulta planteada.

Dicho lo anterior, la consulta formulada es la siguiente:

2.1. “Un ciudadano que ha sido elegido como Consejero Regional, ¿se encuentra impedido de contratar con el Estado como notario público en el ámbito de su competencia territorial durante el ejercicio del cargo y hasta doce (12) meses después de haber concluido el mismo?” (Sic.)

2.1.1. De manera preliminar, es pertinente recalcar que las consultas que absuelve el OSCE son aquellas referidas a la interpretación del sentido y alcance de las disposiciones contenidas en la normativa de contrataciones del Estado, sin hacer alusión a situaciones o casos particulares. En esa medida, el desarrollo de la presente Opinión se limitará a brindar alcances sobre lo que dispone la normativa de contrataciones del Estado en relación con las contrataciones que realicen las Entidades Públicas y los impedimentos para contratar con el Estado.

2.1.2. Precisado lo anterior, debe indicarse que el artículo 76 de la Constitución Política del Perú, establece que las contrataciones que realiza el Estado con la utilización de fondos públicos deben ser realizadas obligatoriamente bajo métodos de contratación de naturaleza competitiva y remite a la ley el desarrollo de los procedimientos las excepciones y las respectivas responsabilidades.

En relación con el referido mandato constitucional debe indicarse que el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento 19 de la Sentencia recaída en el Expediente N°020-2003-AI/TC que “(...) *la Ley de Contrataciones del Estado representa la norma de desarrollo constitucional que recoge los principios señalados en el artículo 76° de la Constitución*”. *Es así que, la Ley N° 30225 es la norma legal que recoge los principios y desarrolla los requisitos, condiciones, procedimientos, formalidades y excepciones de las contrataciones a las que hace referencia el artículo 76 de la Constitución Política del Perú*”.

Sobre el particular, la Ley N° 30225 precisa en su artículo 1 que su finalidad es “(...) *establecer normas orientadas a maximizar el valor de los recursos públicos que se invierten y a promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras, de tal manera que estas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, permitan el cumplimiento de los fines públicos y tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de los ciudadanos*”.

Como es de verse, el artículo 76 de la Constitución Política del Perú y, en consecuencia, la Ley N° 30225, contemplan las contrataciones de abastecimiento, cuya finalidad es que las Entidades se abastezcan de bienes, servicios y obras para el cumplimiento de sus funciones, dando cumplimiento a los fines públicos, generando valor público, teniendo así repercusión positiva en las condiciones de vida de los ciudadanos.

2.1.3. Así las cosas, corresponde indicar que la Ley de Contrataciones del Estado establece su ámbito de aplicación en su artículo 3, teniendo en consideración dos criterios: (i) el elemento subjetivo, referido a las organizaciones públicas que están obligadas a cumplir con las condiciones y requisitos que establece la normativa de contrataciones del Estado; y, (ii) el criterio objetivo, referido a las contrataciones que se encuentran bajo su ámbito de aplicación. De esta forma, se encuentran bajo el ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado todos los contratos de prestaciones de bienes, servicios, consultorías y obras que celebren las Entidades Públicas con la finalidad de abastecerse (contrato de abastecimiento) y satisfacer una necesidad para poder seguir cumpliendo sus funciones, cuyo pago se realice con cargo a fondos públicos.

2.1.4. Ahora bien, debe señalarse que la Ley, en sus artículos 4 y 5, excluye expresamente de su ámbito de aplicación una lista de supuestos. De esta forma, cuando alguno de los supuestos de esta lista se configura, dicha contratación se realizará sin aplicar las disposiciones contenidas en la normativa de contrataciones del Estado, **salvo** en aquellos aspectos que la propia Ley de Contrataciones del Estado disponga su aplicación².

Así, entre dichos supuestos excluidos se encuentra el establecido en el literal d) del artículo 4 de la Ley, que excluye “*La contratación de notarios públicos para que ejerzan las funciones previstas en la (...) norma y su reglamento*”.

Sobre el particular, es pertinente señalar que el Decreto Legislativo N° 1049 “Decreto Legislativo del Notariado” regula la función notarial; así, el artículo 2 establece que “*El notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran. Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes. // Su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia*”. Asimismo, el literal c) del artículo 16 del referido dispositivo establece que el notario está obligado a “*Prestar sus **servicios profesionales** a cuantas personas lo requieran, salvo las excepciones señaladas en la ley, el reglamento y el Código de Ética*” (el resaltado y subrayado son agregados), y en relación a ello el artículo 130 establece que corresponde a los colegios de notarios “*Promover la eficacia de los **servicios notariales** y la mejora del nivel profesional de sus miembros*” (el resaltado y subrayado son agregados).

Se advierte entonces que, el Decreto Legislativo N° 1049 establece y regula los **servicios notariales**, siendo estos aquellos contemplados en la ley que regula la materia del notariado y que solo pueden ser prestados por los profesionales del derecho a quienes se les instituye la función notarial.

2.1.5. Como es de verse, la Ley de Contrataciones del Estado **excluye de su ámbito de aplicación la contratación de notarios públicos para que ejerzan las funciones previstas en la normativa de contrataciones del Estado**³. Sin embargo, debe tenerse presente que -como lo señala el Decreto Legislativo N° 1049-, **los servicios notariales** que brindan los notarios públicos **no se limitan únicamente a lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento**; de esta forma, aquellos **servicios notariales** distintos a los que señala la normativa de contrataciones del Estado, siempre que reúnan los criterios contemplados en el artículo 3 de la Ley, se encontrarán bajo el ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado y deberán ser contratados bajo sus procedimientos y disposiciones⁴.

2.1.6. En otro orden de ideas, debe indicarse que la normativa de contrataciones del Estado permite que toda persona que cumpla con las condiciones y requisitos que esta establece, pueda ser participante, postor, contratista y/o subcontratista del

² Así, por ejemplo, toda persona que quiera contratar con el Estado debe contar con inscripción en el Registro Nacional de Proveedores, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley.

³ Así, por ejemplo, las notificaciones de las cartas notariales de apercibimiento, de resoluciones de contrato, de nulidades, de ejecuciones de garantía de adelantos.

⁴ Se recomienda dar lectura a la Opinión N° 021-2012/DTN.

Estado, **salvo que** se encuentre inmersa en alguno de los **impedimentos** establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado.

Al realizar un desarrollo sobre los impedimentos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado, debe hacerse mención al derecho a la libertad de contratar con fines lícitos que tiene toda persona y que contempla y protege la Constitución Peruana, el cual -como todas las libertades humanas- tiene limitaciones, también constitucionalmente establecidas. Así, los impedimentos establecidos en el artículo 11 de la Ley son normas autoaplicativas⁵, es decir, una vez que entran en vigencia son **inmediatas** e **incondicionadas**, y constituyen - desde el momento de su aplicación- una limitación al derecho a la libertad de contratación.

En relación a ello, Burgos y Del Águila (2020) señalan que “(...) los impedimentos contemplan aspectos destinados a evitar el uso abusivo de una posición privilegiada por parte de determinados proveedores, que tales impedimentos encuentran fundamento en la “integridad” de quienes participan en los procesos de contratación pública, que pretenden propiciar un escenario que no sea proclive a la realización de actos de corrupción o para el mal uso de los bienes del Estado, entre otros aspectos, puede concluirse que aquellos (los impedimentos) coadyuvan, en principio, a cumplir con la finalidad que persigue la ley de contrataciones del Estado: cautelar el eficiente, oportuno y adecuado uso de los recursos públicos, en observancia y cumplimiento de los principios y garantías constitucionalmente establecidos”⁶, acto seguido, los autores señalan que “(...) el análisis de la finalidad aplicado a los impedimentos lleva a constatar que éstos constituyen medidas que ponderan el interés público por sobre el interés particular de quienes tendrían ventajas indebidas. Así, el interés público —y su satisfacción a través de la contratación pública— necesita de un contexto en el cual las personas (naturales o jurídicas) sean partícipes de procesos de contratación que garanticen igualdad de condiciones, para así asegurar el buen y mejor uso de los recursos del Estado, así como una repercusión directa y positiva sobre la calidad de vida de los ciudadanos. // Por ende, queda claro que los impedimentos no solo buscan tutelar el derecho de los participantes de un proceso de contratación, sino que coadyuvan a que tales procesos cumplan su finalidad: obtener la mejor oferta al mejor precio en el marco de los objetivos consignados en la ley de contrataciones del Estado”.

De esta manera, es posible señalar que los impedimentos establecidos en el artículo 11 de la Ley de Contrataciones del Estado tienen la finalidad de cautelar el interés público que es inmanente a toda contratación pública, garantizando la igualdad de condiciones para todos los partícipes en el marco de los procesos de contratación en los que participan, evitando que algunos de los participantes, por su condición u otros elementos puedan tener y hacer uso de ventajas indebidas.

2.1.7. Realizados los alcances previos, debe indicarse que el literal c) del artículo 11 de la Ley establece que **cualquiera sea el régimen de contratación aplicable**, se encuentran impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, los Consejeros Regionales, en 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.

⁵ En el Expediente N° 03150-2017-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que los impedimentos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado son normas autoaplicativas.

⁶ Burgos, P., Del Águila, J. (2020), *Impedimentos y Constitución. Guía práctica de los impedimentos para contratar con el Estado*, Lima-Perú, Folium Perú, Revista especializada en contrataciones con el Estado, Edición 1, pág. 15-46.

Como puede advertirse, el impedimento establecido en el literal c) del artículo 11 de la Ley se le aplica directamente⁷ a la persona natural que ostenta el cargo de Consejero Regional, de manera que se cautele el interés público evitando que, por el poder e influencia por el ejercicio de su cargo, pueda hacer uso de ventajas indebidas en los procesos de contratación pública de abastecimiento, **se encuentren estos bajo el ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado o no, y sin hacer diferencia por el objeto** (prestación de bien, servicio, consultoría u obra) del contrato.

Por lo tanto, de conformidad con lo establecido en el literal c) del artículo 11 de la Ley, los Consejeros Regionales, **por la sola calidad de su cargo**, están impedidos de ser parte en los contratos de abastecimiento y contratar con las Entidades Públicas que se encuentren dentro del ámbito de su competencia territorial durante el ejercicio del cargo y hasta doce (12) meses después de haber concluido.

2. CONCLUSIÓN

De conformidad con lo establecido en el literal c) del artículo 11 de la Ley, los Consejeros Regionales, por la sola calidad de su cargo, están impedidos de ser parte en los contratos de abastecimiento y contratar con las Entidades Públicas que se encuentren dentro del ámbito de su competencia territorial durante el ejercicio del cargo y hasta doce (12) meses después de haber concluido.

Firmado por

PATRICIA MERCEDES SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa
DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA

JDS

⁷ Burgos y Del Aguila (2020) teorizan una clasificación de los impedimentos establecidos en la Ley; así, **en función a la persona impedida**, clasifican los impedimentos en **directos**, cuando “*Se aplican a las personas en razón de una característica simple o conducta atribuible a ellos: Sancionados, condenados por determinados delitos previstos en la Ley*” e **indirectos**, que “*Se aplican a las personas que tienen alguna relación (definida en la Ley) con los impedidos directamente y en razón de dicha relación*”.

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N° 27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias. La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>